

## MASTER I DROIT

MENTION DROIT

### CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

*Cours de M. Coulibaly*  
Professeur agrégé des universités



## ▶ CHAPITRE III

[www.lex-publica.com](http://www.lex-publica.com)

---

Fiches  
de révision  
en annexe

## INFORMATION

**E**ssentiel : Les questions de l'examen oral **ne porteront pas** sur ce chapitre III.

◆ **6 fiches de révisions** relatives à ce **CHAPITRE III**

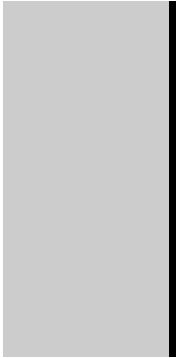
→ Voir page [70](#) et suivantes du présent cours.

\*\*

► **Version**  
*jeudi 24 avril 2025*

## **DEUXIÈME PARTIE :** **Dynamique du contentieux administratif**

### ▶ **CHAPITRE I** – La procédure ordinaire du procès administratif



**CHAPITRE I**  
**LA PROCÉDURE**  
**ORDINAIRE DU PROCÈS**  
**ADMINISTRATIF**

# Table des matières

(interactive à l'écran)

## ► CHAPITRE III sur IV

Index alphabétique	7
SECTION I – Les éléments constitutif de l'instance	9
I – L'identification des acteurs du procès	10
A – Les parties	11
1 – Les parties originaires ou « initiales »	11
2 – Les parties attirées à l'instance	12
2.1 – Les parties attirées par le juge	12
2.2 – Les parties attirées par le demandeur	13
2.3 – Les parties attirées par le défendeur	13
B – Les participants	15
1 – Les participants volontaires : les intervenants	15
2 – Les participants appelés en déclaration de jugement commun	16
3 – Les participants appelés pour observations	17
II – Les conclusions et les moyens des acteurs du procès	18
A – Les conclusions des acteurs	19
1 – Les conclusions du demandeur	19
2 – Les conclusions du défendeur	21
3 – L'interprétation des conclusions par le juge	22
B – Les moyens des acteurs	23
1 – Les moyens du demandeur	23
1.1 – Obligation matérielle et choix formel	23
1.2 – Le piège de la cause juridique	24
2 – Les moyens du défendeur	27
3 – La cristallisation éventuelle des moyens de toutes les parties	29
4 – Les moyens relevés par le juge	30
SECTION II – L'instruction et le jugement	32
I – L'instruction	33
A – Les caractères généraux de la procédure d'instruction	35
1 – Une procédure essentiellement écrite	35
2 – Une procédure inquisitoriale	37
3 – Une procédure contradictoire	38
B – Le déroulement de l'instruction	41
1 – Le traitement liminaire du dossier	41

2 – La mise en œuvre de la contradiction	42
2.1 – Protection du droit de savoir et du droit de faire savoir	42
2.1.1 – La communication des productions des parties	42
2.1.2 – La communication des productions extérieures aux parties	45
2.2 – Établissement des faits et pouvoir inquisitorial du juge	46
2.2.1 – Charge de la preuve et allégations sérieuses du requérant	46
2.2.2 – Les moyens d’investigation du juge	48
3 – Les incidents de procédure	49
3.1 – Le désistement	49
3.1.1 – Le désistement volontaire	50
3.1.2 – Le désistement d’office	50
3.2 – Le non-lieu à statuer	52
4 – La clôture de l’instruction	54
II – Le jugement	55
A – L’audience publique	56
1 – L’intervention du rapporteur	56
2 – Le prononcé des conclusions du rapporteur public	57
3 – Les observations des parties	59
B – Le délibéré et la décision juridictionnelle	61
1 – Les obligations relatives au délibéré	61
1.1 – Le secret du délibéré	61
1.2 – La présence du rapporteur public au délibéré	62
2 – Les obligations relatives à la décision juridictionnelle	63
2.1 – Les mentions obligatoires	63
2.2 – L’exigence spécifique de motivation	64
3 – Le prononcé et la notification de la décision juridictionnelle	65
4 – L’autorité de la décision juridictionnelle	67
Fiches de révision relatives à ce CHAPITRE III	70

# Index alphabétique

## C

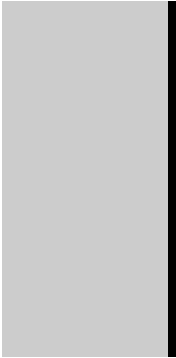
Chose jugée	
Arrêt <i>Cesareo</i> de la Cour de cassation.....	68
Autorité absolue de chose jugée et autorité relative de chose jugée.....	67
Autorité de chose jugée.....	67
Caractère exécutoire .....	68
Force de chose jugée .....	68
Conclusions	
Conclusions accessoires.....	20
Conclusions principales.....	19
Conclusions reconventionnelles.....	21
Conclusions subsidiaires .....	19

