

N° 347114
Mme Houria L...

Section

Séance du 6 juillet 2012
Lecture du 27 juillet 2012

CONCLUSIONS

Mme Claire LANDAIS, rapporteur public

(Ce texte est celui qui a été prononcé par Mme Landais en séance publique ; il a toutefois dû subir quelques modifications uniquement destinées à permettre d'identifier sans ambiguïté les références de jurisprudence citées dont les noms étaient effacés pour la mise en ligne.)

Mme Houria L..., née en 1944, a sollicité en novembre 2004 le bénéfice de l'allocation de revenu minimum d'insertion en tant que personne isolée avec un enfant à charge. Elle affirmait en effet être séparée de son mari, M. B..., depuis le mois de juillet précédent. Le bénéfice du RMI lui a été ouvert à compter du 1^{er} novembre. Au cours d'un contrôle réalisé en septembre 2006, l'agent assermenté de la Caisse d'Allocations Familiales du Val d'Oise a toutefois relevé un certain nombre d'éléments laissant penser que M. B... était resté domicilié à la même adresse que son épouse. Le 10 octobre 2006, le chef du service insertion du département du Val d'Oise a donc décidé, au nom du Président du conseil général, d'une part, d'interrompre les versements de RMI à partir du 1^{er} novembre 2006 et, d'autre part, de procéder à la récupération des sommes versées, indûment à ses yeux, entre novembre 2004 et octobre 2006, soit 13 287,86 euros, au motif qu'il existait sur la période une communauté d'intérêts entre les deux époux et que, par suite, la pension de retraite de M. B... devait être réintégrée dans l'assiette des ressources du foyer.

Mme L... a contesté les deux volets de cette décision devant la Commission Départementale d'Aide Sociale du Val d'Oise. Cette juridiction a rendu le 28 mai 2008 une décision dans laquelle, sans même se prononcer sur la condition de précarité, elle a décidé d'accorder à l'intéressée, qui n'avait pourtant présenté aucune demande en ce sens, une remise gracieuse de 70 % de sa créance, laissant à sa charge un montant résiduel de 3 986,36 euros. La commission invitait en outre la requérante à faire valoir de nouveau ses droits au RMI, ce que Mme L... a fait avec succès puisqu'elle est redevenue allocataire en mai 2008. Elle n'en a pas moins formé appel devant la Commission Centrale d'Aide Sociale à qui elle a demandé, pour faire simple, de statuer sur sa demande de décharge de la totalité de l'indu réclamé, au nom de ce qu'il était infondé, et de la rétablir dans ses droits à l'allocation entre novembre 2006 et avril 2008.

Par une décision du 28 mai 2010, la commission centrale d'aide sociale a rejeté cet appel au motif que l'intéressée n'apportait pas d'éléments tendant à établir que la précarité de sa situation justifiait une remise gracieuse supérieure à 70 %. Le juge d'appel s'en est donc

1
Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

tenu au seul terrain de la remise de dette, sans examiner le bien-fondé de l'indu ou de l'interruption des droits.

Mme L... se pourvoit en cassation contre cette décision dont vous lui avez déjà accordé le sursis à exécution par une décision du 23 décembre 2011, n° 351779.

Vous devrez assurément faire droit à sa demande d'annulation tant de la décision de la commission centrale que de celle de la commission départementale. La décision de la commission centrale est en effet entachée de défaut de motivation, le moyen que Mme L... présentait devant elle et tiré du défaut de motivation de la décision de la commission départementale étant demeuré sans réponse. Quant à la décision de la commission départementale, dont vous connaîtrez après cassation, elle s'est contentée, comme il a été dit, d'accorder une remise gracieuse non sollicitée sans statuer sur les conclusions de la requérante qui tendaient à la remise en cause du bien-fondé de l'indu et de la décision de radiation. Elle est donc entachée tout à la fois d'infra et d'ultra petita.

Si vous nous suivez pour annuler les deux décisions juridictionnelles, vous serez donc saisis du litige par la voie de l'évocation, sachant qu'en tout état de cause la remise gracieuse resterait pour sa part acquise faute d'avoir été contestée par qui que ce soit. Cela dit, si vous nous suivez jusqu'au bout de notre raisonnement, cette remise sera inutile puisque nous allons vous proposer de juger que Mme L... avait bien droit au RMI entre novembre 2004 et octobre 2006 si bien qu'aucun indu ne pouvait lui être réclamé.

Mais avant d'en arriver là, il vous faudra résoudre plusieurs questions délicates.

La première est celle de savoir quelles conséquences vous devez tirer de ce qu'une décision prise en matière de droit à l'allocation de RMI est entachée d'illégalité externe. Car tel est le cas en l'espèce. Mme L... a en effet soulevé un moyen d'incompétence du directeur du service insertion du département du Val d'Oise, signataire de la décision attaquée, sans qu'en défense le conseil général ne produise d'arrêté de délégation de signature de son président antérieur à la décision attaquée.

A suivre ce que nous croyons être l'état actuel de votre jurisprudence nous pensons que vous devriez en tirer la conclusion qu'il vous appartient d'abord de censurer cette illégalité et donc d'annuler la décision attaquée dans ses deux volets – de répétition d'indu et de suppression de l'allocation – mais ensuite de vous prononcer vous-mêmes sur les droits à l'allocation de l'intéressée entre novembre 2004 et octobre 2006, période ayant donné lieu à la répétition d'indu, et au 1^{er} novembre 2006, date de la suppression du droit.

C'est la lecture qui nous paraît découler de la combinaison de vos décisions Mme W... du 27 mars 2000, n° 200591, aux Tables p. 837, et T... du 23 avril 2007, n° 284024, inédite. Par la première, vous avez jugé qu'il appartenait « aux juridictions de l'aide sociale, eu égard tant à la finalité de leur intervention qu'à leur qualité de juges de plein contentieux, non seulement d'apprécier la légalité de la décision prise par le préfet pour accorder ou refuser la remise gracieuse de la créance, mais encore de se prononcer elles-mêmes sur le bien-fondé de la demande de l'intéressé ». Et vous avez confirmé que telle était bien la double mission du juge de l'aide sociale non seulement pour toutes les autres décisions relatives au RMI – notamment pour celles qui en refusent l'attribution ou en suspendent ou suppriment le versement ou qui imposent une répétition d'indu – mais également pour celles qui concernent

aujourd'hui le RSA, revenu de solidarité active, qui a pris la suite du RMI. Dans un avis Mme L... du 7 juillet 2010, n° 337411, au Recueil p. 247, vous avez indiqué qu'il appartenait « au tribunal administratif, saisi d'une demande dirigée contre une décision suspendant le versement de l'allocation de revenu de solidarité active ou radiant l'intéressé de la liste des bénéficiaires de cette allocation, non seulement d'apprécier la légalité de cette décision, mais aussi de se prononcer sur les droits du demandeur à cette allocation ». Or par la décision T... précitée du 23 avril 2007 (n° 284024), restée curieusement inédite, vous avez explicité¹ l'une des conséquences nécessaires quoiqu'implicites de la jurisprudence W...(n° 200591)/L... (n° 337411) à savoir le caractère opérant des moyens de légalité externe – puisque le juge de l'aide sociale est d'abord juge de la légalité de la décision -, opération qui ne délie pourtant pas ce juge de son obligation de se prononcer ensuite sur les droits au RMI ou au RSA de l'intéressé. La décision T... (n° 284024) ne prend à vrai dire expressément position que sur le premier temps c'est-à-dire sur le caractère opérant des moyens de légalité externe. Mais le second nous paraît impliqué par le considérant de principe W...(n° 200591)/L... (n° 337411) qui, encore une fois, interdit au juge de l'aide sociale de s'en tenir au seul constat de l'illégalité de la décision administrative. Dans la décision W...(n° 200591), comme quelques mois plus tard dans une décision Consorts M... du 31 mai 2002, n° 228997, inédite au recueil, vous avez d'ailleurs censuré la décision de la commission centrale d'aide sociale pour s'en être tenue à cette seule appréciation de la légalité et ne pas s'être prononcée sur les droits des intéressés. Et vous pourrez noter aussi que dans ses conclusions très argumentées sur la décision T... (n° 284024), Christophe Devys assumait le fait que la censure des irrégularités de forme demeurerait sans incidence sur le dispositif de la décision juridictionnelle, le juge de plein contentieux étant de toutes façons amené à se prononcer au fond.

