

N° 416590

Mme A...

Section du contentieux

Séance du 8 février 2019

Lecture du 15 février 2019

CONCLUSIONS

M. Charles TOUBOUL, rapporteur public

L'accès au juge suprême est une question sensible dans tous les systèmes de droit¹.

En France, elle a davantage occupé les observateurs de l'ordre judiciaire que ceux de l'ordre administratif, sans doute en raison du souvenir laissé par la chambre des requêtes de la Cour de cassation, supprimée en 1947² et des débats ayant entouré l'instauration d'une procédure d'admission en 2001³. Les réactions suscitées depuis quelques mois par les réflexions de la Cour sur une plus grande sélectivité des pourvois en matière civile ne font que renforcer cet effet de contraste⁴.

Car du côté du Conseil d'Etat, le filtrage ne soulève plus guère de question de principe - si tant est qu'il en ait jamais posé - et ce, alors même que votre procédure d'admission des pourvois en cassation (PAPC), qui conditionne la mise à l'instruction et l'étendue de la motivation de vos décisions, a une portée plus grande qu'à la Cour de cassation, où l'instruction est conduite en tout état de cause et où l'enjeu tient surtout à la motivation - sommaire ou développée - des décisions⁵. La concomitance de la création de la PAPC avec celle des cours administratives d'appel en 1987 et le souci, compris de tous, d'éviter qu'à l'engorgement du Conseil d'Etat comme juge d'appel succède un engorgement comme juge de cassation, ont sans doute contribué à son acceptation⁶.

1. Tout n'est pourtant pas toujours allé de soi et quelques questions ont notamment surgi sur la combinaison de la procédure d'admission avec l'obligation pesant sur les cours de vous transmettre les recours dirigés contre des jugements rendus en premier et dernier ressort, c'est à dire, justement, des pourvois ; questions d'ailleurs sans équivalent dans l'ordre judiciaire, qui ne connaît pas ce type de transmission.

¹ V. sur ce thème : *L'accès au juge de cassation*, Actes du colloque du 15 juin 2015 de la Société de législation comparée, sous la direction de G. Drago, B. Fauvarque-Cosson et M. Goré, Société de législation comparée, Paris, 2015 ; *Cours suprêmes : comment le filtrage des recours révèle le pouvoir des juges*, Droit Global Law, Ed. Panthéon-Assas, ss. dir. de L. Vogel, 2003/2-2004/1-2004/2 ; *Le juge de cassation en Europe*, Actes du colloque du 10 mars 2011, ss. dir. de l'Ordre des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, Dalloz, 2012.

² V. notamment, A. Tunc, « Conclusions: la Cour suprême idéale », in *RIDC*, n°1, janvier-mars 1978, pp. 440 et 443.

³ Art. 27 de la loi organique n° 2001-539 du 25 juin 2001 relative au statut des magistrats et au Conseil supérieur de la magistrature modifiant l'article L. 131-6 du code de l'organisation judiciaire, devenu l'article 1014 du code de procédure civile.

⁴ V. le rapport de la commission de réflexion sur la réforme de la Cour de cassation d'avril 2017 et le projet d'étude d'impact élaboré par la Commission de mise en œuvre de la réforme de la Cour de cassation – Volet filtrage des pourvois - du 18 avril 2018.

⁵ V. not. *Droit et pratique de la cassation en matière civile*, Cour de cassation et Lexis Nexis, 3^{ème} éd. 2012, p. 325 s. ; M-N Jobar-Bachelier, X. Bachellier, J. Buk Lament, *La technique de cassation, Pourvois et arrêts en matière civile*, Méthodes du droit, Dalloz, 8^{ème} éd. 2013, §6 s.