## M

Moyens.....	24
Cause juridique.....	24
Cristallisation des moyens .....	29
Défense au fond .....	27
Fin de non-recevoir.....	27
Moyens d'ordre public.....	24

## S

Substitution	
Substitution de base légale .....	27
Substitution de motif .....	28



# CHAPITRE I

## LA PROCÉDURE ORDINAIRE DU PROCÈS ADMINISTRATIF

Équitable, le procès administratif l'est assurément, ainsi qu'en feront foi les pages qui suivent. Le droit à un procès équitable constitue aujourd'hui la pierre angulaire des procédures juridictionnelles.

Il faut l'entendre comme le droit à un procès *équilibré* entre toutes les parties (*aequus* = équilibre). On en connaît les principales manifestations dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) :

- le droit à un recours effectif devant une juridiction ;
- le droit à un tribunal indépendant et impartial ;
- le droit à un procès public, respectant l'égalité des armes et conduisant à un jugement rendu dans un délai raisonnable ;
- le droit à l'exécution effective de la décision obtenue.

Issu sans doute du droit naturel, le droit à un procès équitable est devenu un droit substantiel, la garantie de la garantie des droits.

\*


### Sommaire :

SECTION I – Les éléments constitutif de l'instance	9
SECTION II – L'instruction et le jugement	32



# SECTION I

## LES ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DE L'INSTANCE

 Classiquement, « **l'instance** est le processus qui, déclenché par la saisine du juge, se déroule, de façon plus ou moins simple et plus ou moins rapide, jusqu'à ce que soit rendu un jugement destiné à y mettre fin »<sup>1</sup>.

### Sommaire de cette SECTION **I** du chapitre

---

I – L'identification des acteurs du procès	10
II – Les conclusions et les moyens des acteurs du procès	18

---

<sup>1</sup> René Chapus, Droit du contentieux administratif - 13ème édition, 2008, LGDJ

## **I – L’identification des acteurs du procès**

. Il importe de savoir identifier les différents protagonistes du procès administratif, car de leurs statuts respectifs dépendent leurs prérogatives.

Le plan de clivage essentiel passe entre les parties (**A**) et les participants (**B**).

### **Sommaire de cette sous-partie SECTION I – I**

---

A – Les parties	11
1 – Les parties originaires ou initiales	11
2 – Les parties attirées à l’instance	12
2.1 – Les parties attirées par le juge	12
2.2 – Les parties attirées par le demandeur	13
2.3 – Les parties attirées par le défendeur	13
B – Les participants	15
1 – Les participants volontaires : les intervenants	15
2 – Les participants appelés en déclaration de jugement commun	16
3 – Les participants appelés pour observations	17

## A – Les parties

### 1 – Les parties originaires ou « initiales »

Pour mémoire, l'article R. 421-1 du CJA (code de justice administrative) dispose :

La juridiction ne peut être saisie que par voie de recours formé contre **une décision**, et ce, **dans les deux mois** à partir de la notification ou de la publication de la décision attaquée.

Dans cette disposition du CJA, l'implicite n'a pas moins de valeur que l'explicite.

Au chapitre précédent de ce cours, l'exégèse de l'explicite a donné lieu à d'amples développements autour des deux normes qu'il énonce : la règle de la décision préalable et le principe du délai de droit commun de deux mois.

En ce qui concerne l'implicite, une glose même sommaire met au jour deux principes solidaires :

○ L'exclusion de la **saisine d'office** de la juridiction administrative

○ L'admission de la **saisine** de la juridiction administrative **par un tiers**.

■ Ce tiers, l'auteur de la requête qui introduit l'instance (le **requérant**), est la première des deux parties originaires du procès administratif. En saisissant la juridiction administrative, il se désigne lui-même comme **demandeur**.

■ En face du demandeur se trouve le **défendeur**, l'autre partie originaire du procès administratif.

Les rôles respectifs du requérant et du juge quant à l'identification du défendeur diffèrent selon la nature du recours.

■ En contentieux de l'annulation, c'est le juge qui détermine le défendeur à l'instance qui est en principe l'auteur de la décision contestée. En cas de méprise du requérant, le juge rectifie l'erreur et communique la requête au véritable défendeur.

Il s'agit là d'une solution qui a pour fondement

- le caractère objectif des recours en annulation (qu'ils relèvent du recours pour excès de pouvoir ou d'un recours de plein contentieux objectif)
- et le pouvoir du juge de reformuler des conclusions maladroites afin de leur donner une portée utile.

