N° 288559
Ministre de l'Economie, des Finances et de l'Industrie c/M. Robert B… et autres

Section du contentieux

Séance publique du 3 juillet 2009
Lecture du 17 juillet 2009

CONCLUSIONS

M. Jean-Philippe THIELLAY, rapporteur public

(Ce texte est celui qui a été prononcé par M. Thiellay en séance publique ; il a toutefois dû subir quelques modifications uniquement destinées à permettre d'identifier sans ambiguïté les références de jurisprudence citées dont les noms étaient effacés pour la mise en ligne.)

1. A la fin de l'année 1998, quatre fontis de 10 à 25 m² sont apparus à proximité immédiate des habitations de la cité Curel, à Moyeuvre-Grande en Moselle, au droit de mines de fer autrefois exploitées par la Société Lormines. Ces phénomènes d'affaissement du sol, provoqués par l'éboulement d'un vide souterrain et par la dégradation de l'état des galeries minières à 13 mètres de profondeur, ont appelé une réaction des pouvoirs publics : le préfet a demandé à l'ancien exploitant de mettre en place des moyens de surveillance des mouvements de terrain puis l'a mis en demeure de réaliser des travaux de comblement des galeries ; dès le 19 janvier 1999, le maire a ordonné l'évacuation des habitants de 64 logements, effectuée le 26 janvier suivant. Les débats sur la nature des mesures à prendre ont duré et ce n'est que le 27 octobre 2000, deux ans après l'apparition des fontis, alors que les propriétaires n'avaient toujours pas été indemnisés mais qu'ils avaient dû abandonner leur bien, que le préfet a engagé la procédure d'expropriation prévue l'article 95 du code minier tel que modifié par la loi du 30 mars 1999 relative à la responsabilité en matière de dommages consécutifs à l'exploitation minière. Après enquête publique et le constat que les travaux de sécurisation (29,11 MF HT) reviendraient à au moins 12 MF de plus que l'expropriation (27 MF), l'arrêté déclarant d'utilité publique l'expropriation de tout le secteur S1 de la cité Curel a été pris le 15 mars 2001. Après évaluation par les services fiscaux, dans le cadre de la procédure prévue par le code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, vingt trois propriétaires ont accepté l'offre d'achat ; quarante et un l'ont refusée et l'indemnité a été fixée par le juge de l'expropriation du TGI de Metz, leur appel étant ensuite rejeté.

Quarante propriétaires n'en sont pas restés là et ont recherché la responsabilité de l'administration : leur argumentation portait sur l'existence d'un détournement de procédure qui les aurait privés d'une indemnisation plus favorable sur le fondement d'autres articles du code minier (75-1 à 3). Leurs conclusions tendaient à la condamnation de l'Etat à leur verser la différence entre la somme perçue du fait de l'expropriation et leur propre estimation du

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.

dommage. Ce contentieux, venu se greffer sur l'expropriation, est un plein contentieux de la responsabilité administrative extra-contractuelle.

En première instance, le TA de Strasbourg a rejeté les conclusions des propriétaires en jugeant que le préfet n'avait commis aucune faute en faisant application de l'article 95 du code minier. Ils ont fait appel. La cour administrative de Nancy a, par un arrêt qui tient en sept lignes, censure le jugement, au motif que, nous citons, les requérants invoquant « une emprise, il n'appartient qu'aux juridictions judiciaires de connaître du litige ainsi soulevé ». Le dispositif de l'arrêt annule le jugement, à l'article 1 et l'article 2 du dispositif est ainsi rédigé : « les demandes présentées devant le tribunal administratif de Strasbourg sont rejetées comme portées devant une juridiction incompétente pour en connaître ».

Le ministre de l'Economie et des Finances se pourvoit en cassation.

2. Son pourvoi est fondé car l'arrêt est entaché d'une erreur de droit, d'une insuffisance de motivation et d'une inexacte appréciation des conclusions dont la cour était saisie.

2.1. En effet, si le juge judiciaire est compétent pour indemniser les préjudices nés d'une emprise irrégulière, notamment lorsque l'administration ne possède aucun titre pour justifier l'occupation d'une propriété privée (TC 15 mars 1951, Picard, p. 630 ; 4 novembre 1991, A…, n° 2668,, p. 478) ou lorsque la demande d'indemnités ne soulève aucune difficulté relative à la légalité d'un acte, en revanche lorsque la question de la régularité de l'acte administratif ayant autorisé la dépossession fait l'objet d'une contestation sérieuse, la juridiction administrative est seule compétente pour la trancher et le juge judiciaire doit renvoyer au juge administratif la question de la régularité de l'emprise. La compétence du juge judiciaire est donc subordonnée au constat par le juge administratif de l'irrégularité de la dépossession (voyez : TC, 6 mai 2002, B… c/EDF, n° 3287, Rec CE p. 544 ; TC 15 décembre 2003, EURL Franck immobilier, n° 3378, Rec CE T p. 717; TC, 17 décembre 2007, D… c/Ville d'Etaples et Sté des Eaux du Touquet, C3586, Rec CE T p. 1114 ; TC, 20 juin 2005, L… c/EDF, 3457, Rec CE T p. 803). Lorsque c'est le juge administratif qui est saisi de la demande d'indemnité à cause d'une emprise, il lui appartient de vérifier d'abord si l'emprise est irrégulière et c'est seulement si tel est le cas qu'il doit ensuite rejeter la demande comme portée devant une juridiction incompétente (CE, 28 juin 1972, Syndicat intercommunal d'alimentation en eau potable de la région de Lagny c/G…, n° 80612, Rec CE p 495 ; 22 novembre 1972, Ville d'Aix en Provence et autres, n° 80704, Rec CE p. 742 ; 10 mai 1974, Mme A…, n° 86118, Rec CE p 279 ; 22 avril 1983, L …, n° 35199, Rec CE p. 160).