⁶ Pour un rappel historique et une description de l'état du droit en matière d'admission des pourvois : J. Massot, O. Fouquet, J-H. Stahl, M. Guyomar et A. Bretonneau, *Le Conseil d'Etat, juge de cassation*, Berger Levrault, 6^{ème} éd. Paris, 2018, pp.63-86. Et sur la pratique de la PAPC : J. Arrighi de Casanova, « Le filtrage des recours devant le Conseil d'Etat », in *L'accès au juge de cassation*, op. cit, pp. 129-135.

Si le simple enregistrement d'un pourvoi par un greffe de cour ne change rien au déroulement de la procédure d'admission une fois qu'elle vous l'a retransmis⁷, vous avez jugé qu'il en allait autrement dans deux cas de figure où la cour imprime davantage sa marque sur le traitement du dossier. Vous avez d'abord affirmé que, lorsqu'elle statuait sur celui-ci au lieu de vous le renvoyer, même pour affirmer son incompétence, son arrêt devait être annulé⁸ et que, vous vous retrouvant alors directement saisis du jugement, vous ne mettiez pas en œuvre la procédure d'admission (29 janv. 2007, B..., n° 284113, T). Vous avez affirmé ensuite que, dans le cas où la cour n'était pas allée jusqu'à statuer sur le recours mais avait tout de même commencé à l'instruire avant de vous le renvoyer, vous statuez sur ce pourvoi sans, là non plus, mettre en œuvre la procédure d'admission (4 avril 2016, D..., n°394900, T).

On pourrait s'étonner qu'il ait fallu attendre 2016 pour juger cette dernière question, alors qu'elle s'est nécessairement posée à vous de très nombreuses fois avant cette date. On ne peut faire que des suppositions à cet égard mais, sans doute, votre décision D... n'a-t-elle été que l'explicitation d'une pratique antérieure, transformée en règle à cette occasion, afin de la voir observée de manière systématique.

C'était il y a deux ans et dix mois. Et il n'est pas dans vos habitudes de rouvrir la discussion sur votre jurisprudence à si brève échéance, tout du moins lorsqu'aucun événement majeur ne l'impose.

Alors, que faisons-nous ici ?

Nous venons poser la question de son bien fondé alors que son application généralisée conduit à écarter la procédure d'admission dans un nombre non négligeable de dossiers. Vos outils statistiques ne permettent que d'approcher ce nombre mais on peut l'estimer au minimum à plusieurs dizaines par an. Au vu du nombre de pourvois dont vous êtes saisis et même de ceux qui sont admis, c'est bien sûr l'épaisseur du trait. Et sans dévoiler les chiffres qui seront rendus publics dans quelques semaines avec votre rapport d'activité, on ne peut pas dire que vous soyez confrontés en ce moment à un afflux exceptionnel de dossiers. Mais dans un monde de ressources rares, où il est attendu de tous les services publics, y compris celui de la justice, de les employer le plus efficacement possible, il n'est pas illégitime de se réinterroger.

Et cela nous le semble d'autant moins que les erreurs d'aiguillage se situent à un niveau élevé – les cours vous retransmettent environ 300 pourvois par an - et risquent de le rester durablement, indépendamment même des erreurs commises par les greffes des tribunaux notifiant les jugements ou par les requérants distraits. L'article R. 811-1 du code de justice administrative dressant la liste des litiges pour lesquels la voie de l'appel est fermée est en effet des plus instables - il est retouché en moyenne tous les deux ans et demi. La pureté de ses catégories, confrontée au foisonnement des types de litiges et plus encore des configurations contentieuses, soulève des questions sans cesse renouvelées, comme en témoigne le nombre lui-même élevé de décisions fichées sur cet article chaque année.... Et lorsque ce n'est pas la règle ou son interprétation qui évolue, c'est parfois la spécificité d'un dossier, à cheval sur plusieurs catégories, qui amène une cour à l'instruire alors qu'il relève, pour une part, de la cassation directe.

⁷ Solution explicitée par 10 octobre 2011, Mme U..., n° 338719, aux T. sur un autre point.

⁸ Sur l'obligation de renvoi en tout état de cause, v. Sect., 18 juill. 2006, Sté Darty Alsace-Lorraine, n° 267894 et 267895, rec.