■ En revanche, en contentieux indemnitaire (plein contentieux subjectif), c'est le requérant qui doit déterminer le défendeur dont le patrimoine est responsable de l'indemnisation de ses préjudices. S'il commet une erreur, celle-ci ne sera pas rectifiée par le juge ; sa demande sera rejetée comme mal dirigée

Par exemple, lorsque le fait générateur de responsabilité est l'illégalité d'un permis de construire délivré par le maire au nom de l'État, et non au nom de la commune, le patrimoine responsable est celui de l'État. Si le requérant demande, à tort, la condamnation de la commune, sa requête sera rejetée comme mal dirigée.

\*\*

## 2 – Les parties atraites à l’instance

**Attraire** : Citer en justice. Par exemple, *attraire* des témoins devant une juridiction.

### 2.1 – Les parties atraites par le juge

Normalement, il n’appartient pas au juge de mettre en cause de sa propre initiative un défendeur non visé par le requérant.

Ce principe admet des dérogations qui aboutissent parfois à ce qu’il est convenu d’appeler un contentieux *triangulaire*. Des personnes, *prima facie* étrangères à l’instance, peuvent y être atraites par le juge. Elles acquièrent de ce fait la qualité de parties.

■ Il en va ainsi dans **trois hypothèses**.

#### ① Les litiges où sont en jeu des dommages corporels

Le requérant demande au juge de condamner le défendeur à réparer le préjudice corporel qu’il lui a causé.

Le juge doit, même en l’absence de demande des parties, mettre en cause les **tiers payants**, c’est-à-dire les **caisses de sécurité sociale** ou organismes assimilés, et, si la victime est un agent public, la collectivité publique employeur. Une telle obligation, prétorienne puis législative, se justifie par le fait qu’en cas de dommage corporel, des prestations ont pu être allouées à la victime. Ce tiers (caisses de sécurité sociale ou organismes assimilés) est obligatoirement mis en cause (c’est-à-dire attiré à l’instance) par le juge, et acquiert ainsi la qualité de partie à l’instance.

Il s’agit en fait de préserver les droits des tiers payants ou ceux de la victime du préjudice corporel.

#### ② Les litiges relatifs à des autorisations administratives

■ Le cas typique est le suivant : l’administration délivre une autorisation (par exemple un permis de construire) ; un tiers attaque cette décision. Trois personnes sont alors concernées : l’**auteur de l’acte**, le **bénéficiaire de l’acte** et l’**auteur du recours**.

Le bénéficiaire de l’acte est particulièrement concerné par le recours dirigé à l’encontre de celui-ci. Si le recours est couronné de succès, il conduira en effet à la disparition d’une décision qui lui est favorable. Aussi est-il justifié que le juge puisse attirer à l’instance le bénéficiaire de l’autorisation.

Autrement dit, lorsqu’un tiers saisit un tribunal administratif d’une demande tendant à l’annulation d’une autorisation administrative individuelle, le tribunal doit appeler dans l’instance

- la personne qui a délivré l’autorisation attaquée
- ainsi que le bénéficiaire de celle-ci.

#### ③ Le litige relatif à une convention passée entre une collectivité territoriale et un particulier pour l’acquisition d’une propriété privée

Lorsqu’il est saisi d’un recours contre une délibération autorisant l’exécutif de la collectivité à acquérir une propriété privée, le juge doit appeler dans l’instance la **collectivité territoriale** ainsi que le **cédant**.

## 2.2 – Les parties atraïtes par le demandeur

■ C'est par le biais du mécanisme dit de « **l'appel en cause** » que le demandeur, partie originaire, peut souhaiter obtenir la condamnation d'un tiers, en plus du défendeur originaire ou à la place de celui-ci.

→ L'hypothèse pratique de l'appel en cause, qui ne se conçoit devant le juge administratif que dans les litiges de plein contentieux, peut être exposée comme suit.

■ Estimant qu'un dommage est exclusivement dû à une personne publique, la victime demande la condamnation de cette dernière à dommages-intérêts. Toutefois, les débats ou les résultats d'une expertise font apparaître que le dommage est en réalité également, et peut-être exclusivement, imputable à une autre personne publique ou bien à un entrepreneur de travaux publics.

■ La victime pourra alors appeler en cause ce second responsable possible et en demander également ou exclusivement la condamnation.

Le tiers ainsi atraït à l'instance aura la qualité de défendeur (le requérant demande sa condamnation) et donc de partie au litige.

■ L'appel en cause exercé par le demandeur épargne à ce dernier l'engagement d'un second procès, ce à quoi il serait contraint dans le cas où le co-auteur seul actionné n'aurait été condamné que pour sa part, ou dans le cas où la personne actionnée aurait été reconnue comme non responsable.

