

N° 471329
M. A... B...

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies
Séance du 25 septembre 2023
Décision du 13 octobre 2023

M. Raphaël Chambon, rapporteur public
CONCLUSIONS

Les jugements sont exécutoires aux termes de l'article L. 11 du code de justice administrative et l'exercice des voies de recours contre les décisions des juridictions administratives n'est pas suspensif : il s'agit là d'une règle générale de procédure contentieuse applicable sauf texte contraire comme le souligne votre décision C... du 30 juillet 2003 (2/1 SSR, n° 256600, au Recueil), rappelée s'agissant de l'appel par l'article R. 811-14 du CJA.

La possibilité donnée au juge d'appel comme au juge de cassation de surseoir à l'exécution de la décision juridictionnelle qui lui est déférée jusqu'à ce qu'il ait été statué au fond sur la requête constitue une exception expressément prévue par les articles R. 811-15 et suivants et l'article R. 821-5 du CJA.

Ces dispositions sont héritées de l'article R. 125 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel et plus lointainement de l'article 54 du décret du 30 juillet 1963.

En ce qui concerne la faculté offerte au juge de cassation d'ordonner qu'il soit sursis à l'exécution d'une décision juridictionnelle rendue en dernier ressort, l'article R. 821-5 la soumet à une double condition, la seconde présentant elle-même une double dimension.

D'une part, la décision frappée de pourvoi doit risquer d'entraîner des conséquences difficilement réparables. Cette condition auparavant applicable aux demandes de sursis à exécution des décisions administratives et abandonnée lors de la création des référés d'urgence opérée par la loi du 30 juin 2000, a été conservée pour le sursis à exécution des décisions juridictionnelles.

D'autre part, il faut que les moyens invoqués paraissent, en l'état de l'instruction, sérieux. Leur caractère sérieux n'est toutefois pas suffisant comme c'est le cas en appel pour le sursis à exécution de droit commun prévu par l'article R. 811-17 du CJA. Il faut également que les moyens soulevés – en réalité au moins un – soient « *de nature à justifier, outre l'annulation de la décision juridictionnelle rendue en dernier ressort, l'infirmité de la solution retenue par les juges du fond* ».

C'est la portée à donner à cette dernière condition, n'ayant guère été précisée jusqu'alors par votre jurisprudence, qui a justifié l'inscription de la présente affaire au rôle de

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.

votre formation de jugement. Qu'est-ce qu'un moyen de nature à justifier l'infirmité de la solution retenue par les juges du fond ?

Avant de tenter de répondre à cette question, disons quelques mots de l'affaire.

M. B... médecin spécialiste en pédiatrie, s'est pourvu en cassation contre la décision par laquelle la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des médecins, aggravant considérablement la sanction du blâme que lui avait infligée la juridiction disciplinaire ordinaire de première instance, a prononcé à son encontre une sanction d'interdiction d'exercer la médecine durant trois ans. Il vous demande en outre de surseoir à son exécution sur le fondement de l'article R. 821-5 du CJA.

Vous avez admis son pourvoi car plusieurs des moyens qu'il soulève sont sérieux.

Il en est ainsi du moyen tiré de l'irrégularité de la formation de jugement, dès lors que deux des membres de la formation de jugement ayant participé à l'audience du 13 septembre 2022 n'en étaient plus membres lorsque la décision a été rendue le 24 octobre 2022, ayant entre ces deux dates perdu leur qualité de membre de la chambre disciplinaire nationale, alors que la composition de la formation de jugement ne saurait varier entre l'audience et le délibéré (Section, 12 décembre 1958, *Banque alsacienne privée*, p. 637; Section, 5 février 1960, *D...*, p. 83 ; voir aussi : 3/8 SSR, 20 novembre 2000, *Commune de Brou-sur-Chantereine*, n° 200989, aux Tables). Il en va également ainsi du moyen tiré de ce que la CDN a insuffisamment motivé sa décision, en se bornant à brosser une synthèse des griefs reprochés au praticien sans faire référence à aucun fait précis.

