

N° 434384

**M. C... et Syndicat SUD Solidaires SPP et
PATS du SDMIS 69**

3ème et 8ème chambres réunies

Séance du 26 mai 2021

Décision du 21 juin 2021

CONCLUSIONS

M. Laurent Cytermann, Rapporteur public

Nous avons déjà conclu sur cette affaire devant vos chambres réunies le 29 mars dernier. Votre formation de jugement a souhaité être davantage éclairée sur certaines questions posées par ce pourvoi et c'est pourquoi l'affaire est à nouveau inscrite aujourd'hui.

Rappelons que par une délibération du 21 décembre 1998, le conseil de la communauté urbaine de Lyon a procédé au transfert à titre gratuit au SDIS du Rhône d'un important patrimoine immobilier de logements en casernement, en prononçant également le déclassement de ces immeubles du domaine public communautaire. La cession portait sur trois immeubles situés à Lyon et Villeurbanne ainsi que sur un terrain d'assiette situé à Lyon, sur lequel l'OPHLM du Grand Lyon avait construit un immeuble en vertu d'un bail emphytéotique, loué par le SDIS pour y loger ses agents. Par une délibération du 28 juin 2013, le conseil d'administration du SDIS a décidé de la cession à l'OPAC du Rhône de trois immeubles situés à Lyon et Villeurbanne pour un montant de 16 millions d'euros, avec transfert de propriété au 1^{er} janvier 2014, ainsi que de la cession du terrain d'assiette à Grand Lyon Habitat (nouvelle appellation de l'OPHLM du Grand Lyon) avec résiliation du bail emphytéotique pour un montant de 2,6 millions d'euros. M. Eric C..., sapeur-pompier professionnel au SDIS du Rhône, occupait dans l'immeuble de Villeurbanne un logement concédé pour nécessité absolue de service depuis 2010. Par un arrêté du 14 août 2013, le président du SDIS a mis fin à la concession à compter du 1^{er} janvier 2014, l'arrêté mentionnant comme unique motif la cession par le SDIS de l'ensemble de ses biens immobiliers abritant des logements en casernement. M. C... a contesté cet arrêté conjointement avec le syndicat SUD Solidaires SPP et PATS du SDMIS 69. Par un arrêt du 9 juillet 2019, la cour administrative d'appel de Lyon a jugé que le syndicat SUD Solidaires n'avait pas qualité pour agir lui-même contre l'arrêté et devait être regardé comme un intervenant, dont l'intervention était recevable, et a confirmé le rejet de la requête de M. C.... M. C... et le syndicat se pourvoient conjointement en cassation. Ce dossier est la tête d'une série de quinze pourvois présentés par des sapeurs-pompiers s'étant vus retirer le bénéfice d'un logement dans les mêmes circonstances.

Le cœur du débat contentieux devant les juges du fond portait sur une exception d'illégalité de la délibération du 28 juin 2013 du conseil d'administration du SDIS autorisant la cession des immeubles. M. C... avait soulevé notamment des moyens tirés de l'appartenance de ces immeubles au domaine public du SDIS, faisant obstacle à leur cession, et, dans l'hypothèse où ces immeubles appartiendraient au domaine privé, par la minoration illégale de son prix. Nous avons conclu le 29 mars à l'annulation de l'arrêt attaqué, en vous proposant d'accueillir le moyen tiré de ce la cour avait commis une erreur de droit en retenant que les immeubles appartenaient au domaine privé. Il s'agit toujours de notre position à titre principal mais dans l'hypothèse où vous ne nous suivriez pas, nous examinerons aujourd'hui les autres moyens du pourvoi. Nous reviendrons au préalable sur la question de l'opérance de l'exception d'illégalité.

1. Cette question est en effet déterminante : la cour a écarté sur le fond les moyens tirés de l'illégalité de la délibération du 28 juin 2013, mais si vous considérez que l'exception d'illégalité était inopérante, vous pourriez substituer en cassation ce motif à l'ensemble de ceux retenus par la cour et écarter tous les moyens afférents du pourvoi. L'illégalité d'un acte administratif, qu'il soit ou non réglementaire, ne peut être utilement invoquée à l'appui de conclusions dirigées contre une décision administrative que si cette dernière a été prise pour son application ou s'il en constitue la base légale (CE, Sect., 11 juillet 2011, *Société d'équipement du département de Maine-et-Loire (Sodemel)*, n° 320735, Rec.).

