

N° 419842

**Commune de Courcelles-lès-Gisors et
autres**

3^{ème} et 8^{ème} chambres réunies

Séance du 12 avril 2019

Lecture du 24 avril 2019

CONCLUSIONS

M. Laurent Cytermann, rapporteur public

Les deux communes de Courcelles-lès-Gisors et de Boury-en-Vexin, qui comptent respectivement 827 et 340 habitants, sont situées dans le département de l'Oise, aux confins de l'Eure et du Val-d'Oise. Appartenant à la communauté de communes du Vexin-Thelle (CCVT), qui est située dans ce département et dont le siège est Chaumont-en-Vexin, elles ont souhaité rejoindre la communauté de communes du Vexin Normand (CCVN), située dans le département de l'Eure et dont le siège est Gisors. Ce souhait s'explique notamment par la proximité et l'attraction de la commune de Gisors et de ses presque 12 000 habitants, dont ces communes sont limitrophes.

Ce changement d'établissement public de coopération intercommunale (EPCI) a été opéré selon la procédure prévue par l'article L. 5214-26 du code général des collectivités territoriales, dite de « retrait dérogatoire » ou de « retrait-adhésion », qui présente la principale caractéristique de ne pas nécessiter l'accord de l'EPCI délaissé. Un arrêté du préfet de l'Oise du 13 décembre 2017 a autorisé le retrait des deux communes de la CCVT, puis un arrêté des préfets de l'Oise et de l'Eure du 21 décembre 2017 a autorisé l'adhésion de quatre communes dont Courcelles-lès-Gisors et Boury-en-Vexin à la CCVN. La CCVT a saisi le tribunal administratif d'Amiens de recours en annulation de l'arrêté du 13 décembre 2017 et de l'arrêté du 21 décembre 2017 en tant que ce dernier a autorisé l'adhésion de Courcelles-lès-Gisors et Boury-en-Vexin, et assorti ce recours d'un référé-suspension. Par une ordonnance du 29 mars 2018, le juge des référés du tribunal administratif d'Amiens a suspendu l'exécution de ces deux arrêtés. Les communes de Courcelles-lès-Gisors et Boury-en-Vexin et la CCVN se pourvoient en cassation contre cette ordonnance.

1. Appelé à l'instance, le ministre de l'intérieur conclut également à l'annulation de l'ordonnance, bien que son mémoire s'intitule « mémoire en défense ». Il soulève plusieurs moyens dont certains sont distincts de ceux du pourvoi, notamment un moyen d'insuffisance de motivation de l'ordonnance en ce qui concerne l'urgence.

Toutefois, vous jugez que lorsque l'un des défendeurs de première instance n'a pas fait appel dans le délai, le juge d'appel peut lui communiquer cet appel pour observations, sans toutefois que cette communication ne lui confère la qualité de partie à l'instance d'appel et ne la rende par suite recevable à se pourvoir en cassation contre la décision rendue à l'issue de cette instance (Sect., 3 octobre 2008, *Roche*, n° 291928, Rec., confirmant 20 décembre 2000, *Commune de Ville d'Avray*, n° 209329, Tab.). Vous jugez de même, s'agissant d'une partie de première instance s'étant abstenue de faire appel et à qui le pourvoi a été communiqué pour

observations, qu'il n'y a pas lieu de répondre aux moyens qu'elle développe (9 mars 2018, *Compagnie des parcs et passeurs du Mont Saint-Michel*, n° 409972, Rec.).

Vous êtes ici dans une configuration identique à celle de la décision *Roche*, *mutatis mutandis* puisqu'il s'agit d'un pourvoi en cassation au lieu d'un appel contre une décision juridictionnelle de première instance. En première instance, le préfet était défendeur en tant qu'auteur des actes attaqués. Mais faute pour le ministre de l'intérieur de s'être pourvu en cassation dans les délais, il a seulement la qualité d'observateur et il n'y a pas lieu de répondre à ses moyens. Bien que la chambre chargée de l'instruction ait informé préalablement le ministre de l'intérieur du sort qui pourrait être réservé à ses moyens, cette communication n'était pas obligatoire en vertu de l'article R. 611-7 du CJA, cet article ne concernant selon ses termes que les « parties ». Il ne s'agit pas d'une irrecevabilité mais d'une absence de prise en compte des moyens compte tenu du rôle dans l'instance de celui qui les formule.