Un dernier moyen peut faire naître un doute sur son bien-fondé. Il est tiré de ce que la CDN aurait entaché sa décision d'irrégularité en fondant sa décision sur des pièces dont elle a sollicité la communication auprès de la CPAM après la clôture de l'instruction, quand bien même elle aurait ensuite communiqué ces pièces aux parties en indiquant que cette communication valait réouverture de l'instruction sur ces seules communications. Le requérant fait valoir que si l'article R. 613-1-1 du CJA dispose que postérieurement à la clôture de l'instruction, le président de la formation de jugement peut inviter une partie à produire des éléments ou pièces en vue de compléter l'instruction en précisant que cette demande, de même que la communication éventuelle aux autres parties des éléments et pièces produits, n'a pour effet de rouvrir l'instruction qu'en ce qui concerne ces éléments ou pièces, c'est exclusivement auprès d'une partie alors que la CPAM n'était pas partie à l'instance. Il nous semblerait néanmoins logique de faire une interprétation souple de ces dispositions dès lors que le principe est en réalité le même.

Les autres moyens du pourvoi, notamment ceux mettant en cause le bien-fondé de la décision querrelée, ne nous paraissent en revanche pas sérieux.

Les moyens ayant justifié l'admission du pourvoi, sont tous relatifs à la régularité de la décision attaquée. Peuvent-ils néanmoins être regardés comme de nature à justifier, outre l'annulation de ladite décision, l'infirmité de la solution retenue par les juges du fond ?

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.

Le requérant fait valoir non sans force que l'irrégularité de la formation de jugement est par construction de nature à infirmer la solution retenue par les juges d'appel, d'autres juges pouvant naturellement porter une appréciation différente de ceux qui ont statué, tant sur la matérialité des faits reprochés à M. B... que sur leur qualification juridique ou encore sur le quantum de la sanction.

La question posée par cette argumentation est celle de la portée à donner à la locution « de nature à » figurant à l'article R. 821-5 du CJA : suffit-il que le moyen soit susceptible de conduire à l'infirmer la solution retenue par les juges du fond ou faut-il qu'il conduise nécessairement, ou du moins probablement, à une telle infirmer ?

Cette condition est issue de la loi du 30 juin 2000 et ne figurait pas dans les dispositions antérieures relatives au sursis à exécution.

Elle peut toutefois être rapprochée des dispositions de l'ancien troisième alinéa de l'article 54 du décret du 30 juillet 1963¹, reprises en substance à l'article R. 811-15 du CJA, relatives au sursis à exécution des jugements de tribunal administratif prononçant l'annulation d'une décision administrative, qui exigent, pour l'octroi du sursis, que les moyens invoqués par l'appelant paraissent, en l'état de l'instruction, sérieux et de nature à justifier, outre l'annulation ou la réformation du jugement attaqué, le rejet des conclusions à fin d'annulation accueillies par ce jugement. Votre interprétation de ces dispositions est claire : même si un moyen est de nature à justifier l'annulation du jugement attaqué, dès lors que l'un des moyens soulevés devant lui ou un moyen d'ordre public semble de nature à confirmer, en l'état de l'instruction, l'annulation de la décision administrative en litige, le juge du sursis en appel doit rejeter la demande de sursis et sa décision doit dans ce cas nécessairement distinguer les deux temps du raisonnement (1/6 SSR, 6 juillet 2007, *Ville de Paris*, n° 298032, aux Tables ; 6/1 SSR, 26 mars 2014, *Commission de protection des eaux de Franche-Comté*, 370300, au Recueil). Dans ces conditions un moyen mettant seulement en cause la régularité du jugement du TA n'est certainement pas de nature à justifier l'octroi du sursis. Le raisonnement s'applique aussi au sursis à l'exécution d'une ordonnance du juge des référés accordant une provision, lequel peut être prononcé, selon l'article R. 541-6 du CJA et auparavant l'article R. 134 du code des TACAA, par le juge d'appel ou par le juge de cassation si l'exécution de cette ordonnance risque d'entraîner des conséquences difficilement réparables et si les moyens énoncés à son encontre paraissent, en l'état de l'instruction, sérieux et de nature à justifier son annulation et le rejet de la demande.