Aussi, un juge administratif ne peut, sans commettre une erreur de droit, se borner à relever l'invocation par une partie d'une emprise pour décliner sa compétence en faveur de la juridiction judiciaire : pour la cité Curel à Moyeuvre-Grande, était en cause la légalité des agissements de l'administration et en particulier du choix de la procédure de déclaration d'utilité publique prise de l'article 95 du code minier, question que seul le juge administratif pouvait trancher.

En outre, les propriétaires ne demandaient pas réparation du fait de l'existence d'une emprise mais de la faute de l'Etat constituée selon eux par le choix d'une procédure

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.

d'indemnisation plutôt que d'une autre. La cour a inexactement apprécié les conclusions dont elle était saisie, ce qui pourrait constituer un deuxième motif de cassation.

Nous vous proposons donc d'annuler l'arrêt, à titre principal, pour erreur de droit et de régler l'affaire au fond, ce qui ne vous retiendra guère.

2.2. En appel, les requérants se plaignaient de ce que le tribunal administratif n'avait pas répondu à l'ensemble de leurs moyens et conclusions relatifs à l'étendue des préjudices subis et aux insuffisances de la méthode d'évaluation du service des domaines, ce qui révèlerait qu'il n'avait pas correctement appréhendé la réalité de la situation. Mais il n'avait pas à le faire, dès lors qu'il jugeait que la responsabilité de l'Etat n'était pas engagée, le débat sur la méthode d'évaluation de l'indemnité relevant du juge judiciaire et toutes les voies de recours ayant au demeurant été épuisées dans ce domaine.

Pour la même raison, l'erreur qu'il aurait commise dans les visas sur l'analyse du montant des indemnités demandées par les différents requérants, est sans incidence sur le jugement.

Sur le fond, contrairement à ce que soutiennent les requérants, l'article 95 du code minier était applicable.

Cet article s'applique « *en cas de risque minier menaçant gravement la sécurité des personnes* » et permet à l'Etat d'exproprier les biens exposés à ce risque « *lorsque les moyens de sauvegarde et de protection des populations s'avèrent plus coûteux que l'expropriation* ». La suite de la procédure est calquée sur celle de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Une autre procédure existe, en cas d'affaissements ou accidents miniers soudains « *provoquant la ruine d'un ou plusieurs immeubles bâtis ou y occasionnant des dommages dont la réparation équivaut à une reconstruction totale ou partielle* » (art. 75-3 du code minier). Ces dommages font l'objet d'une déclaration d'état de sinistre minier par le préfet. L'article 75-1 pose le principe de la responsabilité de l'exploitant pour les dommages causés par son activité, l'Etat se substituant dans certains cas à l'exploitant défaillant et étant ensuite subrogé dans les droits des victimes. L'article 75-3 prévoit, soit que l'immeuble sinistré est remis en état, soit, lorsque l'ampleur des dégâts rend impossible la réparation, que « *l'indemnisation doit permettre au propriétaire de l'immeuble sinistré de recouvrer dans les meilleurs délais la propriété d'un immeuble de consistance et de confort équivalents* ».

En l'espèce, l'avis du commissaire-enquêteur démontre sans aucune ambiguïté que les habitations de la cité Curel entraient dans le champ d'application de l'article 95, qui est celui de l'existence d'un risque et de menaces, et non dans celui des articles 75-1 et suivants du même code, dont les propriétaires réclamaient le bénéfice, notamment en raison du mode de calcul de l'indemnisation prévue à l'article 75-3 dont ils pensent qu'il leur serait plus favorable. Certains affaissements sont intervenus à proximité immédiate des maisons mais aucune n'a été victime d'un dommage attribué aux fontis et le fait d'être évacué à cause des risques de la zone ne constitue pas un dommage minier au sens du code.

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.

Vous pourrez répondre aux requérants que le préfet était fondé à faire application de l'article 95 du code minier et qu'ils n'ont pas été victimes d'un sinistre minier au sens de l'article 75-3 mais d'un risque minier au sens de l'article 95. Aucun état de sinistre minier n'a au demeurant été déclaré par le préfet en application de l'article 75-2. La circonstance qu'ils aient été forcés de quitter les lieux en application d'un arrêté de police, dès le 19 janvier 1999, n'empêche évidemment pas une telle qualification.