Faut-il donc écarter la PAPC pour les pourvois instruits par une cour ?

2. Nous croyons que vous disposez d'une certaine **marge de manœuvre** pour revisiter cette question : ni les principes supérieurs gouvernant la procédure juridictionnelle, ni les textes, ni même la logique des choses ne commandant la solution D....

2.1 Les principes supérieurs d'abord. Ils sont assez indifférents à la question.

La Cour européenne des droits de l'homme a aisément validé votre procédure d'admission au regard de l'article 6 de la convention. Par une décision d'irrecevabilité du 9 mars 1999, SA immeuble Groupe Kossier c/ France, n° 38748/97⁹, elle a en effet rappelé, d'une part, la marge d'appréciation que cet article laisse à l'Etat pour soumettre l'accès au juge à des limitations, dès lors qu'elles poursuivent un but légitime et qu'elles ne restreignent ni ne réduisent l'accès ouvert à un individu d'une manière ou à un point tel que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même¹⁰ et, d'autre part, le fait que cet article n'exige pas que soit motivée en détail une décision par laquelle une juridiction de recours, se fondant sur une disposition légale spécifique, écarte une requête comme dépourvue de chance de succès¹¹. On peut déduire de cette jurisprudence qu'il ne devrait pas y avoir de difficulté, au regard du même article 6 de la convention, à prendre une éventuelle décision de non admission sur un pourvoi, même déjà instruit devant une cour, dès lors qu'il est effectivement dépourvu de chance de succès.

Et vous avez *vous-mêmes* validé la PAPC à votre niveau, au regard du principe du contradictoire, en jugeant que la décision juridictionnelle de refus d'admission ne pouvant être fondée sur des éléments qui n'auraient pas été connus du demandeur, l'absence de communication au défendeur ne méconnaît pas les exigences qui en découlent (1^{er} avril 1996, M..., n° 168715, rec.). Qui peut le plus peut le moins : s'il n'y a pas de difficulté à ne pas communiquer le recours au défendeur, il ne peut y en avoir à décider de ne tenir aucun compte d'une communication qui serait intervenue de fait.

2.2 Les textes ensuite. Au niveau législatif, les éléments que l'on peut recenser ne sont pas en faveur de la solution D.... Il n'est en effet pas évident de soustraire quelque pourvoi que ce soit à la procédure d'admission telle qu'elle a été définie à l'article L. 822-1 du code qui, en énonçant que « *Le pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat fait l'objet d'une procédure préalable d'admission* » n'offre aucune accroche à une distinction. Et sa justification par l'existence d'un début d'instruction devant une cour n'est pas beaucoup plus évidente au regard des travaux préparatoires de ce texte, issu de l'article 11 de la loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 portant réforme du contentieux administratif. Si le garde des sceaux a certes évoqué au Parlement l'absence de communication à l'autre partie « *puisque celle-ci n'a rien à redouter d'une décision qui refuse l'admission du pourvoi de son adversaire* », cette indication était assortie d'un « *en principe* », qui ne marque pas une ferme volonté du législateur de rendre la PAPC et l'instruction des pourvois absolument exclusives l'une de l'autre¹².

⁹ V. sur la procédure d'admission devant la Cour de cassation : 15 juin 2004, n°1814/02 ; 21 mars 2006, Sale c/ France n° 39765/04.

¹⁰ En référence à la décision Tolstoy Miloslawsky c. Royaume-Uni du 13 juillet 1995, série A n° 316-B, p. 78-79, § 59.

¹¹ En référence à la décision Rebai c. France du 25 février 1997, n° 26561/93 Décisions et Rapports (DR) 88, p. 72.

¹² Sénat, discussion en séance publique du 10 nov. 1987.

