

N^{os} 406606, 410872, 419467

SYNDICAT DE LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE
CONSEIL NATIONAL DES BARREAUX
SOCIETE LCJ EDITIONS ET PRODUCTIONS

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies

Séance du 25 janvier 2019

Lecture du 13 février 2019

CONCLUSIONS

Mme Sophie-Justine LIEBER, Rapporteur public

Ces trois recours en excès de pouvoir du Syndicat de la juridiction administrative (SJA), du Conseil National des Barreaux (CNB) et de la Société LCJ Editions et Productions sont dirigés contre le décret n° 2016-1480 du 2 novembre 2016 portant modification du CJA dit « décret JADE » inspiré du rapport du groupe de travail *Réflexions sur la justice administrative de demain*, remis en novembre 2015. Comme vous le savez, ce décret, qui prévoit d'importantes évolutions procédurales afin d'accélérer le traitement des requêtes, de dynamiser l'instruction et d'améliorer l'organisation des juridictions administratives, a fait couler beaucoup d'encre, tant l'équilibre entre recherche d'une meilleure efficacité du fonctionnement des juridictions administratives et garanties liées au procès est délicat.

1. Quelques rapides questions préalables avant d'examiner les moyens des requêtes – requêtes que vous pourrez joindre puisque, si leurs moyens ne sont pas identiques, elles sont dirigées contre le même texte.

Le garde des sceaux, ministre de la justice, soulève une fin de non recevoir pour tardiveté à l'encontre de la 3^{ème} requête, émanant de la société LCJ éditions et productions (qui s'est vu appliquer l'un des nouveaux articles issus du décret JADE) : le décret attaqué, pris le 2 novembre 2016, a été publié le 4 novembre 2016 au JORF ; or il ressort des pièces du dossier que le recours gracieux de la société requérante contre ce décret n'a été reçu par l'administration que le 18 janvier 2018, bien au-delà du délai franc de deux mois dans lequel aurait été conservé le délai de recours contentieux. Vous pourrez donc faire droit à cette fin de non recevoir et rejeter comme irrecevable cette requête¹. Et vous pourrez admettre, au soutien de la requête du Conseil national des Barreaux, la recevabilité de l'intervention de l'Ordre des avocats à la cour de Paris, dont l'intérêt à agir est suffisant.

2. Nous vous proposons une analyse qui regroupe les moyens par article du décret attaqué, ce qui vous permettra d'ailleurs d'aborder en premier les moyens les plus délicats des requêtes. La première cible des critiques est l'article 3 du décret, qui modifie l'article R. 222-1 du CJA. Comme vous le savez, cet article définit les hypothèses dans

¹ Le Conseil national des barreaux a, lui aussi, introduit un recours gracieux avant d'introduire sa requête, mais dans le délai de recours contentieux, et il vous a saisi ensuite dans les deux mois qui ont suivi la décision expresse du ministre du 28 mars 2017. Sa requête n'est donc pas tardive, le recours gracieux ayant interrompu l'écoulement du délai de recours (Sect., 10 juillet 1964, *Centre médico-pédagogique Beaulieu*, Rec. p. 399).

lesquelles les juges du fond peuvent statuer par ordonnance, sans audience publique. Le décret attaqué prévoit l'élargissement, d'une part, du vivier des magistrats susceptibles de statuer par ordonnance et d'autre part, des cas dans lesquels des ordonnances peuvent être prises. Il est critiqué sur ces deux aspects.

2.1. S'agissant tout d'abord des magistrats de TA et de CAA susceptibles de statuer par ordonnance, le 1^{er} de l'article 3 du décret ajoute à la liste des présidents, premiers vice-présidents et présidents de formation de jugement des TA et CAA, qui figure au 1^{er} alinéa de l'article R. 222-1, « *les magistrats ayant une ancienneté minimale de deux ans et ayant atteint au moins le grade de premier conseiller, désignés à cet effet par le président de leur juridiction* ».

Les requérants soutiennent que le décret est entaché, sur ce point, d'erreur manifeste d'appréciation, en ce qu'il permet à des magistrats moins expérimentés de régler certains litiges par ordonnances, alors que ceux-ci n'auraient ni l'expérience ni l'autorité suffisante pour contrôler le travail de l'aide à la décision et qu'ils risqueraient « *d'expédier au plus vite cette charge de travail supplémentaire* », avec un risque d'arbitraire ou d'erreur d'appréciation. Mais d'une part, les dispositions critiquées prévoient une condition d'ancienneté et de grade minimale, et d'autre part, ce pouvoir de statuer par ordonnance n'est pas accordé de plein droit à tous les premiers conseillers d'une juridiction : ils doivent en effet avoir été « *désignés à cet effet* » par le chef de juridiction – dont on peut penser comme l'indique en défense le ministre qu'il se livrera à cette désignation « *en conscience et avec le plus grand soin* ». Vous pourrez donc écarter ce moyen.