Les requérants invoquent aussi la responsabilité sans faute de l'Etat sur le fondement de l'article 75-2. Ils soutiennent que les clauses dégageant la responsabilité de l'exploitant, et qui figureraient dans l'acte de vente des biens qu'ils ont acquis avant 1994, ont eu pour effet de transférer à l'Etat la charge de l'indemnisation des dommages matériels causés par l'exploitation de la mine. Mais cette argumentation n'est pas pertinente, dès lors que les conditions matérielles d'indemnisation ne sont tout simplement pas réunies, compte tenu de la nature des risques en cause.

L'application de l'article 95 du code minier ne méconnaît pas l'article 1er du 1er protocole additionnel de la CEDH et les articles 14 (interdiction des discriminations), 17 et 18 de la convention (abus de droit), les requérants n'étant ni privés de leur propriété, ni victimes d'une atteinte disproportionnée à ce droit (vous l'avez jugé à propos de l'article 75-3 : 4 février 2005, Association des communes minières de France, 257 069, B). Sans doute y a-t-il eu un retard fautif à engager la procédure pertinente et à indemniser tardivement les propriétaires qui se sont retrouvés sans logement et sans indemnisation pendant plusieurs années et dont les vies ont été bouleversées. Mais ce n'est pas l'application en elle-même de l'article 95 qui a généré ces troubles.

Vous rejetterez l'appel des anciens propriétaires de la cité Curel et vous mettrez fin à un litige remontant à une dizaine d'années.

❖

3. Pourtant, et c'est ce point qui a justifié le renvoi de l'affaire devant votre formation de jugement, après un examen par les 5ème et 4ème sous-sections réunies, votre jurisprudence en son état actuel, ne vous permet pas de parvenir à cette conclusion.

Vous jugez en effet qu'un arrêt de rejet, quel qu'en soient les motifs, ne fait pas grief au défendeur à l'instance. Par sécurité, la 5ème sous-section a notifié aux parties – qui ne l'ont pas repris - un moyen d'ordre public tiré de ce que le pourvoi du ministre ne serait pas recevable, dès lors qu'il ne justifie d'aucun intérêt à contester un arrêt de rejet de l'appel formé par les propriétaires pour incompétence de la juridiction administrative. Nous ne pensons pas que ce moyen soit fondé.

Vous savez – et il n'est pas question de remettre en question ce pilier de votre jurisprudence – que l'intérêt pour agir, en appel comme en cassation, se mesure, depuis fort longtemps, au seul dispositif de la décision contestée et la jurisprudence est très abondante pour illustrer cette règle. Lorsqu'une décision juridictionnelle fait <u>entièrement droit</u> aux conclusions d'une partie, celle-ci ne peut la contester, en appel (29 avril 1955, Secrétaire d'Etat aux affaires économiques c/Deporte, p. 221 ; Section, 28 janvier 1966, Soc La Purfina France, p. 68 ; Section, 13 décembre 2002, M…, n° 243109, p. 457, AJDA 2003 p. 798, note

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.

Maligner, JCP 2003 n° 10088 note Damarey ; Section, 11 février 2005, M…, n° 247673, Rec CE p. 57, avec les conclusions de L. Olléon) et en cassation (6 août 1920, Sté des Etablissements Lenoir, p. 828 ; 4 août 1928, Cros, p. 1062 ; 29 avril 1960, B…-L…, p. 287 ; 22 janvier 1997, France Télécom et Epoux A…, n° 149428,, p. 981). Vous jugez irrecevable une requête qui se borne à critiquer les motifs d'une décision juridictionnelle (7 juin 1950, Rougier, p. 347 ; 4 mai 1984, Sté Générale de Fonderie, n° 54274, T décennales p. 5224 ; 16 novembre 1979, Ville de Toulon et Cie d'Assurances « l'Europe », n° 9528, T. décennales p. 5225) ou ses visas (7 juillet 1976, Elections au conseil régional de l'ordre des architectes de Provence-Côte d'Azur, n° 89875, T p. 1070). Et le défendeur satisfait par le rejet des conclusions du demandeur, n'est pas recevable à faire appel, quels que soient les motifs de rejet (Section, 22 mars 1957, Desparamons, p. 198), y compris lorsque le tribunal a opposé à tort une irrecevabilité au lieu de rejeter les conclusions au fond (29 avril 1955, Sec d'Etat aux affaires Economiques c/Deporte précité) ou lorsqu'il a annulé l'intégralité d'une décision alors que le moyen retenu ne pouvait justifier qu'une annulation partielle (24 mars 1978, Mmes V… et L…, n° 03558, RDP 1979.311 note Drago).