Cette solution, que nous avons, par discipline jurisprudentielle, défendue en sous-sections réunies, a le mérite de combiner la censure formelle des décisions administratives illégales et le règlement au fond des litiges. C'est probablement la raison pour laquelle elle fait d'ailleurs des émules dans d'autres matières, les cours administratives d'appel de Versailles puis de Nancy ayant ainsi récemment et respectivement jugé, dans des arrêts du 2 novembre 2010, Mme E... F... , n° 09VE01811, et du 4 août 2011, J..., n° 10NC01435, que le juge administratif, juge de plein contentieux, devait censurer les vices de légalité externe entachant les décisions de la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées et néanmoins statuer ensuite sur les droits de la personne en cause (voyez l'article de Michel Wiernasz « Légalité externe et pleine juridiction : une illustration par le contentieux de l'orientation professionnelle des travailleurs handicapés » à l'AJDA 2012, p. 101).

Nous entendons pourtant profiter du renvoi devant vous de l'affaire L... pour changer de pied. La solution cherchant à concilier l'annulation pédagogique des décisions illégales prises par l'administration en matière de RMI ou de RSA et la substitution systématique de la décision du juge de plein contentieux à celle de l'administration nous semble finalement être une fausse bonne idée.

¹ Une précédente décision Consorts R... du 30 mars 2001, n° 208934, également inédite, aux conclusions de S. Boissard, appliquait déjà cette solution puisqu'elle faisait reproche à une commission départementale de ne pas avoir répondu à des moyens d'insuffisance de motivation et d'incompétence dirigés contre une décision de récupération sur succession. Mais elle ne comportait pas de considérant de principe aussi clair que celui retenu par la décision précitée du 23 avril 2007, T..., n° 284024.

Nous ne croyons pas, d'abord, que la censure purement formelle des vices de légalité externe, qui n'empêche pas le juge de substituer sa propre appréciation du fond du litige à celle retenue par l'administration, soit vraiment pédagogique. Au risque de paraître rétrograde, nous ne sommes en effet pas convaincus des mérites d'une pédagogie qui exclut toute sanction autre que purement symbolique. A notre avis, et pour dire les choses clairement, une caisse d'allocations familiales qui voit régulièrement ses décisions annulées pour défaut de motivation puis immédiatement confirmées dans leur substance prend assez vite l'habitude de ces sanctions platoniques et n'est pas incitée à changer ses pratiques. Nous ne pensons pas davantage que le justiciable puisse y trouver une satisfaction : dans ces contentieux qui concernent des publics fragiles, le fait que le juge accueille un moyen de légalité externe et reconnaisse ainsi l'illégalité de la décision avant de refuser finalement le droit sollicité nous paraît très difficile à expliquer et risque d'être une source de frustration. Enfin, et nous rejoignons sur ce point comme sur beaucoup d'autres le sentiment des auteurs de la précieuse chronique « Le plein contentieux et ses faux-semblants » à l'AJDA 2011 p. 156, cette solution, isolée dans votre jurisprudence², nous paraît être de nature à brouiller les lignes déjà sinueuses qui servent à classer les différents contentieux et à en tirer des conséquences en termes d'office du juge. Nous comprendrions en tout cas que les magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel soient assez perplexes devant une jurisprudence qui les invite à être successivement juges de la légalité d'une décision et juges des droits³. Car en principe un juge de la légalité qui a rejeté tous les moyens dirigés contre une décision administrative s'en tient là et quand au contraire il est saisi d'un moyen fondé, de forme ou de fond, il annule la décision et s'en tient là également.

Pour le dire autrement, cette solution médiane nous semble finalement cumuler les inconvénients que présentent deux conceptions chimiquement plus pures de ce qu'est l'office du juge du plein contentieux, la première consistant à refuser tout caractère opérant aux moyens de légalité externe dans des contentieux qui ont pour objet la reconnaissance de droits et la seconde admettant que le plein contentieux objectif puisse s'arrêter à l'annulation sèche d'une décision administrative, sans substitution de la part du juge donc, lorsque la décision en cause est entachée d'un vice de légalité externe.

Alors que l'avis précité du 7 juillet 2010 Mme L..., (n° 337411, p. 247) précise que le juge du RMI/RSA est juge de la légalité de la décision puis toujours juge des droits, nous sommes donc tentée de vous inviter au contraire à choisir entre une solution qui consisterait à ne laisser à ce juge pour unique mission que de statuer sur les droits à l'allocation, ce qui conduirait à l'inopérance des moyens de légalité externe, et une autre qui consisterait à dire que lorsque la décision dont il est saisi est entachée d'une telle illégalité, la mission du juge administratif est de l'annuler et de s'en tenir là.

Ou plutôt nous allons essayer de vous exposer toutes les bonnes raisons pour lesquelles, à notre sens, vous devriez plutôt retenir la première solution. Soulignons, avant de

² On en trouve quand même trace, croyons-nous, dans votre jurisprudence en matière d'autorisation de plaider. Voyez en ce sens les conclusions de notre collègue Maud Vialettes sur une décision H... du 3 octobre 2011, n° 343637, à mentionner aux tables. Mais si vous avez écarté des moyens de légalité externe dirigés contre la décision administrative du tribunal administratif vous n'avez à notre connaissance jamais fait droit à un tel moyen, ce qui vous aurait confrontés à la question de savoir s'il vous appartenait ou non de vous arrêter là.

³ Et cela d'autant plus quand vous créez dans ce contentieux des îlots de contrôle restreint (voir l'avis Mme L... du 7 juillet 2010, n° 337411, p. 247).

commencer cet exposé, que, dans un premier temps en tout cas, nous ne vous entretiendrons que de l'office du juge saisi d'une décision de l'administration relative au droit au RMI/RSA – refus d'attribution, suspension, suppression, répétition d'indu – et non du cas des décisions se prononçant sur des demandes de remise gracieuse d'indus, qui nous paraissent poser des questions distinctes.

Nous croyons que la première des bonnes raisons qui devraient vous conduire à juger inopérants les moyens de légalité externe et plus fondamentalement à faire du juge administratif, en cette matière, un juge des seuls droits, est que cette solution nous paraît avoir le grand mérite de vous faire le gardien d'un équilibre raisonnable entre le respect des attentes des justiciables, d'une part, et celui du principe d'égalité devant les charges publiques, d'autre part.

Respect des attentes des justiciables d'abord car, pour avoir officié plusieurs années comme rapporteur à la commission centrale d'aide sociale, nous n'avons aucun doute sur le fait que ces derniers ne s'intéressent guère, c'est un euphémisme, à la légalité externe des décisions prises par les présidents du conseils généraux ou par les caisses d'allocations familiales sur délégation, les moyens qui mettent en cause cette légalité n'apparaissant d'ailleurs que dans les rares dossiers pris en charge par des avocats. La seule préoccupation des justiciables est de savoir, et de savoir vite eu égard à leur situation de précarité, s'ils ont droit ou pas à l'allocation. Cette attente plaide évidemment pour que le juge administratif conserve dans cette matière son pouvoir de vider définitivement les litiges. Et nous notons d'ailleurs que c'est bien cette même attente émanant d'un autre public pris en charge par l'aide sociale – celui des personnes handicapées – qui avait déterminé Emmanuel Glaser et probablement la formation de jugement à sa suite de ne pas profiter de l'occasion de la suppression des juridictions spécialisées qu'étaient les commissions départementales des travailleurs handicapés pour soumettre les litiges relatifs aux décisions de la commission des droits et de l'autonomie des travailleurs handicapés au recours pour excès de pouvoir et non plus au plein contentieux (voyez votre avis D... P... du 6 avril 2007, n° 293238, au Recueil p. 153). Emmanuel Glaser indiquait en effet dans ses conclusions avoir été convaincu par les écritures des associations de défense des personnes handicapées qui s'inquiétaient du risque que des annulations pour vice de forme n'entraînent des retards de plusieurs années dans la fixation définitive des droits et de la situation des personnes handicapées en termes de reconnaissance de leur statut et d'orientation en milieu ordinaire ou adapté.

Or, de ce point de vue, nous croyons que la solution alternative, celle de l'annulation sèche des décisions entachées d'illégalité externe, risque de conduire à ce que le juge administratif statue soit en-deçà soit au-delà des attentes des personnes qui sollicitent le RMI ou le RSA et souvent dans un sens qui heurte de front l'équité, voire l'égalité devant les charges publiques.

Expliquons nous sur l'apparemment paradoxal « en-deçà ou au-delà ».