Il est difficile de faire une analyse de la jurisprudence faisant application de l'article R. 821-5 du CJA, tant vos décisions statuant sur les demandes introduites sur son fondement sont généralement rendues par vos chambres jugeant seules et quasi systématiquement non publiées. Il nous semble néanmoins qu'à part deux décisions isolées rendues par des chambres jugeant seules (4 SSJS, 18 juillet 2001, *E...*, n° 227667 ; 6 CJS, 9 juin 2022, *Société Suo*

¹ Pour des exemples d'application positives : CE, 13 juillet 1968, *Ministre de l'éducation c/ Institution Saint-Dominique à Vichy*, n° 75391, au Recueil ; 1/4 SSR, 3 novembre 19682, *Mme F...*, n° 39317.

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.

Energie, n° 460176), vous n'avez jamais fait droit à une demande de SAE d'une décision juridictionnelle rendue en dernier ressort en vous fondant sur un moyen mettant en cause la régularité de cette décision. On retrouve d'ailleurs trace de l'idée qu'un tel moyen n'est par construction jamais de nature à infirmer la solution retenue par les juges du fond dans les conclusions de certains de nos prédécesseurs à ce pupitre, parmi lesquels Edouard Crépey².

Cette solution nous semble logique : pour que l'ajout de la condition tenant à l'infirmité de la solution retenue par les juges du fond par la loi du 30 juin 2000 ait du sens, il faut nécessairement qu'elle resserre la seule exigence qu'un moyen soit de nature à justifier l'annulation de la décision frappée de pourvoi. Retenir une interprétation trop souple reviendrait à vider *de facto* de toute substance cette condition et à permettre que soit sursis à l'exécution de la décision contestée en cassation dès lors qu'un moyen de cassation est sérieux car par principe le renvoi de l'affaire à la juridiction statuant en dernier ressort est susceptible d'aboutir à une solution différente de ce qu'elle a retenue une première fois. Certes, il n'y aurait rien là d'automatique dès lors que l'octroi du sursis reste toujours une faculté pour le juge, qui n'est jamais tenu de faire droit à une demande de sursis même quand les conditions posées par le CJA sont remplies (Assemblée, 1976, *Association de sauvegarde du quartier Notre-Dame*, n° 99708, au Recueil). Cette marge d'appréciation n'enlève néanmoins rien à cette analyse : l'essence même de la condition ajoutée par le législateur peut se résumer ainsi : il faut que le juge de cassation soit convaincu que l'argumentation du requérant conduira, soit qu'il règle lui-même l'affaire au fond soit qu'il confie cette tâche au juge de renvoi, à une solution différente de celle retenue dans la décision frappée de pourvoi.

Vous pourriez certes être tentés de faire un sort particulier à certains moyens de régularité, comme ceux tenant à l'irrégularité de la composition de la formation de jugement ou à la méconnaissance des droits de la défense, en considérant qu'ils sont d'une gravité particulière et plus que d'autres de nature à justifier qu'une solution différente soit retenue par le juge de renvoi. Une telle approche serait néanmoins trop impressionniste à nos yeux, difficile à cantonner et réduirait à peu de choses les moyens insusceptibles de justifier par eux même l'infirmité de la solution retenue par les juges du fond.

On peut aussi s'interroger sur la nécessité d'adopter une approche spécifique en matière répressive. S'agissant plus spécifiquement des sanctions disciplinaires ordinales, en particulier des interdictions d'exercer la profession, il est évident qu'obtenir la cassation de la décision infligeant une telle interdiction après que sa partie ferme a été purgée présente un intérêt limité, étant en outre souligné que la possibilité d'obtenir réparation par la voie indemnitaire est quasi inexistante dès lors qu'une faute lourde est exigée pour engager la responsabilité de l'Etat du fait de l'exercice de la fonction juridictionnelle par une juridiction administrative. C'est ce qui explique que vous êtes fréquemment saisis de demandes de SAE contre les décisions des juridictions disciplinaires ordinales d'appel infligeant une interdiction d'exercer.