Vous avez fait application de cette règle y compris lorsque la décision juridictionnelle avait, très concrètement, un impact direct sur la situation du défendeur. Ainsi, dans l'affaire M… n° 243109 précitée, décision rendue aux conclusions contraires du commissaire F. Lamy, était contesté un jugement qui, sur saisine de la commission des comptes de campagne, avait décidé qu'il n'y avait pas lieu de prononcer l'inéligibilité. Alors même que ce dispositif confirmait implicitement le rejet du compte de campagne et donc le non remboursement des dépenses au candidat, vous avez décidé qu'il ne faisait pas grief au défendeur. La même solution a été retenue pour le rejet d'une demande d'annulation d'un permis de construire au motif que ce permis était devenu caduc, ce dont son bénéficiaire, défendeur, ne pouvait se satisfaire (section, 3 février 1999, Hôpital de Cosne-Cours-sur Loire, n° 126687, p. 14, conc. Stahl) ou pour le rejet pour irrecevabilité d'une demande d'annulation d'une décision, au motif de l'inexistence de la décision attaquée, en l'espèce une autorisation de licenciement (13 décembre 1985, Sté Lancel, n° 55299, T p 746). Ces décisions sont pleinement justifiées au regard du dispositif des jugements qui étaient contestés, dispositif soit muet (Hôpital de Cosne sur Loire), soit sans rapport direct (M… n° 243109) avec le sujet intéressant l'auteur de l'appel.

Votre jurisprudence est allée plus loin, en faisant application de ce raisonnement lorsque la décision juridictionnelle prononce, dans son dispositif, un rejet pour incompétence, comme l'a fait la cour administrative d'appel de Nancy dans notre affaire. Vous avez d'abord admis qu'un tel rejet fait grief au demandeur de première instance. Vous admettez la recevabilité d'un pourvoi en cassation de l'appelant dirigé contre un arrêt de cour administrative d'appel qui annule un jugement, pour incompétence du tribunal au sein de la juridiction administrative, évoque, et transmet le litige au Conseil d'Etat (27 juillet 2005, Association Dijon football Côte d'Or, n° 249426, Rec CE T p 1069). De la même manière, au lieu de rejeter comme manifestement irrecevables des conclusions d'appel dirigées contre une partie d'un jugement qui rejette certaines prétentions pour incompétence de la juridiction administrative, vous relevez que le Conseil d'Etat n'est plus compétent en la matière et vous renvoyez ces conclusions à la cour administrative compétente (28 avril 1997, Association des commerçants non–sédentaires de Corbeil-Essonnes, n° 164820, p. 169).

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.

En revanche, le défendeur est sans intérêt pour déférer au juge un jugement ou un arrêt de rejet pour incompétence. Vous l'avez jugé, pour l'appel, dès 1955 en cas *d'incompétence territoriale* (29 avril 1955, Secrétaire d'Etat aux affaires économiques c/ Deporte, p. 221) puis en cas *d'incompétence de la juridiction administrative* (Section, 16 février 1962, Nedjaï A…, p. 115 pour une contravention de grande voirie ; Section, 2 novembre 1957, Secrétaire d'Etat aux Forces Armées c/Sté France auto-cycle, p. 577 ; 30 mars 1979, Min. de l'agriculture c/B…, n° 10418, T. décennales p. 5226). Plus récemment, dans un précédent tout à fait topique, la section du contentieux, suivant son Commissaire du Gouvernement Faugère, a décidé qu'un jugement qui décline la compétence de la juridiction administrative ne fait pas grief, la circonstance que le motif de cette incompétence était une voie de fait étant en réalité sans incidence sur la solution (21 octobre 1988, Syndicat mixte d'aménagement des marais de l'île de Noirmoutier, n° 76319, Rec CE p 373). L'inconvénient d'une telle décision était évident, puisque le juge administratif guidait en quelque sorte l'appréciation future du juge judiciaire, le constat de l'existence d'une voie de fait annonçant une sanction pour la personne morale de droit public. Pourtant, la section s'est arrêtée à l'appréciation du dispositif, assimilé purement et simplement à un dispositif de rejet qui donnait intégralement satisfaction au défendeur. Cette solution a été reproduite en cassation (8/3 SSR, 6 mars 2002, Bureau national interprofessionnel du Cognac, n° 199378, Rec CE T p. 899).

Ces dernières jurisprudences, seules en cause dans notre esprit aujourd'hui, nous paraissent avoir quelque peu vieilli ; nous vous proposons d'envisager leur abandon.

3. Comme nous vous l'avons dit, nous ne vous invitons pas à admettre la recevabilité de recours contestant les motifs de décisions juridictionnelles; seul le dispositif doit effectivement être contesté et nous ne reviendrons pas sur les arguments que vos Commissaires du Gouvernement ont régulièrement développé devant vous depuis des décennies. Nous ne vous poussons pas même à adopter un regard plus large sur la portée implicite du dispositif en cause, comme l'avait tenté F. Lamy en 2002 sur l'affaire M… n° 243109.

Il nous semble, très simplement, et c'est ce dont nous voudrions vous convaincre, que le dispositif d'une décision juridictionnelle rejetant explicitement une requête pour incompétence de la juridiction administrative, fait grief aux parties, qu'il s'agisse du demandeur ou du défendeur et ce, quels que soient les motifs de cette incompétence.

Quatre séries de considérations nous semblent le démontrer et nous encouragent à vous proposer d'admettre la recevabilité du pourvoi du ministre de l'Economie et des Finances.

a. Nous croyons d'abord fermement, et nous nous séparons du premier argument que le Commissaire du Gouvernement Faugère avançait il y a vingt ans en faveur de la solution adoptée dans la décision Syndicat mixte de Noirmoutier, qu'un dispositif de ce genre affecte la situation des parties et surtout celle du défendeur en appel, non seulement d'un point de vue concret mais aussi et surtout d'un point de vue juridique.