L'acte autorisant la cession ne peut être considérée comme la base légale de la décision mettant fin à la concession de logement en casernement, car il n'en est pas le fondement juridique. La cession de l'immeuble est le motif de l'arrêté litigieux et est mentionnée comme telle dans sa motivation, mais le motif ne se confond pas avec la base légale. La base légale de l'arrêté est le décret n° 90-850 du 25 septembre 1990 portant dispositions communes à l'ensemble des sapeurs-pompiers professionnels, qui définit les droits des sapeurs-pompiers en matière de logement.

Reste la question de savoir si l'arrêté a été pris pour l'application de la délibération du 28 juin 2013. La cession constitue le motif de l'arrêté litigieux et celui-ci n'aurait pas pu intervenir sans elle : l'article 5 du décret du 25 septembre 1990 disposant que « *les sapeurs-pompiers professionnels ont droit au logement en caserne dans la limite des locaux disponibles* », tant que le SDIS possédait ces locaux, il ne pouvait de manière discrétionnaire mettre fin au logement en casernement de ses sapeurs-pompiers. Mais ces éléments ne sont pas suffisants : ils montrent que l'arrêté du 14 août 2013 est intervenu « *en raison* » de la décision de cession de l'immeuble, ce qui justifierait son annulation par voie de conséquence si cette décision était annulée (CE, Sect., 30 décembre 2013, *Mme O...*, n° 367615, Rec.), mais la notion d'acte pris pour l'application d'un autre acte est plus restrictive que celle d'acte intervenu en raison de celui-ci, comme le montre le fichage de la décision *O...*¹.

¹ « *En raison des effets qui s'y attachent, l'annulation pour excès de pouvoir d'un acte administratif, qu'il soit ou non réglementaire, emporte, lorsque le juge est saisi de conclusions recevables, l'annulation par voie de conséquence des décisions administratives consécutives qui n'auraient pu légalement être prises en l'absence de l'acte annulé ou qui sont en l'espèce intervenues en raison de l'acte annulé. Il en va ainsi, notamment, des décisions qui ont été prises en application de l'acte annulé et de celles dont l'acte annulé constitue la base légale.* »

Ce qui nous détermine est que la cession de l'immeuble entraînait nécessairement la fin du logement en casernement. Il n'était pas exclu que le sapeur-pompier conserve son logement, un immeuble pouvant être cédé tout en étant occupé par des locataires, et la cour a d'ailleurs relevé que le SDIS avait obtenu du cessionnaire la garantie que les sapeurs-pompiers pourraient continuer à y résider s'ils le souhaitaient. Le SDIS aurait même pu, en vertu du deuxième alinéa de l'article 5 du décret du 25 septembre 1990, prendre en dehors des casernement un arrêté de concession de logement par nécessité absolue de service. Mais il était en revanche tenu de mettre fin au régime du casernement prévu par le premier alinéa de cet article 5, qui par construction ne peut s'appliquer que dans des immeubles appartenant au SDIS. Pour mettre en œuvre la cession décidée par son conseil d'administration, le président du SDIS devait donc mettre fin aux concessions de logement en casernement : l'arrêté litigieux peut ainsi être regardé comme pris pour l'application de la délibération autorisant la cession.

Ajoutons que dans les circonstances particulières de l'espèce, il existait une imbrication étroite entre le régime du logement en casernement et cette opération de cession. Dans l'état du droit alors en vigueur, les SDIS pouvaient prévoir pour les sapeurs-pompiers logés en casernement un temps de travail supérieur à 2 400 heures par an. Ayant souhaité vendre les immeubles dès 2009, le SDIS avait à l'issue d'un conflit social accepté de les conserver en contrepartie d'une majoration du temps de travail des sapeurs-pompiers logés, porté à 2 600 heures. La délibération fixant ce temps de travail ayant été annulée par un jugement du tribunal administratif de Lyon du 29 février 2012 pour méconnaissance du droit de l'Union européenne, le SDIS a considéré qu'il n'était plus dans son intérêt de conserver ces logements et a cette fois-ci mené à son terme son projet de cession.

L'exception d'illégalité était donc opérante. Rappelons qu'elle était également recevable : la délibération du 28 juin 2013, qui n'est pas un acte réglementaire, avait fait l'objet de recours gracieux puis contentieux du syndicat Sud Solidaires ; à la date à laquelle M. C... a soulevé pour la première fois l'exception d'illégalité, soit le 27 février 2014 dans sa demande introductive d'instance devant le tribunal administratif, ces recours étaient pendants et la délibération du 28 juin 2013 n'était donc pas devenue définitive. Or c'est bien à la date à laquelle le moyen est invoqué et non à celle où le juge statue qu'il convient d'apprécier le caractère recevable d'une exception d'illégalité (CE, Sect., 20 juin 1997, K..., n° 168019, Rec.).