2. Les collectivités requérantes soutiennent d'abord que le juge des référés a commis une erreur de droit en ne rejetant pas les demandes de suspension pour irrecevabilité, alors qu'à la date à laquelle il avait été saisi, les décisions litigieuses avaient épuisé leurs effets, puisque le retrait et l'adhésion étaient devenus effectifs le 1^{er} janvier 2018. Mais vous jugez que les arrêtés pris dans le cadre d'une procédure de retrait-adhésion produisent des effets ininterrompus à compter de la date d'effet du retrait et de l'adhésion qu'ils autorisent, et que les demandes de suspension présentées à leur encontre ne sont donc jamais privées d'objet (28 décembre 2005, *Commune de Poigny*, n° 281849, Rec., solution implicite éclairée par les conclusions d'Emmanuel Glaser ; de manière explicite, 4 avril 2018, *Communauté de communes Eure-Madrie-Seine*, n° 415471, Inédit). Ce premier moyen sera donc écarté.

3. Les collectivités requérantes et le ministre contestent ensuite l'appréciation portée par le juge des référés sur l'urgence, par des moyens de dénaturation des pièces du dossier, d'insuffisance de motivation et d'erreur de droit.

Selon votre décision *Préfet des Alpes-Maritimes - Société Sud-Est Assainissement* (Sect., 28 février 2001, n° 229562, Rec.), l'urgence « justifie que soit prononcée la suspension d'un acte administratif lorsque l'exécution de celui-ci porte atteinte, de manière suffisamment grave et immédiate, à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre » et elle « s'apprécie objectivement et compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce ».

L'appréciation du juge des référés sur l'urgence est souveraine et vous ne pouvez la remettre en cause qu'en cas de dénaturation (Sect., 25 avril 2001, *Association des habitants du littoral du Morbihan*, n° 230025, Rec.). Les requérantes reviennent sur trois éléments qui avaient déjà donné lieu à un débat nourri en première instance : le retard mis par la CCVT à présenter ses demandes d'annulation et de suspension ; l'absence de démonstration par la CCVT de l'importance des transferts de compétences et de ressources fiscales ; les conséquences graves et immédiatement préjudiciables de la suspension.

Sur le premier point, la CCVT a introduit son recours le 23 février 2018, soit trois mois environ après les arrêtés attaqués et deux mois et demi après leur entrée en vigueur. A supposer qu'un tel délai puisse être considéré comme excessif, vous ne considérez pas le comportement du requérant en lui-même comme un élément permettant de caractériser l'urgence. Selon votre jurisprudence, l'urgence s'apprécie de manière « objective » ; tout au

plus un long délai pourra-t-il suggérer au juge que les conséquences pour le requérant ne sont pas si graves qu'il le prétend, mais ce qui compte est la gravité objective de ces conséquences.

Sur le deuxième point, vous avez considéré dans votre décision *Commune de Poigny* que les transferts de compétences et de ressources fiscales occasionnés par le retrait d'une commune d'un EPCI permettaient de caractériser l'urgence, sans vous étendre sur leur importance. Selon les conclusions d'Emmanuel Glaser, « *dès lors qu'il y a transfert de compétences et de ressources fiscales, il y a urgence* ». Dans la décision plus récente *Communauté de communes Eure-Madrie-Seine*, vous avez en revanche fait le choix d'analyser précisément les conséquences chiffrées du changement d'EPCI. En l'espèce, la CCVT avait fait valoir une perte de dotation globale d'environ 170 000 euros par an et une perte de recettes fiscales de l'ordre de 250 000 euros, ainsi qu'une perte de capacité à rembourser les emprunts contractés par la CCVT et une perte de capacité d'autofinancement. Si la CCVN et les deux communes avaient contesté ces chiffres, cela n'aurait pas été le cas du préfet qui aurait pourtant été en mesure de les contredire. La dénaturation n'est donc pas établie.

