

N° 291294
M. Arnold W...

8^{ème} et 3^{ème} sous-sections réunies
Séance du 8 novembre 2006
Lecture du 24 novembre 2006

CONCLUSIONS

M. Laurent Olléon, Commissaire du Gouvernement

Par un arrêté en date du 17 avril 1975, la commune de Saint-Laurent-du-Var a obtenu la concession de l'établissement et de l'exploitation du port de plaisance situé sur son territoire. Quelques mois plus tard, le 28 novembre 1975, la commune a sous-concédé l'établissement, l'exploitation et l'entretien des ouvrages du port à la société Yacht Club International de Saint-Laurent du Var. A la suite du transfert de compétence opéré par la loi n° 83-663 du 22 juillet 1983, la commune s'est trouvée substituée dans les droits et obligations de l'Etat. Elle est donc devenue concédante et la société Yacht Club International concessionnaire.

La concession du port est réglementée par un cahier des charges annexé à l'arrêté du 17 avril 1975. L'article 26 de ce cahier permet à la société concessionnaire d'accorder des amodiations « aux personnes physiques ou morales exerçant des activités de longue durée en rapport avec l'utilisation du port » C'est ainsi que plusieurs sociétés commerciales occupent des locaux, appelés « cellules », ainsi que des terrasses adjacentes, essentiellement dans le cadre d'activités de restauration et d'animation.

C'est le cas de M. Arnold W..., qui exploite dans la cellule n° 91 et sur les terrasses adjacentes un restaurant sous l'enseigne « Chez le Hollandais ». Cette cellule est présentée comme appartenant à une dame Galland, actionnaire du Yacht Club International, qui l'aurait sous-louée à M. W....

Par une délibération en date du 18 mars 2004, le conseil municipal de la commune de Saint-Laurent-du-Var a approuvé un nouveau modèle type de contrat d'amodiation ainsi qu'un avenant au cahier des charges de la concession établissant la perception d'une redevance domaniale pour l'occupation du domaine public portuaire. Le principe du versement de la redevance a fait l'objet d'un avenant au cahier des charges en date du 10 juin 2004.

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.

Sur la base de ces nouvelles dispositions, la société Yacht Club International a entrepris de renouveler les contrats d'amodiation avec les divers bénéficiaires de cellules, en exigeant au préalable que ces derniers aient apuré les redevances non versées depuis plusieurs années. La société a donc subordonné la conclusion de nouvelles conventions à l'établissement par chaque cocontractant de la preuve du paiement des arriérés d'indemnités d'occupation dues.

C'est ensuite que les versions divergent. M. W... soutient qu'il n'a pas été en mesure d'apporter la preuve du paiement à Mme G..., cette dernière ayant refusé de lui délivrer une attestation en ce sens, alors qu'il assure avoir payé ses loyers. Il n'a donc pas pu conclure une nouvelle convention d'occupation. La société Yacht Club International affirme, de son côté, que M. W... n'a jamais déféré à sa demande de régularisation, estimant que son occupation antérieure ne justifiait pas le paiement des redevances d'occupation et de charges, et ce en dépit d'une mise en demeure de la société concessionnaire de régler un montant de 2.906 €.

C'est dans ce contexte que, par un acte notifié le 5 janvier 2006, la société Yacht Club International a mis en demeure M. W... de libérer sous quinze jours la cellule n° 91 du port.

Saisi par la société, le juge des référés du tribunal administratif de Nice a, par une ordonnance en date du 28 février 2006, condamné M. W... à lui verser une provision de 2.906,28 €. L'instance d'appel est pendante devant la cour administrative d'appel de Marseille.

Par une ordonnance du 27 février 2006, rendue sur le fondement de l'article L. 521-3 du code de justice administrative, le juge des référés du tribunal administratif de Nice a par ailleurs enjoint à M. W... d'évacuer son emplacement dans un délai d'un mois, sous une astreinte de 1.000 € par jour de retard. C'est contre cette ordonnance que M. W... se pourvoit en cassation.

Le requérant fait tout d'abord grief au juge des référés d'avoir rendu l'ordonnance à la suite d'une procédure irrégulière, en l'absence d'audience publique. Il n'ignore pas que le référé « mesures utiles » de l'article L. 521-3 du code de justice administrative ne figure pas au nombre des procédures pour lesquelles la date et l'heure de l'audience doivent avoir été communiquées aux parties, en application de l'article L. 522-1 du code. Mais M. W... affirme que le juge des référés doit tenir une audience dans deux cas : premièrement, lorsque les pouvoirs conférés au juge sont importants, et, deuxièmement, lorsque le tribunal se prononce en premier et dernier ressort, ainsi que l'a jugé la cour européenne des droits de l'homme dans un arrêt F... c/ Suède du 23 février 1994. Il affirme qu'en l'espèce, la gravité de la mesure susceptible d'être prise et le fait qu'il statue en premier et dernier ressort imposaient au juge des référés de tenir une audience publique, ce qu'il s'est abstenu de faire.

