LA PROCEDURE DE CREATION OU D'AGRANDISSEMENT D'UN CIMETIERE.

1- Considérations générales.

Estimations des besoins : C'est l'administration municipale qui évalue les besoins pour satisfaire les inhumations et les demandes de concessions, destinées à la fondation de sépultures particulières. Toutefois, l'article L 2223-2 du code général des collectivités territoriales (CGCT), précise que les terrains consacrés à l'inhumation des morts sont cinq fois plus étendus que l'espace nécessaire pour y déposer le nombre présumé de morts qui peuvent y être enterrés chaque année.

L'initiative de la création : L'initiative de la création (ou de l'agrandissement) d'un cimetière appartient au conseil municipal. (*Article L 2223-1 du CGCT et décision CE, 20 juin 1980, Jaillard, Lebon*).

Toutefois, la création d'un cimetière n'est légale que si le coût du projet et les atteintes à la propriété privée ou aux sites environnants ne sont pas excessifs au regard de l'intérêt qu'elle présente. (*Décision CE 31 oct. 1990, Min Intérieur c/ Asso de défense et de sauvegarde des collines du Mas-Blanc-des-Alpilles*)

Offre de concours : L'acte par lequel une personne cède gratuitement à la commune un terrain destiné à l'agrandissement du cimetière doit être regardé comme une offre de concours en vue de l'extension d'un ouvrage public et constitue un contrat administratif. (*CE, 12 déc. 1986, Cts Ferry*)

Liberté de choix du terrain et contrôle du juge : Le principe est la liberté de choix par l'administration municipale. Dans la pratique, c'est donc un choix d'opportunité, mais soumis au contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation par le juge (*CE, 26 fév. 1982, Laigle*), voire au contrôle normal en ce qui concerne l'appréciation de la distance des points d'eau (*CE, 20 janv. 1984, Muller*).

Le juge contrôle également le respect du document de planification locale par les travaux projetés à l'occasion de la création ou de l'agrandissement du cimetière (*CE, sect., 20 juin 1980, Jaillard*).

Il en va de même pour le contrôle du choix de l'emplacement du parking destiné à couvrir les besoins de stationnement supplémentaires induits par l'extension du cimetière (*CAA Marseille, 21 déc. 2006, Xoual*).

Toutefois, à cette liberté, existe des normes légales ou réglementaires qui excluent des terrains de leur affectation à l'usage des cimetières dans l'intérêt de l'hygiène.

L'implantation : L'article R 2223-2 du CGCT dispose que les cimetières doivent être créés de préférence sur « les terrains les plus élevés et exposés au nord ». Ce critère étant discutable, et le choix ne peut être contesté par la voie contentieuse.

Les caractéristiques géologiques : Une analyse géologique est souhaitable dans tous les cas pour connaître la composition et la nature des terrains. En d'autres termes, l'avis d'un géologue n'est plus obligatoirement requis.

Toutefois, il est vivement conseillé aux communes d'utiliser les compétences d'un géologue afin de se garantir de l'aptitude des sols à l'inhumation et de déterminer les aménagements spécifiques éventuellement nécessaires.

En effet, la responsabilité de la commune peut être engagée si le terrain concédé à un particulier se révèle impropre à l'usage auquel on le destine.

Cependant, le Conseil d'Etat a refusé de déclarer la commune responsable lorsque la présence d'eaux souterraines très localisées était ignorée et qu'elle ne constituait pas un obstacle rendant impossible l'utilisation du terrain concédé (*CE 1^{er} déc. 1976, Berezowski*).

Possibilité d'expropriation : La commune peut acheter, à l'amiable, un terrain ou même procéder à l'expropriation. Elle n'a pas à demander l'accord de la commune d'implantation. Il lui suffit de justifier qu'elle ne peut trouver sur son propre territoire des terrains présentant la même aptitude à recevoir l'ouvrage (*CE, sect., 6 mars 1981, Assoc de défense des habitants du quartier de Chèvre-Morte*).

L'utilité publique de la création d'un nouveau cimetière a été admise par la Haute Assemblée parce qu'elle ne portait « qu'une faible atteinte à la propriété agricole », le bilan coût-avantages de l'opération s'avérant largement positif.