Bien sûr, l'intérêt pour contester une décision juridictionnelle est différent de « l'intérêt » tel que le définit le sens commun, ou même de l'intérêt à agir pour obtenir

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'annulation d'un acte en excès de pouvoir. Mais ici, nous pensons qu'un arrêt de rejet pour incompétence a des conséquences qu'un « rejet sec » n'emporte pas. Les parties, invitées à « *mieux se pourvoir* », selon la formule du juge judiciaire, vont aller saisir un juge civil chargé d'apprécier la faute de l'administration, alors même que les prémisses nécessaires pour cette appréciation font défaut.

Ainsi, un rejet simple et un rejet pour incompétence ne sont pas comparables : le rejet simple met fin à l'instance et au-delà d'elle à toute action de même nature ; le rejet pour incompétence a pour effet de transporter le procès devant un autre juge, qui fera application d'autres règles que celles que le juge administratif applique habituellement. La situation des parties est objectivement différente avant et après ce dispositif de rejet pour incompétence alors que le rejet simple ne change rien à la situation en droit.

Le présent cas de figure est tout à fait pertinent pour vous en convaincre : le rejet par la cour administrative d'appel des conclusions des parties aurait mis définitivement fin à l'action, sauf pourvoi en cassation de leur part ; le rejet pour incompétence transporte le litige devant un autre juge qui va pouvoir statuer sur l'indemnité pour une soi-disant emprise.

Bien plus, le rejet pour incompétence s'accompagne d'un parfum de victoire devant le juge civil, surtout lorsqu'on évoque à tort ou à raison une emprise ou une voie de fait, charme que le rejet sec n'offre évidemment pas. La situation est même tout à fait paradoxale : alors que le demandeur de première instance peut se réjouir de cette annonce d'une victoire future, il peut, seul, faire appel ou se pourvoir en cassation contre le dispositif ; le défendeur, redoutant la prolongation du procès devant un autre juge lui, ne peut s'en plaindre. Et en l'espèce, les quarante propriétaires de la cité Curel, sans doute heureux de voir l'analyse du tribunal frontalement contredite et du terme « emprise », ne vous ont pas saisi d'un pourvoi en cassation.

Dans un tel cas de figure, votre jurisprudence est si paradoxale que le seul à pouvoir former un recours est celui à qui la décision préjudicie le moins.

Ainsi, pour reprendre certaines des formules qui fondent les jurisprudences que nous avons citées (2 novembre 1957, Sec d'Etat aux Forces Armées c/Sté France auto cycle, p. 577), la cour n'a pas fait intégralement droit aux conclusions du ministre qui ne demandait évidemment pas le renvoi devant l'autre ordre de juridiction, mais qui concluait au rejet pur et simple des requêtes.

b. Si nous nous sentons autorisé à vous proposer de mettre fin à ce paradoxe, c'est aussi que nous trouvons dans certaines de vos décisions des signes d'ouverture, qui ont déjà donné satisfaction, dans une certaine mesure, au Pr. Chapus qui notait que la rigueur de votre jurisprudence était de nature « à soustraire à la censure du juge des jugements erronés » (DCA 13ème édition, n°1346)

D'abord, certaines décisions démontrent que vous cherchez à mesurer la perception que les parties, défendeurs ou demandeurs, peuvent avoir des décisions juridictionnelles qu'elles contestent, et parfois à vous en rapprocher. Ainsi, dans une décision de section du 22 janvier 1960, Sieur G… et autres n°39796 (p. 52), rendue en matière de responsabilité pour dommages de travaux publics avec recours subrogatoires des tiers payeurs, vous avez admis

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'intérêt pour faire appel des victimes, dont les prétentions avaient été rejetées et qui voulaient obtenir du juge administratif le constat de son incompétence et le renvoi devant le juge judiciaire. Craignant que l'autorité de la chose jugée soit opposée à une procédure ultérieure qu'ils pourraient engager devant le juge judiciaire, à cause du rejet « sec » prononcé en première instance, les victimes ont fait appel en concluant au « rejet pour incompétence ». Vous avez admis la recevabilité de cet appel et de ces conclusions, confirmé l'incompétence et rejeté leurs conclusions d'annulation.