○ L'appel en cause permet également de faire l'économie de l'action récursoire que le co-auteur formerait contre d'autres personnes dans le cas où il aurait été condamné pour le tout.

○ En définitive, un règlement d'ensemble de l'affaire par un seul jugement est rendu possible par l'appel en cause.

→ Rappelons qu'il est interdit, en principe, au juge d'appeler en cause un défendeur d'office. Une demande du requérant est nécessaire. Le juge ne peut ni reformuler des conclusions indemnitaires mal dirigées, ni mettre en cause une personne autre que celle visée par le requérant, sauf si la loi le prévoit — [CE, 23 octobre 2013, n° 351610](#) ; [CE, 6 novembre 2013, n° 355030](#).

La demande aux fins d'appel en cause est recevable jusqu'à la clôture de l'instruction de l'affaire.

Elle est en revanche irrecevable si le litige qu'elle fait naître entre le demandeur et la personne appelée en cause ne relève pas de la compétence de la juridiction administrative.

\*\*

## 2.3 – Les parties atraïtes par le défendeur

■ L'**appel en garantie** est un « recours » exercé par une personne qui, après avoir été « assignée en justice », estime qu'une autre personne doit lui être substituée dans les condamnations qui pourraient éventuellement être prononcées contre elle.

De cette définition on peut déduire que l'appel en garantie ne se conçoit devant le juge administratif que dans les litiges de plein contentieux subjectif (Sur cette notion, voir *Chapitre 2* de ce cours).

Il vise le plus souvent à obtenir la condamnation d'un tiers, ce qui permet d'éviter l'exercice postérieur d'une action récursoire contre ce tiers. Au fond, il s'agit d'éviter un litige ultérieur et, en vue d'une bonne administration de la justice, de regrouper deux litiges en un seul.

■ Il est formé par le défendeur contre un tiers tenu, en vertu de la loi ou de clauses contractuelles, de le garantir des condamnations dont il peut faire l'objet.

Le défendeur anticipe ainsi une éventuelle condamnation qui l'amènerait ensuite à former un recours pour obtenir la condamnation de ce tiers qu'il estime totalement ou partiellement responsable du dommage au titre duquel il aura été condamné.

■ Il doit exister entre le défendeur et l'appelé en garantie un **lien**, qui peut être la conséquence d'une loi ou d'un contrat, ou encore de leur qualité commune de coauteurs du dommage.

→ **Par exemple**, lorsqu'une société sollicite la condamnation du maître d'ouvrage à l'indemnisation des préjudices qui lui ont été causés par le retard du chantier, le maître d'ouvrage forme généralement un appel en garantie à l'encontre du maître d'œuvre.

■ L'existence d'un lien n'est toutefois pas suffisante, il faut en outre que la juridiction administrative soit compétente pour connaître d'un éventuel litige opposant le défendeur à l'appelé en garantie, notamment en raison d'un lien de droit public.

L'appel en garantie est d'un usage extrêmement courant, notamment dans le contentieux des travaux publics. Son exercice permet d'éviter celui du recours en garantie que le défendeur condamné formerait contre son garant, resté tiers à l'instance jusqu'à l'appel en garantie.

Le défendeur demande en effet au juge de condamner ce tiers à le garantir des condamnations qui seront le cas échéant prononcées à son encontre.

Le tiers ainsi attiré à l'instance aura la qualité de **défendeur** et donc de **partie** au litige, quel que soit l'intitulé qu'il donne à son mémoire.

→ **Par exemple**, [CE, 21 novembre 1958, Commune de Houilles](#) :

Un piéton ayant été victime du défaut d'entretien normal d'une place publique sur laquelle il circulait (chute dans une excavation non signalée pratiquée en vue de plantations d'arbres), a demandé la condamnation à dommages-intérêts de la commune dont la responsabilité en tant que maître de l'ouvrage peut être effectivement reconnue envers lui.

La commune demande à être entièrement garantie par l'entrepreneur des condamnations susceptibles d'être mises à sa charge. Satisfaction lui est donnée, l'accident étant exclusivement dû aux fautes de l'entrepreneur.

→ **Autre exemple**, [CE, sect., 26 novembre 1976, Département de L'Hérault, n° 93721](#) :

Un automobiliste est victime d'un mauvais état d'entretien à l'intérieur d'une agglomération d'une route départementale. Le département auquel il réclame la réparation du préjudice demande à être garanti par la commune des condamnations éventuelles en raison de la faute commise par le maire, qui a négligé d'assurer la signalisation du danger.

La réparation apparaissant comme partagée, la commune devra garantir le département à concurrence du quart des condamnations prononcées contre lui.

\*\*

## B – Les participants

Au-delà des parties originaires ou attraites à l'instance, d'autres personnes peuvent venir participer au procès administratif, volontairement ou non.