Au niveau réglementaire, on trouve en revanche deux dispositions susceptibles de venir au soutien de la jurisprudence actuelle. L'article R. 351-2 du code de justice administrative dispose en effet que « *Lorsqu'une cour administrative d'appel ou un tribunal administratif est saisi de conclusions qu'il estime relever de la compétence du Conseil d'Etat, son président transmet sans délai le dossier au Conseil d'Etat qui poursuit l'instruction de l'affaire* », poursuite de l'instruction qui a été perçue par l'un des très rares commentateurs de votre décision D... comme le fondement de la solution¹³. On peut également signaler l'article R. 351-7 aux termes duquel « *Les actes de procédure accomplis régulièrement devant la juridiction saisie en premier lieu demeurent valables devant la juridiction de renvoi à laquelle incombe le jugement de l'affaire, sous réserve, le cas échéant, des régularisations imposées par les règles de procédure propres à cette juridiction* » ; article dont vous déduisez que le transfert d'une requête au sein de l'ordre administratif n'ouvre pas devant la juridiction à laquelle elle est renvoyée une instance nouvelle¹⁴.

Cela étant, il nous semble difficile de tirer argument de ces dispositions à caractère général, dont l'objet va bien au delà du renvoi au juge de cassation, alors que, pour lui, elles doivent nécessairement se combiner avec les dispositions spécialement applicables aux pourvois et, notamment, avec les articles R. 822-2 et R. 822-3 qui subordonnent explicitement leur instruction à une décision d'un président de chambre ou d'une formation de jugement du Conseil d'Etat.

2.3 Ce sont d'ailleurs non ces éléments de texte mais des **arguments d'ordre logique** qui ont été mis en avant lors de l'adoption de votre jurisprudence D.... Votre rapporteur public, Béatrice Bourgeois-Machureau, les exprimaient très clairement dans ses conclusions : « *Lorsque vous vous êtes trouvés saisis du litige, l'instruction de l'affaire avait (...) déjà été initiée. Dans ces conditions, il était logiquement exclu que le pourvoi puisse faire l'objet de la procédure préalable d'admission des pourvois en cassation (...). Cette procédure a en effet pour objet d'éviter d'instruire des pourvois qui ne justifient pas de l'être, soit parce qu'ils sont irrecevables, soit parce qu'ils ne soulèvent aucun moyen sérieux. Dès lors que l'instruction a d'ores et déjà commencé, cette étape doit nécessairement être réputée dépassée, étant précisé que, dans tous les cas, dans une telle configuration, le Conseil d'Etat poursuit, le cas échéant, l'instruction commencée par la juridiction saisie à tort mais ne la reprend pas ab initio* ».

Comme on le voit, trois logiques s'entrecroisent. La première, tenant à l'objet de la procédure d'admission, n'est sans doute pas déterminante dans votre raisonnement. Si cette procédure vise à éviter d'instruire un dossier, le simple lancement de l'instruction ne la prive pas de cet objet puisque la PAPC garde l'effet utile de dispenser de poursuivre une instruction qui sera tenue pour inexistante en cas de non-admission. La troisième, tenant à ce que l'instruction initiée a tort devant la cour a vocation à se poursuivre devant le Conseil d'Etat sans être reprise *ab initio* n'est sans doute pas structurante non plus¹⁵. En effet, l'application de la PAPC n'empêche pas cette continuité et se borne à la limiter au seul cas où il y a lieu d'instruire, c'est à dire celui de l'admission. Au demeurant, même dans ce cas de figure, la continuité est toute relative : le litige de cassation étant d'une nature foncièrement différente du litige d'appel, le débat contentieux se trouve nécessairement renouvelé par la transmutation de l'appel en cassation.

¹³ S. Deygas, « La procédure d'admission du pourvoi n'est pas toujours applicable », *Procédures* n° 6, Juin 2016, comm. 216.

¹⁴ 7 oct. 1988, Sté nouvelle « Le Flockage » c/ Marchal, n° 60992, T. ; 28 juill. 1999, Cne Bonne-sur-Ménoge, n° 189193 T.