2.2. Le 3^o de l'article 3 du décret ajoute, ensuite, au dernier alinéa de l'article R. 222-1, une nouvelle hypothèse de recours aux ordonnances, **au stade de l'appel, lorsque les requêtes sont « *manifestement dépourvues de fondement* ».**

2.2.1. Le décret serait tout d'abord, selon le SJA, entaché d'erreur manifeste d'appréciation pour avoir cherché, par ces dispositions, à raccourcir les délais de jugement, alors que ceux-ci n'ont rien d'excessif, ont d'ailleurs pu diminuer grâce au traitement dématérialisé des requêtes et qu'il n'y aurait alors « *aucune raison objective d'accélérer le traitement des dossiers en instances devant les juridictions administratives* ». Le CNB, qui reprend ce moyen sous l'angle d'une restriction au droit d'accès à la justice non justifiée et non proportionnée, cite un rapport du Sénat du 24 novembre 2016 sur le projet de loi de finances pour 2017, indiquant, à l'occasion de l'examen des crédits alloués à la juridiction administrative, que les délais sont inférieurs à un an en moyenne devant chacun des degrés de juridiction, que le délai moyen de jugement d'une affaire ordinaire est d'à peine plus d'un an et que l'ancienneté des stocks a diminué.

Cependant, le groupe de travail *Réflexions sur la justice administrative de demain* a relevé que le contentieux a augmenté de 50% entre 2005 et 2014 devant les CAA, et que certaines hypothèses pour lesquelles la collégialité ne se justifie pas n'étaient pas prévues par les textes – notamment lorsque la solution d'un litige s'impose au vu de la jurisprudence constante sur une question de droit, ou qu'un moyen manque en fait, de manière évidente – alors qu'il apparaissait justifié de mieux adapter les procédures aux litiges et de dégager du temps pour les affaires difficiles. Le ministre insiste lui aussi sur l'augmentation continue du nombre d'entrées devant les CAA depuis 10 ans, et la dégradation du « taux de couverture » dans 5 CAA sur 8, fin 2016 – soit autant de signaux inquiétants et objectifs sur les risques d'encombrement de ces juridictions.

Dans ce contexte d'augmentation continue et importante des requêtes, ces dispositions visent donc à prévenir l'encombrement des CAA et l'allongement des délais de jugement, en permettant de porter en priorité devant les formations collégiales les affaires nécessitant une expertise juridique plus approfondie. Le moyen ne nous paraît donc pas fondé.

Ajoutons qu'à l'appui de ce moyen, le SJA fait aussi valoir un argument paradoxal selon lequel ces dispositions méconnaîtraient aussi l'exigence d'un « délai raisonnable de jugement » au sens de l'article 6 de la convention EDH, en ce que ce délai ne serait plus suffisant pour que le juge statue de manière effective sur le recours. Mais la possibilité de disposer d'outils permettant de statuer rapidement sur les requêtes dont le sort paraît manifestement scellé, qui permet encore une fois d'allouer davantage de temps aux autres requêtes, nous semble légitime et l'arrêt de la Cour EDH *De Souza Ribeiro c/ France* cité par la requête concernait le caractère expéditif d'une requête contre un ARF qui n'avait pu être examinée sérieusement compte tenu de l'exécution de cet ARF le même jour – hypothèse bien éloignée des dispositions ici en cause.

