



Entretien avec le président de la section du contentieux du Conseil d'Etat

7 octobre 2019

Vos représentants SJA :

Robin Mulot (président)

Gabrielle Maubon (secrétaire générale)

Muriel Le Barbier (secrétaire générale adjointe)

* * *

Vos représentants SJA ont souhaité, en premier lieu, relayer les difficultés rencontrées par les magistrats dans la mise en œuvre de certaines jurisprudences (I) et attirer l'attention de notre interlocuteur sur le faible accompagnement des évolutions jurisprudentielles parfois majeures (II).

Nous avons également eu à cœur d'évoquer avec le président de la section du contentieux des aspects statutaires et de gestion, ainsi que les liens entre la section du contentieux et les juridictions administratives (III).

* * *

I. Certaines évolutions récentes de la jurisprudence et interprétations jurisprudentielles de textes récents suscitent des interrogations sur le rôle et l'office du juge administratif

Nous avons évoqué les décisions jurisprudentielles de l'année écoulée.

A – La décision société Eden (CE S° 21 décembre 2018 n° [409678](#)), même si elle ne revient pas sur le principe de l'économie de moyens, a conduit à modifier les pratiques du juge de première instance, en l'obligeant à donner le plus grand effet utile à sa décision. Cette décision a par voie de conséquence également modifié l'office du juge d'appel et de cassation, qui se retrouvent saisis des motifs par lesquels le juge de première instance a implicitement écartés les autres moyens que celui retenu.

Si le SJA reconnaît le bien-fondé de cette jurisprudence qui, s'inscrivant dans la continuité des pratiques antérieures, oblige dans certains cas le juge à rendre une décision dont l'effet sera le plus utile aux parties, en réglant par priorité le fond du litige. Vos représentants ont toutefois alerté le président de la section du contentieux du Conseil d'État sur l'allongement du traitement des dossiers que cette jurisprudence peut dans certains cas occasionner, et sur les incertitudes qui demeurent quant à sa mise en œuvre : le juge doit-il aller jusqu'à mettre en œuvre ses pouvoirs d'instruction pour pouvoir écarter un moyen de fond en toute connaissance de cause ? Quelle articulation avec le pouvoir

d'injonction d'office dont est doté le juge administratif depuis la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice ?

Le président de la section du contentieux nous a indiqué que les décisions du Conseil d'Etat n'avaient pas vocation à régler d'emblée l'ensemble des questions susceptibles de se poser dans leur application. Il s'est montré à l'écoute et a encouragé les magistrats à faire remonter leurs interrogations et les difficultés rencontrées.

B – Un échange s'est ensuite tenu sur le statut des vices de forme et de procédure, qui a été fortement modifié par la décision *Danthony* (CE Ass 23 décembre 2011 n° 335033) et plus récemment par la décision *Fédération CFDT Finances* (CE Ass 18 mai 2018 n° 414583), décision par laquelle le Conseil d'État a supprimé la possibilité d'invoquer des vices de procédure et de forme à l'encontre d'un acte réglementaire par la voie de l'exception, ce qui conduit à la coexistence d'un régime jurisprudentiel plus strict que le régime législatif spécifique de l'article [L. 600-1 du code de l'urbanisme](#) (CE 18 février 2019 *Commune de l'Houmeau* n° 414233).

Vos représentants ont souligné que l'application de la jurisprudence *Danthony* occasionnait un surcroît de travail, puisque l'analyse de l'incidence de l'irrégularité sur la légalité de la décision s'ajoute à l'examen de la recevabilité, de l'opérance et du bien-fondé du moyen. Cela conduit également à allonger la rédaction des décisions, le constat de l'irrégularité n'étant désormais plus suffisant. Dans de nombreux cas, le juge est évidemment conduit à constater que l'obligation procédurale constitue une garantie pour les intéressés, et à annuler l'acte contesté¹.

Après avoir exposé l'objectif d'équilibre entre sécurité juridique et légalité recherché par ces décisions, le président de la section du contentieux s'est montré attaché à la simplicité et l'accessibilité de la norme, y compris jurisprudentielle, pour l'ensemble des parties, et à la prise en compte des conséquences éventuelles sur le juge du fond.

C – Nous avons ensuite évoqué la question de l'interprétation par la section du contentieux de textes réglementaires modifiant le code de justice administrative.

¹ Voir par ex : CE 24 juillet 2019 *Mme Fargetton* n° 418061 ; CE 24 juillet 2019 *Mme Fastrez* n° 416818 ; CE 24 avril 2019 *Confédération générale du travail* n° 405793

Si l'objectif de simplification de l'accès au juge est louable, les modalités selon lesquelles ces évolutions, qui ont une incidence pratique notable pour les juridictions, notamment de première instance, sont intervenues interrogent et ont laissé les magistrats perplexes.

