

N° 451980
M. S...

2^{ème} et 7^{ème} chambres réunies

Séance du 21 juin 2021
Décision du 9 juillet 2021

CONCLUSIONS

Mme Sophie Roussel, rapporteure publique

La structure du contentieux administratif français n'est pas si rigide qu'elle soit vouée à l'immobilité et qu'elle exclue, notamment, tout prise en compte des exigences ou recommandations de l'intérêt d'une bonne administration de la justice (R. Chapus, DCA, § 231, 13^{ème} édition, Monchrestien).

Elle est d'autant moins rigide qu'elle est presque entièrement à votre main. Seule la fidélité à vos augustes prédécesseurs et la stabilité de cette œuvre collective vous retient de modifier certains équilibres autrement qu'avec une main tremblante.

On vous a souvent entretenu à ce pupitre des enrichissements de l'office du juge de l'excès de pouvoir, au point que la taxinomie « contentieux de l'annulation », choisie par Edouard Laferrière au cours du tiers du XIX^{ème} siècle, n'en restitue plus complètement la teneur.

Le sujet du jour concerne l'autre branche du contentieux administratif, celle du « contentieux de pleine juridiction », laquelle comprend en réalité presque autant de ramifications que de matières, et autant de façons pour le juge d'appréhender son office et de déployer ses pouvoirs. Dans ce domaine comme en excès de pouvoir, c'est la notion fonctionnelle (euphémisme désignant un raisonnement finaliste) de bonne administration de la justice – laquelle englobe la prise en compte de la finalité de l'intervention du juge¹ et celle des particularités d'un contentieux donné – qui vous guide.

L'un des marqueurs traditionnels de la pleine juridiction, aussi composite cet ensemble soit-il, tient au fait que le juge est saisi d'une situation plus que d'un acte et qu'il dispose, pour la

¹ Par exemple, à propos de l'office du juge de pleine juridiction dans le cadre d'un recours dirigé contre une décision de l'administration déterminant les droits d'une personne à l'allocation de revenu de solidarité active ou à l'aide exceptionnelle de fin d'année, sans remettre en cause des versements déjà effectués : CE Sect., 16 décembre 2016, *G...*, n° 389642, p. 555 ; dans le cadre d'un recours dirigé contre une décision de l'administration déterminant les droits d'une personne en matière d'aide ou d'action sociale, de logement ou au titre des dispositions en faveur des travailleurs privés d'emploi, sans remettre en cause des versements déjà effectués : CE Sect. 3 juin 2019, *Mme V...*, n° 423001, p.

régler, de pouvoir plus étendus que l'annulation. Il se place, dans ce cadre, au plus proche de l'état du droit et des circonstances de fait en vigueur au moment où il rend sa décision.

En fonction de la nature de la décision attaquée – la nature désigne ici autant l'objet de l'acte que les éventuelles caractéristiques de ses bénéficiaires, qui sont aussi les requérants qui vous saisissent – les règles d'opérance des moyens tirés des vices propres de la décision attaquée varient. C'est là l'un des charmes, ou plutôt l'une des difficultés, inhérentes à la diversité des pleins contentieux.

Dans les contentieux sociaux, vous avez fait le choix – lorsque la finalité de l'intervention du juge est de se prononcer sur le bénéfice de la prestation sollicitée ou d'examiner si la remise gracieuse sollicitée est susceptible d'être accordée – d'abandonner complètement le contrôle de la légalité de la décision prise par l'autorité administration à l'origine du recours, pour vous concentrer uniquement sur le bien-fondé de la demande de l'intéressé à la date à laquelle le juge statue.

L'objet de ces recours n'est pas en effet de savoir si l'administration a mis les formes pour opposer un refus mais si ce refus était fondé. Vous avez considéré, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, qui inclut la prise en compte de l'intérêt des requérants au bénéfice desquels des règles particulières de présentation, d'instruction et de jugement des recours ont été aménagées afin de tenir compte de leur particulière fragilité et précarité, de solder le plus complètement et le plus rapidement le litige. Une victoire contentieuse sur un vice de forme ou de procédure, à propos de l'attribution d'une prestation pour une période donnée serait en effet de peu de secours pour une personne dont l'état de nécessité justifie encore, à la date où le juge se prononce, l'octroi d'une aide pour vivre dignement.

