

N° 420608

M. A... et autres

10<sup>e</sup> et 9<sup>e</sup> chambres réunies

Séance du 20 mars 2019

Lecture du 5 avril 2019

## CONCLUSIONS

**Mme Anne ILJIC, rapporteure publique**

Fraîchement adoptée, votre jurisprudence *Société Eden* (21 décembre 2018, n° 409678, à publier au Lebon, concl. S. Roussel, chronique Y. Faure et C. Malverti « *Le juge de l'excès de pouvoir au service du justiciable* » AJDA 2019 p. 271), ou plutôt les conséquences qu'il convient d'en tirer dans d'autres configurations que celle dans laquelle elle a été rendue, alimente déjà les réflexions de vos formations de jugement. En témoignent les affaires portées au rôle de la séance d'aujourd'hui.

Ce n'est pas étonnant, car c'est une petite révolution qu'a consacrée cette décision, en remettant en cause la liberté du juge de l'excès de pouvoir face aux moyens dans l'hypothèse où le requérant choisit soit de présenter, outre ses conclusions d'annulation, des conclusions tendant à ce que le juge enjoigne à l'autorité administrative de prendre une décision dans un sens déterminé, soit de hiérarchiser ses prétentions, avant l'expiration du délai de recours contentieux, en fonction de la cause juridique sur laquelle elles reposent. En pareil cas, le juge est désormais tenu de respecter la préférence exprimée par le requérant, en examinant en priorité les moyens qui seraient de nature, s'ils étaient fondés, à justifier le prononcé de l'injonction demandée ou à satisfaire sa demande principale. La recommandation formulée par le président Kahn dans ses conclusions d'Assemblée sur l'affaire *Sieur de Talleyrand-Périgord*, selon laquelle « *s'il n'est pas d'usage de retenir plusieurs moyens à la fois, mieux vaut retenir celui qui, ayant la portée la plus générale, est de nature à éclairer davantage l'administration* » (Assemblée, 12 décembre 1969, n° 73969, p. 574), s'est métamorphosée en devoir pour le juge, en tout cas dans les deux hypothèses que nous indiquions, et en vue de satisfaire le plus complètement possible non pas l'administration, mais, plus généralement, le justiciable. De ce point de vue, la décision *Société Eden* signe une époque.

Cette évolution, profonde et visible, quoique limitée au cas où le requérant a pris le soin d'explicitement ce qu'il entendait obtenir à titre principal, s'accompagne d'une autre, plus discrète, dont vous avez sans doute estimé qu'elle en constituait une condition nécessaire, consistant à dissocier les obligations pesant sur le juge en termes d'examen des moyens de celles qui lui incombent en termes de restitution de son raisonnement, alors que vous traitiez auparavant ces deux questions en bloc. C'est d'ailleurs sans doute ce qui avait arrêté votre geste en 2016, dans l'affaire *Commune d'Emerainville*, lorsque vous aviez refusé de suivre jusqu'au bout votre rapporteur public Vincent Daumas qui, dans un cadre différent, vous proposait de tirer toutes les conséquences des possibilités de régularisation offertes à l'administration en matière de récupération de subventions en dérogeant à la règle de l'économie de moyens, ce dont votre décision porte la trace en creux. Afin de rendre praticable l'évolution introduite par la décision *Société Eden*, vous avez en effet choisi de

réaffirmer cette règle en jugeant que « *Dans le cas où il ne juge fondé aucun des moyens assortissant la demande principale du requérant mais retient un moyen assortissant sa demande subsidiaire, le juge de l'excès de pouvoir n'est tenu de se prononcer explicitement que sur le moyen qu'il retient pour annuler la décision attaquée et que statuant ainsi, son jugement écarte nécessairement les moyens qui assortissaient la demande principale.* ». Autrement dit, dans les cas visés par la décision *Société Eden*, le juge de l'excès de pouvoir ne peut plus faire l'économie de l'examen des moyens, mais il peut toujours se passer d'y répondre, compte tenu du sens que vous avez attaché à son silence.