Par ailleurs, alors que le principe reste que le défendeur de première instance n'a pas d'intérêt à demander l'annulation d'un jugement constatant le non-lieu qui, selon la formule de l'arrêt Dame Boigé du 9 janvier 1959 (p. 31) « met fin à un litige contentieux sans y statuer » (26 mars 1980, Election cantonale de Salazie, n° 18895, p. 170 ; 29 juillet 1998, Synd interco du golf d'Adour, n° 158543, Rec CE p. 1131), un tel appel est désormais recevable dans certaines hypothèses et la recevabilité se mesure à l'aune des conclusions de première instance des parties : vous avez jugé que lorsque le juge de première instance décide qu'il n'y a pas lieu de statuer, la partie qui, en première instance, concluait au non-lieu n'a pas intérêt à contester le jugement et qu'il en va différemment pour la partie qui n'a pas conclu en ce sens (8 mars 2002, Ville d'Angers, 216851, Rec CE T p. 812, conc. Austry contraires). Ainsi, une décision de non-lieu rendue en matière disciplinaire fait grief au praticien poursuivi qui a intérêt à obtenir une relaxe complète (Section, 4 mars 1977, P…, n° 98240, p. 127). De même, il a été jugé que le bénéficiaire d'un permis de construire attaqué par un tiers est recevable à faire appel d'un jugement par lequel le tribunal administratif, estimant le permis périmé, a décidé, dans le dispositif, qu'il n'y avait pas lieu de statuer sur la requête de ce tiers (Section, 16 février 1979, SCI Cap Naïo c/Melle F…, n° 3646, p. 66, conc. Rougevin-Baville). Cette ouverture limitée à l'hypothèse du non-lieu figurant dans le dispositif (et c'est la différence avec l'affaire de l'Hôpital de Cosne sur Loire) parait en partie justifiée par la question de la caducité des autorisations administratives.

D'autres illustrations peuvent encore être trouvées. Vous avez admis l'appel d'une commune à l'encontre d'un jugement de tribunal administratif déclarant qu'il n'y avait plus lieu de statuer sur la requête dirigée contre l'arrêté ordonnant une interruption des travaux, du fait de la caducité de cet arrêté à la suite duquel aucune poursuite pénale n'avait été engagée par le parquet (10 mai 1985, Cne d'Aigues-Mortes c/M…, n° 32293, p. 146) ; l'auteur d'un prétendu appel devant un juge ordinal, est recevable à se pourvoir en cassation contre un arrêt qui rejette son appel, alors même qu'il n'avait aucune qualité pour être partie à l'instance (29 mars 1993, P…, n° 115987, Rec CE T p. 1002) ; une commune est recevable à se pourvoir en cassation contre un arrêt de la Cour des Comptes déclarant son comptable débiteur envers elle (19 juin 1991, Ville d'Annecy c/D…, n° 104979, Rec CE p. 242).

Le rapprochement des décisions SCI Cap Naïo (le non-lieu prononcé dans le dispositif, à cause de la caducité du permis, fait grief) et Hôpital de Cosne Cours sur Loire (le rejet « sec » à cause d'une caducité ne fait pas grief) est utile pour la présente affaire. Jacques-Henri Stahl dans ses conclusions sur cette dernière décision soulignait que la différence entre les deux solutions reposait sur la nature du dispositif, le non-lieu figurant en toutes lettres dans celui contesté par la SCI Cap Naïo. C'est à une construction de ce genre que nous pensons à propos du recours contre les jugements d'incompétence : dès lors que le dispositif mentionne cette incompétence, il doit pouvoir être contesté, alors qu'un rejet pur et simple ne doit pas l'être.

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.

c. Troisième série de considérations, les règles appliquées par le juge judiciaire. Ce dernier partage très largement votre façon de voir et il applique l'adage « pas d'intérêt, pas d'action », qu'exprime, pour l'appel, l'article 546 du nouveau code de procédure civile, qui vaut pour toutes les actions civiles (Cass civ I, 16 janvier 1979, D. 1979.I.R289) ; il déclare irrecevable l'appel de celui qui a obtenu entière satisfaction devant les premiers juges (Cass civ I, 29 juillet 1952, Bull. civ. I, n° 251). Et son appréciation porte sur le dispositif et non sur les motifs de la décision querellée (Cass civ, 10 novembre 1856, DP 1857.I.32.).

Toutefois, l'appel est admis plus largement par les juridictions judiciaires et notamment pénales : un Procureur a le droit de faire appel même lorsque ses réquisitions sont suivies (Crim, 15 nov 1956, Bull n°753, p. 1342) ; un défendeur peut faire appel d'un jugement soulevant d'office une incompétence rationae materiae (Soc, 15 janvier 1959, Bull IV, n° 76 p. 63).

S'agissant de la recevabilité des pourvois en cassation, un des critères essentiels est la fin de l'instance, qui ouvre la possibilité d'un tel recours. L'article 607 du CPC autorise le pourvoi contre le jugement qui se prononce sur une exception de procédure, une fin de non recevoir ou sur une question de compétence si cette décision met fin à l'instance et si son dispositif est par suite revêtu de l'autorité de la chose jugée. Après quelques flottements entre les jurisprudences des différentes chambres sur cette notion de « *fin de l'instance* » et l'abandon de la théorie des motifs décisoires, l'assemblée plénière de la cour de cassation a retenu une définition très pragmatique de cet élément clé de la recevabilité : une décision met fin à l'instance et est susceptible de faire l'objet d'un pourvoi lorsqu'elle dessaisit l'organe juridictionnel qui l'a rendue et met fin au procès (voir Fascicule « Pourvoi en cassation », Jacques et Louis Boré, Encyc. Dalloz ; Cour de Cassation, Ass. Plén 5 déc 1997, Bull civ n° 11 ; JCP 1998.II.10006, conc. Avocat général JF Weber).