Enfin, sur la gravité des conséquences de la suspension, la CCVN et les deux communes avaient fait valoir devant le juge des référés du tribunal administratif les contrats conclus et les actes pris pour assurer le fonctionnement des services publics dans les deux communes suite à leur adhésion, notamment pour le ramassage des ordures ménagères et le transport scolaire. Toutefois, le juge des référés ne nous paraît pas avoir dénaturé les pièces du dossier en estimant que ces éléments ne révélaient pas des perturbations si importantes qu'elles auraient remis en cause l'urgence.

4. Les moyens suivants ont justifié que cette affaire soit présentée devant vos chambres réunies. La CCVN et les deux communes soutiennent que le juge des référés a commis une erreur de droit en désignant comme sérieux le moyen tiré de ce que la commission départementale de la coopération intercommunale (CDCI) avait siégé dans une formation plénière et non pas restreinte.

Alors que la CDCI n'avait auparavant qu'un rôle assez informel d'observation et de proposition sur l'intercommunalité dans le département, la loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale, dite « loi Chevènement », lui a confié des prérogatives plus importantes et modifié sa composition. Dans sa formation plénière, la CDCI est composée de cinq collèges : les représentants des maires, pour 40 %, les représentants des EPCI, pour 40 %, les représentants des syndicats mixtes, pour 5 %, les représentants du conseil départemental, pour 10 %, et les représentants du conseil régional, pour 5 % (article L. 5211-43 du CGCT). Dans sa version issue de la loi du 12 juillet 1999, l'article L. 5211-45 prévoyait en son premier alinéa que la CDCI devait être obligatoirement consultée sur tout projet de création d'un EPCI à l'initiative du préfet¹ ; la loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales a prévu qu'elle devait être consultée également sur « *tout projet de modification du périmètre d'un établissement public de coopération intercommunale ou de fusion de tels établissements qui diffère des propositions du schéma départemental de la coopération intercommunale prévu à l'article L. 5210-1-1* ». Par ailleurs, le second alinéa du même article prévoit que la CDCI est consultée dans une formation restreinte, composée de la moitié des représentants des maires, du quart des représentants des EPCI et de la moitié des représentants des syndicats mixtes, sur

¹ Sur l'absence d'obligation de consultation de la CDCI lorsque l'EPCI est créé à l'initiative des communes, 27 octobre 2008, *Commune de Sainte-Croix-en-Plaine*, n° 296734, Tab.

les procédures de retrait d'une commune d'un syndicat de communes et sur les procédures de retrait dérogatoire prévues par l'article L. 5214-26.

Devant le juge des référés, la CCVT a soutenu tant à l'encontre de l'arrêté autorisant le retrait que de celui autorisant l'adhésion que les CDCI de l'Eure et de l'Oise avaient délibéré en formation plénière, alors qu'elles auraient dû délibérer en formation restreinte en vertu du second alinéa de l'article L. 5211-45. C'est l'unique moyen que le juge des référés a retenu comme étant propre à créer un doute sérieux sur la légalité des deux arrêtés.

Une première critique peut aisément être écartée. Vous ne pourrez en effet admettre que le passage en formation restreinte ne soit qu'une facilité ouverte par le second alinéa de l'article L. 5211-45 et que la CDCI pourrait toujours se réunir en formation plénière. Comme l'ont déjà retenu certaines juridictions du fond (cf. notamment TA Grenoble, 9 février 2005, *Communauté de communes du Val de Drôme et autres*, n° 0405985, Tab.), le passage en formation restreinte ne se limite pas à une réduction proportionnelle du nombre de membres de la CDCI mais traduit une modification des équilibres de représentation : le poids du collège des maires est deux fois plus important que celui des EPCI, alors qu'ils sont équivalents dans la formation plénière, et les collèges du conseil départemental et du conseil régional sont absents. Il faut donc déterminer si l'avis devait être rendu en formation plénière ou restreinte.