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.

L'article L. 522-1 du code de justice administrative exige la tenue d'une audience pour le référé-suspension de l'article L. 521-1 et pour le référé-liberté de l'article L. 521-2. En revanche, vous avez déjà eu l'occasion de juger que les textes n'imposaient pas la tenue d'une audience publique en référé « mesures utiles » de l'article L. 521-3 (voyez CE 15 mars 2004, Société Dauphin Adshel, T. p. 829). Faut-il vous en tenir là ? Cela nous semble difficile, eu égard l'argumentation du requérant, qui veut vous faire juger que, dans certains cas, le juge des référés statuant sur le fondement de l'article L. 521-3 du code de justice administrative doit tenir une audience.

Le fait est qu'un courant jurisprudentiel s'est développé tendant à ce qu'une audience soit tenue dans le cas de certains référés spéciaux. S'agissant du référé précontractuel, la question est tranchée depuis votre décision d'Assemblée du 10 juin 1994, Commune de Cabourg, p. 300. Vous avez alors considéré qu'eu égard d'une part à l'ampleur des pouvoirs conférés au juge, qui peut suspendre la passation d'un contrat, et d'autre part à l'absence d'appel, les parties doivent pouvoir présenter des observations orales à l'appui de leurs observations écrites. Votre commissaire du gouvernement Serge Lasvignes avait mis en avant, pour justifier cette solution, l'intérêt qu'il y a à compléter l'information d'un juge unique devant lequel les observations sont sommaires. Il avait ajouté que la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales trouvait à s'appliquer en cette matière et imposait la même exigence.

S'agissant du référé audiovisuel de l'article L. 553-1 du code de justice administrative, qui renvoie à l'article 42-10 de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, vous avez jugé que l'exigence d'une audience publique découlait de la nature des pouvoirs exercés par le juge (CE 25 novembre 1994, Société La Cinq, p. 511).

Ces deux exemples ont donc en commun de se fonder sur le caractère important des pouvoirs conférés au juge. Qu'en est-il du référé mesures utiles ? Votre jurisprudence, on l'a vu, exclut que la tenue d'une audience publique soit, par principe, obligatoire en référé mesures utiles. Si l'on s'en tient au critère des pouvoirs reconnus au juge, une demande tendant par exemple à la communication d'un document ne suppose pas la mise en œuvre de pouvoirs démesurés de la part du juge des référés. Mais le cas de l'espèce est-il de ceux pour lesquels il peut être considéré que le juge des référés exerce des pouvoirs importants justifiant une audience ?

Vous savez qu'en matière d'expulsion du domaine public sur le fondement de l'article L. 521-3 du code de justice administrative, le caractère provisoire de la mesure est plus que douteux. Dans le cas le plus fréquent, un nouvel occupant est prêt à s'installer, ce qui d'ailleurs intervient dans l'appréciation de l'urgence. Une fois cette installation effectuée, il est difficile de le faire partir. Ajoutons que dans notre affaire, qui porte sur un fonds de commerce, l'expulsion entraîne sa destruction pure et simple, si bien que l'impact de la mesure est considérable.

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.

Cela dit, vous avez encadré les conditions de l'expulsion du domaine public par votre décision de Section Icomatex du 16 mai 2003, en jugeant que la demande d'expulsion devait présenter un caractère d'urgence et ne se heurter à aucune contestation sérieuse. C'est ainsi que le juge des référés qui prononce l'expulsion est en principe certain que l'occupant était sans titre : il prive donc l'intéressé de ce à quoi ce dernier n'a aucun droit. C'est dans cette logique que vous avez jugé que le contentieux de l'expulsion domaniale ne met en cause aucune liberté fondamentale (CE Ord. Pdt Section du contentieux, 31 janvier 2001, Commune de Saint-Laurent-du-Var, T. p. 1129). Le pouvoir d'expulsion du juge apparaît donc comme assez banal, et il s'exerce au fond, sans différence avec le référé. Il nous semble par suite que la nature des pouvoirs exercés par un juge des référés qui statue, à l'encontre d'un occupant du domaine public qui ne soulève aucune contestation sérieuse quand à l'absence de droit qu'il a à l'occuper, sur des conclusions tendant à ce qu'il en soit expulsé sur le fondement de l'article L. 521-3 du code de justice administrative, n'est pas telle qu'elle rende irrégulière la procédure suivie en raison du seul défaut d'audience, dès lors que le caractère contradictoire de la procédure a été suffisamment respecté avant le prononcé de l'ordonnance.

Reste la branche du moyen relative à la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales. L'arrêt F... invoqué par M. W... semble trancher la question quand une juridiction statue en premier et dernier ressort, dit cet arrêt, les parties ont le droit de s'exprimer lors d'une audience. La logique de cette jurisprudence est que les justiciables ont le droit de s'exprimer devant un juge apte à examiner le fond du litige, ce qui n'est pas le cas du juge de cassation. Par conséquent, une audience doit être tenue devant le juge du premier et dernier ressort.