2.2.2. Les requérants soutiennent ensuite que ces dispositions porteraient atteinte au droit à un recours juridictionnel effectif, dès lors qu'elles permettent une procédure de tri sans instruction ni débat contradictoire, en fonction du critère « *purement subjectif* » de ce que la requête est « *manifestement dépourvue de fondement* », dépendant de l'appréciation d'un seul magistrat et le tout sans audience publique. Le CNB soutient en outre que ces dispositions sont entachées d'incompétence en ce qu'elles dérogent sans base légale suffisante à l'exigence d'audience publique ainsi qu'aux principes de contradictoire et de collégialité.

a) Les critiques se concentrent tout d'abord sur l'absence d'audience², et plus particulièrement, comme le souligne le SJA, sur le risque que dans certains cas, le mécanisme institué par les nouvelles dispositions permette au juge d'appel de rejeter par ordonnance une requête d'appel comme « *manifestement dépourvue de fondement* », même dans le cas où la décision juridictionnelle de première instance a été rendue par ordonnance sur le fondement du 7° de l'article R. 222-1 du CJA. Or, vous explique le syndicat, « *s'il y a bien un point sur lequel le contrôle d'appel se justifie, c'est celui de l'appréciation effectuée en 1^{ère} instance sur le caractère fondé ou non des moyens soumis au juge ou leur précision* ».

Ce moyen vous obligera d'abord à **trancher la question de la portée de ces dispositions**, aux termes desquelles, dans la rédaction issue du décret attaqué, il est possible, pour les magistrats concernés, de rejeter par voie d'ordonnance, notamment « *les requêtes dirigées contre des ordonnances prises en application des 1° à 5° du présent article ainsi que, après l'expiration du délai de recours ou, lorsqu'un mémoire complémentaire a été annoncé, après la production de ce mémoire les requêtes d'appel manifestement dépourvues de fondement* ». Le ministre de la justice fait en effet valoir qu'elles ne permettent pas, contrairement à ce que pensent les requérants, de prendre une « *ordonnance sur ordonnance* » lorsqu'en première instance l'ordonnance rejetant la requête a été prise sur le fondement du 7° de l'article R. 222-1, puisque ces dispositions ne prévoient expressément cette possibilité que pour « *les requêtes dirigées contre des ordonnances prises en application des 1° à 5° du présent article* ». Cette

² NB : Il peut être recouru à une ordonnance non seulement après une instruction mais même après une audience (30 avril 1993, *Commune d'Arcangues*, n° 122075 aux T.) – même s'il est vrai que la logique des ordonnances est de pouvoir être dispensées d'audience, publique ou non (11 mai 1994, *C....*, n° 139489 inédite au recueil).

énumération limitative aurait donc posé une exception pour les ordonnances prises en première instance sur le fondement du 6° et du 7°³ – les ordonnances prises sur le fondement du 6° pour régler le sort de séries étant d'ailleurs légitimement exclues de cette liste puisqu'elles sont prises en premier et dernier ressort par les TA, en application de l'article R. 811-1 du CJA.

On peut cependant avoir une toute autre lecture de ces dispositions, selon laquelle il est possible, pour les magistrats concernés, de prendre au stade de l'appel des ordonnances pour rejeter :

- les requêtes dirigées contre des ordonnances prises en application des 1° à 5° - qui permettent, eux-mêmes, de rejeter par ordonnance des requêtes en cas de désistement, de non lieu, d'incompétence de la juridiction administrative, d'irrecevabilité manifeste ou de requêtes ne présentant plus à juger que la question des frais irrépétibles ;

- et aussi pour rejeter des requêtes qui ne rentrent pas dans ces prévisions mais dont il apparaît, au vu de l'ensemble de leurs écritures d'appel (puisque l'article indique qu'il est nécessaire d'attendre l'expiration du délai de recours ou la production du mémoire complémentaire éventuellement annoncé) qu'elles sont manifestement dépourvues de fondement – et ce, quelle que soit la décision juridictionnelle attaquée, donc y compris si la requête est dirigée contre une ordonnance prise sur le fondement du 7°. Vous avez ainsi, dans une décision du 30 septembre 2010, *SAS Sifru*, n° 329825, aux T., jugé que lorsqu'une requête est rejetée par ordonnance sur le fondement du 7° de l'article R. 222-1, il s'agit d'un rejet sur le fond, et que, sauf à juger que la demande de première instance était irrecevable, le juge d'appel ne peut rejeter comme non fondé l'appel contre cette ordonnance sans avoir examiné non seulement les moyens tirés de l'irrégularité de celle-ci, mais également les moyens soulevés devant lui et tirés de l'illégalité de la décision attaquée devant le premier juge, qui ne sont pas inopérants. Autrement dit, la requête d'appel ne peut ensuite faire l'objet, à nouveau, d'une ordonnance que si l'appel lui-même est manifestement dépourvu de fondement.

Dit autrement, il est possible de rejeter par ordonnance en appel toute requête contre une ordonnance prise sur le fondement imparable des 1° à 5° de l'article R. 222-1, quelle que soit la qualité des écritures d'appel, et toute requête contre n'importe quel type de décision juridictionnelle, lorsque les écritures devant le juge laissent à penser qu'elle est manifestement infondée.