Ainsi, un arrêt qui *écarte* une exception d'incompétence ne peut être contesté devant la Cour de Cassation indépendamment de l'arrêt rendu sur le fond (Civ 1ère, 25 mai 1982, Bull civ I, n° 185 et 186 ; 2ème civ, 15 janvier 1992, n° 90-19.629, Bull civ II n° 16 ; Civ 2ème, 19 décembre 2002, n° 01-02.530, Bull civ II n° 291 ; soc, 29 juin 2005, n° 03-16.311, Bull civ V n° 218), tandis qu'un jugement qui *accueille* une exception d'incompétence est susceptible d'un pourvoi immédiat car il dessaisit son auteur (Com 30 juin 1992, n° 90-15.676, Bull civ IV n° 253 ; civ 3ème 6 juillet 2005, n° 04-12.170, Bull civ III n° 150). De la même manière, le pourvoi en cassation est possible contre un jugement rendu en matière pénale et qui prononce l'incompétence de la juridiction saisie (Crim, 6 mars 1957, Bull crim, n° 228) ou même qui ordonne le dessaisissement d'un juge d'instruction au profit d'un autre (Crim, 16 janvier 1979, n° 25).

Pour régler ces questions de compétence, le code de procédure civile prévoit aux articles 80, 81 et 94 une procédure particulière, le contredit, qui permet à une partie de faire trancher, dans une instance spécifique, la question de compétence[1], indépendamment du fond,

[1] Le contredit est une voie de recours spécifique formée contre une décision par laquelle le juge s'est prononcé sur la compétence (pour la reconnaître ou pour l'écarter), sans statuer sur le fond du litige. Après que le juge a statué sur cette question, l'instance est suspendue jusqu'à l'expiration du délai (15 jours) pour former contredit, et, en cas de contredit, jusqu'à ce que la cour d'appel ait rendu sa décision (Lexique des termes juridiques, Dalloz, 16ème éd. 2007)

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.

en contestant une décision juridictionnelle par laquelle le juge s'est prononcé sur la compétence pour la reconnaître ou pour l'écarter. Jacques et Louis Boré soulignent à ce sujet « *l'intérêt qu'il y a à vider rapidement les conflits de compétence* » et justifient l'existence d'une voie de recours en cassation en la matière par le fait que, lorsque le juge décline la compétence, sa décision « met fin à l'instance »[2]. Et il est à l'inverse logique que, lorsqu'une cour, saisie sur contredit, décide que le juge de première instance était compétent, la cour de cassation juge le pourvoi contre un tel arrêt irrecevable puisqu'il ne met pas fin à l'instance, l'affaire pouvant suivre son cours (Civ 2ème, 10 février 2005, n° 03-15324, Bulletin 2005 II N° 26 p. 24).

Nous retirons de l'analyse de ces jurisprudences, pour certaines récentes, que la Cour de Cassation, dans une hypothèse comparable à la nôtre, accepterait sans doute la recevabilité du pourvoi dirigé contre un arrêt susceptible de dessaisir le juge du fond. Cette divergence d'appréciation entre les deux ordres de juridictions s'exprimerait pleinement dans un cas de figure tel que le nôtre, le débat sur la compétence pouvant, devant le juge civil, être discuté en appel et en cassation, tandis que, en l'état de votre jurisprudence, il n'est pas possible de chercher à faire rectifier un raisonnement juridique erroné commis par un tribunal administratif ou par une cour administrative d'appel. C'est aussi un motif à nos yeux pour faire évoluer votre jurisprudence.

d. Enfin, et nous terminerons par là, les réponses aux questions de recevabilité, en particulier lorsque sont en cause des questions de compétence, doivent intégrer <u>les exigences du jugement rapide</u> qui sont une donnée nouvelle qu'aucun Commissaire du Gouvernement n'avait réellement prise en compte en proposant les solutions que nous avons décrites.

Depuis les jurisprudences Syndicat mixte de Noirmoutier et Bureau interprofessionnel du Cognac, la décision d'Assemblée Garde des Sceaux c/M. M…, n° 239575 du 28 juin 2002[3] a changé la donne au regard de laquelle les conséquences de l'arrêt attaqué doivent être mesurées. Si cet arrêt subsiste, le juge judiciaire va être saisi d'une assignation contre l'Etat. Que ce juge décline à son tour sa compétence et utilise le renvoi préventif prévu par l'article 34 du décret du 26 octobre 1849, et le tribunal des conflits sera saisi d'un conflit négatif[4] ; qu'il la reconnaisse et l'Etat pourra adresser un déclinatoire de compétence afin d'obtenir le renvoi de l'affaire au Tribunal des Conflits, l'arrêt erroné de la

[2] Cass Com, 12 janvier 1993, n°91-11102, Bull civ IV n°5 ; Civ 2ème, 27 janvier 1993, n°91-1833 Bull civ II n°31 ; Civ 1ère, 15 octobre 1996, n°95-10234, Bull civ I n°349 ; Civ 1ère, 9 décembre 2003, n°01-03225, Bull civ I n°245

