

N° 402690

Commune de Busseaut et autres

6^{ème} et 5^{ème} chambres réunies

Séance du 18 mai 2016

Lecture du 14 juin 2018

CONCLUSIONS

M. Louis DUTHEILLET de LAMOTHE, rapporteur public

Cette affaire pose principalement une question de compétence, qui justifie qu'elle soit soumise à votre formation de jugement. La commune de Busseaut recherche l'annulation pour excès de pouvoir d'un arrêté du premier ministre du 7 mars 2016 « *portant prise en considération du projet de création du parc national de forêt feuillue de plaine* », en Champagne et Bourgogne, ainsi que de la décision implicite de son recours gracieux contre cet arrêté. Cette acte de « prise en considération » est prévu par l'article L. 331-6 du code de l'environnement, précisé par son article R. 331-5 : la procédure de création d'un parc national commence par la réalisation d'un dossier, comprenant les avis de toutes les communes susceptibles d'être incluses dans le cœur du parc, dossier soumis au premier ministre « *qui décide s'il convient de prendre en considération le projet de création du parc.* » Si le projet est digne de considération, la procédure se poursuit, un projet de charte est réalisé, une évaluation environnementale conduite, divers avis consultatifs recueillis et après enquête publique, le gouvernement décide s'il crée ou non le parc par décret en Conseil d'Etat.

La décision de « prise en considération » fixe la liste des sections cadastrales des communes susceptibles d'être incluses dans le périmètre « cœur » du futur parc. Il s'agit d'un acte préparatoire qui, en principe, ne peut être attaqué par la voie d'un recours pour excès de pouvoir. Cependant, les article L. 331-6 et R. 331-6 prévoient qu'à compter de cette décision, « *les travaux, constructions et installations projetés dans les espaces ayant vocation à figurer dans le cœur du parc national qui auraient pour effet de modifier l'état des lieux ou l'aspect des espaces en cause sont soumis à autorisation [du préfet] ou, s'ils sont soumis à une autorisation d'urbanisme, à l'avis conforme [du préfet].* » Cette disposition permet donc au préfet de bloquer tous les travaux incompatibles avec la future destination du parc. Cela justifie que la décision de « prise en considération » soit un acte susceptible de recours.

Cet acte relève-t-il de votre compétence en premier et dernier ressort ? La question est délicate. Vous avez dans cette instance refusé de renvoyer une question prioritaire de constitutionnalité, ce que vous pouviez faire en réservant la question de votre compétence en vertu de votre jurisprudence *Mme B...* du 29 avril 2013 (CE, n° 364240, T.).

Le décret de création du parc national en relève certainement, puisque vous connaissez de tous les recours contre les décrets, réglementaires ou non, en application du 1° de l'article R. 311-1 du code de justice administrative. Il peut dès lors paraître opportun que vous connaissiez aussi de cet arrêté qui initie la procédure. Si un jour le parc est créé et si le décret de création est attaqué, nous pensons d'ailleurs qu'il y aura connexité entre ces deux recours,

puisque le recours contre le premier acte consiste à juger une partie de la procédure du second (v. pour des recours dirigé contre un document d'urbanisme et un acte pris pour son élaboration, CE, section, 8 octobre 1976, *L...*, n° 93279, Rec.). En revanche, il n'y aurait pas de connexité entre un litige d'appel relatif à l'acte de « prise en considération » du projet, relevant d'une cours administrative d'appel, et un litige de premier ressort contre le décret de création de parc. Cette situation ne serait guère confortable pour le juge du décret...

Aujourd'hui, il ne peut y avoir connexité puisque le parc n'existe pas encore et ne pourra être créé qu'au terme d'une longue procédure qui n'est pas achevée. Or, en l'absence de ce lien de connexité, l'arrêté attaqué ne nous semble rentrer dans aucun des items de l'article R. 311-1 :

- il ne vous est d'abord pas possible de requalifier cet arrêté en décret au motif qu'il s'agit d'un acte du premier ministre ; votre jurisprudence est maintenant fixée en ce sens que, même pour les actes réglementaires, le premier ministre peut signer des actes relevant du niveau du décret ou du niveau de l'arrêté (CE, sect., 31 janvier 1975, *Ministre de l'aménagement du territoire c/ Sté des magasins périphériques de l'ouest Rallye*, n° 91500, Rec. p. 69 ; CE, sect. 31 décembre 1976, *Cté de défense des riverains de l'aéroport Paris-Nord*, n° 93044, Rec. p. 580¹) ; vous en tirez d'ailleurs régulièrement des conséquences sur votre compétence ou non en premier ressort (CE, 27 nov. 1968, *R...*, n° 74036, T.) ; l'acte attaqué est donc bien un arrêté, selon ce qu'a voulu le premier ministre ;
- cet arrêté n'a pas de caractère réglementaire ; cette question est souvent délicate à trancher lorsqu'un acte procède à une liste ou à un classement, mais il est acquis que lorsqu'une décision se borne à établir un zonage (comme une liste ou un classement) auquel s'appliquera un régime légal et réglementaire entièrement défini en dehors de cet acte, elle n'a pas de caractère réglementaire (v. not. CE, Sect., 19 nov. 1965, *Delattre-Fleury*, au Recueil p. 623 ; CE, 9 mars 1984, *B...*, Nos° 15784;15786, Rec., aux Tables ; CE, 21 juin 1967, *Pinelli*, au Recueil p. 671 ; CE, 26 oct. 2012, *Mme C...*, n° 346947, aux Tables ; CE, 10 mai 2017, *Sté ABH investissements*, n° 398736, T.).² C'est le cas de l'acte en cause, qui liste des sections de parcelles cadastrales, et il nous semble qu'il ne faut pas déroger ici à cette ligne de jurisprudence claire dans un paysage fort complexe et parfois peu prévisible.