En principe, aucun de ces *participants* n'a la qualité de partie, ni ne se voit conférer les prérogatives y afférentes, tel le droit de former un recours contre la future décision juridictionnelle.

### 1 – Les participants volontaires : les intervenants

Au sens générique, l'**intervention** se dit de l'irruption d'un *tiers* dans un procès déjà ouvert.

Un tiers, c'est-à-dire une personne qui n'est ni partie ni représentée à une instance ouverte entre les parties originaires ou attraites, peut estimer avoir intérêt à y être présent et saisir en conséquence le juge de conclusions en intervention.

L'**intervention volontaire** (seule étudiée ici)<sup>1</sup> apporte un autre tempérament au principe de l'immutabilité de l'instance, puisqu'elle permet la participation au débat contentieux de personnes qui n'y étaient pas initialement attraites.

Il est admis, dans de très rares hypothèses, que l'intervention volontaire puisse être une *intervention principale*, c'est-à-dire une intervention par laquelle l'intervenant soumet au juge une prétention qui lui est propre. À titre d'illustration, dans le contentieux des édifices menaçant ruine, cette voie est ouverte au locataire.

Mais, en principe, l'intervention ne peut être qu'*accessoire* : elle est présentée au soutien des prétentions de l'une des parties à l'instance.

En effet, l'intervenant, qui ne devient pas partie à l'instance, se borne à soutenir

- soit le requérant (**intervention en demande**)
- soit le défendeur, s'il a, par exemple, intérêt au maintien de la décision attaquée (**intervention en défense**).

L'intervenant est censé ne rien demander d'autre ou de plus que ce que demande la partie à laquelle il apporte son appui.

**Conséquence de ce caractère accessoire** : l'intervention devient soit sans objet si le requérant se désiste, soit est irrecevable si la requête l'est également.

**En dépit de la modestie de son objectif, l'intervention revêt souvent une certaine importance pratique.**

Par exemple, il peut arriver que l'intervenant parvienne à mieux justifier que la partie au profit de laquelle il intervient la prétention de cette partie. Au demeurant, le juge est tenu, sous peine d'irrégularité de sa décision, d'examiner les moyens invoqués par l'intervenant et d'y répondre.

L'intervention en demande est aussi de nature à corroborer le sérieux du recours. Et il peut n'être pas indifférent au requérant, pour toutes sortes de raisons, de n'être pas seul en face de son adversaire quand ce dernier est l'administration ou, par exemple, une importante entreprise de travaux publics. De façon plus particulière, il est intéressant pour un fonctionnaire agissant contre une sanction disciplinaire qu'un syndicat puisse intervenir au soutien de son recours.

L'intervenant, qui, rappelons-le, n'a pas la qualité de partie, ne peut donc présenter des conclusions distinctes de celles de la partie qu'il entend soutenir (requérant ou défendeur). Il peut, en revanche,

---

<sup>1</sup> Certains auteurs présentent l'appel en cause, l'appel en garantie et l'appel en déclaration de jugement commun comme des mécanismes d'intervention forcée mis en œuvre par le juge à la demande d'une des parties, et qui ont pour fondement soit la jurisprudence, soit des textes spécifiques.

présenter des moyens propres, sous réserve qu'ils soient invocables par la partie concernée, moyens auxquels le juge doit répondre.

→ **La recevabilité de l'intervention volontaire, sur laquelle le jugement doit expressément statuer, est soumise au respect de plusieurs conditions :**

- la demande en intervention doit être présentée par mémoire distinct (art. R. 632-1), qui doit être motivé ;
- elle peut être présentée sans délai, pourvu que ce soit avant la clôture de l'instruction (CE, 1<sup>er</sup> mars 1995, *Association "Groupe information asiles"*, n° 124550), et ne doit pas retarder le jugement du litige (CJA, art. R. 632-1) ;
- l'intervenant doit s'associer expressément aux conclusions de l'une des deux parties (CE, 5 févr. 1988, n°76595) et ne pas présenter des conclusions qui auraient un objet différent de celles-ci (CE, sect., 10 juill. 1970, n°74606). Rappelons qu'en effet, l'intervention ne doit en principe être qu'une intervention accessoire.
- l'intervenant doit justifier d'un **intérêt** à intervenir, distinct de celui des parties à l'instance.

**Cet intérêt** a longtemps été apprécié différemment selon que le litige relevait de l'excès de pouvoir ou du plein contentieux. Dans le premier cas, il suffisait de justifier d'un intérêt à intervenir ; dans le second, il fallait se prévaloir d'un droit auquel la décision à rendre était susceptible de préjudicier – CE, sect., 15 juill. 1957, *Ville de Royan*, Lebon 499.