Vos décisions de section du 3 juin 2019 (n° 423001, *V...* ; n° 422873, *Z...* ; n° 419903, *Département de l'Oise* ; n° 415040, *C...*) marquent à cet égard l'achèvement d'un mouvement engagé en 2012 par votre décision *L...* du 27 juillet 2012 (n° 347114, p. 299), s'agissant du recours contre une décision déterminant les droits d'une personne au RMI, puis *G...* du 16 décembre 2016 (n° 389642, p. 555)², et *H...* du 9 mars 2016 (n° 381272, p. 53), s'agissant des remises gracieuses. Tous les contentieux ayant cet objet relevant de l'article R. 772-5 du code de justice administrative, c'est-à-dire les requêtes relatives aux prestations, allocations ou droits attribués au titre de l'aide ou de l'action sociale, du logement ou en faveur des travailleurs privés d'emploi, à l'exception du contentieux relatif au droit au logement opposable régi par des dispositions particulières, sont désormais logés à la même enseigne.

Lorsqu'en revanche le recours est dirigé contre les décisions de récupération d'un indu et ou une sanction en matière d'aide sociale, le contrôle de la façon selon laquelle l'administration a mis en œuvre les pouvoirs exorbitants qui lui permettent d'émettre un titre de recettes à son bénéfice ou de réprimer un comportement conserve toute son importance. C'est pourquoi le débat contentieux peut porter tant sur la régularité que le bien-fondé de la décision (en matière

² Qui fait en réalité revivre une veine jurisprudentielle plus ancienne, ainsi que le démontre Claire Landais dans ses conclusions.

de récupération des indus de RSA, s'applique le régime des ordres de recettes : CE Sect., 27 juill. 2012, *Mme L...* ; CE, sect., 16 déc. 2016, *Mme G...* ; en matière de sanction, le cadre jurisprudentiel est celui issu de la jurisprudence CE, Ass. 16 février 2009, *Société ATOM*, n° 274000, p. 25 : par exemple, s'agissant de l'exclusion d'un demandeur d'emploi du bénéfice du revenu de remplacement, CE 23 févr. 2011, n° 332837, *Cambessede*, Lebon T. pp. 760-1073-1184).

En contentieux des pensions civiles et militaires de retraite, classé par le professeur Chapus parmi les « contentieux spéciaux historiques » (DCA, n° 266 1°), le juge a, là encore, la charge « *de se prononcer lui-même sur les droits des intéressés* » (CE, Ass., 4 juillet 2003, *M. ...*, n° 244349, n° 254850, p. 307). Cette parenté avec les litiges en matière sociale pourrait justifier que le même sort soit réservé aux moyens de forme et de procédure dans ces deux contentieux.

Lorsque la contestation de la légalité d'une décision administrative conduit le juge à se prononcer sur des droits ou à reconnaître une qualité et à substituer, dans ce cadre, sa propre décision à celle de l'administration, vous vous désintéressez en général des vices propres de la décision par laquelle le contentieux a été lié. C'est le cas dans les contentieux de pleine juridiction relatifs à la qualité de réfugié (CE 15 févr. 1984, n° 42964, *A E...*, p. 74, qui tire les conséquences de la décision de section CE, 8 janvier 1982, *A B...*, n° 42948, p. 9, avec le tempérament apporté par la décision CE 10 oct. 2013, n° 362798, *Office français de protection des réfugiés et apatrides c/ Y...*, p. 254, qui juge opérant le moyen tiré du défaut d'audition préalable du demandeur d'asile par l'OFPRA « *eu égard au caractère essentiel et à la portée de la garantie en cause* »), à la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé (CE 12 avr. 2013, n° 364239, *Mme Fiot*, p. 71), aux comptes de campagne (CE 27 juin 2005, *M. GO...*, n° 272551, aux tables sur un autre point), aux refus de l'administration d'accorder une somme d'argent (CE 11 juin 2003, n° 248865, *CO...*, T. p. 899), aux autorisations de plaider (CE 15 mai 2012, n° 351416, *Z...*, Lebon T.), et à la tarification sanitaire et sociale (CE 20 oct. 2017, n° 401554, *Société Sogecler*, Lebon).