Vous n'êtes pas compétents pour fixer vous-mêmes les règles de compétence à l'intérieur de la juridiction administrative, ouvrant ou fermant ainsi la voie de l'appel. Mais vous devez interpréter les décrets qui fixent cette répartition dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice. Cela vous conduit souvent à tracer des frontières, parfois étendues, lorsque l'article R. 311-1 définit votre compétence par rapport à une matière, dans une logique de bloc de compétences : vous avez par exemple étendu votre compétence pour connaître des litiges relatifs au recrutement et à la discipline de certains fonctionnaires aux litiges indemnitaires dans ces matières (CE, sect., 21 juin 2013, *Mme T...*, n° 354299, Rec.).

Mais vous n'avez ici aucune accroche par matière dans l'article R. 311-1 : le lien avec votre compétence n'existe qu'à travers l'acte final de création du parc, qui est lui à la fois un décret et un acte réglementaire (dès lors qu'il intègrera la charte qui régit le parc). Pour vous

¹ En sens inverse, pour un acte réglementaire particulier, mais sans postérité, voir CE, Ass., 20 juin 1975, *Sté Acli international commodity services Ltd* » e.a., n° 98170 e.a., Rec. indiquant que la suspension des opérations de bourse « de caractère réglementaire, ne peut être prise, lorsque l'intérêt général l'exige et sous le contrôle du juge, que par le Gouvernement, c'est à dire par décret. »

² V. Concl. de Jean Lessi sur l'affaire CE, section, 1^{er} juillet 2016, Institut d'osthéopathie de Bordeaux, n° 393082, Rec.

reconnaître compétent, il faut donc que vous estimiez que le 1° de l'article R. 311-1 implique votre compétence de premier ressort pour connaître d'un acte de procédure d'un décret. Cette interprétation pourrait être opportune, afin de ne pas dissocier le juge de l'acte de procédure et le juge de l'acte final, dans les cas limités où un acte de procédure est attaqué. Les deux actes forment d'ailleurs souvent une opération complexe. Cependant, une telle théorie, fondée sur l'unité de la procédure ou l'existence d'une opération complexe, serait entièrement nouvelle et pourrait avoir des conséquences dans d'autres contentieux :

On peut en effet trouver d'autres cas où des actes préparatoires à un décret peuvent être attaqués, nous pensons notamment au cas où un décret a pu donner lieu à une phase de concertation, l'acte initial organisant les modalités de la concertation étant en principe susceptible de recours (CE, Sect., 5 mai 2017, Cne de Saint-Bon-Tarentaise, n° 388902, Rec.). Voyez également votre décision CE, Ass., 26 novembre 1976, M. S... e.a., n° 97328, Rec. pour un précédent plus rare en matière de transfert du chef-lieu d'un département.

Dans une décision de section du 8 octobre 1976, *M. L...*, vous avez jugé que les recours contre des actes de procédure d'un acte ressortissant au Conseil d'Etat relèvent en principe du tribunal administratif compétent, sauf connexité si l'acte final est déjà attaqué (CE, section, n° 93279, Rec.). Cela vaut y compris, notamment, si ces recours sont irrecevables, comme c'est en principe le cas pour tous les actes préparatoires.

Pour toutes ces raisons, il nous semble difficile de retenir votre compétence en l'état de l'article R. 311-1, malgré les forts avantages que cela présenterait. Le renvoi de l'affaire au tribunal administratif ne présente cependant pas non plus d'inconvénients majeurs : l'acte en cause, intervenant en début de procédure, ne pose qu'une petite partie des questions de légalité que poserait un recours contre le décret de création du parc. Il ne crée pas d'obligation d'inclure toutes les parcelles énumérées dans le futur parc et rien n'est dit de la charte du parc. Le ministre ne vous demande d'ailleurs pas de retenir votre compétence.

Nous vous invitons donc à renvoyer cette affaire au tribunal administratif de Paris. Si vous estimiez néanmoins que vous êtes compétents en premier ressort eu égard au lien existant entre l'acte attaqué et le futur décret de création du parc, il nous semble, subsidiairement, que vous serez conduits à rejeter la requête. Aucun des moyens ne nous semble pouvoir prospérer : le secrétaire général du Gouvernement disposait d'une délégation de signature, qui a été produite, le projet de décision a bien été soumis aux communes concernées, et une erreur dans les visas de ces avis est sans conséquence, selon une jurisprudence constante. Nous ne sommes pas, à ce stade, convaincu qu'il y ait une erreur manifeste d'appréciation à débiter la procédure de création du parc, cette appréciation réservant bien sûr totalement la question de la légalité du futur parc.

PCM nous concluons donc au renvoi de l'affaire au tribunal administratif de Paris.