Puis, le Conseil d'État a procédé à l'unification de l'appréciation de l'intérêt à intervenir. Désormais, que le recours relève de l'excès de pouvoir ou du plein contentieux, « est recevable à former une intervention toute personne qui justifie d'un intérêt suffisant eu égard à la nature et à l'objet du litige » – CE, sect., 25 juill. 2013, *Office français de protection des réfugiés et apatrides c/ Mme Edosa Felix*, n°350661.

■ Il est à noter que cette décision unificatrice a été rendue sur les conclusions contraires du rapporteur public : « Nous avons le sentiment qu'en ouvrant dans toutes les branches du contentieux administratif, sans limite autre que celle d'un intérêt dont on sait qu'il ne peut qu'être largement entendu, la possibilité pour des tiers d'intervenir, vous iriez au-devant de difficultés dont aucune sans doute ne serait insoluble, mais à la résolution desquelles vous consacriez du temps que nous pensons possible de mieux employer. »

\*\*

## 2 – Les participants appelés en déclaration de jugement commun

L'objet et la justification de l'appel en déclaration de jugement commun se laissent exposer comme suit.

■ Le jugement à venir est parfois susceptible de préjudicier aux droits d'un tiers, qui aurait, de ce fait, la faculté de former **tierce opposition** à son encontre s'il ne participait pas à l'instance.

Pour fermer la voie de la tierce opposition à ce tiers, le demandeur ou le défendeur peuvent demander au juge d'appeler le tiers en déclaration de jugement commun.

■ Le jugement lui sera alors « déclaré commun », c'est-à-dire opposable.

Les conséquences de cette déclaration sont moindres que celles d'une mise en cause : aucune condamnation ne peut être prononcée à l'encontre de ce tiers, qui n'acquiert d'ailleurs pas la qualité de partie à l'instance. Il s'agit seulement de préserver ses droits et de lui rendre le jugement (et l'autorité de la chose jugée) opposable.

Un lien doit exister entre une partie au litige et le tiers appelé en déclaration de jugement commun ; le litige susceptible de les opposer doit alors relever de la compétence de la juridiction administrative.


Précisions : [CE, 8 juillet 1992, Commune de Libourne, n° 90581](#) :

« Considérant que seuls peuvent faire l'objet d'une déclaration de jugement commun, devant une juridiction administrative, les tiers dont les droits et obligations à l'égard des parties en cause pourraient donner lieu à un litige dont la juridiction saisie eût été compétente pour connaître et auxquels, d'autre part, pourrait préjudicier ledit jugement, dans des conditions leur ouvrant le droit de former tierce opposition à ce jugement ; »

- Le juge administratif considère que l'appel en déclaration de jugement commun n'est possible
  - ni en matière d'excès de pouvoir – [CE, sect., 25 mai 1970, Société immobilière de construction « La Favière », n°74409](#), [CE, 8 décembre 2000, Syndicat sud-PTT-Pays de Savoie, n° 209287](#),
  - ni en matière électorale ([CE, 16 mars 1988, Audinet, Lebon 968](#)).

\*\*

### 3 – Les participants appelés pour observations

 Il apparaît parfois utile de recueillir les observations d'un tiers à l'instance en cours.

Dans ce cas, le tiers est appelé à la cause par le juge, d'office ou sur demande de l'une ou l'autre des parties, mais uniquement pour présenter des observations, c'est-à-dire un éclairage sur tel ou tel point du litige.

Le tiers ainsi appelé par le juge joue dans l'instance le rôle d'un **consultant** ou d'un **expert**. Il est parfois présenté comme un **amicus curiae** (littéralement : ami de la cour).

- La qualité de partie à l'instance ne lui est pas reconnue, et le statut d'intervenant ne lui est pas davantage accordé – [CE, 22 février 2012, n° 343410](#).

→ C'est ainsi qu'un établissement public sera invité à produire des observations à propos d'un contentieux de travaux publics auquel il est étranger, ou encore qu'un ministre sera appelé à présenter ses observations au sujet d'un recours mettant en cause une collectivité locale.

→ Dans le même sens, les commissions de sanction des autorités administratives indépendantes peuvent être sollicitées par le juge dans les litiges relatifs aux sanctions qu'elles ont prononcées.

Simple observateur, le tiers appelé pour observations ne peut prendre l'initiative d'influer sur le cours du procès. Au demeurant, le juge n'est nullement tenu de répondre aux moyens qu'il soulèverait.

Étant donné qu'il n'est pas statué sur ses droits et obligations, Il n'a pas qualité pour interjeter appel à l'encontre du jugement à venir.