Examinons d'abord le cas d'une décision de refus d'attribution de l'allocation. La solution de l'annulation sèche en cas de vice de légalité externe aboutit dans cette configuration à un dispositif trop défavorable à l'administré pour être, croyons-nous, sérieusement envisagé : alors que sous l'empire de la jurisprudence L... (n° 337411)/T...(n° 284024), l'administré aurait vu en tout état de cause ses droits à l'allocation examinés, la solution plus orthodoxe de l'annulation sèche le priverait en effet de cet examen et laisserait sa

demande de bénéfice de l'allocation sans réponse. A l'évidence, la solution ne répondrait donc pas aux attentes du justiciable qui ne pourrait que se mordre les doigts ou plutôt ceux de son avocat d'avoir eu raison quant à l'illégalité de la décision attaquée. Dans le cas où la décision administrative est prise sur demande de l'administré, il conviendrait donc en tout état de cause que l'annulation de la décision illégale continue à être suivie d'un examen des droits. Pour reprendre l'expression que nous avons utilisée tout à l'heure, la solution alternative à celle que nous vous proposons ne nous paraît donc pas pouvoir rester chimiquement pure : au moins en présence de décisions prises sur demande elle devra en effet céder et réemprunter la solution à nos yeux peu satisfaisante de la jurisprudence L... (n° 337411)/T...(n° 284024).

Prenons maintenant le cas d'une décision de répétition d'indu, qui est l'un des cas de figure en cause dans la présente affaire. L'incidence de la solution de l'annulation sèche sur la situation du justiciable dépend en réalité de son impact sur le jeu de la prescription. Or, aussi surprenant que cela puisse paraître, cette question là n'a rien d'évident. De façon générale d'ailleurs et comme le regrettent certains membres de la doctrine (voyez en ce sens, par exemple, l'article du professeur Benoît Plessix « La prescription extinctive en droit administratif à la RFDA 2006 p. 375), la question de la prescription est l'une de celles que votre jurisprudence a le moins explorée alors pourtant que dans le même temps vous consacriez de nombreuses décisions à définir les contours du régime de retrait des actes administratifs. Bien qu'une récente décision Banque de France du 11 mars 2011, aux Tables, puisse vous faire hésiter, puisqu'elle juge que l'annulation pour vice de procédure d'une sanction disciplinaire prise à l'encontre d'un agent de la Banque fait courir de nouveau le délai de prescription de 2 mois prévu par le code du travail – il nous semble que l'orthodoxie voudrait que l'annulation, rétroactive par définition, de l'acte interruptif de prescription qu'est la notification d'un indu de RMI/RSA vous conduise à constater que cette interruption n'a jamais eu lieu. Voyez d'ailleurs en ce sens votre décision Parquet général près la cour des comptes du 13 juillet 2011, aux Tables. Ce serait cohérent en tout cas avec ce que vous jugez en matière fiscale puisque vous considérez que les notifications de redressement entachées d'un vice de légalité externe sont, de ce seul fait et sans même qu'il soit question d'annulation juridictionnelle, insusceptibles d'interrompre le cours de la prescription (Voyez en ce sens Section, 8 février 1991, L..., n° 69712, au Recueil p. 44). Et c'est par ailleurs la solution que retient la Cour de cassation en cas d'annulation d'un commandement de payer (en ce sens par exemple Civ. 3^{ème}, 2 juin 1999, n° 97-15320, au bulletin ou encore Com. 8 décembre 2009, n° 08-20680, au bulletin également). Or nous ne voyons pas de raison que vous vous éloigniez de la jurisprudence judiciaire dans une matière où vous vous référez logiquement, à défaut de régime de prescription administrative propre, aux dispositions du code civil (voyez par exemple, pour le cas de la répétition d'un trop perçu en matière d'aide personnalisée au logement, Caisse d'allocations familiales de Maubeuge du 20 avril 2005 aux tables) ou en tout cas aux principes généraux dont s'inspire ce code (Voyez Assemblée, 8 juillet 2005, Société Aluisuisse Lonza France, au Recueil). L'article L. 262-45 du code de l'action sociale et des familles vous y invite d'ailleurs presque expressément s'agissant de la récupération des indus de RSA puisqu'il renvoie au code civil pour l'identification des causes d'interruption du délai de prescription biennale qu'il institue.

Mais dans les deux cas – que l'annulation d'une décision de répétition d'indu fasse courir de nouveau le délai de prescription ou qu'au contraire elle fasse rétroactivement disparaître l'acte interruptif de prescription – la solution de l'annulation sèche nous paraît choquante. Si le délai de prescription courait à nouveau, ou d'ailleurs si ce délai n'avait

jamais couru, ce qui sera le cas chaque fois que sont en cause des fraudes ou des fausses déclarations ainsi que le prévoit l'article L. 262-45, cela signifierait que l'administration pourrait immédiatement reprendre, régulièrement cette fois, la même décision de répétition d'indu que celle que le juge administratif viendrait d'annuler pour illégalité externe. Et nous pensons même qu'elle le devrait, quitte, plus tard et au vu d'une demande de remise gracieuse, à ne pas réclamer le remboursement effectif de la totalité de la somme indûment versée. Le justiciable dont l'attente est, encore une fois, d'être fixé sur ses droits, serait donc en réalité sous la menace d'une réitération rapide de la décision de récupération d'indu. Quant au juge administratif, faute d'avoir vidé définitivement le litige, il risquerait que sa première intervention n'ait pas servi à grand-chose et en tout cas pas à dissuader l'administration de récupérer le trop versé.

Si, au contraire, ce qui nous paraît être la solution juridiquement orthodoxe, vous considérez que l'annulation de la décision de répétition d'indu fait disparaître l'acte interruptif de prescription, l'annulation n'aura pour le coup rien de platonique puisqu'elle interdira le plus souvent en pratique à l'administration, compte tenu du délai de la prescription qui n'est que de deux ans, de reprendre une décision équivalente. Le justiciable, qui, à notre avis n'en attendait pas tant en saisissant fondamentalement le juge de la question du bien-fondé de l'indu et non de son exigibilité, sera évidemment satisfait et même satisfait au-delà de ses espérances légitimes. C'est en effet l'équité et même l'égalité devant les charges publiques qui nous paraîtraient alors heurtées de front. Car la solution de l'annulation sèche a pour effet de permettre à des administrés de conserver le bénéfice d'une prestation sociale à laquelle ils n'avaient pas droit. Certes, l'administration paye ainsi le prix des erreurs qu'elle commet dans l'application des règles de compétence, dans la motivation de ses décisions ou en termes de procédure, mais in fine ce sont les contribuables des départements et en réalité l'ensemble de la collectivité nationale qui se trouvent condamnés à verser des prestations sociales à des personnes qui n'en remplissent pas les conditions légales d'attribution. Or s'il nous semble légitime que ces personnes, lorsque l'indu résulte des erreurs de l'administration, aient droit à l'indemnisation du préjudice causé par ces erreurs ou à ce que leur dette leur soit remise – c'est la raison d'être de la procédure de remise gracieuse spécialement organisée dans cette matière – nous ne pensons pas que la justice sociale puisse s'accommoder facilement de cette forme d'enrichissement sans cause ou d'effet d'aubaine dont bénéficieraient les personnes qui ont indûment perçu le RSA et qui sont suffisamment armées pour être capables d'invoquer un vice de légalité externe puis la prescription de leur dette. Après tout, si vous êtes très légitimement attentifs à la sécurité juridique – ce qui vous a conduit à adopter notamment les jurisprudences Ternon⁴/S...⁵ -, vous veillez aussi à la protection des deniers publics (Voyez en ce sens votre jurisprudence de Section M... du 19 mars 1971, n° 79962, p. 235, et d'ailleurs la remise en cause, par la décision de Section F... du 12 octobre 2009, n° 310300, au Recueil p. 360., de ce qui avait pu apparaître comme les conséquences excessives de la ligne S... (Section, 6 novembre 2002, n° 223041, p. 369)/F...⁶).

Sans compter que les choses se compliquent encore, croyons-nous, avec l'hypothèse, également présente dans notre affaire, de la décision de suppression du droit à l'allocation pour l'avenir. Car s'agissant d'une décision prise spontanément par l'administration et non sur

⁴ Assemblée, 26 octobre 2001, p. 497

⁵ Section, 6 novembre 2002, n° 223041, p. 369

⁶ Avis, 3 mai 2004, n°262074, p. 194.

demande il faudrait en principe lui appliquer la solution de l'annulation sèche. Cette annulation aurait en théorie pour effet de rétablir l'intéressée dans ses droits à la date de la radiation, et donc de lui donner satisfaction. Mais ce rétablissement dans les droits ne peut devenir effectif que si l'administration verse l'allocation à titre rétroactif. Or cette dernière peut estimer qu'aucun versement n'est dû au motif que la radiation était justifiée sur le fond et qu'en présence d'une fraude ou d'une fausse déclaration elle n'est pas liée par le délai de prescription biennale et peut donc remettre rétroactivement en cause le droit théoriquement rétabli par l'annulation juridictionnelle de la décision de radiation.