De plus, la commune intéressée ne possédait pas un autre terrain plus propice à la création d'un cimetière (*CE, 23 déc. 1988 c/ ville de Tarascon*).

Contrôle de la déclaration d'utilité publique : Le contrôle juridictionnel peut porter sur la DUP de l'opération de création ou d'agrandissement du cimetière.

Le juge peut regarder s'il est nécessaire de procéder à une expropriation. Autrement dit, il faut vérifier que la commune ne dispose pas déjà de terrains, ce qui permettrait d'éviter le recours à l'expropriation.

Un autre contrôle par le juge est possible ; celui du bilan, dégagé par le célèbre arrêt Ville Nouvelle Est (*CE, Ass. 28 mai 1971*). Par cette technique de contrôle, le juge opère une pesée appréciative des différents avantages et inconvénients du projet. Après une mise en balance, le bilan s'avère soit négatif, soit positif et aboutit ou non à une annulation de la DUP.

Toutefois, dans ce type de contrôle le juge refuse à porter appréciation sur le choix du terrain.

Responsabilité : La création ou l'agrandissement d'un cimetière peuvent faire subir un préjudice anormal et spécial au voisin du cimetière créé ou agrandi. Si le préjudice présente les caractères requis, le voisin pourra obtenir indemnisation (*CAA Nancy, 3 juin 1993, Cne Silly-la-Poterie*).

Cimetière situé à l'extérieur du territoire communal : Le cimetière d'une commune peut, toutefois, être situé à l'extérieur de son territoire. Dans ce cas, il y a plusieurs éventualités : l'implantation sur la commune voisine (*CE, 27 mars 1948, Cne de Livry-Gargan*), le cimetière intercommunal, le cimetière de la communauté urbaine.

Ainsi, le Maire de la commune propriétaire du cimetière exerce seul la police des inhumations et des exhumations ; la délivrance des concessions et des autorisations d'inhumation ; les mesures de police générale touchant la sécurité publique, la salubrité publique et la décence.

Un cimetière commun peut aussi être créé ou géré par un syndicat intercommunal ou par une communauté urbaine.

Clôture : Le cimetière doit être entouré d'une clôture ayant au moins 1,50m de haut, qui peut être faite de grillage métallique soutenu, de 3m en 3m, par des poteaux en fonte ou en ciment armé, renforcée par un écran d'arbustes épineux ou à feuilles persistantes. Les simples grillages sont illégaux. Il s'agit, au même titre que l'entretien du cimetière, d'une dépense obligatoire pour la commune (*Article R 2223-2 et L 2321-2 CGCT*).

Plantations : Des plantations sont faites en prenant les précautions convenables pour ne pas gêner la circulation de l'air. Elles doivent être régulièrement entretenues par la commune pour éviter de provoquer des préjudices engageant la responsabilité de la commune. Le juge administratif a récemment rappelé que l'obligation d'entretien du cimetière concerne également les arbres, la responsabilité de la commune pouvant être engagée en cas de chute d'un arbre sur une sépulture (*TA Amiens, 22 mars 2005, Mme Bled-Disma*). Les allées et les entre tombes, côtés, pieds et têtes, que ce soit pour les sépultures en terrain commun ou pour les concessions sont obligatoires (*article R 2223-4 et L 2223-13 CGCT*).

Ossuaire : L'ossuaire est destiné à recevoir les restes mortels, aussi bien à la levée des corps en terrain commun à l'issue du délai de rotation que lors de la reprise de toutes concessions (*article L 2223-4 et R 2223-6 du CGCT*).

Les aménagements facultatifs : Le second mode d'inhumation, en concession particulière, reste facultatif pour les communes. Contrairement à l'inhumation en service ordinaire, c'est-à-dire dans des terrains mis gratuitement à la disposition des personnes visées à l'article L 2223-3 du CGCT pour une durée limitée, la concession particulière n'est nullement obligatoire pour la commune.

L'article L 2223-13 du CGCT précise que « *lorsque l'étendue des cimetière le permet, il peut être concédé des terrains aux personnes qui désirent y fonder leur sépulture et celle de leurs enfants ou successeurs* ».