¹⁵ Elle n'est d'ailleurs mentionnée qu'à titre de précision.

C'est la deuxième logique évoquée qui nous semble être le pivot du raisonnement : celle tenant à l'idée d'une étape « *réputée dépassée* » par la mise à l'instruction. C'est la communication au défendeur qui fait franchir une ligne et produit un effet de cliquet, à la manière de ce que votre jurisprudence impose dans différents cas de dispense d'instruction : la dispense n'est en effet possible qu'aussi longtemps que l'instruction n'a pas commencé¹⁶.

Ce mode de raisonnement s'entend lorsque c'est le juge détenteur des pouvoirs d'instruction qui prend la mesure, même par inadvertance. La dispense d'instruction est pour lui une commodité et il est à la fois logique - et plus convenable - de considérer que la communication au défendeur révèle une décision sur laquelle il n'est pas de retour en arrière possible. C'est bien ainsi que vous raisonnez lorsque l'une de vos chambres communique un pourvoi, même par erreur. Il est alors réputé admis et il n'y a rien à redire à cela¹⁷. Ce raisonnement nous semble en revanche moins convaincant lorsque la mise à l'instruction est le fait d'une autorité qui n'a aucune compétence pour se faire, comme c'est le cas d'une cour pour admettre un pourvoi. Et nous ne voyons pas non plus de quel titre elle pourrait disposer pour vous empêcher de mettre en œuvre la procédure d'admission.

Nous pensons donc que si l'approche D... était juridiquement possible, l'approche inverse l'est tout autant, sinon davantage.

3. Compte tenu de la liberté que ce constat vous laisse, vous pourrez, croyons-nous, vous déterminer aussi en fonction des avantages et inconvénients que présente un éventuel renversement.

3.1 Les avantages sont évidents du côté de la **bonne administration de la justice**.

Au niveau des **cours**, la jurisprudence D... fait porter de lourdes conséquences aux décisions de mise à l'instruction prises, dans le flot des nouveaux dossiers arrivés, par leurs présidents de chambre, sur la base d'une étude encore sommaire du dossier qui peut ne pas révéler toutes les questions de compétence qu'il soulèvera. Et il ne serait pas réaliste d'exiger d'eux un examen plus approfondi avant communication au défendeur, au risque d'encombrer les greffes et d'allonger les délais de jugement. Par ailleurs, et bien que nous n'ayons personnellement pas vu se confirmer cette hypothèse - formulée par le même commentateur de votre décision D..., avocat à la cour de son état et qui était bien placé pour y songer -, on ne peut exclure l'apparition de *stratégies contentieuses* consistant à attaquer un jugement rendu en dernier ressort devant une cour en comptant sur une mise à l'instruction par celle-ci afin d'échapper, ensuite, à la rigueur du filtre de la procédure d'admission¹⁸...

Mais les inconvénients de la jurisprudence D... sont également palpables au **Conseil d'Etat**, même si l'on a scrupule à les évoquer ici, publiquement.

D'abord, malgré la vigilance de chaque maillon de votre chaîne contentieuse, on ne peut être certain que tous les D... soient spontanément identifiés. Et les avocats au Conseil régularisant les pourvois peuvent eux-mêmes ne pas y penser. Vous pouvez donc manquer des D... et, par là même, manquer, malgré vous, à l'égalité de traitement entre les justiciables.

¹⁶ V. par exemple, à propos de la procédure de tri de l'article L. 522-3 du code de justice administrative : Section, 26 février 2003, Société "Les belles demeures du Cap Ferrat", n° 249264, rec. ; 23 avril 2003, Commune de Roquebrune Cap Martin, n°251946, T. ; 27 mai 2015, n°386195 T.

¹⁷ V. G. Bachelier, « Conseil d'Etat - Juge de cassation - Introduction du recours en cassation. Procédure préalable d'admission. Conclusions et moyens », *Juriclasser Procédures fiscales*, Fasc. 442, n°51.