Pour nous résumer, nous pensons donc que la solution de l'annulation sèche des décisions entachées de vices de légalité externe ne peut rester pure – elle doit céder au moins en cas de décision prise sur demande –, qu'elle risque souvent, notamment pour le cas des décisions de radiation et à chaque fois qu'il y aura fraude ou fausse déclaration, de ne satisfaire ni le justiciable, qui ne sera pas fixé sur ses droits, ni le juge administratif, qui verra rapidement revenir le litige une fois que l'administration aura repris sa décision, et qu'enfin dans le reste des cas, ceux des décisions de répétition d'indu dans lesquelles il n'y aura ni fraude ni fausse déclaration, elle conduira à ce que des administrés conservent le bénéfice de prestations sociales auxquelles ils n'avaient pas droit, alors pourtant qu'il existe un

mécanisme – celui de la remise gracieuse - qui permettrait de prendre en compte leur bonne foi et leur situation de précarité et d'éviter que des erreurs parfois vénielles de l'administration se traduisent systématiquement par un effet d'aubaine pour des personnes qui n'auraient pas dû être admises à l'aide sociale.

En prime, mais vous l'aurez déduit de notre présentation, nous pensons que la solution de l'inopérance a le singulier mérite, par rapport à celle de l'annulation sèche, d'être d'une grande simplicité et d'éviter au juge de se poser la question de savoir si la décision dont il est saisi est de celles qui justifient qu'il aille ou non au-delà de l'annulation sèche, ainsi que celle qui, à nos yeux, viendra immanquablement compliquer encore les débats, surtout depuis que vous avez adopté la solution d'Assemblée Danthony du 23 décembre 2011, au Recueil, qui crée un climat favorable à ce type d'interrogations, relative au caractère suffisamment substantiel ou pas du vice de légalité externe invoqué. Enfin elle permet d'éviter aussi la question de l'incidence de l'annulation juridictionnelle de la décision administrative sur le jeu de la prescription. En effet, si vous adoptez la logique du juge de l'aide sociale, juge des droits, vous devrez aussi considérer que, sauf dans le cas où l'administration elle-même aurait laissé expirer le délai de prescription auquel cas le juge administratif ne pourrait évidemment constater qu'il ne peut plus y avoir de remise en cause des droits sauf fraude ou fausse déclaration, hors ce cas donc, le juge pourrait dans tous les autres se mettre rétroactivement à la place de l'administration pour apprécier le droit à l'allocation et vider définitivement le litige sans avoir à s'intéresser à l'effet de sa décision en termes de prescription.

Il est certain que cette simplicité, dont, à notre avis, les magistrats des tribunaux et des cours ne pourraient que vous être reconnaissants, a pour contrepartie un parti pris peu favorable – nouvel euphémisme - au principe de légalité puisqu'il revient à accepter que, dans cette matière des décisions relatives au droit au RMI/RSA, les obligations en termes de compétence, forme et procédure qui pèsent habituellement sur l'administration soient de facto amoindries faute de pouvoir être sanctionnées par un juge. Mais ce constat finalement ne nous arrête pas. Sur le plan théorique, nous relèverons d'abord que vous acceptez assez

régulièrement de limiter vos exigences en matière de respect du principe de légalité lorsque d'autres préoccupations tout aussi importantes sont en jeu, qu'il s'agisse de sécurité juridique⁷ ou même du souci plus pragmatique de ne pas enserrer l'action administrative dans des contraintes excessives. Et à ce titre nous mentionnerons à nouveau votre récente jurisprudence Danthony du 23 décembre dernier, pour ce qu'elle démontre en termes d'accommodements possibles avec le respect de textes de procédure mais surtout pour ce qu'elle dit des raisons pour lesquelles vous veillez en principe à ce que l'administration se plie aux règles d'élaboration des actes. Ce que rappelle cette décision, nous semble-t-il, c'est que votre souci de faire respecter ces règles doit être proportionné à l'importance qu'elles revêtent en termes de garanties pour les administrés et à la portée qu'elles peuvent avoir pour la détermination du sens de la décision administrative. Or de ces deux points de vue, nous ne croyons pas vraiment gênant que dans le domaine des décisions relatives à l'attribution du RMI/RSA, vous acceptiez de faire céder le principe de légalité devant d'autres impératifs. Soulignons d'abord que les textes relatifs à ces allocations ne foisonnent pas de règles de forme ou de procédure spécifiques : en dehors d'un droit à information personnalisée sur les droits et devoirs du bénéficiaire du RSA, prévu à l'article L. 262-17, et d'un droit à l'accompagnement social et professionnel prévu par l'article L. 262-27, dont la méconnaissance ne paraît d'ailleurs pas pouvoir être invoquée utilement à l'occasion d'un recours dirigé contre une décision statuant sur le droit au RSA, cette matière se caractérise par l'application du droit commun, et donc essentiellement par l'obligation de motivation prévue par la loi du 11 juillet 1979, corrélativement par celle de l'obligation du respect d'une procédure contradictoire prévue par l'article 24 de la loi du 12 avril 2000 et, évidemment, cela va sans dire, par le respect des règles de compétence.

Ce n'est évidemment pas rien. Mais nous avons pourtant de la peine à y avoir de véritables garanties pour les administrés. A nos yeux il s'agit davantage de règles ayant pour objet d'assurer une certaine police dans le fonctionnement administratif que de contraintes ayant pour objet de protéger les droits des administrés, et cela d'autant plus que le juge de l'aide sociale se prononce pour sa part sur les droits au RMI/RSA en étant évidemment compétent et par une décision motivée rendue après une procédure contradictoire. En outre nous ne croyons pas que le non respect des règles de motivation ou d'examen contradictoire soit de nature à avoir une incidence sur le sens de la décision. Car les décisions prises en matière de RMI/RSA font, sauf exception, peu intervenir le pouvoir d'appréciation de l'administration. La plupart des conditions d'ouverture des droits – en termes d'âge, d'activité professionnelle antérieure, de signature d'un contrat d'insertion ou de montant des ressources – sont certes complexes mais s'appliquent sans qu'entre en jeu le pouvoir d'appréciation des agents instructeurs. C'est si vrai d'ailleurs qu'en réalité beaucoup de décisions refusant l'ouverture des droits ou procédant à une radiation ou à une répétition d'indu sont en réalité prises après analyse informatique des données résultant des déclarations trimestrielles de ressources, notamment de celles concernant la composition du foyer, les éventuels abattements, et le montant des ressources. Pour dire les choses autrement et un peu brutalement, la gestion du RMI/RSA est une activité de masse, très largement informatisée, pour laquelle il faut bien admettre que les règles idéales de la motivation personnalisée et de la discussion contradictoire de la situation particulière permettant d'aboutir à une décision

⁷ Assemblée, 28 décembre 2009, Commune de Béziers, au recueil p. 509, ou 12 janvier 2011, M..., n° 338551, au recueil p. 5.

administrative à la fois adaptée et finalement consensuelle apparaissent en fort décalage avec la réalité de ces prestations, des publics qu'elles concernent et des agents qui les traitent.

L'absence de détour par la légalité de la décision administrative, qui semble faire peu de cas des lois du 11 juillet 1979 et 12 avril 2000 ainsi que des règles de compétence, nous semble donc trouver certaines justifications dans la nature du contentieux en cause ainsi que, nous l'avions dit tout à l'heure, dans la teneur des attentes des justiciables à l'égard du juge et finalement dans l'efficacité de l'intervention de ce dernier. A l'inverse, si la solution de l'annulation sèche sans reprise possible de la décision administrative constitue une sanction très efficace des vices de légalité externe, elle nous semble faire payer cher aux contribuables et à l'équité cette discipline imposée à l'administration.