2. Nous en venons au groupe de moyens relatifs à la légalité du prix de cession, dans l'hypothèse d'une confirmation de l'arrêt sur l'appartenance au domaine privé. M. C... soutient que la cour a commis une erreur de droit en se fondant sur les circonstances que le maintien des immeubles dans le patrimoine du SDIS lui aurait causé une charge financière excessive et que la cession les maintenant dans le patrimoine d'établissements publics relevant des mêmes collectivités locales que le SDIS, et qu'elle aurait dénaturé les pièces du dossier en retenant que les contreparties étaient suffisantes pour justifier la différence entre le prix de cession et la valeur de ces immeubles. Il est constant que la cession a été opérée à un prix inférieur d'un tiers à la valeur estimée par le service France-Domaine.

2.1. Le contrôle par le juge du prix de cession des biens des personnes publiques trouve des racines anciennes, puisqu'il repose sur l'interdiction générale pour les personnes publiques de consentir des libéralités. Le Conseil constitutionnel l'a affirmé dans sa décision du 26 juin 1986 sur les privatisations (décision n° 86-207 DC du 26 juin 1986, §58) ; selon le dernier état de sa jurisprudence, « *le principe d'égalité devant la loi et les charges publiques ainsi que la protection du droit de propriété, qui ne concerne pas seulement la propriété privée des particuliers mais aussi la propriété de l'État et des autres personnes publiques (...) font obstacle à ce que des biens faisant partie du patrimoine de personnes publiques puissent être aliénés ou durablement grevés de droits au profit de personnes poursuivant des fins d'intérêt privé sans contrepartie appropriée eu égard à la valeur réelle de ce patrimoine* » (décision n° n° 2010-67/86 QPC du 17 décembre 2010). Selon votre propre jurisprudence, une personne publique peut céder un bien à un prix inférieur à sa valeur à une personne poursuivant des fins d'intérêt privé « *lorsque la cession est justifiée par des motifs d'intérêt général et comporte des contreparties suffisantes* » (CE, Sect., 3 novembre 1997, *Commune de Fougerolles*, n° 169473, Rec.). Vous avez ainsi admis des cessions de terrain à un prix minoré à une entreprise ayant pris un engagement de création d'emplois assorti d'une sanction de remboursement du prix du terrain (décision *Commune de Fougerolles*), d'un ensemble immobilier à des associations culturelles franco-turques dans un but d'intégration de personnes d'origines étrangères (CE, 25 novembre 2009, *Commune de Mer*, Rec.) ou encore de parcelles d'un lotissement à des gens du voyage en vue de favoriser leur relogement (CE, 14 octobre 2015, *Commune de Châtillon-sur-Seine*, n° 375577, Rec.).

Votre jurisprudence a pu être critiquée en raison d'un certain recoupement entre le but d'intérêt général et les contreparties (P. Yolka, « Sur un Lazare contentieux : l'arrêt *Commune de Fougerolles* », AJDA 2010 p. 51 ; F. Melleray, « Sur la possibilité d'opérer une cession au rabais d'un immeuble au profit d'une association », Droit administratif, n° 2, Février 2010, comm. 23). Vous avez toutefois réaffirmé cette distinction dans la décision *Commune de Châtillon-sur-Seine*, tout en l'explicitant : dans le cas d'une cession d'un bien d'une collectivité publique à une personne privée à un prix inférieur à sa valeur, le juge administratif doit d'abord vérifier si elle est justifiée par des motifs d'intérêt général ; si tel est le cas, il doit ensuite identifier les contreparties que comporte la cession, définies comme « *les avantages que, eu égard à l'ensemble des intérêts publics dont la collectivité cédante a la charge, elle est susceptible de lui procurer* » ; enfin, il doit apprécier si ces contreparties sont suffisantes pour justifier la différence entre le prix de vente et la valeur du bien cédé.

2.2. Pour écarter le moyen tiré de l'illégalité de la cession en raison de son prix, la cour s'est fondée sur deux motifs. Elle a d'abord relevé que les missions relatives au service d'incendie et de secours et au logement social relevaient toutes deux de la compétence de la métropole de Rhône et que la cession avait été opérée entre des établissements publics placés sous le contrôle de cette collectivité, le SDIS d'une part et l'OPAC et l'OPHLM du Rhône d'autre part. Ce motif est ciblé par l'un des moyens d'erreur de droit du pourvoi, ce qui amène à se demander si la jurisprudence que nous venons d'exposer est applicable aux cessions entre personnes publiques.