Mais avant de tirer d'éventuelles conséquences de cette jurisprudence, il faut se demander si l'article 6 § 1 de la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales est applicable au référé mesures utiles utilisé en matière d'expulsion du domaine public. La question semble réservée par un « en tout état de cause » dans une décision du 5 avril 2004, SARL Restaurant Côte d'Azur, n° 260574, aux Tables, alors que vous avez déjà exclu du champ de l'article 6 le référé-provision (CE 20 mars 2000, Département des Hauts-de-Seine, T. p. 1157). Pourtant, vous avez jugé opérant le moyen tiré de l'article 6 de la convention à l'encontre d'une ordonnance de tri (CE Section, 28 février 2001, C..., p. 107).

Rien ne semble donc s'opposer, en première analyse, à ce que vous regardiez le moyen tiré de l'article 6 comme opérant en matière de référé mesures utiles lorsqu'il y est recouru pour prononcer une expulsion du domaine public. En effet, en pareil cas, le juge des référés tranche bien la question de l'existence ou des conditions d'exercice d'un droit, qui est celui d'occuper le domaine.

Reste que la jurisprudence de la CEDH exclut l'applicabilité de l'article 6 aux mesures provisoires (CEDH 10 mars 1981, X c/ Belgique, s'agissant de la mise en faillite par un tribunal de commerce). Or, il est entendu que le juge des référés statue par des mesures

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.

provisoire, ainsi que le prévoit l'article L. 511-1 du code de justice administrative, ce qui suffit à écarter le moyen.

Nous devons toutefois confesser que nous nous sommes sérieusement interrogé sur le caractère réellement provisoire des mesures d'expulsion décidées sur le fondement de l'article L. 521-3 du code de justice administrative. En effet, dans les faits, la mesure d'expulsion est irréversible, dès lors que la clause de révision est dépourvue de sens pour une ordonnance qui s'exécute instantanément. Ajoutons qu'une éventuelle annulation de la mesure d'expulsion ne crée aucun droit à revenir sur les lieux, puisque l'ordonnance a mis fin à une situation de fait, et non de droit. Par ailleurs, la mesure d'expulsion peut être prononcée par le juge du fond, et, hormis la condition d'urgence, cette mesure définitive et revêtue de l'autorité de la chose jugée s'apparente fortement à la mesure d'expulsion prise en référé L. 521-3. Enfin, comme vous le savez, la mesure d'expulsion prise en référé est d'autant moins provisoire qu'elle n'est jamais associée à une instance au fond, à laquelle elle se substitue donc intégralement. C'est le constat que l'on peut dresser à partir de la cinquantaine d'affaires que votre 8^{ème} sous-section a instruites depuis 2003. En cette matière, c'est bien le juge du référé qui est, de fait, devenu le juge du fond.

Les autres moyens du pourvoi vous retiendront moins longtemps.

M. W... soutient que la société Yacht Club International était dépourvue d'intérêt à agir, ce que le juge des référés du tribunal administratif de Nice aurait dû relever d'office. Mais ce moyen, qui est nouveau en cassation et n'est pas d'ordre public, est irrecevable. Au surplus, vous êtes en référé, et vous savez que les exigences en matière de production des mandats sont plus souples que dans les instances au fond.

Le requérant soutient ensuite que c'est au prix d'une dénaturation des faits que le juge des référés du tribunal administratif a jugé qu'il n'avait pas versé la redevance d'occupation domaniale. M. W... affirme avoir adressé au tribunal une copie du chèque envoyé à la société Yacht Club International pour règlement de la redevance d'occupation domaniale et de la quittance communiquée par la société. Mais nous n'avons pas trouvé trace des pièces en cause au dossier du tribunal administratif.

La dénaturation est également avancée au motif que le dossier ne prouverait pas que la commune menaçait de résilier la concession si les redevances n'étaient pas recouvrées. Mais figure parmi les pièces une lettre de la commune assez ferme, qui permettait au juge des référés, de considérer, sans dénaturer, cette menace comme établie.

Enfin, M. W... critique l'urgence. Mais vous avez déjà refusé de regarder ce moyen comme de nature à justifier l'admission du pourvoi formé contre l'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Nice prononçant l'expulsion, pour les mêmes motifs, de l'occupant des cellules n° 87 et 88 du port de plaisance de Saint-Laurent-du-Var. Il sera donc aisément écarté ici.

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.

Nous vous invitons donc à rejeter la requête, ce qui fera obstacle à ce qu'il soit fait droit aux conclusions que M. W... a formées à l'encontre de la société Yacht Club International au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens. Il y a lieu, en revanche, de mettre à la charge de M. W..., au profit de cette société, une somme de 3.000 € par application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Et par ces motifs, nous concluons :

- au rejet de la requête de M. W...;
- à ce que soit mise à la charge du requérant, au profit de la société Yacht Club International, une somme de 3.000 euros par application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

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.