Dans ces conditions, le moyen, contrairement à ce que soutient le ministre, est bien opérant. Il n'est pas pour autant fondé : vous avez déjà, dans le cadre il est vrai de l'article R. 776-9 du CJA, alors applicable au contentieux des OQTF et qui prévoyait la possibilité de rejeter par ordonnance les requêtes d'appel qui n'étaient « *manifestement pas susceptibles d'entraîner l'information de la décision attaquée* » ou qui relevaient des cas énumérés à l'article R. 222-1 du CJA, interprété les dispositions du dernier alinéa de cet article comme permettant de statuer par ordonnance en appel sur toute forme d'ordonnance prise en première instance, y compris sur le fondement du 7° de cet article : cf. 4 juillet 2012, *USMA*, n° 338829, inéd., aux concl. de Gaëlle Dumortier, Vous avez ainsi jugé que ces dispositions ne méconnaissaient pas l'article 6§1 de la convention EDH, dès lors notamment que les cas dans lesquels

³ Le commentaire de ces dispositions dans l'édition Dalloz du code indique d'ailleurs que « *dans les CAA, le recours aux ordonnances sur le fondement de l'article R. 222 est également possible pour (...) rejeter des requêtes d'appel contre les ordonnances rendues sur le fondement du même article, à l'exception de celles prises sur le fondement de ses 6° et 7°* »-I

l'application de ces dispositions conduit à prendre, en première instance comme en appel, une ordonnance, donc à statuer sans audience, sont ceux « *limitativement énumérés à l'article R. 222-1 du CJA, qui correspondent aux cas exceptionnels pour lesquels la tenue d'une audience publique en première instance n'apporterait aucun élément utile à la solution de l'affaire, au nombre desquels ne figurent pas les demandes qui ne sont manifestement pas susceptibles d'entraîner l'annulation de la décision attaquée* ». Autrement dit, il s'agit uniquement des cas dans lesquels a été prise en première instance une ordonnance rejetant une requête assortie de moyens de légalité externe manifestement infondés, de moyens irrecevables, de moyens inopérants ou non assortis de précisions suffisantes – cas pour lesquels une audience au stade de l'appel n'apporterait rien de plus ; mais la possibilité de rejeter une requête comme non manifestement susceptible d'entraîner l'infirmité de la décision attaquée n'était prévue qu'au stade de l'appel – l'hypothèse d'une « *ordonnance sur ordonnance* » dans ce cas de figure était donc exclue.

Cette solution apparaît entièrement transposable ici et vous pourrez donc rejeter les moyens d'atteinte au droit au recours et d'incompétence par des motifs comparables, en soulignant, *mutatis mutandis*, que la possibilité d'un rejet par ordonnance d'une requête apparaissant « *manifestement dépourvue de fondement* » n'est prévue qu'en appel, et non dès le stade de la première instance.

b) La branche du moyen selon laquelle les dispositions en cause porteraient atteinte au droit de recours effectif en raison de l'absence de contradictoire peut également être écartée : vous avez en effet déjà jugé, par cette même décision du 4 juillet 2012, USMA, n° 338829, que le fait de statuer par ordonnance ne dispense pas, par lui-même, la juridiction de mener une instruction contradictoire et par ailleurs, comme les dispositions en cause s'appliquent uniquement en cas de rejet d'une requête d'appel, la circonstance qu'une ordonnance puisse être prise sans instruction préalable (donc sans communiquer la requête aux défendeurs) ne méconnaîtrait pas, de toute façon, le principe du contradictoire (Section, 29 janvier 1993, Association des riverains de l'Herrengrie, n° 126483 p. 21).

c) Les autres branches du moyen selon lesquelles les dispositions en cause portent atteinte au droit au recours effectif car elles permettent de déroger au principe de la collégialité et de rejeter une requête à partir du critère subjectif de « *requête manifestement infondée* », elles se fondent sur les mêmes arguments que ceux développés au soutien du moyen d'atteinte au principe d'égalité devant la justice, que nous vous proposons d'examiner à présent.