Une inhumation est faite en concession particulière quand elle est effectuée dans une place distincte et séparée, destinée à servir exclusivement, soit à perpétuité, soit pendant une durée déterminée mais en tout cas supérieure à 5 ans, à la sépulture du défunt ou des membres de la famille.

Autres équipements facultatifs : espaces réservés aux concessions funéraires privées, bâtiments, abri de condoléances, columbarium municipal, espaces cinéraires, jardin d'urnes, bancs de repos, points d'eau...

Caveau d'attente : Il est aussi appelé dépositaire communal ou caveau provisoire communal. Ainsi lorsque les familles ne peuvent pas toujours faire procéder immédiatement et de façon définitive à l'inhumation du corps ou de l'urne de leur défunt pour différentes raisons, le recours au caveau provisoire s'impose.

L'inhumation dans ce caveau ne constitue qu'un dépôt provisoire, avant l'inhumation définitive ou l'incinération (*article R 2213-29 CGCT*).

Il n'existe aucune norme technique réglementaire à respecter pour la construction d'un caveau provisoire.

La gestion et l'entretien des cimetières et des caveaux provisoires sont de la compétence communale ou d'un EPCI et ne peuvent être déléguées.

Ainsi, les dépenses résultant de l'exercice de cette compétence et les recettes provenant du produit du droit de séjour sont retracées au budget général de la commune ou dans un budget annexe.

Construction des caveaux par les communes : L'article 2223-13 du CGCT permet aux titulaires de concession la possibilité d'y faire édifier un caveau.

Ce droit de construction est encadré par le juge administratif. Ainsi, le juge accepte que l'autorité municipale limite cette prérogative sur le fondement des nécessités liées à l'ordre public, protection de l'hygiène et de la sécurité publique.

Les communes peuvent toutefois devancer les usagers en leur proposant l'acquisition de concessions déjà aménagées. La loi n'interdit pas une telle pratique.

Conformément à la *circulaire du 5 mars 1976*, une commune peut décider de procéder à la construction de « caveaux d'avance » qui seront vendus aux familles avec les concessions de terrains prévus à l'article L 2223-13 du CGCT. Cela permet aux familles d'éviter l'inhumation en caveau provisoire et, le cas échéant, des frais supplémentaires. Toutefois, il ne peut être admis que la totalité des terrains de concession d'un cimetière soit pourvue d'un caveau (*CE, 18 fév.1972, chambre syndicale des entreprises artisanales du bâtiment de la Haute Garonne*).

Un service qualifié d' « intérêt public à caractère commercial » : L'article L 2221-1 du CGCT dispose que les communes peuvent exploiter directement des services d'intérêt public à caractère industriel et commercial.

Certaines activités commerciales exercées par les communes dans le domaine funéraire, dont la construction, l'entretien et la vente de caveaux dans les cimetières ne relèvent pas en tant que telle d'une mission de service public mais constituent des activités d'intérêt public connexes à l'exercice du service extérieur des pompes funèbres (*CE 10 janv. 1988, Mezy*). Ces activités s'analysent juridiquement comme des prestations de marbrerie funéraire et sont dès lors exclues du service extérieur des pompes funèbres, service public industriel et commercial.

2- Les règles juridiques de création et d'agrandissement d'un cimetière.

Compétence du conseil municipal : Il est le seul compétent conformément à l'article L 2223-1 du CGCT (*Compétence exclusive rappelé dans un arrêt du CE du 20 janv. 1984, Assoc culturelle israélite de Marseille c/Mme Rouquette*).

Le régime de création : Il existe 2 régimes en matière de création et d'agrandissement de cimetière, liberté totale pour les communes ; liberté sous certaines conditions pour les communes urbaines. (*R 2223-1 du CGCT*)

- Liberté totale de décision pour les communes rurales : Les conseils municipaux bénéficient dans tous les cas de la liberté de créer ou d'agrandir les cimetières, quelle que soit la distance entre ceux-ci et les habitations.

Ils doivent toutefois respecter les règles d'urbanisme du POS du PLU ou de la carte communale.

La circulaire interministérielle du 03 mars 1986 recommande néanmoins au maire de consulter un géologue lorsque les conditions d'alimentation en eau potable laissent craindre des pollutions spécifiques résultant de l'établissement ou de l'agrandissement du cimetière.