On voit ce qu'une telle solution pouvait avoir d'insatisfaisant pour le justiciable, privé de connaître les motifs ayant justifié le rejet de sa demande principale. Aussi avez-vous voulu en atténuer les effets, en affirmant, dans les cas où le jugement rendu est susceptible d'appel, que le requérant est recevable à relever appel en tant que les premiers juges n'ont pas fait droit à sa demande principale et que, statuant dans le cadre de l'effet dévolutif, le juge d'appel est alors tenu de se prononcer sur les moyens soulevés devant lui susceptibles de conduire à faire droit à la demande principale. S'il estime qu'aucun d'entre n'est fondé, il doit écarter expressément l'ensemble des moyens soulevés devant lui et rejeter la requête. Si au contraire l'un des moyens de nature à faire droit à la demande principale doit être accueilli, il lui incombe de le substituer à celui retenu en première instance et de réformer le jugement en conséquence. Concrètement, est ainsi ouverte au justiciable la possibilité d'obtenir de la part du juge d'appel l'explicitation du silence gardé par les premiers juges, à condition toutefois d'avoir soulevé en appel des moyens de nature à conduire à faire droit à la demande principale. Dans l'hypothèse où un pourvoi est formé contre la décision du juge d'appel accueillant ou rejetant une telle requête, l'office du juge de cassation s'exerce ensuite de manière tout à fait classique.

Vous avez en revanche réservé le point de savoir quel serait votre office en cassation directe d'un jugement de tribunal administratif rendu en premier et dernier ressort (articles R. 811-1 et R. 811-1-1 du CJA). Il est vrai, comme l'avait souligné votre rapporteure publique Sophie Roussel, que la question est assez circonscrite, car beaucoup des items énumérés à l'article R. 811-1 du CJA relèvent du plein contentieux. Mais tel n'est pas le cas de tous, et en particulier pas des litiges en matière de consultation et de communication de documents administratifs ou d'archives publiques (2° de cet article).

C'est justement ce point que vous devez trancher pour résoudre le litige qui oppose M. A... et huit autres requérants à l'association foncière urbaine autorisée (AFUA) « Les Jardins de Sérignan », dont ils sont membres, à propos de la communication de divers documents détenus par elle, relatifs à l'aménagement d'une zone de 76 ha située sur le territoire de la commune de Sérignan, (Hérault). Et à vrai dire, la question ne nous a pas fait beaucoup hésiter.

Il ne fait aucun doute, compte tenu de son caractère très général, que le mode d'emploi dégagé par votre décision *Société Eden* s'agissant de l'office du juge de l'excès de pouvoir joue, tant en termes d'examen des moyens que de restitution de son raisonnement, y compris dans les matières relevant de la compétence de premier et ressort des tribunaux administratifs. Dans ces conditions il est naturel de transposer au cas de la cassation directe la solution que vous avez retenue dans l'hypothèse où la voie de l'appel est ouverte, sauf à priver le requérant de la possibilité de contester le rejet de sa demande principale au seul motif que le jugement aurait été rendu en dernier ressort. Il est vrai qu'il est moins confortable de contrôler un

jugement en creux qu'en plein, mais comme le rappelait là encore Sophie Roussel, l'exercice consistant à vous saisir du silence des juges du fond ne vous est pas complètement étranger, notamment lorsque vous les censurez pour n'avoir pas retenu un moyen d'ordre public (voyez par exemple 28 décembre 2005, *Ville de Dôle c/ B...*, n° 264418, T. pp. 1041-1051-1070) ou pour avoir estimé, en référé-suspension, qu'aucun moyen n'était de nature à faire naître un doute sérieux sur la légalité de la décision litigieuse (14 mars 2001, *Mme C...*, n° 230268, p. 128)<sup>1</sup>.

Vous devrez donc admettre que les requérants qui ont assorti en première instance leurs conclusions d'annulation de conclusions à fin d'injonction ou qui ont hiérarchisé leurs prétentions en fonction des causes juridiques sur lesquelles elles reposent ont intérêt à se pourvoir en cassation contre le jugement rendu en tant qu'il ne fait pas droit à leur demande principale. L'intérêt à se pourvoir en cassation s'appréciant par rapport au dispositif de la décision attaquée (voyez par exemple 22 janvier 1997, *France Télécom et époux D...*, T. p. 981 ; 6 mars 2002, *Bureau interprofessionnel du cognac*, n° 199378, T. p. 899 ; 1<sup>er</sup> mars 2013, *E...*, n° 352152, T. p. 804), vous devrez faire prévaloir la même conception libérale que celle que vous avez retenue s'agissant de l'intérêt à faire appel, et considérer que la cause juridique à laquelle se rattache la demande principale s'intègre aux conclusions du requérant, et donc au dispositif de la décision, ce qui justifie qu'il puisse être contesté.