Nous souhaiterions enfin vous dire pourquoi la solution que nous vous proposons nous paraît s'insérer harmonieusement dans votre jurisprudence relative à l'office du juge de plein contentieux. A vrai dire nous n'aurions pas été vraiment gênée de ce que la solution soit exclusivement explicable par les caractéristiques propres de la matière en cause et qu'elle puisse ne pas être parfaitement cohérente avec des choix faits dans d'autres domaines. Trop de nos prédécesseurs⁸ fameux à ce pupitre et de membres non moins éminents de la doctrine⁹ vous ont déjà expliqué d'une part, à quel point il était difficile de trouver une unité à ce qu'on n'appelle le plein contentieux que par opposition à l'excès de pouvoir mais sans y trouver de réelle cohérence interne et, d'autre part, combien il était logique et légitime que l'étendue de l'office du juge soit calibrée en fonction des spécificités des contentieux en cause. Mais à vrai dire, et à quelques incohérences près, nous avons en outre la prétention de penser que la solution que nous vous proposons est explicable y compris au regard des choix faits dans d'autres domaines relevant de la pleine juridiction.

Commençons toutefois par souligner qu'en réalité cette solution n'est qu'un retour aux sources : en effet, jusqu'à la décision W..., de 2000 donc (Mme W... , 27 mars 2000, n° 200591, aux Tables p. 837), vous jugiez que les juges de l'aide sociale n'avaient pas pour mission d'apprécier la légalité des décisions contestées devant eux mais bien de se prononcer directement sur les droits des intéressés à l'aide sociale et donc sur le seul bien fondé des décisions administratives relatives à ce droit. Ainsi, dans les décisions Département du Nord du 25 novembre 1998, au recueil ou Département du Loir-et-Cher du 17 mai 1999, aux tables, portant toutes deux sur des décisions de récupération sur donations, mais livrant un considérant de principe général, vous avez jugé qu'il appartenait aux juridictions de l'aide sociale, « eu égard tant à la finalité de leur intervention qu'à leur qualité de juges de plein contentieux, non d'apprécier la légalité de la décision prise par la commission d'admission compétente, mais de se prononcer elles-mêmes sur le bien-fondé de l'action engagée par la collectivité publique ». C'est donc avec la décision W... (Mme W... , 27 mars 2000, n° 200591, aux Tables p. 837) que la formule « non d'apprécier la légalité de la décision » est remplacée par un « non seulement d'apprécier la légalité de la décision mais aussi (...) », sans

⁸ Voir notamment Daniel Labetoulle, *Entretien*, Dr. adm. mai 2004, p. 6 ; la contribution de Jacques Arrighi de Casanova aux mélanges Labetoulle ; les conclusions d'Isabelle de Silva sous 23 nov. 2001, *Compagnie nationale Air France*, au recueil ou encore celle de Claire Legras sous la décision d'Assemblée Société Atom du 16 févr. 2009, au recueil.

⁹ Voir notamment Fabrice Melleray (« Essai sur la structure du contentieux administratif français », LGDJ, 2001) ou Hélène Lepetit-Collin (« Recherches sur le plein contentieux objectif », LGDJ 2011 et, avec Alix Perrin, « La distinction des recours contentieux en matière administrative à la RFDA 2011 p. 813 »)

que ce glissement ne trouve d'écho dans les conclusions du Commissaire du Gouvernement ou dans le fichage. La solution du juge de l'aide sociale, juge des seuls droits, ne conduit donc pas vers l'inconnu mais au contraire vers un office du juge qui était encore la règle il y a douze ans et dont nous ne croyons pas que le transfert du contentieux du RSA des juridictions spécialisées vers le juge administratif de droit commun puisse y changer quelque chose (vous avez en tout cas jugé dans l'avis du 7 juillet 2010 Mme L... (n° 337411, p. 247) puis dans un avis P... et E... M... du 23 mai 2011, n° 344970, au recueil, que ce transfert n'avait rien modifié quant à l'office du juge).

En réalité, vous l'aurez reconnu, le considérant de principe des décisions Département du Nord et Département du Loir-et-Cher était directement inspiré de celui adopté dans la décision de Section A... B... du 8 janvier 1982, n° 24948, au recueil p. 9, et aux conclusions du président Genevois portant sur le contentieux des décisions relatives à la reconnaissance de la qualité de réfugié. Dans ce contentieux, en effet, l'obstacle qui tenait au souci d'éviter l'absence de sanction juridictionnelle des vices propres de la décision de l'OFPPA et notamment de son défaut de motivation ne vous a nullement empêchés de vous prononcer en faveur de l'inopérance des moyens de légalité externe (voyez 15 février 1984, A... E..., n° 42964, au recueil p. 74, et aux conclusions du même Président Genevois). Ce dernier avançait notamment au soutien de cette solution un argument d'opportunité que nous nous permettrons de vous rappeler : « Enfermer la Commission des Recours dans un simple contrôle de la légalité présenterait l'inconvénient de susciter des contentieux parfois un peu artificiels comme ceux portant sur le point de savoir si la décision du Directeur de l'O.F.P.R.A. est motivée en la forme, ou est signée d'une autorité bénéficiant d'une délégation régulière, sans permettre de résoudre la question de fond. Or, cette dernière doit être tranchée dans des délais rapides (...) afin d'éviter que des étrangers ou des apatrides qui remplissent les conditions d'éligibilité, ne demeurent placés trop longtemps dans une situation d'incertitude ». Ces quelques mots auraient été tout aussi valables dans le contentieux relatif à la qualité de travailleur handicapé et c'est certainement la raison qui vous a conduits, dans cette matière aussi, à juger inopérants les moyens de légalité externe (Voyez 4 novembre 1994 A..., n° 144345, aux tables p. 1138). Or, vous l'aurez compris, nous pensons qu'ils s'appliquent aussi très bien au contentieux des décisions rendues en matière de RMI/RSA.

Dans un autre contentieux un peu particulier, celui des autorisations de plaider, vous avez récemment adopté deux décisions qui nous semblent également conforter la solution de l'inopérance. Par une décision H... du 15 mai 2012, n° 351416, à mentionner aux tables, revenant sur une précédente décision Mme Duhamel et autre du 13 octobre 2003, aux Tables, vous avez jugé qu'était inopérant le moyen tiré du défaut de motivation de la décision administrative rendue par le tribunal. Pourtant, quelques jours plus tôt, par une décision B... du 23 mars 2012, n° 352360, à mentionner aux Tables, vous avez estimé qu'était opérant le moyen tiré de ce que le tribunal ne s'était pas prononcé dans une configuration conforme aux textes et vous jugez par ailleurs très constamment que sont opérants les moyens mettant en cause la régularité de la procédure suivie par le tribunal. A notre avis cette contradiction apparente s'explique par la nature du vice en cause et son caractère rattrapable ou pas devant le juge. Le défaut de motivation de la décision du tribunal, exigée seulement dans le cas où l'autorisation de plaider est refusée¹⁰, ne lèse que le demandeur de l'autorisation mais pas

¹⁰ Voyez 16 mars 1999, Ville de Paris c/B..., n° 202245, aux Tables sur un autre point, pour le cas d'une décision d'octroi de l'autorisation.

suffisamment pour que vous y voyiez un moyen opérant. En revanche le respect de la procédure devant le tribunal statuant comme autorité administrative n'a pas pour seul objet de protéger les intérêts du demandeur : elle constitue également une garantie pour la collectivité à laquelle le contribuable local entend se substituer et à vrai dire aussi pour la personne physique mise en cause quand il y en a une. Cela expliquerait la différence de traitement des moyens de légalité externe dans ce contentieux très spécial.

Or c'est ce même raisonnement en termes de garantie qui a conduit le président Stahl à faire juger dans la décision de Section, B..., Elections municipales d'Annemasse du 2 octobre 1996, n° 176967, au recueil p. 366, le caractère opérant du moyen tiré du défaut de procédure contradictoire devant la commission des comptes de campagne. C'est lui aussi qui explique que dans le contentieux fiscal comme dans celui de la répression administrative le plein contentieux est dit de légalité et n'exclut donc pas l'opérance des moyens de légalité externe ou en tout cas de ceux de ces moyens qui mettent en évidence les vices les plus substantiels et, dirions nous, les plus contaminants pour le reste de la procédure, de la décision attaquée (Voyez pour le contentieux fiscal, entre autres, la décision de section L... déjà citée (8 février 1991, n° 69712, au Recueil p. 44) ou Section, également 6 juillet 1990, Ministre c/B..., n° 92330, au recueil p. 210, et, pour le contentieux des sanctions administratives, entre autres également, la décision P... du 26 juillet 2007, n° 293908, aux Tables p. 695, rendue dans une matière, la répression exercée par l'autorité des marchés financiers, qui était soumise au plein contentieux avant même l'intervention de votre décision d'Assemblée ATOM du 16 février 2009 au Recueil). Car dans ces matières, l'administration est, pour le dire simplement, l'agresseur ; elle fait usage de ses pouvoirs de puissance publique pour lever l'impôt ou infliger une sanction et il est dès lors logique de permettre à l'administré de se défendre en invoquant notamment le caractère brutal ou arbitraire de l'agression. Sans compter qu'en matière répressive, le principe d'opportunité des poursuites permet en outre à l'administré d'espérer que l'administration renonce finalement à le sanctionner après annulation de la première sanction.