2.1.3. Les dispositions de l'article 3 du décret porteraient, en effet, **atteinte au principe constitutionnel d'égalité devant la justice** (protégé par l'article 6 de la DDHC), en permettant un traitement différencié non justifié, à partir de la notion subjective de requête « *manifestement dépourvue de fondement* ». Et le pouvoir réglementaire aurait, en prenant ces dispositions, excédé la portée des exceptions au caractère collégial des décisions juridictionnelles, prévues à l'article L. 222-1 du CJA. Nous vous proposons de faire une analyse commune de ces deux moyens, soutenus par des arguments comparables. Ils sont également délicats.

Comme vous le savez, l'article L. 222-1 du CJA prévoit que « *Les jugements des tribunaux administratifs et les arrêts des cours administratives d'appel sont rendus par des formations collégiales, sous réserve des exceptions tenant à l'objet du litige ou à la nature des questions à juger* ». Dans sa décision du 14 octobre 2010, n° 2010-54 QPC, le CC, saisi de la constitutionnalité de cet article, a jugé que si ces dispositions laissaient au pouvoir

réglementaire le soin de préciser les exceptions au principe de la collégialité « *tenant à l'objet du litige ou à la nature des questions à juger* », elles ne l'habilitaient pas à fixer des catégories de matières ou de questions à juger qui ne reposeraient pas sur des critères objectifs – grille d'analyse que vous avez ensuite reprise : voyez, s'appuyant expressément sur cette décision pour rejeter une requête en excès de pouvoir portant sur l'article R. 222-13 qui étendait le champ des compétences du magistrat statuant seul, en vérifiant que ces nouveaux contentieux relevant d'un juge unique avaient été identifiés de façon suffisamment précise et objective par le pouvoir réglementaire : 21 janvier 2015, Conseil national des barreaux, Syndicat des avocats de France, n^{os} 372817, 372818. La question qui se pose alors est de savoir si le critère selon lequel la requête est « *manifestement dépourvue de fondement* » est ou non un critère suffisamment objectif compte-tenu des exigences constitutionnelles tenant à la définition objective des catégories de matières ou de questions à juger.

Le rapport « *Réflexions pour la justice administrative de demain* » du groupe de travail présidé par Odile Piérart indique que ces exigences constitutionnelles ont été prises en compte, sans donner beaucoup plus de précisions à cet égard. Les conclusions de Gaëlle Dumortier sur votre décision de 4 juillet 2012, USMA, n^o 338829, sont plus éclairantes : pour écarter le moyen d'atteinte au principe d'égalité en raison du caractère subjectif de la notion de requête « *manifestement non susceptible d'entraîner l'infirmité de la décision attaquée* », elle expliquait qu'il s'agissait d'une discussion artificielle, dès lors que « *n'est pas manifeste tout ce qui peut susciter un doute sérieux* », autrement dit, que la notion de « *manifeste* » est « *aussi peu subjective que possible puisqu'elle ne peut coexister avec un doute* ». Elle en déduisait que le critère retenu par le pouvoir réglementaire permettait bien, en l'espèce, « *de distinguer des affaires objectivement dans des situations différentes* », c'est-à-dire de distinguer les affaires dont l'issue ne faisait aucun doute et qui pouvaient « *sans dommage* » être réglées par ordonnance, et les autres affaires.

Vous pourriez, ici, vous appuyer sur le même type de raisonnement, si ce n'est que la notion de requête « *manifestement dépourvue de fondement* » est encore plus large que celle de requête « *manifestement non susceptible d'entraîner l'infirmité de la solution attaquée* ». Deux éléments nous paraissent cependant de nature à conforter l'idée qu'il s'agit bien d'un critère objectif :

- d'abord, le fait qu'il a déjà été recouru au critère du « *manifestement infondé* » pour les moyens de légalité externe, au 7^o de l'article R. 222-1 du CJA, avec certes un champ moins large puisqu'il est cantonné aux moyens de légalité externe, mais reposant sur la même idée que le caractère infondé doit être manifeste ;

- ensuite, le fait qu'un usage abusif dans l'utilisation de ces ordonnances pourra être contrôlé par la juridiction d'appel ou de cassation – comme vous venez de le juger dans votre récente décision de Section, SA Finamur, aux conclusions de Romain Victor. Autrement dit, vous avez admis un regard du juge de cassation sur l'usage de cette possibilité de rejet d'une requête comme « *manifestement dépourvue de fondement* » par les juges du fond. Ce contrôle de la juste appréciation portée par les juges du fond sur le caractère manifestement infondé rappelle, *mutatis mutandis*, votre contrôle de dénaturation sur l'erreur manifeste d'appréciation d'un acte administratif.