¹⁸ S. Deygas, op. cit.

Ensuite, même lorsque ces pourvois ont été détectés, vos procédures ne permettent pas de les traiter autrement que comme des pourvois « admis », ce qu'ils ne sont pas¹⁹ et rien dans la décision que vous aurez à rendre ne permettra de les distinguer du rejet d'un pourvoi effectivement admis. Inversement, la jurisprudence D... peut vous amener à traiter deux pourvois équivalents n'ayant aucune chance de succès de manières très différentes. Votre 9^{ème} chambre en a fait l'expérience la semaine dernière, en rendant le même jour sur deux pourvois initiés par un même requérant soutenant les mêmes moyens, une décision de rejet motivée sur l'un et une décision de non admission sur l'autre, au seul motif que le 1^{er} avait fait l'objet d'un début d'instruction devant la cour et pas l'autre (30 janvier 2019, SAS NASA Automobiles, n°411963 et n°412251 inédites). Dans un contexte où vous prenez de plus en plus soin de l'intelligibilité de vos décisions et de vos pratiques, ces situations sont loin d'être optimales.

A cela s'ajoute, bien sûr, les ressources inutilement mobilisées pour traiter des pourvois qui n'ont aucune chance de prospérer. Il y a le temps de l'achèvement du débat contradictoire qui peut être long, d'autant que, si tout va bien, demandeur et défendeur produiront de nouvelles écritures pour refondre complètement leur argumentation dans la grille de cassation. Et il sera plus long encore en présence d'incidents de l'instruction (art. R. 631-1 s). Mais il y a aussi le temps de l'élaboration d'une décision complètement motivée qui peut ne pas être négligeable, surtout lorsque l'avocat au Conseil a régularisé par simple signature le mémoire d'appel, sans requalifier l'argumentation²⁰. Et vous savez aussi que, dans un rôle de jugeant-seule, les pourvois les plus mal fondés sont souvent les plus longs à rejeter, sans compter le risque, toujours présent, de trop écrire en donnant prise à des interprétations erronées ou exagérées, ce que la PAPC vise aussi à éviter²¹.

Enfin, alors que l'efficacité de la procédure d'admission devant le Conseil d'Etat est reconnue, que l'orientation prise ces dernières années a consisté à la rendre plus efficace encore²² -ce que le pouvoir réglementaire a rendu possible en développant les possibilités de recours à des ordonnances-, on peine à saisir comment la jurisprudence D... s'inscrit dans ce mouvement.

3.2 Son renversement présenterait ainsi de multiples avantages dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice. Et il n'y a pas pour cela à sacrifier celui **des parties**.

Celles-ci y gagneraient, à l'évidence, un traitement plus **rapide** des affaires, la PAPC ayant un effet significatif sur le délai moyen de jugement²³.

Tout n'est pas tout rose, il est vrai, et on pourrait craindre que les parties retirent de l'application de la PAPC, après des échanges nourris devant une cour, l'impression que le **débat se trouve escamoté** en éludant toute l'argumentation et les productions du défendeur.

¹⁹ Certains greffes de chambre tentent tout de même de marquer la différence avec une admission en la datant du jour de la réception du dossier transmis par la cour administrative d'appel.

²⁰ V. 30 avril 2009, Y..., n° 316389, rec. Dans ce cas, il appartient au Conseil d'Etat lui-même d'analyser les écritures d'appel au regard de la grille de cassation, ce qui doit en tout état de cause être fait en non-admission mais représente un travail supplémentaire en cas de rejet entièrement motivé.

²¹ L'expérience montre toutefois que ce type de difficulté peut se présenter aussi avec des décisions de non-admission : v. D. Tricot, « Le fabuleux destin d'une décision de non-admission ou les périls de l'interprétation », in *La création du droit jurisprudentiel - Mélanges en l'honneur de Jacques Boré*, Dalloz, 2007, p.459 s.