Saisi de la sorte, il appartiendra ensuite au juge de cassation de regarder si l'un des moyens soulevés devant lui dirigé contre les motifs du jugement ayant implicitement rejeté la demande principale est fondé. Le requérant pourra par exemple faire valoir que les premiers juges auraient commis une erreur de droit ou une erreur de qualification juridique en écartant implicitement un moyen fondé se rattachant à sa demande principale. En revanche, un moyen tiré seulement de l'insuffisance de motivation du jugement ou de la méconnaissance de son office par le juge de première instance faute d'avoir statué sur les moyens assortissant la demande principale ne pourra d'après nous jamais prospérer : telle est la conséquence du choix que vous avez fait, pour conserver la règle de l'économie de moyens, de réputer que le silence du juge de l'excès de pouvoir sur les moyens assortissant la demande principale signifie que celui-ci les a implicitement examinés et écartés. Une certaine souplesse de votre part serait cependant de bon aloi le temps pour les justiciables de s'approprier les subtilités de votre décision *Société Eden*.

Si aucun des moyens n'est fondé, le juge de cassation rejettera le pourvoi après les avoir expressément écartés, explicitant ainsi les motifs du jugement attaqué. S'il décide au contraire d'accueillir l'un de ces moyens, il devra censurer le jugement en tant qu'il n'a pas fait droit à la demande principale du requérant, et lui renvoyer l'affaire ou procéder à son règlement au fond dans cette mesure. Cette censure n'affectera que le dispositif statuant sur les conclusions à fin d'injonction qui auront le cas échéant été présentées, mais elle laissera subsister à la fois les motifs du jugement statuant sur le moyen retenu comme fondé au soutien de la demande subsidiaire<sup>2</sup> et le dispositif d'annulation retenu (voyez par analogie 30 janvier 2019, *M. F...*, n° 408513, inédite). A la façon d'un puzzle, viendront s'y agréger les motifs statuant sur le moyen retenu comme fondé par le Conseil d'Etat réglant l'affaire au fond après cassation ou par le tribunal administratif statuant après cassation et renvoi, ainsi

<sup>1</sup> On peut également passer au cas où vous contrôlez en cassation le respect par les juges du fond de l'article L. 600-4-1 du code de l'urbanisme.

<sup>2</sup> Mais nous ne sommes pas certaine qu'ils seraient regardés comme revêtus de l'autorité de la chose jugée.

que le dispositif d'injonction en découlant dans l'hypothèse où des conclusions en ce sens auraient été présentées en première instance. Dans le cas où le requérant aurait seulement hiérarchisé ses prétentions en fonction de leur cause juridique, le dispositif d'annulation demeurera inchangé mais sa portée, elle, sera modifiée.

Le même mode d'emploi devrait trouver à s'appliquer dans les cas dans lesquels les cours administratives d'appel sont compétentes en premier et dernier ressort (articles R. 311-2 à R. 311-4 du CJA).

Il est temps d'appliquer cette grille d'analyse à l'affaire dont vous êtes saisis.

Nous vous avons dit que M. A... et autres avaient demandé à l'AFUA « Les Jardins de Sérignan », dont ils sont membres, qu'elle leur communique divers documents, ce que cette dernière, par son silence, a refusé malgré les demandes répétées qu'ils lui ont adressées en ce sens, y compris d'ailleurs après que la CADA eut rendu un avis favorable (n° 20154792 du 5 novembre 2015). Après avoir tout aussi vainement demandé à l'association qu'elle explicite les motifs de ces refus, comme le permet l'article 5 de la loi n° 78-587 du 11 juillet 1979, désormais codifié à l'article L. 232-4 du CRPA, ils ont saisi le TA de Montpellier d'une demande tendant à l'annulation pour excès de pouvoir de ces derniers et à ce qu'il soit enjoint à l'AFUA, « *sur le fondement des articles L. 911-1 et suivants du CJA* », de lui communiquer les documents demandés dans un délai d'un mois à compter de la notification du jugement, sous astreinte de 300 euros par jour de retard. Après avoir retenu le moyen tiré de l'insuffisante motivation des décisions de refus attaquées, le TA a prononcé leur annulation mais rejeté les conclusions à fin d'injonction dont il était saisi, indiquant seulement que le motif d'annulation retenu n'impliquait pas nécessairement qu'il y fasse droit (jugement n° 1603180 du 13 mars 2018).