Rien de tel dans le cas de la personne qui demande une prestation sociale et se la voit refuser ou dont la prestation est remise en cause pour le futur ou même, croyons-nous mais avec plus d'hésitation, pour le passé. En effet dans aucun de ces cas l'administration n'est l'agresseur. Même lorsqu'elle met fin au droit ou le remet en cause pour le passé, elle ne fait à nos yeux que constater que le droit à la prestation sociale n'existe ou n'existait pas et que la demande de l'administré, éventuellement ancienne, était infondée. A cet égard et même si nous comprenons le réflexe tendant à considérer que la radiation et surtout la répétition d'indu seraient plus agressives que le refus d'ouverture des droits – réflexe conforme à celui qui irrigue également votre jurisprudence en matière de retrait des actes administratifs – nous sommes convaincue pour notre part de ce que c'est pourtant toujours la même décision administrative qui est à l'œuvre dans le domaine des prestations sociales, c'est-à-dire la décision prise sur les droits de l'administré. Seule change en réalité la période sur laquelle ces droits sont appréciés. Et à notre sens, la protection plus forte de l'administré à qui on réclame le remboursement de sommes indument versées passe, nous l'avons dit tout à l'heure, par l'action indemnitaire mettant en cause la faute de l'administration à avoir accordé le droit à tort et surtout par le recours à la remise gracieuse qui est institutionnalisée et très fréquemment pratiquée en matière d'aide sociale et d'ailleurs sous le contrôle du juge statuant comme juge de plein contentieux ce qui est une autre spécificité de la matière puisque dans les autres domaines, le contentieux de la remise gracieuse est toujours un contentieux d'excès

de pouvoir (voyez d'ailleurs pour une confirmation récente, l'avis du 7 mars 2012, R...-C..., n° 353395, à mentionner aux tables, qui confirme qu'en matière de remise gracieuse des indus d'aide personnalisée au logement, le juge administratif statue comme juge de l'excès de pouvoir et exerce un contrôle restreint). Nous ne croyons pas en revanche que cette protection mérite de passer par un traitement juridictionnel différent des décisions de refus d'ouverture, de suppression ou de remise en cause rétroactive du droit. D'autant qu'à vrai dire, nous croyons que pour les allocataires la décision la plus brutale est en réalité celle qui supprime leur droit, plus que celle qui leur impose un indu qu'ils ne seront peut-être jamais à même de rembourser ou dont ils pourront en tout cas demander la remise gracieuse. Bref, il nous semble parfaitement légitime que ce que vous regardez comme des garanties reconnues à l'administré qui fait l'objet d'une imposition, c'est-à-dire d'une atteinte à sa propriété, ou d'une sanction, là aussi atteinte à sa propriété et parfois à sa liberté individuelle, ne soient pas considérées de la même façon pour les administrés qui demandent à bénéficier d'une prestation sociale ou à ce que celle qu'ils ont déjà obtenue ne soit pas remise en cause. De ces considérations, vous pourriez néanmoins, nous l'admettons, tirer le sentiment qu'une solution tierce serait possible, par rapport à l'alternative que nous vous avons proposée, solution tierce qui consisterait à faire du juge de l'aide sociale le juge des seuls droits en cas de refus d'ouverture ou en cas de fermeture du droit et un juge capable d'annuler en revanche sèchement la décision de répétition d'indu en cas de vice de compétence, de forme ou de procédure. Mais encore une fois, et pour les raisons que nous venons de vous dire, nous ne vous proposons pas de procéder à une telle distinction.

Restent il est vrai, pour terminer notre panorama du plein contentieux, deux domaines, pour s'en tenir aux plus importants, qui semblent a priori perturber notre affirmation de la cohérence de la solution de l'inopérance avec le reste de votre jurisprudence. Il s'agit du contentieux des pensions et de celui des titres de perception.

S'agissant de celui des pensions il est souvent présenté comme permettant l'invocation utile des moyens de légalité externe. Et de fait la seule décision fichée sur ce point est une décision de Section N... du 26 février 2003, n° 220227, au recueil p. 53, qui paraît juger que si dans le cas d'espèce le ministre était tenu de réviser à la baisse la pension de M. N..., si bien que le moyen de défaut de motivation était inopérant, un tel moyen de légalité externe serait habituellement opérant dans le contentieux des pensions. Mais la lecture des conclusions de Guillaume Goulard sur cette affaire, de même que celle de la chronique à l'AJDA nous paraissent démontrer au contraire que cette solution de compétence liée entraînant l'inopérance est au contraire une solution qui devrait s'appliquer de façon générale. En effet ce que Guillaume Goulard met en avant c'est le caractère très automatique du calcul des droits à pension compte tenu de l'encadrement textuel qui ne laisse aucune place à l'appréciation ; quant à la chronique elle relève pour sa part que la solution de l'inopérance est notamment justifiée par le fait qu'une annulation pour un vice de légalité externe empêcherait l'administration de reprendre la même décision compte tenu du délai très bref prévu par l'article L. 55 du code des pensions civiles et militaires de retraite, ce qui conduirait à permettre à des administrés de bénéficier d'un montant de pension exagéré par rapport à celui auquel ils ont droit et serait dès lors une solution inéquitable. Ces considérations valent évidemment dans toutes les configurations et pas seulement lorsque, comme c'était le cas d'espèce, l'administration revient sur l'échelon de liquidation de la pension. Il nous semble donc qu'en adoptant cette solution de la compétence liée, solution limite par rapport aux critères de la décision M... du 9 juin 1999, n° 148182, aux tables p. 612, vous avez en réalité

admis que les moyens de légalité externe soient de facto toujours regardés comme inopérants dans le contentieux des pensions.

Plus difficile est la justification théorique de la solution différente adoptée dans le contentieux des titres de perception. Pour le coup vous jugez en effet de façon très nette que les moyens de légalité externe, et notamment celui du défaut de mention des bases de liquidation, sont opérants et doivent entraîner l'annulation sèche du titre de perception. Or nous reconnaissons volontiers qu'en toute logique la décision de récupération d'un indu de RSA et celle par laquelle l'administration demande à un agent de rembourser un trop perçu de rémunération ne devraient pas obéir à des régimes contentieux distincts tant leur objet est similaire. Mais nous croyons que ce traitement différent a plusieurs explications, d'une part, et qu'il ne doit pas vous conduire à renoncer à ce qui est, à notre sens, la solution la plus satisfaisante, qui est celle que nous vous suggérons pour le contentieux du RMI/RSA, d'autre part. S'agissant des explications, commençons par rappeler que le contentieux des titres de perception a longtemps été un contentieux d'excès de pouvoir (jusqu'aux décisions de Section M'B... du 27 avril 1988, n° 74319, au recueil p. 172, pour les titres exécutoires et C... du 23 décembre 1988, n° 70113, au Recueil également, p. 465, s'agissant cette fois des ordres de reversement), ce qui explique que pendant quelques années, par un pur effet d'inertie que les conclusions du Président Chantepy sous une décision P... du 10 juin 1996, n° 150413, aux Tables sur un autre point, mettent bien en lumière, vous avez continué à vous prononcer sur les moyens de légalité externe sans vous poser la question de savoir si vous n'auriez pas dû changer vos pratiques du fait du changement de la nature du contentieux. Notons ensuite que certaines des obligations de forme et de procédure, et notamment celle qui est la plus fréquemment invoquée – l'absence d'indication des bases de liquidation – résultent de textes spécifiques aux titres de perception (Voyez ainsi l'article 81 du décret du 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique). Enfin soulignons que les titres de perception ne sont pas seulement émis pour réclamer le remboursement d'un trop perçu ; ils peuvent l'être aussi pour réclamer le paiement d'une amende ou de toute autre créance. Or, dans ces derniers cas, et on retrouve ici la problématique des contentieux fiscal et répressif, la motivation et la procédure présentent une forte dimension de garantie qui justifie l'opérance du moyen. C'est donc à nos yeux la préservation de l'unité du contentieux des titres de perception qui rend difficile une solution particulière pour les cas où les titres servent à faire rembourser, notamment par les agents publics, un trop perçu de rémunération. Mais sur le fond, nous sommes assez convaincue qu'il vaudrait mieux pour l'agent public comme pour l'efficacité de l'intervention du juge administratif que face à un titre de perception réclamant un trop perçu à un agent vous ne vous intéressiez qu'au bien-fondé de cet indu, pour éviter qu'après une annulation sèche pour illégalité externe, l'administration puisse immédiatement reprendre le titre de perception – en la matière la prescription est en effet sinon trentenaire, compte tenu de l'intervention de la réforme du code civil en 2008, en tout cas au moins quinquennale - et que se noue à très brève échéance un nouveau contentieux.