Deux raisons permettraient d'en douter. D'une part, les termes mêmes de ces décisions, y compris dans leurs considérants de principe, font référence à des cessions d'une personne

publique à une personne privée. D'autre part, le Conseil constitutionnel opère une nette distinction selon la nature juridique du cessionnaire : s'il s'agit d'une personne privée, la cession du bien ne peut intervenir à un prix inférieur à sa valeur qu'en présence d'une « *contrepartie appropriée* » ; s'il s'agit d'une personne publique, la cession, que le Conseil qualifie plutôt alors de transfert, peut être opérée à titre gratuit, dès lors que le bien ne sort pas du secteur public et sous la seule réserve que le législateur poursuive un but d'intérêt général (décision n° 2009-594 DC du 3 décembre 2009, §13 à 17 ; décision n° 2013-687 DC du 23 janvier 2014, §52 et 53)².

Les actes contrôlés par le Conseil constitutionnel et par le juge administratif ne sont cependant pas de même nature. Selon l'article 34 de la Constitution, la loi détermine les principes fondamentaux du « *régime de la propriété* » et le Conseil constitutionnel a donc pu considérer qu'il entrait dans sa compétence d'opérer des transferts à titre gratuit entre personnes publiques. Les actes administratifs que vous contrôlez sont en revanche dans un rapport de subordination par rapport au droit de propriété, qui s'impose à eux, quand bien même le cessionnaire serait une personne publique.

Votre jurisprudence sur les cessions entre personnes publiques est peu fournie mais les deux décisions significatives vont dans le sens d'une application de la jurisprudence *Commune de Fougerolles*. Dans une décision *Commune de Bourisp* (CE, 28 février 2007, n° 279948, Inéd.), rendue par les sous-sections réunies, vous avez contrôlé la légalité de la cession de terrains entre deux communes en vous fondant sur les contreparties obtenues par la commune cédante, à savoir le maintien d'un droit de pacage pour ses éleveurs, et sur l'intérêt qu'il y avait pour elle à ne plus supporter les charges afférentes. Dans le cadre d'un contentieux d'autorisation de plaider, vous avez écarté l'existence d'un intérêt suffisant d'un contribuable à exercer une action pour le compte de la commune contre des cessions de parcelles à un prix inférieur à celui du marché, en vous fondant sur « *le bénéfice attendu pour les habitants de la commune des équipements d'intérêt général qui seront réalisés* », qui était « *de nature à constituer une contrepartie suffisante à l'économie générale de cette cession* ».

Confirmant que la jurisprudence *Commune de Fougerolles* est applicable aux cessions entre personnes publiques, vous ne pourrez valider le raisonnement tenu ici par la cour. La circonstance que le cédant et le cessionnaire seraient sous la tutelle de la même collectivité territoriale est sans incidence : la personnalité morale de l'établissement public implique que celui-ci dispose de son propre patrimoine et bénéficie de la protection de son droit de propriété indépendamment de la relation de tutelle. Au demeurant, à la date de la cession, le SDIS relevait de la seule tutelle du département du Rhône, la métropole de Lyon n'ayant pas encore été créée.

2.2. Ce motif apparaît toutefois surabondant, puisque le motif suivant, introduit par un « en tout état de cause », suffisait dans le raisonnement suivi par la cour à justifier sa solution. La

² Cette jurisprudence est à rapprocher du régime des mutations domaniales, aujourd'hui prévu par l'article L. 2123-4 du code général des personnes publiques, qui permet à l'Etat de modifier l'affectation de dépendances du domaine public d'une autre personne publique sans l'accord de cette dernière. La différence est que l'article L. 2123-4 permet des transferts de gestion alors que la jurisprudence du Conseil constitutionnel va jusqu'à admettre des transferts de propriété.

cour a relevé que dès lors que le SDIS avait décidé de ne plus loger ses sapeurs-pompiers en casernement, la conservation des immeubles aurait représenté pour lui une charge financière excessive, et que la cession à des organismes de logement social poursuivait un but d'intérêt général, même si le logement social n'entraînait pas dans les missions du SDIS.

Le requérant soutient que la cour ne pouvait se fonder sur la diminution des charges financières du SDIS pour minorer la cession. Il invoque une décision *Commune de Châlons-sur-Marne* (CE, 27 février 1995, n° 143050, Rec., non fichée sur ce point), dans laquelle vous avez annulé une cession opérée pour un franc symbolique en jugeant que la circonstance qu'elle permettait d'économiser d'importantes charges de copropriété était « inopérante ». Toutefois, dans la décision ultérieure *Commune de Bourisp*, vous avez pris en compte la charge fiscale excessive que cette commune supportait à raison des terrains cédés, sans rapport avec leur faible rendement. Dans ses conclusions, Pierre Collin avait expliqué comment cette solution pouvait se concilier avec la décision *Commune de Châlons-sur-Marne* : en règle générale, la diminution d'une charge supportée par la personne publique ne peut constituer une justification de la minoration du prix de cession, cette charge étant réputée prise en compte dans l'évaluation de la valeur du bien ; toutefois, dans le cas de cette très petite commune, il existait un motif d'intérêt général à sortir d'une situation dans laquelle la propriété de ce bien lui faisait supporter une charge disproportionnée. Il soulignait toutefois qu'il s'agissait de considérations d'espèce.