→ **Par exemple**, une commune, appelée à présenter ses observations dans une instance relative à la contestation d'une déclaration d'utilité publique, n'a pas qualité pour interjeter appel dès lors qu'elle ne bénéficie pas de cette déclaration d'utilité publique – [CE, 26 janvier 2011, Association de défense contre la déviation au nord de Maise, n° 307317](#).

\*\*

## **II – Les conclusions et les moyens des acteurs du procès**

Les **conclusions** sont l'expression des prétentions soumises au juge, ou, pour reprendre les termes de l'article 1355 du Code civil, de la « chose demandée ». En d'autres termes encore, elles se rapportent à l'objet de la demande.

Quant aux **moyens**, ce sont les arguments invoqués au soutien des conclusions.

Nous exposerons

- d'abord, les conclusions des acteurs du procès administratif (**A**),
- ensuite, leurs moyens (**B**)

### **Sommaire de cette sous-partie SECTION I – II**

---

A – Les conclusions des acteurs	19
1 – Les conclusions du demandeur	19
2 – Les conclusions du défendeur	21
3 – L'interprétation des conclusions par le juge	22
A – Les moyens des acteurs	23
1 – Les moyens du demandeur	23
1.1 – Obligation matérielle et choix formel	23
1.2 – Le piège de la cause juridique	24
2 – Les moyens du défendeur	27
3 – La cristallisation éventuelle des moyens de toutes les parties	29
4 – Les moyens relevés par le juge	30

## A – Les conclusions des acteurs

### 1 – Les conclusions du demandeur

Selon la stratégie adoptée par le demandeur, ses conclusions peuvent être

- soit **uniques** et ne nécessiter d'autre appellation que celle de **conclusions**
- soit **multiples** et entrainer l'usage de qualificatifs distinctifs : **conclusions principales, subsidiaires** ou **accessoires**.

→ Nous retiendrons ici la seconde hypothèse, celle des conclusions multiples.

#### ① Les conclusions principales

■ Ce sont là les conclusions à la fois *initiales* et *de premier rang* du demandeur, celles qu'il place en tête de ce qui est demandé au juge. Elles sont, à ses yeux, les plus importantes et, à ce titre, doivent être satisfaites prioritairement.

→ Le requérant demande, par exemple, l'annulation ou la réformation d'une décision, la reconnaissance d'un droit à réparation ou encore d'un droit tiré d'un contrat. Lorsque, pour saisir le juge, le requérant a dû provoquer une décision, l'objet des conclusions principales correspond à l'objet de la demande adressée à l'administration<sup>1</sup>.

À noter qu'un même recours peut contenir des conclusions principales distinctes et de nature différente.

→ **Exemple** : demande d'annulation pour excès de pouvoir d'une décision et demande de réparation du préjudice qu'elle a causé.

Aux conclusions principales que le demandeur doit nécessairement présenter peuvent s'ajouter des conclusions *subsidiaires* ou *accessoires*.

#### ② Conclusions subsidiaires

■ Ce sont des conclusions, présentées par le demandeur, dans l'hypothèse où ses conclusions principales seraient rejetées.

Elles présentent un caractère **conditionnel**, car il s'agit de conclusions auxquelles il est demandé de faire droit uniquement dans l'hypothèse où les conclusions principales ne seraient pas accueillies.

→ **Exemples** :

○ Le demandeur conclut principalement à l'annulation totale de l'acte attaqué et, subsidiairement, à son annulation partielle.

○ Estimant que la décision dont il avait demandé l'annulation a été, en cours d'instance, retirée, le requérant conclut au non-lieu, mais, pour le cas où il n'y aurait pas en réalité matière à non-lieu, il maintient à titre subsidiaire ses conclusions initiales en annulation – CE, sect., 9 octobre 1964, *Meunier*, Rec. 454 ; CE, 28 avril 1972, *Colombe*, Rec. 327 ; CE, 29 mars 1993, *Rondeau*, Rec. 973.

○ Le requérant demande au Conseil d'État, s'il accueille sa demande principale, de publier sa décision d'annulation au "Journal officiel" de la République française, au "Bulletin officiel" du ministère de la jeunesse et des sports, ainsi que dans les revues "La France cycliste", publication de la fédération

<sup>1</sup> À moins que, la magie de la régularisation aidant, le recours au juge n'ait précédé la demande préalable adressée à l'administration.

française de cyclisme et "Le cyclotourisme", publication de la fédération française de cyclotourisme ([CE, 4 février 2004, Sainz, n°228368](#)).

○ De même, le défendeur peut par exemple conclure principalement au rejet du recours pour irrecevabilité, et subsidiairement au rejet de celui-ci comme mal fondé ; ou conclure principalement au rejet de la demande indemnitaire, et formuler subsidiairement des conclusions portant sur le montant de la réparation.