Dans ces conditions, il nous semble que le critère du caractère « *manifestement dépourvu de fondement* » ne méconnaît pas l'exigence d'objectivité posée par le Conseil constitutionnel et vous pourrez écarter ce moyen ainsi que, dans un même mouvement, celui tiré de ce que le

pouvoir réglementaire aurait excédé l'habilitation donnée par l'article L. 222-1 du CJA. Vous écarterez aussi, pour les mêmes raisons, l'argument selon lequel cet article ferait obstacle à ce que les décisions de justice prises sur son fondement soient dénommées « ordonnances » et puissent déroger à certaines règles de procédure applicables aux « jugements » ou aux « arrêts ». Enfin, signalons que le CNB inclut, dans le périmètre de ses critiques, l'article R. 822-5 du CJA, qui définit, au stade de la cassation, les pouvoirs du président de chambre pour se prononcer par ordonnance, sans toutefois produire d'argumentaire spécifique à cet article, et vous pourrez donc écarter cette critique comme non assortie des moyens permettant d'en apprécier le bien-fondé.

3. Les critiques suivantes sont dirigées contre les articles 2, 5 et 18 du décret attaqué, qui modifient respectivement les dispositions des articles R. 122-28, R. 226-1 et R. 611-10 sur le rôle des greffes. Les articles R.122-28 et R. 226-1 sont consacrés au rôle des greffiers et greffiers en chef, indiquant notamment dans leur nouvelle rédaction qu'au titre de leur mission consistant à assister les magistrats et le président de chambre dans l'instruction des dossiers, ils peuvent « *proposer toute mesure utile* » pour la mise en état des dossiers et sont chargés de la mise en œuvre et du suivi des mesures retenues ; et l'article R. 611-10 prévoit que le rapporteur fixe les délais de production des mémoires par les parties « *sous l'autorité du président de la chambre et avec le concours du greffe* ».

Le SJA et le CNB estiment que ces dispositions sont entachées d'erreur manifeste d'appréciation, méconnaissent les principes d'impartialité et d'indépendance des juridictions, le principe d'égal accès à la justice et sont entachées d'incompétence, dès lors que les personnels de greffe dépendent du ministère de l'intérieur et ne présentent pas les garanties nécessaires d'indépendance et d'impartialité pour interférer dans l'instruction des dossiers, d'autant que 2/3 des requêtes devant le juge administratif concerneraient ledit ministre de l'intérieur. Mais les dispositions en cause, si elles précisent le rôle des greffiers dans leurs missions d'assistance aux magistrats dans l'instruction des dossiers, n'ont ni pour objet ni pour effet de leur en confier la responsabilité, qui reste entièrement celle des magistrats. (cf. Florian Poulet, dans son article *La justice administrative de demain selon les décrets du 2 novembre 2016, quelles avancées, quels reculs ?*, AJDA 2017. 279, écrit ainsi que « *le décret Jade renforce l'implication des greffiers, tout en insistant sur leur rôle d'exécutant* »...). Vous pourrez donc écarter ce moyen dans toutes ses branches.

4. Le CNB critique ensuite l'article 16 du décret, qui crée l'article R. 611-7-1 du code, permettant au président de la formation de jugement ou au président de chambre (au CE) sans clore l'instruction, de « *fixer par ordonnance la date à compter de laquelle les parties ne peuvent plus invoquer de moyens nouveaux* ». Cette possibilité de cristalliser les débats à un instant *t* priverait les parties du temps nécessaire à l'élaboration de leur défense et serait contraire aux droits de la défense et au principe du contradictoire, et le pouvoir réglementaire aurait excédé sa compétence en la prévoyant. Mais les dispositions en cause, qui ne s'appliquent qu'aux affaires en état d'être jugées, prévoient que l'ordonnance est adressée aux deux parties, lesquelles disposent d'un délai d'un mois au minimum pour présenter, éventuellement, un moyen nouveau ; et l'auteur de l'ordonnance a par ailleurs la possibilité de la retirer. Ce dispositif, qui poursuit un objectif de bonne administration de la justice en évitant une durée trop longue d'instruction – dès lors que l'affaire, encore une fois, est en état d'être jugée, est très encadré. Le moyen n'est donc pas fondé.