- Liberté sous conditions pour les communes urbaines (communes dont la population agglomérée compte plus de 2000 habitants) : Pour la création ou l'agrandissement du cimetière, les communes urbaines sont parfaitement libres à l'extérieur du périmètre d'agglomération ET tenues de respecter une distance minimale de 35m entre le site et les habitations à l'intérieur du périmètre de l'agglomération.

Ainsi, si le cimetière est intra-muros (à l'intérieur des communes urbaines), les constructions à moins de 35m de l'enceinte sont subordonnées à autorisation spéciale par le maire de la commune.

Aussi, si le cimetière est situé à plus de 35 m de l'enceinte, le conseil municipal doit prendre une délibération motivée justifiant cet agrandissement et demander au Préfet de faire établir un rapport sur la nature du terrain par un géologue.

Les communes doivent également respecter les règles d'urbanisme prescrites par les documents d'urbanisme, de type POS, PLU ou carte communale.

Le régime d'autorisation : Il ne demeure nécessaire que pour les créations et agrandissements de cimetières situés à la fois :

- A moins de 35m des habitations
- A l'intérieur du périmètre d'agglomération.

Les conditions sont ici cumulatives (*article L2223-1 CGCT*).

A noter, qu'un cimetière situé à moins de 35m de constructions isolées peut-être agrandi (*CE, 14 janv.1925, Junca et Dme Vve Ronan*). Et même il y a la possibilité de dérogation lorsque les habitations situées à moins de 35m des terrains sont alimentées par une distribution d'eau potable (*CE, 28 juin 1950, Cne de Choignes et Sté immobilière de la Croix*).

Le délai de rotation : *Le délai légal de rotation est de 5 ans.*

Une bonne gestion du cimetière nécessite de connaître la durée de dégradation des corps afin d'en opérer, le moment venu, la relève. C'est pourquoi, dans tous les cas, il est nécessaire de demander l'avis d'un hydrogéologue agréé. Celui-ci donne, en fonction des conclusions de son étude du sous sol, le délai nécessaire à la destruction des corps.

A partir de ces éléments, il est possible de fixer le délai de rotation propice à ce cimetière ou à l'agrandissement décidé par le conseil municipal, et repris soit par arrêté de police du maire, soit dans le règlement intérieur du cimetière.

Dans le régime de totale liberté de décision, il est recommandé aux communes rurales de consulter un hydrogéologue ; pour les communes urbaines, même si le cimetière est situé à plus de 35m de l'enceinte d'une commune urbaine, il est fortement conseillé de s'entourer de l'avis de l'expert. Le conseil municipal doit prendre une délibération motivée justifiant cet agrandissement et demander au préfet de faire établir un rapport sur la nature du terrain par le spécialiste :

- Le rapport est défavorable. Soit le conseil municipal se range sur l'avis et renonce au projet, il doit alors trouver un autre emplacement, soit, il maintient son choix initial et transmet le dossier au préfet qui statuera après avis du conseil départemental d'hygiène publique.
- Le rapport est favorable. Le Maire fait établir un projet définitif qui sera soumis à enquête (*enquête publique défini par l'article L 123-1 et s. du code de l'environnement*).

L'avis de l'hydrogéologue est essentiel. Le CE a ainsi jugé que la création d'un nouveau cimetière « correspond à une nécessité et a d'ailleurs été prévue au même emplacement au POS de la commune ; que les effets de cette création que l'environnement, et notamment sur un lotissement proche, édifié d'ailleurs après l'approbation du POS ont donné lieu à une enquête hydrogéologique qui montre que, sous réserve de certaines précautions, le cimetière ne portera pas atteinte à la qualité des eaux des habitants du voisinage et ne sera pas menacé par une éventuelle remontée des eaux dans le sol » (CE, 23 déc.1988 Assoc de défense de la qualité de la vie, de la nature, de l'environnement et de l'éducation du secteur nord des Bouches du Rhône.)

3- Le dossier de création.

Procédure : une fois l'enquête terminée, le dossier est soumis à nouveau au conseil municipal qui se prononce sur les observations contenues dans l'enquête, ainsi que sur l'acquisition des terrains. Le conseil municipal doit le voter définitivement.