Les intéressés se pourvoient en cassation en tant, d'une part, que le TA aurait omis de statuer sur leurs conclusions tendant à l'annulation de la décision de refus opposée par l'AFUA à l'une de leurs demandes, en date du 28 décembre 2015, et en tant, d'autre part, qu'il a rejeté leurs conclusions à fin d'injonction. Leur pourvoi est bien recevable.

En ce qui concerne le rejet de leurs conclusions à fin d'injonction, M. A... et autres soutiennent que le TA aurait insuffisamment motivé son jugement et commis une erreur de droit et de qualification juridique en statuant comme il l'a fait sans répondre à leur moyen tiré de la méconnaissance des articles 1<sup>er</sup> et 2 de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 alors applicable ainsi que de l'article L. 124-1 du code de l'environnement, alors que ce moyen était selon eux fondé.

Pour les raisons que nous vous avons exposées, l'insuffisance de motivation ne nous semble pas être le bon angle d'attaque, et ce bien que le TA ait recouru à la formule « *sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre moyen d'annulation invoqué* », marqueur du recours à la technique de l'économie de moyens. Dans le cadre tracé par votre décision *Société Eden*, il est vrai que le recours à une formule du type « sans qu'il soit besoin de se prononcer sur l'autre moyen d'annulation » eut été plus heureuse, mais cela ne change, au fond, pas grand-chose et si vous censuriez le jugement pour ce motif vous risqueriez de provoquer des annulations en cascade de décisions qui, sur le fond, sont à l'abri de la critique. Nous vous proposons une lecture souple du jugement sur ce point, réputant qu'en procédant ainsi, le TA a examiné et écarté, nécessairement mais implicitement, le moyen de légalité interne dont il était saisi.

En revanche, les requérants ont raison de soutenir que les premiers juges ont commis une erreur de qualification juridique en jugeant implicitement que n'étaient pas en cause des documents administratifs communicables. En vertu des dispositions combinées des articles L. 322-1 du code de l'urbanisme et 2 de l'ordonnance n° 2004-632 du 1<sup>er</sup> juillet 2004, les AFUA sont des associations syndicales ayant notamment pour objet le remembrement de parcelles ou la construction, la gestion et l'entretien d'ouvrages collectifs qui sont qualifiées par les textes d'établissements publics administratifs. Les documents produits ou reçus par elles dans le cadre de leur mission de service public ont dès lors le caractère de documents administratifs communicables. Vous pourrez accueillir le moyen d'inexacte qualification juridique retenu par les requérants et annuler le jugement en tant qu'il a rejeté leurs conclusions à fin d'injonction. Régulant l'affaire au fond, vous pourrez enjoindre à l'AFUA « Les Jardins de Sérignan » de leur communiquer les documents demandés dans un délai d'un mois à compter de la notification de votre décision. Dans les circonstances de l'espèce, compte tenu de l'absence totale de réponse de cette dernière aux demandes répétées qui lui ont été adressées, vous pourrez assortir cette injonction d'une astreinte de 100 euros par jour de retard.

Reste l'omission à statuer reprochée au TA, mais compte tenu de la teneur des écritures de première instance, nous sommes d'avis qu'il n'a pas méconnu la portée des conclusions dont il était saisi en ne prononçant pas l'annulation de la décision de refus née du silence gardé sur la demande des requérants en date du 28 décembre 2015, dont vous remarquerez qu'elle n'avait d'ailleurs pas été précédée de la saisine préalable de la CADA. Ce dernier refus implicite ne saurait de toute façon faire obstacle à l'exécution de votre décision.

PCMNC à l'annulation du jugement attaqué en tant qu'il a rejeté les conclusions à fin d'injonction dont il était saisi, à ce que vous enjoignez à l'AFUA de communiquer aux requérants les documents demandés dans les conditions prévues aux articles L. 311-7 et L. 311-9 du CRPA dans le délai d'un mois à compter de la notification de votre décision, sous astreinte de 100 euros par jour de retard et à ce que cette association verse à M. A... et autres une somme de 3000 euros au titre des frais de procédure.