La difficulté tient à l'articulation entre le premier alinéa de l'article L. 5211-45, qui prévoit la consultation de la formation plénière lorsque la modification du périmètre d'un EPCI conduit à s'écarter du schéma départemental, et le second alinéa, qui prévoit le passage en formation restreinte pour la procédure de retrait-adhésion, dans un cas où, comme en l'espèce, la procédure de retrait-adhésion conduit à s'écarter du schéma départemental. Vous pourriez, au vu de la complexité de la question, vous borner à juger que le juge des référés n'a pas commis d'erreur de droit manifeste au sens de votre jurisprudence *Communauté d'agglomération Saint-Etienne Métropole* (Sect., 29 novembre 2002, n° 244727, Rec.). Mais nous vous proposons plutôt de saisir l'occasion de ce pourvoi pour trancher la question de droit.

La difficulté est accrue par le fait que deux actes sont ici en cause : l'arrêté autorisant le retrait et l'arrêté autorisant l'adhésion. Certes, vous avez affirmé dans vos décisions *Commune de Poigny* et *Communauté de communes Eure-Madrie-Seine* que ces deux actes formaient un « tout indivisible », le retrait prononcé en application de l'article L. 5214-26 ayant pour seul objet de permettre l'adhésion à un autre EPCI, et que l'illégalité de l'un des actes viciait nécessairement le second. Mais il s'agit néanmoins de deux actes distincts soumis à des règles de procédure différentes.

S'agissant de l'arrêté autorisant le retrait, la consultation de la formation restreinte découle explicitement du second alinéa de l'article L. 5211-45 et de l'article L. 5214-26 qui y renvoie. La CCVN et les deux communes vous invitent à juger que lorsque le retrait conduit à s'écarter du schéma départemental, c'est la règle prévue par le premier alinéa, issue d'une loi postérieure, qui prime. Cependant, cela ne résulte ni de la lettre du texte, la loi du 16 décembre 2010 ayant laissé inchangé sur ce point le second alinéa, ni des travaux préparatoires. Les rapports parlementaires montrent que le législateur a entendu ajouter un nouveau cas de consultation aux cas préexistants, lié à la création par la même loi du SDCI ; mais rien n'indique qu'il ait souhaité y inclure les cas préexistants.

Si vous nous suivez concernant l'arrêté autorisant le retrait, cela vous suffira à écarter le moyen. Il est en effet constant que la CDCI de l'Oise a examiné en formation plénière le 13

novembre 2017 à la fois les demandes de retrait et d'adhésion des deux communes. L'examen en formation plénière a vicié la procédure de retrait et, conformément à votre jurisprudence sur le « tout indivisible », elle a donc également vicié la procédure d'adhésion. C'est ce raisonnement qu'a suivi le JRTA puisqu'il a jugé que ce moyen était « *de nature à faire naître un doute sérieux quant à la légalité de l'arrêté du 13 décembre 2017 [celui autorisant le retrait] et de l'arrêté du 21 décembre 2017 [celui autorisant l'adhésion] à l'encontre duquel est invoquée, par voie d'exception, l'illégalité de l'arrêté du 13 décembre 2017* ».