Nous avons à ce sujet tout d'abord fait part de l'impact de la jurisprudence relative à la recevabilité des mémoires eu égard à leur indexation. Nous avons déjà signalé l'an dernier l'étonnement qu'avait suscitée la décision *M. Sergent* (CE 5 octobre 2018, n° 418233), aux termes de laquelle l'obligation d'indexation imposée par le décret Télérecours, codifiée à l'article R. 414-3 du CJA, doit être regardée comme satisfaite par des signets ne mentionnant que des numéros de pièces, dès lors que l'inventaire ou le bordereau de pièces en détaille le contenu.

Nous avons indiqué au président de la section du contentieux que la difficulté qui en résulte pour le traitement de dossiers dématérialisés s'est encore accrue avec la décision *SARL Attractive Fragrances et Cosmetics* (CE 6 février 2019 n° 415582), qui valide le regroupement de pièces dans un seul document muni d'un unique signet, dès lors il est vrai qu'elles constituent une « série homogène ». L'interprétation donnée de cette dernière notion telle qu'elle ressort de la décision *Mme Tekour* (CE 14 juin 2019, n° 420861) a toutefois de quoi inquiéter puisqu'elle autorise par exemple à regrouper sous un seul signet toutes les pièces relatives à la même année de présence en France, quelle que soit leur nature. Nous avons insisté sur le fait que, dans ces conditions, l'exigence d'un inventaire détaillé paraissait bien dérisoire et privait concrètement d'effet utile les avancées réalisées par le décret Télérecours, d'autant plus que la dématérialisation s'est accompagnée d'une nette inflation du volume des productions.

Nous nous sommes également entretenus avec le président de la section du contentieux au sujet de l'impact de l'interprétation récemment donnée du deuxième alinéa de l'article R. 421-1 du CJA créé par le décret JADE. On sait que les requêtes tendant au versement d'une somme d'argent sont, en application de ce nouveau texte, irrecevables en l'absence d'une décision de l'administration rejetant une demande formée devant elle par le requérant ou pour son compte, même dans l'hypothèse où l'administration se borne à défendre au fond sans opposer d'irrecevabilité pour ce motif. Or le Conseil d'Etat a apporté à cette règle simple une atténuation non négligeable, l'avis *Consorts Rollet* (CE 27 mars 2019

n° 426472) retenant que cette condition de recevabilité s'apprécie non pas à la date d'introduction de la requête mais à la date à laquelle le juge statue, de sorte qu'elle est regardée comme remplie si, à cette date à laquelle le juge statue, l'administration a pris une décision, expresse ou implicite, sur une demande formée devant elle.

Vos représentants ont souligné que cette solution, outre qu'elle prive là encore le texte ainsi interprété d'une bonne partie de son effet utile, ne facilite pas l'instruction et le traitement des requêtes qui, à la date de leur enregistrement, ne remplissent pas la condition de liaison préalable du contentieux. A l'heure où le recours aux ordonnances de l'article R. 222-1 est encouragé, dans une optique d'efficacité et de rationalisation de la gestion des stocks, elle pose en effet la question de savoir s'il est préférable d'attendre la naissance de la décision de l'administration ou bien au contraire de rejeter la requête comme irrecevable dès avant la naissance d'une telle décision, au risque que le même litige fasse ultérieurement l'objet d'une nouvelle requête, une fois la condition de liaison du contentieux remplie. La question demeure par ailleurs entière de savoir si le juge devra faire preuve de la même tolérance lorsque la demande préalable ne sera adressée par le requérant qu'en conséquence d'une demande de régularisation, c'est-à-dire après l'introduction de la requête.

Le président de la section du contentieux a rappelé son attachement à ne pas instaurer d'obstacles matériels et procéduraux excessifs à la saisine du juge.

II. Dans certaines matières, de profondes évolutions de l'office du juge ont été insuffisamment accompagnées

A – En contentieux de l'urbanisme, la possibilité d'inviter l'administration à régulariser des décisions partiellement illégales, et la surcharge de travail qu'elle occasionne, a été évoquée.

Lorsque des irrégularités régularisables sont décelées par le juge, il lui revient, en application de l'article L. 600-5-1 du code de l'urbanisme, d'inviter l'administration à y remédier, et il le fait dans le cadre d'un sursis à statuer qui fixe un délai de régularisation. Un second examen du dossier s'impose donc à l'issue de ce délai, qui conduira à tirer les conséquences, soit de la régularisation intervenue, soit de l'absence de régularisation effective. Or, le délai contraint de dix mois que le législateur impose désormais au juge pour

statuer ne pourra en pratique être respecté en particulier lorsque la régularisation suppose une reprise de la procédure préalable très en amont de la décision. Deux difficultés, intimement liées, apparaissent : d'une part, le non-respect apparent du délai légal et, d'autre part, l'impossibilité de scinder le dossier en créant deux instances différentes, ce qui permettrait une meilleure prise en compte du temps de travail consacré au dossier, ainsi que le respect du délai contraint, pour chacune des instances.