²² B. Stirn, « Le filtrage des recours devant le juge administratif : expérience et perspectives », in *La création du droit jurisprudentiel*, Ibid. p. 437 s.

²³ Et pour les autres, il n'y a pas de raison de penser que l'admission allongerait les délais de jugement. Les chambres peuvent toujours prioriser les affaires qui ont déjà connu des retards non imputables aux parties afin de ne pas y ajouter en cassation.

Mais ce ne sera vrai qu'en cas de non admission dont, évidemment, ce dernier ne se plaindra pas. Et s'il peut aussi se trouver privé de la possibilité de former un pourvoi incident²⁴, il lui est facile de se prémunir contre ce type de désagrément en contestant lui-même le jugement dans les délais de recours. Quant au demandeur, peut-être aura-t-il l'impression déplaisante que la défense a pu avoir une influence sur la décision de non admission. Mais il ne peut s'agir là que d'une impression - à laquelle vous ne pouvez rien - et qui n'est, du reste, pas propre à cette configuration : il en va de même, notamment, lorsqu'un défendeur produit spontanément en PAPC.

Un peu plus consistant de prime abord est l'inconvénient tenant aux **frais éventuellement exposés** pour produire devant la cour par le défendeur qui ne pourra obtenir aucune somme à ce titre si le pourvoi n'est pas admis. Mais s'il ne paraît pas très juste de laisser à sa charge les frais qu'il a ainsi exposés dans une production inutile devant une cour, il ne paraît pas plus juste de les mettre à la charge du demandeur qui n'aurait pas eu à les supporter en cas de non admission, alors qu'il n'est pour rien dans la mise à l'instruction de son pourvoi par la cour. C'est d'ailleurs pour cette raison que certaines de vos chambres évitent d'allouer de tels frais lorsqu'elles statuent sur les D..., en neutralisant ainsi l'effet de cette jurisprudence, qui n'a donc plus à être compensé si vous l'abandonnez²⁵. La perte des frais irrépétibles ne nous semble donc pas, à la réflexion, constituer une véritable difficulté, ce qui évite d'avoir à envisager un dispositif spécifique pour tenter de la régler ; dispositif qui aurait en tout état de cause été difficile à concevoir dans le cadre d'une non-admission sans exiger une régularisation des écritures en défense par un avocat au Conseil²⁶ dont l'intervention aurait consommé, au moins en partie, le gain que le défendeur aurait pu escompter.

Enfin, il n'est pas inutile de rappeler que, dans les cas très particuliers où vous éprouvez une gêne à ne pas apporter de réponse motivée au demandeur, à ne pas statuer sur les conclusions incidentes du défendeur ou à laisser à sa charge les frais qu'il a exposés devant une cour, rien ne vous interdit de prononcer, simplement, l'admission du pourvoi.

3.3 Précisons pour finir que l'abandon de la jurisprudence D... n'emporterait, dans notre esprit, **aucune conséquence mécanique** pour l'autre exception que vous avez reconnue à la PAPC, par votre décision « B... », dans laquelle vous statuez en cassation sur un jugement après avoir annulé un arrêt de cour y ayant incompétemment statué.

On ne peut nier une ressemblance entre les deux jurisprudences²⁷ mais les raisonnements à l'œuvre nous semblent différents²⁸. D'une part, ce n'est pas la mise à l'instruction par la cour qui justifie la solution B... : dans cette espèce, le président de la cour avait en effet rejeté le recours pour irrecevabilité manifeste sans l'avoir communiqué au défendeur. D'autre part, dans la configuration B..., vous ne refusez pas d'appliquer la PAPC puisque, par construction, ce n'est qu'après admission du pourvoi et annulation de l'arrêt que vous vous trouvez juges de cassation du jugement. Ce que vous refusez, c'est de mettre en œuvre deux fois la PAPC dans la même affaire, chose qui aurait été possible et même rigoureuse, comme le soutenait votre commissaire du Gouvernement, L. Olléon, dans ses

²⁴ S'agissant d'un pourvoi provoqué, il ne pourrait en tout état de cause pas prospérer en cas de rejet du pourvoi principal.