Enfin, pour en finir sur ce point, nous vous citerons le fichage de la décision C... du 11 juin 2003, n° 248865, aux tables p. 899, qui indique que « en matière de recours de plein contentieux, les vices propres dont serait, le cas échéant, entachée la décision qui a lié le contentieux sont sans incidence sur la solution du litige ». On pourrait croire à cette lecture que le litige en question était un contentieux indemnitaire dans lequel il serait évidemment classique que la décision rendue sur la demande préalable soit regardée comme presque artificielle, en tout cas comme n'ayant d'autre objet que de lier le contentieux, et donc comme

non critiquable au titre de ses vices propres. Mais l'affaire C... (n° 248865) n'est pas un litige indemnitaire mais un litige portant sur le refus par l'administration d'accorder une somme d'argent ; M. C... avait en effet demandé à son employeur de bien vouloir prendre en charge les frais correspondant à son hébergement en chambre individuelle à l'hôpital après son accident de service et c'est le refus de prendre en charge cette somme à laquelle il pensait avoir droit qu'il avait contesté devant le juge administratif. Or vous avez jugé inopérant le moyen tiré de l'incompétence du signataire de la décision. Et c'est très logique à notre sens. Car le contentieux indemnitaire qui se noue à raison de la faute de l'administration consistant à avoir à tort refusé de verser une somme d'argent et le recours dirigé contre le refus de verser la somme accompagné d'une demande tendant à ce que la somme soit effectivement versée ne sont que les deux faces d'une même réalité, cette proximité étant d'ailleurs au fondement de votre jurisprudence Lafage, qu'on ne présente plus, et de votre jurisprudence de Section du 2 mai 1959, *Ministre des finances c/ Lafon*, au recueil, qui juge que n'est pas recevable une demande indemnitaire exclusivement fondée sur l'illégalité d'une décision pécuniaire devenue définitive. D'ailleurs, si plutôt que de contester la décision de radiation qui lui a été opposée et de demander que le juge en tire les conséquences en lui versant l'allocation à laquelle elle avait droit, Mme L... avait introduit plutôt un contentieux indemnitaire au regard du préjudice qu'elle a subi faute de percevoir le RMI alors qu'elle y avait droit tout le temps de sa radiation, le juge administratif aurait peut-être tenté de faire jouer l'exception de recours parallèle mais n'aurait en tout cas certainement pas eu le réflexe de vérifier par qui aurait été rejetée la demande préalable d'indemnisation.

Bref, et pour en finir avec cette première question très délicate, nous pensons que la solution de l'inopérance, si elle ne rend pas parfaitement justice au principe de légalité, est en revanche à la fois respectueuse des attentes des justiciables, respectueuse des deniers publics, de nature à conforter le caractère efficace de l'intervention du juge administratif, conciliable et même finalement cohérente avec le reste de votre jurisprudence et enfin présentant le grand mérite de la simplicité d'application pour un contentieux qui, devant les juges du fond, est un contentieux de masse.

Notons, par un tout dernier mot, que la solution proposée se cantonne modestement au seul cas du RMI et du RSA qui en a pris la suite. Compte tenu de la complexité de la question posée, il nous a en effet semblé hasardeux de vous proposer une solution valable pour tout le champ de l'aide sociale alors que la simple définition de ce qu'est une prestation d'aide sociale justifierait par elle-même un renvoi en section. Par ailleurs, au sein même du contentieux du RMI/RSA vous n'aurez pas à trancher aujourd'hui la question de l'office du juge saisi d'un refus de remise gracieuse, ni celle des décisions de suspension du droit prises à titre de sanction, ni a fortiori celle des décisions de récupération sur succession, donation ou retour à meilleure fortune puisque cette récupération ne s'applique pas au RSA. La question en cause dans ces domaines n'est de toutes façons pas celle des droits au RMI/RSA mais celle de la possibilité pour l'administré de solliciter une remise eu égard à son bonne foi et sa précarité, celle de l'application d'un mécanisme répressif ou encore celle du droit de la collectivité publique à récupération, compte tenu des capacités financières du légataire, donataire ou de l'allocataire dont la situation financière s'est améliorée. Il nous semble toutefois aller de soi que la solution de l'inopérance des moyens de légalité externe devrait a fortiori être applicable au contentieux de la remise gracieuse. En effet, et nous y reviendrons rapidement dans un instant, dans ce domaine, vous appréciez les faits à la date de votre propre décision, comme c'est le cas lorsque vous appréciez le droit à la reconnaissance de la qualité

de réfugié ou de travailleur handicapé. Du coup, le détour par la légalité de la décision à la date à laquelle elle a été prise paraît d'autant plus incongru.

Revenons maintenant au cas de Mme L... Si vous ne nous suivez pas, mais nous espérons que ce ne sera pas l'argument décisif, vous pourrez vous en tenir là. En effet, comme vous le savez, Mme L... soutient sans être contredite que la décision qui exige le remboursement de l'indu et qui supprime ses droits au RMI au 1^{er} novembre 2006 est entachée d'incompétence. Vous pourriez donc annuler la décision dans ses deux volets et du coup traiter par prétérition, comme en quelque sorte subsidiaires par rapport à l'annulation sèche qui serait la traduction de votre office, les conclusions que présente expressément la requérante et qui tendent à ce que vous reconnaissez son droit au RMI entre le 1^{er} novembre 2004 et le 31 octobre 2006 puis que vous lui versiez les sommes dues entre le 1^{er} novembre 2006 et le 1^{er} mai 2008. A vrai dire ce traitement par prétérition de conclusions qui devraient sinon, au moins pour celles tendant au versement des sommes, être qualifiées d'indemnitaires et qui seraient en l'espèce recevables compte tenu de la liaison du contentieux en cours d'instance et de la présence d'un avocat, à défaut d'être nécessairement fondées eu égard à ce que vous jugez en termes de lien de causalité adéquate entre une illégalité externe et un préjudice (Voyez par exemple votre décision Mlle P... du 17 mars 1993, n° 96646, aux tables p. 818, pour un cas de décision incompétemment prise supprimant à un agent public le revenu de remplacement qui n'était effectivement pas dû), ce traitement, donc, nous semblerait certes inhérent à la solution de l'annulation sèche mais à vrai dire guère satisfaisant.

Pour toutes les raisons que nous vous avons dites, en particulier celle tenant à ce que Mme L... ne serait nullement à l'abri de ce que l'administration reprenne demain les deux mêmes décisions en se fondant sur ce qu'elle estime être une fausse déclaration quant à la composition du foyer de l'intéressée, et compte tenu de ce que nous venons de vous préciser quant aux conclusions de la requérante, nous vous invitons donc résolument à écarter le moyen d'incompétence comme inopérant et à vérifier le bien-fondé de l'indu comme de la radiation.

Commençons par la décision de répétition d'indu et par souligner que même si Mme L... s'en était tenue à vous demander la seule annulation de la décision vous auriez dû à notre avis considérer qu'elle demandait aussi implicitement mais nécessairement que vous vous prononciez sur ses droits au RMI. En clair nous croyons que dès lors que vous acceptez de nous suivre pour considérer que le juge du RMI/RSA est un juge des droits, il vous faut également accepter qu'il soit toujours statué sur ces droits, quelle que soit la formulation des conclusions (Voyez d'ailleurs en ce sens la décision Consorts M... inédite du 31 mai 2002, n° 228997, que nous avons citée tout à l'heure et qui juge que « il appartient aux juridictions de l'aide sociale, eu égard tant à la finalité de leur intervention qu'à leur qualité de juges de plein contentieux, non seulement d'apprécier la légalité de la décision [administrative], mais aussi de se prononcer elles-mêmes, qu'elles soient expressément saisies de conclusions en ce sens ou non, sur le bien-fondé de l'action engagée »). Il serait en effet paradoxal que vous ne teniez pas compte du fait qu'un justiciable se contente de demander une simple annulation lorsqu'il s'agit de savoir s'il doit prendre un avocat dès lors que la matière est par nature régie par le plein contentieux ou quelles sont les voies de droit ouvertes (Voyez par exemple en ce sens Ville de Cannes du 9 juillet 1997, aux tables) et que vous refusiez d'aller au-delà des conclusions d'annulation dans une matière où vous vous seriez reconnus un office de juge des

seuls droits au seul motif que le justiciable ne demanderait pas expressément la reconnaissance de ces droits.