5. Les moyens suivants du CNB sont dirigés contre l'article 17 du décret. Il introduit à l'article R. 611-8-1 du CJA un second alinéa, prévoyant la possibilité pour le président de la

formation de jugement (ou le président de chambre au CE) de demander au requérant de produire, dans un délai qui ne peut être inférieur à un mois, un mémoire récapitulatif faute duquel l'intéressé sera réputé s'être désisté d'office de sa requête ou de ses conclusions incidentes. Mais ce mécanisme, qui facilite le travail du juge en lui permettant de constater un désistement d'instance en l'absence du mémoire récapitulatif, aurait un effet disproportionné à l'encontre du requérant, particulièrement lorsque le ministère d'avocat n'est pas obligatoire. Ces dispositions, prises là encore dans le souci d'une bonne administration de la justice, prévoient là encore un certain nombre de garanties : une information sans ambiguïté du requérant 1/ du délai dont il dispose pour produire le mémoire et 2/ des conséquences d'une absence de production dans ce délai ; un délai minimum d'un mois pour produire ce mémoire. En outre vous avez jugé dans votre décision du 25 juin 2018, Société immobilière groupe Casino, n° 416720, aux T., que le juge ne peut faire usage de ces dispositions lorsque le dossier ne comporte pas d'autre mémoire que la demande au tribunal ou la requête d'appel. Vous pourrez là encore écarter les critiques à l'encontre de ces dispositions.

6. Le CNB comme le SJA critiquent ensuite l'article 20 du décret, qui insère dans le CJA un nouvel article R. 612-5-1, prévoyant la faculté pour le président de la formation de jugement ou le président de chambre, s'il a un doute sur « *l'intérêt que conserve la requête pour son auteur* », d'inviter ce dernier à confirmer expressément le maintien de ses conclusions, à peine là encore que soit prononcé un désistement d'instance⁴. Ils estiment que ces dispositions portent atteinte au droit à un recours effectif, que le pouvoir réglementaire les a incompétemment prises, et qu'en outre elles portent également atteinte au principe d'impartialité car elles induisent de la part du magistrat une forme de préjugement lorsqu'il exerce cette faculté.

Ce mécanisme permet d'aller un peu au-delà des cas classiques de non-lieu, en permettant au juge d'interroger le requérant sur le maintien de son intérêt dans le litige, dans des hypothèses telles que l'apaisement d'un conflit après les premiers échanges de mémoires, l'intervention d'un accord ou de l'évolution d'une situation qui intervient hors la présence du juge, ou encore l'exercice d'un référé-suspension, comme l'explique le rapport du groupe de travail (p. 34). Il faut pour cela que 4 conditions soient remplies : un courrier demandant au requérant de confirmer ses conclusions, qui doit expressément mentionner le délai d'un mois pour répondre et le fait qu'à défaut de réponse le juge peut prononcer un désistement d'office ; et le désistement ne peut être prononcé avant écoulement dudit délai.

Vous vous êtes déjà prononcés sur ces dispositions dans votre récente décision du 19 mars 2018, SAS Roset, n°s 410389-410395, qui précise le contrôle que doit effectuer le juge saisi d'une contestation d'une ordonnance prenant acte, en application de ces dispositions, du désistement d'un requérant. Vous avez jugé que « *les motifs pour lesquels le juge, auquel il incombe de veiller à une bonne administration de la justice, estime que l'état du dossier permet de s'interroger sur l'intérêt que la requête conserve pour son auteur ne peuvent être utilement discutés* » (aux conclusions contraires, sur ce point, de Y. Bénard), mais qu'il incombe en revanche au juge de vérifier que les quatre conditions procédurales - essentielles à l'équilibre du dispositif puisqu'elles visent à mettre la balle dans le camp du requérant auprès duquel le juge s'enquiert des suites qu'il compte donner à son action - ont bien été remplies (réception effective du courrier par le requérant, mentions sur le courrier indiquant le délai de réponse et les conséquences d'une absence de réponse, respect du délai).

⁴ Cf. Sect. 1^{er} octobre 2010, R..., n°, 314297, au rec.