Dans une affaire *K...* n° 433653 du 4 mars 2021, aux tables, portant sur la répétition d'un trop-perçu de pension militaire de réversion, soit dans une hypothèse dans laquelle, transposée en contentieux de l'aide sociale, les moyens de régularité de la décision sont pas inopérants, vous avez répondu à des moyens tirés de vices de forme et de procédure. Jusque-là, rien que de très logique. Mais la rédaction de votre décision n'est pas cantonnée à cette hypothèse de répétition : vous avez jugé de manière générale, ce qui n'est pas un revirement mais plutôt le rappel de votre jurisprudence historique, que « *lorsqu'il est saisi d'un litige en matière de pension, il appartient au juge administratif, en sa qualité de juge de plein contentieux, de se prononcer sur les droits de l'intéressé en tenant compte de l'ensemble des circonstances de fait qui résultent de l'instruction, et aussi, le cas échéant, d'apprécier, s'il est saisi de moyens en ce sens ou au vu de moyens d'ordre public, la régularité de la décision en litige.* ». Cette rédaction couvre l'intégralité des litiges en matière de pensions civiles et militaires de retraite. Elle explicite l'*a contrario* votre décision de section *Nègre* du 26 février 2003, n° 220227, au recueil, qui, pour écarter un moyen de défaut de motivation, retient la compétence liée du ministre pour liquider la pension et non l'inopérance radicale des moyens de régularité en

plein contentieux des pensions. Nous n'expliquons pas cette décision *K...* (n° 433653) autrement que par la fidélité à une jurisprudence ancienne, restée en dehors du mouvement de subjectivisation des pleins contentieux en matière sociale, peut-être parce qu'entre les mains essentiellement de deux administrations.

Nous n'avons pas choisi ces deux exemples – contentieux sociaux et contentieux des pensions civiles et militaires de retraites – uniquement pour vous prouver que les règles du plein contentieux résistent encore et toujours à toute entreprise de systématisation³.

Si nous les avons choisis, c'est parce que les litiges en matière de pension militaire d'invalidité, sur lesquels porte la demande d'avis de la cour administrative d'appel de Marseille, compétente en la matière depuis la suppression des juridictions spécialisées par la loi n° 2018-607 du 13 juillet 2018 relative à la programmation militaire pour les années 2019 à 2025, peuvent se revendiquer de ces deux filiations. D'où le caractère nouveau de la question, quoique l'ossature du régime des pensions militaires d'invalidité soit plus que centenaire⁴, et sérieux de la difficulté, laquelle est susceptible en théorie de se poser dans un grand nombre de litiges, même si en pratique et jusqu'à présent, le débat contentieux s'est surtout porté sur le bien-fondé des décisions prises.

La pension militaire d'invalidité est la traduction d'un droit à réparation, ce qui reproche les recours en la matière des litiges indemnitaires, dans lesquels la décision qui lie le contentieux est totalement transparente. En outre, comme dans les contentieux sociaux, les publics qui saisissent le juge sont des publics fragiles, pour lesquels ont été aménagées des règles de présentation et d'instruction des recours spéciales – dispense de ministère d'avocat, place de l'oralité – qui n'ont pas disparu dans le cadre du transfert de ce contentieux aux juridictions administratives de droit commun (v. art. L. 711-1 et suivants du code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de guerre, dans la rédaction, applicable à compter du 1er novembre 2019, que lui a donnée la loi du 13 juillet 2018 relative à la programmation militaire pour les années 2019 à 2025 et portant diverses dispositions intéressant la défense, et votre avis contentieux du 10 juin 2020, *M. D...*, n° 437866, p.). Cette circonstance pourrait vous inciter à aligner le plein contentieux des pensions militaires d'invalidité sur les pleins contentieux sociaux, afin de faire en sorte que ne prospère devant le juge que la discussion sur le droit à pension.