Le président de la section du contentieux s'est montré attentif aux difficultés exposées par vos représentants SJA.

B – Nous avons évoqué le basculement en plein contentieux du contentieux de l'aide sociale (série de décisions de Section du 3 juin 2019)². Si cette évolution répond à un souci d'utilité de la décision juridictionnelle rendue, le président de la section du contentieux a assuré qu'elle ne doit pas conduire à ce que le juge se substitue à l'administration.

Il a souhaité préciser que le passage au plein contentieux n'avait pas vocation à s'étendre au-delà de cette matière, et notamment pas, en l'état, au contentieux des étrangers.

C – Nous avons évoqué notre satisfaction de voir constitué un groupe de travail dédié à la simplification du droit et du contentieux des étrangers. Nous avons indiqué qu'en l'état des réflexions au sein du SJA et avant la consultation annoncée de nos délégués et adhérents en juridictions, nous étions réservés sur le passage au plein contentieux, qui nous paraît dans cette matière poser plus de difficultés qu'il n'en résoudrait.

* * *

² Mme Vainqueur n° 423001, M. Ziani, n° 422873, M. Charbonnel, n° 415040, Département de l'Oise, n° 419903

III. – Les sujets communs entre les juridictions du fond et la section du contentieux nécessitent un rapprochement plus approfondi

Nous avons évoqué successivement la fusion des corps ou, à défaut, l'accès aux fonctions de juge de cassation pour les magistrats (A), l'emploi de l'aide à la décision dans un contexte budgétaire contraint (B), l'open data des décisions de justice (C).

A. - Nous avons rappelé au président de la section du contentieux que, à défaut d'une unification parfaite des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel avec la fonction juridictionnelle du Conseil d'Etat que nous portons³, le SJA revendique depuis longtemps la possibilité pour les magistrats administratifs d'effectuer une mobilité comme maître des requêtes à la section du contentieux. Cette proposition a d'ailleurs été reprise par les deux groupes de travail « Carrière » et « Information, consultation, concertation » et vous l'avez, lors des consultations menées par le secrétariat général, très largement approuvée⁴.

La réponse traditionnelle, consistant à nous indiquer qu'un tel détachement ne devait pas constituer un banc d'essai à une intégration au tour extérieur, n'est pas plus recevable qu'elle ne l'était par le passé. Pire, l'allongement des carrières et la perte de sens de certains aspects de notre métier nécessitent d'ouvrir autant que possible les possibilités de « respiration » pour les magistrats qui souhaiteraient diversifier leur expérience professionnelle. Nous avons également rappelé qu'en l'état, sauf à quitter définitivement le corps et à embrasser une autre carrière, fondamentalement différente, les magistrats administratifs sont privés de l'exercice des fonctions de juge de cassation, ce qui constitue une incongruité majeure.

Le président s'est montré intéressé par la réflexion, en s'interrogeant sur l'éventualité de prévoir deux régimes, d'une part l'intégration directe qui persisterait et, d'autre part, un détachement temporaire, avec vocation à réintégrer la juridiction d'origine.

B. - S'agissant de l'emploi de l'aide à la décision, nous avons indiqué que le très large appel à recrutement de stagiaires pour le Conseil d'Etat en 2020 avait pu susciter des

³ Via une fusion des corps et une meilleure séparation des différents rôles du Conseil d'Etat

⁴ À près de 87 % dans les deux cas

incompréhensions chez les juges du fond dont les personnels non titulaires de greffe et d'aide à la décision ne sont pas renouvelés ou remplacés.

Nous espérons que le groupe de travail relatif à l'établissement d'une doctrine d'emploi de l'aide à la décision aura dans le champ de ses travaux la section du contentieux du Conseil d'Etat, ce à quoi le président de la section du contentieux s'est dit lui-même attaché.

C. – S'agissant de la mise à disposition massive des décisions de justice ou « open data », nous avons indiqué au président de la section du contentieux que les trois degrés de juridiction nous semblaient partager des problématiques communes et que, sur ce point, les différences dans le rôle juridictionnel entre le Conseil d'Etat d'une part et les tribunaux et les cours, d'autre part, ne justifiaient pas des différences de traitement.

Nous avons partagé notre souhait que le projet de décret d'application prévu à [l'article 33](#) de la loi du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, dont la ministre de la justice a annoncé la préparation incessante, prévoit des mécanismes clairs et simples à mettre en œuvre, tant pour les magistrats que le greffe.

Enfin, nous avons indiqué au président de la section du contentieux que nous partageons vivement le vœu exprimé par le vice-président de voir les services du Conseil d'Etat s'emparer pleinement des possibilités offertes par cette mise à disposition massive, de manière à ce que la juridiction administrative ne soit pas, à terme, contrainte de recourir aux services onéreux des éditeurs privés pour exploiter sa propre jurisprudence.