Dans une hypothèse proche, vous aviez par ailleurs jugé que l'article R. 122-1 de l'ancien code des TA et des CAA – prévoyant un mécanisme de désistement si le requérant, informé du rejet d'une demande de sursis à exécution pour défaut de moyen sérieux ne confirmait pas, dans les deux mois, ses conclusions à fin d'annulation – ne méconnaissait pas le droit au recours dès lors que ce désistement ne pouvait être prononcé que si la notification comportait expressément l'indication des conséquences d'une absence de confirmation de ses conclusions à fin d'annulation (29 juillet 1998, *Syndicat des avocats de France et autres*, n° 188715, aux conclusions du président Schwartz qui soulignait que, « *Averti des conséquences d'une non-confirmation, le requérant doit simplement, dans les deux mois, indiquer s'il persiste ou non dans les conclusions de sa requête. Il aura été clairement informé et son choix sera dépourvu d'ambiguïté »).*

Vous pourrez, dans la lignée de ces décisions, écarter les moyens d'atteinte au recours effectif et d'incompétence du pouvoir réglementaire (soutenu par les mêmes arguments) en relevant que l'usage de cette faculté est là encore entouré, pour le justiciable, de garanties, tenant à la fois au fait que l'invitation doit être formulée expressément, que l'intéressé doit disposer d'un délai d'un mois au minimum pour réagir et doit être informé à la fois de ce délai et des conséquences d'une absence de réaction à cette invitation dans le délai imparti.

Quant à l'atteinte au principe d'impartialité, elle ne nous paraît pas pouvoir être retenue : le président qui interroge le requérant sur l'intérêt que conserve sa requête ne prend pas parti, ni sur le fond, ni sur la recevabilité de celle-ci. Il se borne à vérifier auprès du requérant son intérêt pour le litige en cours, dans des hypothèses où les parties pourraient s'en être désintéressées.

7. Le CNB critique ensuite les articles 8, 15 et 26 du décret, qui modifient respectivement les articles R. 411-6, R. 611-2 et R. 751-3 du CJA pour prévoir, en cas de pluralité des demandeurs ou des défendeurs, que tous les actes de la procédure, y compris la notification de la décision juridictionnelle, sont accomplis à l'égard du représentant unique des intéressés. Il estime que ce dispositif ne permet pas d'apporter les garanties requises par le respect du contradictoire et des droits de la défense en transférant au représentant unique une responsabilité exagérée, sans assurer que celui-ci assurera diligemment sa mission auprès des autres requérants.

Le représentant unique est, aux termes des articles R. 411-5 (pour une requête) et R. 611-2 (pour un mémoire en défense ou en intervention), désigné par les auteurs de la requête ou du mémoire collectif, ou, seulement à défaut, désigné par le greffe qui n'a alors pas d'autre choix que de désigner « *le premier dénommé* ». Et vous avez déjà jugé que la désignation du représentant unique par le greffe n'était régulière et susceptible d'emporter des effets que s'il en était régulièrement informé (31 juillet 1996, *El. municipales d'Argenton-Château*, p. 332 ; 9 octobre 2002, *A...*, n° 234417, aux T., en matière d'urbanisme) ; et que la désignation d'un représentant unique ne méconnaissait pas le principe du contradictoire, dès lors que les intéressés (en l'espèce défendeurs ou intervenants) ont eux-mêmes choisi une démarche collective via un mémoire unique (29 juillet 1998, *Syndicat des avocats de France et autres*, n° 188715 et autres, au rec., aux conclusions du président Schwartz). Vous pourrez donc écarter les moyens à l'encontre de ces dispositions.

8. Le CNB soutient ensuite que l'article 24 du décret, qui a modifié l'article R. 741-12 du CJA pour porter de 3.000 à 10.000 euros le montant maximal de l'amende pour recours abusif, serait contraire au droit d'accès à la justice. Or le principe de cette amende est de

pénaliser l'abus du recours au juge, et non le recours au juge lui-même, comme l'expliquait S. Daël dans ses conclusions sur votre décision du 25 juillet 1986, C..., n° 50095, aux T., qui juge que les dispositions prévoyant une telle amende (à l'époque, l'article R. 77-1 du code des TA et des CAA) ne sont pas contraires à l'article 6§1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

9. Vous pourrez, enfin, passer rapidement sur les derniers moyens, tirés de l'illégalité de l'article 10 du décret, qui modifie les articles R. 421-1 et R. 421-3 du code, systématisant, d'une part, l'obligation de liaison du contentieux pour toutes les requêtes tendant au paiement d'une somme d'argent et supprimant, d'autre part, l'exigence d'une décision expresse de rejet d'une demande en matière de plein contentieux. Le CNB se borne à soutenir que ces dispositions introduisent un formalisme excessif, contraire au droit d'accès à la justice et au droit au recours effectif, et qu'elles rompent avec la jurisprudence antérieure – moyens qui ne sont pas assortis de précisions suffisantes pour permettre d'en apprécier le bien fondé.

PCMNC à ce que l'intervention de l'ordre des avocats à la cour de Paris soit admise ; et au rejet des requêtes.