Vous pourriez cependant vous demander également si l'arrêté autorisant l'adhésion devait lui aussi passer en formation restreinte ; le passage en formation plénière l'aurait alors directement vicié, sans passer par le truchement du « tout indivisible ». Mais nous pensons que la réponse ne serait pas la même. En effet, s'agissant de l'adhésion, vous avez déjà jugé que les dispositions de droit commun de l'article L. 5211-18 étaient applicables à l'extension du périmètre d'un EPCI faisant suite à une procédure de retrait dérogatoire (décision *Communauté de communes Eure-Madrie-Seine*). Si l'article L. 5214-26 déroge aux dispositions de droit commun de l'article L. 5211-19 concernant le retrait, c'est le droit commun de l'article L. 5211-18 qui s'applique concernant l'adhésion. Dès lors, l'adhésion n'est pas couverte par le second alinéa de l'article L. 5211-45, qui ne parle d'ailleurs que de retrait. Lorsqu'elle conduit à s'écarter du SDCI, il n'y a donc aucune raison de ne pas faire application du premier alinéa de cet article, impliquant le passage par une formation plénière.

Nous sommes conscients de l'apparente complexité de cette solution. Toutefois, aucune des deux solutions plus simples ne nous paraît résister à l'examen des textes. Celle qui consisterait à prévoir l'examen en formation plénière du retrait et de l'adhésion lorsqu'ils conduisent à s'écarter du SDCI se heurte, ainsi qu'il a été dit, à la lettre du second alinéa de l'article L. 5211-45. Quant à celle qui prévoirait le passage en formation restreinte des deux procédures, elle méconnaîtrait le but poursuivi par le législateur en 2010. Celui-ci a fait du SDCI le document structurant l'organisation de l'intercommunalité dans un département, déclinant les orientations définies par l'article L. 5210-1-1 du CGCT, notamment en termes de seuil minimal de population. La CDCI étant obligatoirement consultée en formation plénière sur le SDCI, et pouvant même imposer des modifications lorsqu'elle les adopte à la majorité des deux tiers, le législateur a souhaité que les modifications de périmètre d'un EPCI s'écarterant du schéma passent devant la même formation, dans un souci de parallélisme des procédures. Il ne serait pas cohérent que le recours à la procédure de retrait dérogatoire permette de se dispenser de ce réexamen par la formation plénière.

La complexité induite par cette solution doit en outre être relativisée. Il suffit au préfet de convoquer d'abord la CDCI en formation restreinte pour examiner le retrait, puis, le cas échéant le même jour, en formation plénière pour examiner l'adhésion. Le PV de la CDCI de l'Eure en date du 1^{er} décembre 2017, réunie en formation plénière, montre d'ailleurs que c'est la démarche qui a été suivie pour d'autres modifications de périmètre d'EPCI que celles en litige, le rapporteur indiquant que la CDCI est appelée à se prononcer sur les demandes d'adhésion, la CDCI en formation restreinte s'étant déjà prononcée sur les demandes de retrait². Ajoutons enfin qu'un certain alourdissement de la procédure n'est pas nécessairement déraisonnable dès lors qu'il est question de s'écarter du schéma départemental.

² Si cette démarche en deux temps n'a pas été suivie pour les deux communes en litige, c'est sans doute parce que leur demande de retrait a été examinée par la CDCI de l'Oise (ce qui était logique puisque ces deux communes sont situées dans l'Oise), le préfet de l'Oise ayant fait le choix, contrairement à celui de l'Eure, de procéder à un seul examen en plénière sur le retrait et sur l'adhésion.

Quoi qu'il en soit, et sans que vous ayez nécessairement à vous prononcer sur la formation de la CDCI compétente s'agissant de l'adhésion, vous pourrez confirmer l'ordonnance attaquée concernant la procédure à suivre pour l'arrêté autorisant le retrait.

5. Les deux derniers moyens sont tirés de ce que le juge des référés a commis une erreur de droit et dénaturé les pièces du dossier en ne recherchant pas, conformément à la jurisprudence *Danthony* (Ass., 23 décembre 2011, n° 335033, Rec.), si ce vice avait été susceptible d'influencer le sens de la décision ou de priver les intéressés d'une garantie, ou, en admettant qu'il ait procédé à cette recherche, en apportant à cette question une réponse positive.