Ce n'est pas notre proposition.

³ Constat unanimement partagé. Voir not. les différentes chroniques des responsables du CRDJ à l'AJDA sur le sujet : D. Botteghi et A. Lallet, « Le plein contentieux et ses faux semblants », AJDA 2011 p. 156 ; X. Domino et A. Bretonneau, « Les terres mêlées du plein contentieux », AJDA 2012, p. 1845 ; L. Dutheillet de Lamothe et G. Odinet, « Contentieux du RSA : retour au droit commun » ; C. Malverti et C. Beaufils, « Le plein contentieux social : le mot et les choses », AJDA 2019 p. 1568.

⁴ Loi dite « Lugol » du 31 mars 1919, votée sous l'impulsion de Georges Clémenceau aux lendemains de la Première guerre mondiale, comme manifestation de la solidarité de la Nation à l'endroit de ceux qui ont versé leur sang pour la France, ce dont l'article L.1 du code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de guerre porte encore la trace.

Historiquement, pensions civiles et militaires de retraites et pensions militaires d'invalidité ont toujours obéi à un régime contentieux commun et l'on trouve dans vos vénérables précédents des décisions se prononçant sur des vices de forme ou des moyens d'incompétence⁵. Le plan de classement de la jurisprudence, qui traite sous la même rubrique « pensions » ces deux catégories de contentieux, en atteste.

Nous observons en outre que certains litiges de pensions civiles de retraites présentent une forte analogie avec le contentieux des pensions militaires d'invalidité. Nous pensons en particulier aux litiges de rentes viagères d'invalidité, régies par l'article L. 28 du code des pensions civiles et militaires de retraite, et qui sont attribuées, en sus de la pension civile, aux fonctionnaires civils radiés des cadres en raison d'infirmités résultant d'accidents de service et les mettant dans l'incapacité d'accomplir leur service. Or le contentieux des rentes viagères d'invalidité relève d'un contentieux de pensions de pleine juridiction (CE, 25 février 1998, *Ministre des postes et télécommunications c/ Mme VE...*, n°148519, p. ; CE, 3 juillet 2020, *M. W...*, n° 424647, aux tables, qui fait entrer ces litiges dans le champ du 7° de l'article R. 811-1 du code de justice administrative). Et vous avez jugé opérants dans ce cadre des moyens de régularité : motivation : CE, 20 mars 1996, *Mme LU...*, n° 147702, aux tables sur ce point ; compétence : CE, 1^{er} octobre 2014, *Min de l'intérieur c/ Consorts B...*, n° 362482, aux tables). Voyez encore votre jurisprudence sur l'allocation temporaire d'invalidité (CE, 5 mars 2021, *M. P...*, n° 432425, inédite), que vous assimilez à des litiges en matière de pension, insusceptible d'appel, au sens de l'article R. 811-1 du code de justice administrative (CE, 23 octobre 2017, *Mme R...*, n° 412285, p. 320).

Il faudrait donc une bonne raison pour déplacer les équilibres, certes rustiques mais simples pour les justiciables, qui se dessinent en l'état actuel de votre jurisprudence, avec, d'une part, tous les contentieux de l'article R. 772-7, et, d'autre part les contentieux de pensions. Or sauf à ce que vous fassiez évoluer le plein contentieux de pensions dans son ensemble – ce à quoi, vous l'avez compris, nous ne serions pas opposée, même si certaines garanties, en matière d'expertise médicale, pourraient vous faire hésiter⁶ – juger inopérants les moyens de régularité de la décision attaquée en plein contentieux des pensions militaires d'invalidité conduirait, en l'état de la jurisprudence, à brouiller les pistes.