² Conclusions sur : 10/9 CHR, 22 juillet 2016, *Société Éoliennes en mer îles d'Yeu et de Noirmoutier*, n° 399919.

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.

Il nous semble toutefois que, précisément, la condition introduite par la loi du 30 juin 2000, répond de façon adéquate aux enjeux d'un tel contentieux répressif : elle permet de rejeter la demande de sursis, alors même qu'un moyen de cassation est sérieux et la condition tenant aux conséquences difficilement réparables remplie, dès lors que la sanction infligée en appel est en réalité justifiée, rien ne justifiant dans ces conditions qu'elle ne soit pas maintenue jusqu'à ce que le juge de cassation ait statué sur le pourvoi dont il est saisi.

En tout état de cause adopter de façon purement prétorienne une approche spécifique au contentieux disciplinaire, pouvant s'inspirer du caractère suspensif de l'exercice des voies de recours en matière pénale, pour privilégier une conception plus souple visant à permettre l'octroi du sursis de façon plus large en considérant en quelque sorte que le doute sur ce que serait la décision du juge de renvoi devrait systématiquement profiter au praticien poursuivi, nous paraît hors de votre portée, un tel choix relevant de la compétence du pouvoir réglementaire sinon du législateur.

Ajoutons en outre que les spécificités du contentieux disciplinaire vous permettent d'ores et déjà par construction d'octroyer plus aisément le sursis qu'en excès de pouvoir : il suffit, par exemple, que vous regardiez l'un des griefs retenus par le juge d'appel comme non établi, même s'il n'est que marginal parmi tous ceux qu'il a retenus, pour pouvoir accorder le sursis, dès lors qu'un tel moyen est de nature à modifier le quantum de la sanction prononcée.

Votre décision *Association Boischaux Marche Environnement* (6/5 CHR, 6 novembre 2019, n° 430352, aux Tables) témoigne de votre préoccupation de cantonner le sursis à exécution en cassation, qui doit rester une exception étroitement circonscrite au principe du caractère non suspensif de l'exercice des voies de recours, et achève de nous convaincre que la thèse du requérant ne peut pas être suivie.

Une CAA avait annulé le jugement d'un TA annulant un arrêté préfectoral d'autorisation d'exploiter, au titre de la législation ICPE, un parc éolien et rejeté la demande d'annulation présentée devant le TA. Le défendeur en appel vous demandait de prononcer le sursis à exécution de son arrêt ayant, à tort, écarté un moyen tiré de ce que l'avis de l'autorité environnementale préalable à la délivrance d'une autorisation environnementale n'aurait pas été rendu dans les conditions d'objectivité et d'impartialité requises : il soulevait un moyen d'erreur de droit et de dénaturation apparaissant sérieux et de nature à justifier l'annulation de l'arrêt mais aussi, en première analyse, de nature à infirmer la solution retenue par la cour car l'illégalité entachant l'avis de l'AE entache d'illégalité l'autorisation délivrée. Vous avez toutefois, sur conclusions contraires de Louis Dutheillet de Lamothe, rejeté la demande de sursis en regardant le moyen comme n'étant pas de nature à conduire à infirmer la solution retenue par les juges du fond compte tenu des pouvoirs que la cour tient de l'article L. 181-18 du code de l'environnement pour permettre la régularisation des vices de légalité de l'autorisation litigieuse et de ce que le vice en cause apparaissait régularisable en l'espèce et en l'état de l'instruction. Alors même que le moyen invoqué devait nécessairement entraîner, en l'absence de régularisation, l'infirmer la solution retenue par les juges du fond, vous avez refusé d'octroyer le sursis motif pris qu'une régularisation apparaissait envisageable, sinon probable.

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.

PCMNC au rejet de la demande de SAE.

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.