La question la plus délicate est celle de la motivation. Il n'est pas douteux que le juge du référé-suspension doit faire application de la jurisprudence *Danthony* et vous annulez son ordonnance lorsqu'il a omis de procéder à cette recherche (9 janvier 2015, *SA Sita ouest et autres*, n° 378624, Inédit, pour un référé spécial en matière de décisions d'aménagement soumises à enquête publique préalable ; 18 mai 2018, *Bordeaux Métropole*, n° 415601, Inédit, pour une ordonnance de référé-suspension). L'office du juge du référé-suspension est de rechercher si le moyen invoqué est de nature à créer un doute sérieux sur la légalité de la décision attaquée, en d'autres termes s'il est susceptible de conduire, au fond, à l'annulation. Lorsque le moyen invoqué tient à un vice de procédure, il doit donc appliquer la jurisprudence *Danthony* et, s'il est manifeste que la méconnaissance de la règle de procédure n'a ni influencé le sens de la décision ni privé les intéressés d'une garantie, il ne peut désigner le moyen comme propre à créer un doute sérieux.

Doit-il pour autant faire apparaître cette recherche dans la motivation de son ordonnance ? Nous ne le croyons pas. Par votre décision *Société Transéthylène* (Sect., 11 juillet 2001, n° 231692, Rec.) vous avez jugé que la seule obligation incombant au juge du référé-suspension était de désigner avec précision le moyen qu'il retient comme propre à créer un doute sérieux. Vous ne lui imposez jamais de faire apparaître le raisonnement juridique par lequel il parvient à cette conclusion. Nous ne voyons pas de raison de faire un sort particulier à l'application de la jurisprudence *Danthony* : s'il devait faire apparaître le raisonnement par lequel il retient l'existence d'une garantie ou d'une influence sur le sens de la décision, le juge des référés devrait alors logiquement et de manière préalable faire apparaître aussi les motifs par lesquels il constate une méconnaissance des règles de forme ou de procédure. Ces moyens se verraient donc soumis, paradoxalement, à des exigences de motivation renforcées par rapport à celles qui continueraient à s'appliquer aux moyens d'incompétence ou de légalité interne, pour lesquelles la motivation sommaire de la jurisprudence *Société Transéthylène* pourrait continuer à s'appliquer.

Lorsque le juge des référés a choisi de justifier son ordonnance par une motivation développée, et que cette motivation ne fait pas apparaître l'application de la jurisprudence *Danthony*, comme c'était le cas de l'ordonnance annulée par la décision *SA Sita ouest*, vous devez le censurer. Mais lorsqu'il s'en tient à la motivation minimale, vous devez considérer qu'il a implicitement mais nécessairement recherché si la jurisprudence *Danthony* trouvait à s'appliquer. Cela ne vous empêche pas d'exercer votre contrôle de cassation, comme nous allons le voir à présent.

Vous n'avez jamais eu l'occasion de déterminer si la consultation de la CDCI, et *a fortiori* la consultation de la CDCI dans la bonne formation, était constitutive d'une garantie. Vous avez jugé que l'obligation d'information de la CDCI était une formalité substantielle (29 mars

2000, *Ministre de l'intérieur c/ M... et autres*, n° 203975, Inédit), mais dans un cadre jurisprudentiel antérieur à *Danthony*. Il ne paraît pas nécessaire en l'espèce de trancher cette question. L'examen de la demande de retrait par une formation à la composition substantiellement différente de celle qui était requise par les textes paraît de nature à exercer une influence sur le sens de l'avis et, par suite, sur celui de la décision prise par le préfet. A tout le moins, le juge des référés ne nous paraît pas avoir dénaturé les pièces du dossier en retenant l'existence d'une telle influence (sur votre contrôle de cassation sur ce point, cf. 6 novembre 2013, *M. P...*, n° 359501, Tab.). Vous écarterez donc ces derniers moyens.

PCMNC :

- **au rejet du pourvoi ;**
- **à ce qu'il soit mis à la charge de la CCVN et des deux communes le versement à la CCVT d'une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.**