²⁵ Le renversement devrait en outre rester sans incidence notable pour les parties admises au bénéfice de l'aide juridictionnelle.

²⁶ V. not. 15 septembre 2004, Société Téléservice santé, n° 258117, T. Il ne paraît pas possible par ailleurs de prononcer une admission partielle sur ce point, s'agissant de conclusions du défendeur. Et s'il est vrai qu'il est possible de statuer sur une partie du pourvoi dans le cadre de la QPC indépendamment de la procédure d'admission c'est sur la base d'un texte spécial.

²⁷ Dont on trouve un indice discret dans la rédaction de la décision D... reprenant les termes du fichage de la décision B....

²⁸ On peut observer que ni les conclusions de B. Bourgeois-Machureau sur la décision D... ni son fichage ne citent la décision B....

conclusions contraires, mais que vous avez vraisemblablement estimée inopportune. Et cette appréciation là n'est pas de nature à être remise en cause par les éléments que nous venons de vous exposer sur la jurisprudence D... et qui nous déterminent à vous proposer de la renverser.

4. Si vous nous suivez, il vous faudra examiner le **sérieux des moyens du pourvoi de Mme A...**, enregistré à la CAA de Nancy, qui avait donc commencé à l'instruire avant de vous le transmettre, comme vous l'a justement rappelé votre rapporteur.

Ce pourvoi est dirigé contre un jugement du tribunal administratif de Strasbourg du 27 septembre 2017 rejetant les conclusions de l'intéressée tendant à la réparation des dommages qu'elle estime avoir subis du fait de diverses carences de Pôle emploi.

4.1 Ses trois premiers moyens se rapportent à des défaillances qu'elle dénonce dans son **accompagnement**.

Mais, en premier lieu, au vu de ses écritures de 1^{ère} instance, nous ne pensons pas que le tribunal se soit mépris sur leur portée en affirmant qu'elle ne contestait pas les motifs avancés par Pôle emploi pour lui refuser deux formations rémunérées qu'elle avait sollicitées.

En deuxième lieu, s'il est vrai que pour regarder comme suffisantes les prestations d'accompagnement dont elle avait bénéficié, le tribunal a mentionné une formation en comptabilité sans préciser qu'elle était de niveau bac +2 alors que Mme A... avait un niveau bac+5, cet élément a été mobilisé parmi d'autres dans le jugement, de sorte qu'il n'y a pas à y voir d'insuffisance de motivation.

En troisième lieu, le tribunal n'a pas inversé la charge de la preuve en relevant que Mme A... n'apportait aucun élément quant aux défaillances qu'elle alléguait dans l'établissement et l'actualisation de son projet personnalisé d'accès à l'emploi, sur lesquelles il lui appartenait bien d'apporter au moins un commencement de preuve comme toute personne qui se plaint d'un comportement fautif de l'administration.

4.2 Les deux autres moyens se rapportent au refus de Pôle emploi d'accorder l'aide personnalisée de retour à l'emploi (articles R. 5133-9 et suivants du code du travail) aide destinée à prendre en charge, sur justificatifs et dans la limite d'un plafond, tout ou partie des coûts exposés à l'occasion de la prise ou la reprise d'une activité professionnelle.

D'une part, le tribunal nous semble avoir suffisamment motivé son jugement en mentionnant les frais d'orthodontie et de réparation de véhicules que Mme A... avançait, qui ne se rattachaient pas aux catégories de dépenses susceptibles d'être prises en charge au titre de cette prestation. Et, d'autre part, ce n'est que par un « au demeurant » que le tribunal a relevé que l'attribution de cette aide était facultative, de sorte que ce motif ne peut être utilement critiqué.

PCMNC à ce que vous rendiez dans cette affaire, croyons-nous pour la première fois dans cette formation de jugement, une décision de non admission.