Dans notre affaire, le SDIS du Rhône peut difficilement être comparé à la commune de Bourisp et ses 87 habitants. La cour a toutefois retenu un autre but d'intérêt général, en rapport avec le développement de l'offre de logements sociaux. Certes, il s'agit d'un but d'intérêt général étranger aux missions du SDIS, qui à la différence d'une commune est un établissement public régi par le principe de spécialité. Mais c'est ici que joue selon nous la spécificité d'une cession entre personnes publiques. Elle permet de prendre en compte dans la fixation du prix non seulement l'intérêt général poursuivi par le cédant mais aussi celui correspondant aux missions du cessionnaire. L'intérêt général est, si vous nous pardonnez cette tautologie, général : il nous paraît conforme à l'esprit de la jurisprudence *Commune de Fougerolles* qu'un but d'intérêt général correspondant aux missions du cessionnaire permette de justifier un rabais. On sait d'ailleurs que la cession à des termes préférentiels de terrains ou d'immeubles publics, y compris par des établissements publics³, joue un rôle déterminant dans la production de logements sociaux, à tel point que le législateur est intervenu pour favoriser ces cessions et autoriser des décotes allant jusqu'à 100 % (cf. la loi n° 2013-61 du 18 janvier 2013 relative à la mobilisation du foncier public en faveur du logement et au renforcement des obligations de production de logement social). Sans aller jusqu'à admettre la gratuité en dehors de dispositions législatives, votre jurisprudence peut prendre en compte cette finalité pour justifier des rabais.

³ Les hôpitaux publics, par exemple (cf. les concernant le décret n° 2014-1741 du 30 décembre 2014 relatif aux conditions d'aliénation des terrains du domaine privé des établissements publics de l'Etat, ou dont la gestion leur a été confiée par la loi, prévues à l'article L. 3211-13-1 du code général de la propriété des personnes publiques en vue de la réalisation de programmes de construction de logements sociaux).

La finalité de logement social constituant le but d'intérêt général requis, la mention des charges afférentes aux immeubles cédés apparaît là encore surabondante. Reste la question du caractère suffisant des contreparties, sur lequel les juges du fond portent une appréciation souveraine (cf. la décision *Commune de Châtillon-sur-Seine*). L'arrêt est peu développé sur ce point mais le moyen de dénaturation est également fort succinct. La cour a relevé, certes dans une autre partie de son arrêt, que le SDIS avait obtenu la garantie de la part des bailleurs sociaux que les sapeurs-pompiers pourraient conserver leur logement, constat qui n'est pas argué de dénaturation ; une telle contrepartie n'est pas sans rappeler celle mentionnée dans l'affaire *Commune de Bourisp*, les administrés conservant en quelque sorte leur droit d'usage en dépit de la cession, et elle pouvait donc en droit être prise en compte. Le rabais étant limité à un tiers, la dénaturation n'est pas avérée.

3. Les derniers moyens ne vous retiendront pas. Si la cour n'a pas communiqué le second mémoire en défense du SDIS, elle ne s'est pas fondée sur des éléments nouveaux contenus dans celui-ci : les réponses qu'elle a apportées aux moyens tirés de la méconnaissance de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et du détournement de pouvoir procèdent de considérations générales ou d'éléments figurant dans des mémoires antérieurs.

4. Enfin, la cour n'a pas commis d'erreur de droit en écartant toute méconnaissance de l'article 8 de la CESDH. La fin d'une concession de logement à titre gratuit ne saurait constituer, en dehors de circonstances très particulières, une méconnaissance de ces stipulations et la cour a pu à bon droit tenir compte de la garantie de pouvoir conserver son logement, même si cela devait se traduire par le passage de la gratuité aux loyers modérés pratiqués par les bailleurs sociaux. L'arrêt est suffisamment motivé.

Si les moyens relatifs à la domanialité publique justifieraient, si vous suiviez nos premières conclusions, la cassation de l'arrêt et le renvoi de l'affaire à la cour, ce n'est le cas d'aucun des autres moyens du pourvoi. Tel est le sens de nos conclusions.