L'acquisition des terrains : l'appropriation foncière constitue la 1^{ère} phase, si la commune n'est pas déjà propriétaire et si le site a été préalablement retenu par le conseil municipal.

Deux options :

- L'acquisition par voie d'expropriation pour cause d'utilité publique
- L'acquisition à l'amiable, à titre onéreux.

La déclaration d'utilité publique : Dans les deux cas, la commune sera exonérée du paiement des droits de mutation conformément aux dispositions de l'article 1042 du CGI.

Dans le cas d'acquisition amiable, le préfet prononce par arrêté la déclaration d'utilité publique sans qu'il soit besoin de procéder aux formalités d'enquête.

Précision apportée par la jurisprudence : Le Conseil d'Etat a jugé que les dispositions de l'article L 221-1 du code de l'urbanisme autorisant les collectivités locales à acquérir des immeubles pour constituer des réserves foncières, au besoin par voie d'expropriation, pour réaliser des opérations d'aménagement ne peuvent en aucun cas être utilisées pour la création ou l'agrandissement d'un cimetière. Il rappelle qu'il existe une procédure spéciale à cet effet (CE, 8 mai 1981, *Min Intérieur c/ Mme Parvau*).

La déclaration d'utilité publique du projet de constitution d'une réserve sur un cimetière désaffecté en vue d'interdire toute nouvelle inhumation est irrégulière. (*TA Nantes, 5 février 1987*).

Contenu du dossier : Le dossier accompagnant la délibération en vue d'acquérir un ou plusieurs terrains pour créer un cimetière doit comporter les éléments suivants :

- Notice de présentation du projet,
- Plan de situation
- Plan de masse
- PV de l'enquête publique,
- PV d'expertise du terrain,
- Si le terrain n'est pas situé sur le territoire de la commune : un certificat du maire et du commissaire-enquêteur attestant qu'il n'existe dans la commune aucun emplacement convenable,
- La promesse de vente signée par le propriétaire du terrain,
- La délibération du conseil municipal portant approbation du rapport de l'expert et votant le prix d'acquisition,
- Le cas échéant, avis du Service des domaines sur la valeur vénale du ou des terrains à acquérir,
- Financement et imputation budgétaire (moyens financiers fonds libres, emprunts).

Saisine du conseil départementale d'hygiène : Le dossier d'enquête et la délibération du conseil municipal sont ensuite transmis par le préfet à la DDASS (DDT) pour saisine de ce conseil pour avis. (*L 1416-1 du code de la santé publique*).

Procédure en cas de liberté de création : La délibération du conseil municipal décidant la création ou l'agrandissement est transmise au préfet ou au sous-préfet. Elle est accompagnée d'un plan de situation et d'un plan de masse où figurent les habitations et puits et, le cas échéant, toutes les autres constructions. Il est recommandé que le conseil municipal fasse référence à l'étude hydrogéologique menée préalablement et retienne un délai de rotation des inhumations en terrain commun.

Rappelons qu'il convient, bien sûr, de respecter les règles d'urbanisme, du POS, du PLU ou de la carte communale si ceux-ci existent, ou le règlement national d'urbanisme, en l'absence de ces derniers.

Procédure lorsque l'autorisation est nécessaire : Le Conseil Municipal prend une délibération demandant l'autorisation de création ou d'agrandissement.

Elle est accompagnée de :

- L'état des décès sur la commune au cours des 5 dernières années,
- La notice de présentation du projet, à laquelle seront joints un plan des aménagements et constructions envisagés, notamment réseaux, abri à condoléances, points d'eau, dépotoirs, ossuaire, caveau d'attente, etc.

L'arrêté préfectoral : L'autorisation est accordée par arrêté préfectoral après enquête et avis du conseil départemental d'hygiène (*art R 2223-1 CGCT*).

Si le cimetière est créé ou agrandi sur le territoire de la commune voisine, une enquête distincte aura lieu dans les 2 communes.

Le Conseil Municipal délibère ensuite sur les conclusions du commissaire-enquêteur.

La procédure d'enquête ne peut être jugée irrégulière lorsque le tracé général des travaux est porté à la connaissance du public, sans précision sur le devenir d'une servitude de passage au profit d'un particulier (*CE, 12 janv. 1955, Paradis*).

-Fin-