[3] CE, 28 juin 2002, M…, n° 239575, Lebon 248, concl. Lamy ; RFDA 2002. 756, concl. Lamy ; LPA 2 oct. 2002. 15, concl. et obs. Vialettes ; ibid. 5 nov. 2002. 17, note Rouault ; ibid. 11 avr. 2003. 9, art. Gergerès ; AJDA 2002. 596, chron. Donnat et Casas ; RFDA 2003. 85, note Andriantsimbazovina ; D. 2003. Jur. 23, note Holderbach-Martin ; Dr. adm. 10/2002. 167, comm. M. Lombard ; Gaz. Pal. 2002. 1444, note Guillaumont ; JCP 2003. II. 10151, note Menuret ; Dr. adm. 10/2006. 17, étude Dero-Bugny

[4] Aux termes de l'article 34 du décret du 26 octobre 1849, modifié par l'article 6 du décret du 25 juillet 1960 : « Lorsqu'une juridiction de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif a, par une décision qui n'est plus susceptible de recours, décliné la compétence de l'ordre de juridiction auquel elle appartient au motif que le litige ne ressortit pas à cet ordre, toute juridiction de l'autre ordre, saisie du même litige, si elle estime que ledit litige ressortit à l'ordre de juridiction primitivement saisi, doit, par un jugement motivé qui n'est susceptible d'aucun recours même en cassation, renvoyer au Tribunal des conflits le soin de décider sur la question de compétence ainsi soulevée et surseoir à toute procédure jusqu'à la décision de ce tribunal. »

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.

cour administrative d'appel ne pouvant évidemment pas contraindre le juge judiciaire à se reconnaître compétent (T. confl., 20 nov. 1961, ASR de Saint-Nazaire c/Épx S... : Rec. CE, p. 873, concl. Chardeau ; JCP G 1962, II, 12543, note Lanversin).

Quelle que soit la solution, le procès va donc durer, au détriment de toutes les parties… et au final, l'Etat pourra être condamné pour la longueur abusive de la procédure, longueur qui s'apprécie globalement, quelles que soient les différentes phases du procès dans toutes ses instances (Civ. 1re, 25 mars 2009, à publier Bull, n° 07-17.575 ; Civ. 1re, 25 mars 2009, n° 07-17.576). Et en l'espèce, si le Tribunal des Conflits attribue l'affaire au tribunal administratif, les propriétaires pourront, dans quelques années, revenir vers le Conseil d'Etat sur le terrain de la longueur excessive de la procédure : le tribunal des conflits a en effet jugé que, lorsque la longueur a été causée par des allers-retours entre les deux ordres de juridiction, l'action en réparation du préjudice allégué doit être portée devant l'ordre de juridiction compétent pour connaître du fond du litige (TC, 30 juin 2008, M. et Mme B…, n° 3682, à publier au Recueil). A quarante requérants, l'addition pour l'Etat sera lourde et il nous paraît raisonnable de chercher à prévenir de telles difficultés.

Si vous ne nous suivez pas et si vous laissez vivre cet arrêt erroné, notons tout de même que la voie du *recours dans l'intérêt de la loi*, dont le ministre pourrait vous saisir, pourrait permettre au Conseil d'Etat de faire rectifier l'erreur de droit commise par la cour (voir pour un exemple de recours contre un jugement d'incompétence territoriale : section, 12 juin 1959, Min. des aff. Economiques et Financières c/Sieur Filaire, p. 365). Une telle rectification serait toutefois sans réelle portée sur les parties, surtout si ce recours, exercé sans condition de délai, est jugé après que le juge civil se sera prononcé.

Nous sommes au final convaincu qu'il faut admettre la recevabilité du pourvoi du défendeur et permettre au Conseil d'Etat de censurer l'erreur commise dans le dispositif par une juridiction subordonnée, et, ici, mettre un terme définitif à ce contentieux malheureux. La lecture des termes du courrier électronique par lequel un des défendeurs au pourvoi nous a demandé le sens de nos conclusions en soulignant le caractère « *insoutenable de l'attente, après onze ans de procédure* » nous y encourage aussi, alors même que la solution proposée après règlement au fond ne lui sera pas favorable.

❖

Au final, sans rien abandonner quant à la valeur du dispositif des décisions qu'il est possible de contester en appel et en cassation, et sans aucune considération pour les motifs de ces décisions, nous vous proposons d'abandonner une jurisprudence en décalage par rapport aux règles appliquées par la Cour de Cassation, par rapport aux intérêts des justiciables et aussi par rapport au bon sens. Faut-il faire une exception limitée aux hypothèses où l'incompétence prévue dans le dispositif repose sur une emprise ou sur une voie de fait ? Nous ne le pensons pas, dès lors que cela obligerait à revenir aux motifs de la décision, détour que nous ne proposons pas pour apprécier la lésion des intérêts du requérant.

Si vous nous suivez, vous annulerez l'arrêt de la cour administrative d'appel de Nancy et vous rejetterez les requêtes d'appel de M. B… et autres dirigées contre le jugement du TA de Strasbourg du 10 juillet 2003.

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.

Tel est le sens de nos conclusions.

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.