Du reste, il nous semble que les inconvénients de rester fidèle à une logique de bloc sont limités.

⁵ Faute de requérants soulevant ce type de moyen ou en raison de la propension du juge, s'il fait droit à la requête, à se fonder sur le moyen le plus à même de solder définitivement le litige ? Des moyens de régularité contre la décision administrative ont pu être examinés par le passé, relatifs à la motivation de la décision, à la compétence de son signataire ou au déroulement des visites médicales et consultations préalables : tables décennales 1925-1934, troisième volume, p. 642-646 ; CSCP, 3 juin 1959, *Sieur X...*, p. 341, pour l'incompétence de l'auteur de la décision administrative de base qui peut être soulevée d'office par le juge de cassation.

⁶ Nous relevons toutefois qu'elles ne vous arrêtent pas toujours : voyez la décision *Mme Fiot* n° 364239 du 12 avril 2013, au recueil déjà mentionnée, relative au contentieux de la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé, dans lequel les expertises médicales jouent un rôle important.

D'une part, le débat sur l'opérance des moyens de régularité n'est pas, en contentieux des pensions militaires d'invalidité, un enjeu déterminant pour l'avenir. L'article L. 711-2 du CPMIVG a en effet introduit un recours administratif préalable obligatoire (RAPO), dont les modalités d'application ont été définies par un décret n° 2018-607 du 13 juillet 2018, entré en vigueur le 1^{er} novembre 2019. Depuis cette date, la commission de recours de l'invalidité (CRI) doit être saisie, à peine d'irrecevabilité, avant tout recours contentieux à l'encontre d'une décision ministérielle d'acceptation partielle ou de rejet, prise sur le fondement des dispositions du livre I (pensions et allocations d'ayants droit ou d'ayants cause) ou du livre II (droits accessoires à la pension, tels les soins et prestations pris en charge par l'État prévus au titre I, l'hospitalisation en psychiatrie prévue au titre II, ou la reconversion professionnelle et l'affiliation à la sécurité sociale prévues au titre III), du CPMIVG. Or, la décision prise sur RAPO se substitue à celle initialement prise, ce qui rend inopérants les moyens tirés des vices propres de la décision initiale, telles que le défaut de motivation ou l'incompétence du signataire, qui sont les deux moyens de régularité soulevés dans le litige qui a donné lieu à votre saisine pour avis. Restent en revanche opérants les moyens tirés des vices de procédure qui sont susceptibles d'affecter la décision initiale (CE Sect., 18 novembre 2005, *HO...*, n° 270075, p. 514 ; CE, 11 septembre 2006, *M...*, n°258784, T. pp. 732-733-998; CE, 5 février 2021, *M. RH...*, n°s 434659 435829, aux Tables.).

D'autre part, il nous semble – nous nous exprimons prudemment car vous n'avez pas tranché cette hypothèse – que si un requérant vous demande non seulement d'annuler le refus qui a été opposé à sa demande de pension militaire d'invalidité mais encore que lui soit reconnu son droit à pension, il doit être regardé comme ayant hiérarchisé ses prétentions au sens de la jurisprudence *Sté Eden* (CE, Section, 21 décembre 2018, n° 409678, p.), ce qui oblige le juge à examiner prioritairement les moyens mettant en cause le bien-fondé du refus. Si elle est née en excès de pouvoir, la jurisprudence *Sté Eden* n'y est pas nécessairement cantonnée : en témoigne la décision du 5 avril 2019, *Société Mandataires Judiciaires Associés, mandataire liquidateur de la Société Centre d'exportation du livre français*, p. , à propos du plein contentieux des titre exécutoires.

Nous concluons par ces motifs à l'alignement du contentieux des pensions militaires d'invalidité sur le contentieux général des pensions, et donc à l'opérance dans ce cadre des moyens de régularité.