En l'espèce, Mme L... a bien, en tout état de cause, demandé que vous statuiez sur ses droits au RMI entre le 1^{er} novembre 2004 et le 31 octobre 2006, c'est-à-dire sur la période concernée par la répétition d'indu. Or il nous semble que les pièces figurant au dossier vous permettront de vous prononcer définitivement sur ce point et d'exclure toute répétition d'indu. Elles attestent en effet de ce que M. B... vivait en foyer d'accueil dès l'hiver 2004/2005 et que la séparation était donc bien effective à la date déclarée par son épouse. Vous pourrez donc prononcer la décharge de l'indu qui avait été réclamé à Mme L..., ce qui interdira à l'administration de remettre en cause les droits de l'intéressée sur cette période.

Moins facile à appréhender est la question du bien-fondé de la suppression du RMI au 1^{er} novembre 2006 et surtout des conséquences qui doivent être tirées du constat de ce que la radiation n'était pas justifiée. Car elle n'était pas justifiée, en tout cas elle ne l'était certainement pas au motif invoqué par le département de la communauté d'intérêts avec M. B... Mais dans quels droits Mme L... doit-elle être rétablie ? Pouvez-vous vous contenter de dire qu'elle avait droit au RMI au 1^{er} novembre 2006 si bien qu'elle devrait être rétablie dans ses droits à cette date ou devez-vous vous prononcer sur les droits de l'intéressée au RMI sur la période postérieure à la radiation ?

Ce qui est certain, dans ce contentieux du droit au RMI/RSA, et ce qui le distingue donc de celui portant sur la remise gracieuse, c'est que le juge ne se place pas par principe à la date de sa propre décision. La règle est au contraire qu'il se replace à la date à laquelle l'administration elle-même s'est prononcée, comme d'ailleurs en matière de pension il se replace à la date de constitution du droit¹¹, et cela pour la raison très simple que le droit au RMI/RSA est un droit qui est apprécié tous les trimestres et qui n'est reconnu que sous réserve du respect continu dans le temps des conditions d'attribution de l'allocation, caractéristiques qui le distinguent du droit à la reconnaissance d'une qualité. Il est donc évidemment exclu que le juge du RSA prenne une décision qui revienne à ouvrir des droits à une date postérieure à celle à laquelle l'administration s'est prononcée. Mais dans le cas où le juge constate que le refus d'attribution ou la radiation étaient infondés, il serait à nos yeux tout aussi incompréhensible, eu égard à ce que nous vous avons dit des attentes du justiciable et de la nature de l'office d'un juge des droits, que votre décision reste prisonnière de la date à laquelle l'administration s'est prononcée et que vous ne vous autorisiez pas à tirer les conséquences nécessaires du caractère infondé du refus d'ouverture ou de la fermeture du droit, pour la période postérieure. Et, ce n'est d'ailleurs pas ce que vous jugez. Dans l'avis du 7 juillet 2010 Mme L... (n° 337411, p. 247) vous avez en effet indiqué qu'il appartenait au juge de l'aide sociale, en présence d'une décision de suspension ou de suppression du droit, mais cela vaut également en cas de refus d'ouverture des droits, « de se prononcer sur les droits du demandeur à cette allocation jusqu'à la date à laquelle il statue, compte tenu de la situation de droit et de fait applicable au cours de cette période »¹². Cela nous paraît

¹¹ Quitte alors à tenir compte de lois rétroactives (cf, a contrario, 11 déc. 2009, M^{me} H... veuve L..., n° 304723, aux Tables p. 620) comme d'ailleurs le juge des sanctions tient compte du principe de la rétroactivité in mitius.

¹² Voyez aussi, dans une autre matière, 11 mai 2011, Mme C..., n° 303154, inédite.

inévitable : si vous jugiez le contraire, l'intervention du juge de l'aide sociale serait un coup d'épée dans l'eau car cela reviendrait à dire qu'ayant jugé infondé un refus d'ouverture de droit au RSA à une date T il laisserait à l'administration les mains complètement libres pour fermer ce droit en T+1.

Reste que, et c'est la limite de votre office de plein contentieux dans cette matière de l'aide sociale, vous n'êtes pas toujours voire pas souvent en situation, compte tenu des pièces figurant au dossier et faute d'exercer de façon plus poussée vos pouvoirs inquisitoriaux, de statuer définitivement sur les droits des intéressés à l'allocation. En l'espèce, par exemple, le dossier ne comporte par définition pas les fameuses déclarations trimestrielles de ressources que Mme L... n'a évidemment plus remplies après sa radiation. Il vous permettra en revanche de prendre déjà parti sur le fait que les époux étaient bien séparés, ce qui implique que les seules ressources du foyer à prendre en compte sont celles de Mme L..., et sur le fait qu'il n'est pas possible de refuser le RMI à cette dernière au nom de ce qu'elle n'aurait pas engagé les démarches nécessaires pour faire valoir ses droits en matière de pension alimentaire. Si vous nous suivez vous pourrez donc juger que seule est laissée à l'administration, devant laquelle vous renverrez Mme L... pour le calcul précis de ses droits entre le 1er novembre 2006, date de la radiation, et le 1er mai 2008, date à laquelle l'intéressée a de nouveau touché le RMI, l'appréciation des ressources de cette dernière. Notons en revanche que si vous aviez repéré au dossier une pièce démontrant que l'intéressée ne remplissait pas l'une des conditions d'obtention de l'allocation, vous auriez pu, alors même que l'administration n'en aurait pas fait expressément état en défense, opposer d'office à l'intéressée le non-respect de cette condition et donc l'absence de droits (voyez en ce sens, pour des exemples dans lesquels le juge de plein contentieux relève d'office que l'une des conditions à l'octroi d'un droit ou d'une autorisation n'est pas remplie, vos décisions W... du 15 octobre 1999, n° 198204, aux tables p. 986, en matière de reconnaissance du statut de prisonnier de guerre, Consorts G... du 30 novembre 2005, n° 269546, aux tables p. 1059, dans le contentieux de la responsabilité ou encore Société Global caribbean network du 26 octobre 2011, à mentionner aux tables, en matière d'autorisation de plaider¹³).

Mais en l'espèce, vous pourrez donc, à défaut d'accorder à la requérante le droit au RMI entre novembre 2006 et mai 2008, en tout cas circonscrire la nature des questions restant à résoudre par l'administration. Mme L... demandant également les intérêts ainsi que leur capitalisation, vous pourrez juger qu'elle y aura également droit, à la fois sur les sommes acquises à la date de sa demande, puis, au fur et à mesure, sur les sommes qu'elle aurait perçues et, s'agissant de la capitalisation, à compter du 28 mai 2009 puis à chaque échéance annuelle.

PCMNC à l'annulation de la décision de la commission centrale d'aide sociale et à celle de la commission départementale d'aide sociale en tant qu'elle n'a pas statué sur les conclusions de Mme L... mettant en cause le bien-fondé de l'indu et de la radiation ; à ce que la requérante soit déchargée de l'indu de 13 287,86 euros, ce qui exclura toute répétition d'indu sur la période allant du 1er novembre 2004 au 1er novembre 2006 ; à ce que Mme L... soit rétablie dans ses droits à l'allocation de RMI au 1er novembre 2006 et renvoyée devant l'administration pour le calcul de ses droits entre le 1er novembre 2006 et le 1er mai 2008 et

¹³ Voyez toutefois également une décision Département des Pyrénées-atlantiques c/B... du 24 septembre 2007, n° 293630, inédite, qui apporte à notre avis à cette question une réponse ambiguë.

pour le versement des intérêts et des intérêts capitalisés sur ces sommes à compter du 28 mai 2009 et à chaque échéance annuelle et enfin à ce que le département verse à la SCP qui a défendu la requérante la somme de 2000 euros sur le fondement des dispositions combinées des articles L. 761-1 du code de justice administrative et 37 de la loi du 10 juillet 1991, sous réserve que la SCP renonce à percevoir la part contributive de l'Etat.