### ○ Le cas des conclusions subsidiaires à fin d'abrogation

▶ Depuis la décision *Association des avocats Eléna France* du 10 novembre 2021, le requérant qui conteste la légalité d'un acte réglementaire peut soumettre au juge de l'excès de pouvoir,

- à titre principal, des conclusions à fin d'annulation de cet acte et,
- à titre subsidiaire, des conclusions tendant à ce qu'il prononce l'abrogation du même acte au motif d'une illégalité résultant d'un changement de circonstances de droit ou de fait postérieur à son édicition.

▶ Dans l'hypothèse où il ne ferait pas droit aux conclusions à fin d'annulation et où l'acte n'aurait pas été abrogé par l'autorité compétente depuis l'introduction de la requête, il appartient au juge, dès lors que l'acte continue de produire des effets, de se prononcer sur les conclusions subsidiaires.

→ Le juge statue alors au regard des règles applicables et des circonstances prévalant à la date de sa décision.

■ S'il constate, au vu des échanges entre les parties, un changement de circonstances tel que l'acte est devenu illégal, le juge en prononce l'abrogation.

■ Le juge peut, eu égard à l'objet de l'acte et à sa portée, aux conditions de son élaboration ainsi qu'aux intérêts en présence, prévoir dans sa décision que l'abrogation ne prend effet qu'à une date ultérieure qu'il détermine – [CE, sect., 19 novembre 2021, Association des avocats ELENA France et autres, n° 437141](#).

### ③ Conclusions accessoires

■ Ce sont des conclusions qui seraient irrecevables si elles étaient présentées seules.

Elles visent à obtenir du juge qu'il assortisse sa décision d'une **mesure complémentaire** :

- injonction adressée à l'administration, condamnation de la partie adverse au remboursement des frais irrépétibles (honoraires d'avocat, émoluments d'huissier, essentiellement),
- suppression des passages injurieux contenus dans les mémoires de la partie adverse,
- ou encore effet différé de l'annulation de la décision.

\*\*

## 2 – Les conclusions du défendeur

■ Tout comme le demandeur, le défendeur a la faculté de présenter des **conclusions principales** assorties de **conclusions subsidiaires** ou de **conclusions accessoires**.

■ Contrairement au demandeur, il peut, en plus, soumettre au juge des **conclusions reconventionnelles**.

Toutes les éventualités seront expliquées dans les lignes qui suivent.

### **Conclusions uniques**

Le défendeur se borne souvent à conclure au rejet de la requête soit pour irrecevabilité soit pour défaut de fondement. Dans le premier cas, on dit qu'il oppose une fin de non-recevoir à la requête du demandeur.

Parfois, au lieu de conclure au rejet de la requête pour irrecevabilité ou défaut de fondement, le défendeur choisit de solliciter du juge un non-lieu à statuer, car il estime que le litige est devenu sans objet en cours de procédure.

### **Conclusions principales assorties de conclusions accessoires**

En règle générale, le défendeur conclut à titre principal au rejet de la requête, en accompagnant éventuellement ces conclusions principales d'une demande (ou conclusions) accessoire tendant au remboursement de ses frais d'instance.

### **Conclusions principales assorties de conclusions subsidiaires**

En matière de contentieux de l'annulation, le défendeur peut conclure principalement au rejet de la requête, tout en demandant subsidiairement au juge d'utiliser son pouvoir de modulation pour différer dans le temps les effets d'une éventuelle annulation de la décision litigieuse.

**Rappel :** « subsidiairement » signifie « au cas où le juge ne ferait pas droit aux conclusions principales ».

### **Conclusions principales assorties de conclusions reconventionnelles**

Enfin, il arrive le défendeur ne se borne pas à conclure au rejet de la demande dirigée contre lui. Ripostant à la requête, il demande plus et autre chose que son seul rejet. Il présente au juge des conclusions qui relèvent davantage de la demande que de la défense. Exemples : la condamnation du demandeur à des dommages et intérêts ou le constat de l'invalidité du contrat servant de fondement à la demande indemnitaire présentée par le requérant.

■ De telles conclusions sont dénommées « **conclusions reconventionnelles** ».

Elles sont fréquentes en matière contractuelle en raison des dettes et créances réciproques qu'engendre souvent l'exécution d'un marché. Par exemple, aux conclusions par lesquelles un entrepreneur de travaux publics réclame la condamnation du maître de l'ouvrage à la réparation de préjudices provoqués par son comportement, le maître de l'ouvrage réplique en demandant au tribunal de faire application des pénalités de retard prévues au marché et encourues l'entrepreneur – [CE, 4 juin 1976, Société toulousaine immobilière, n°85342](#).

→ Une hypothèse simple de conclusions reconventionnelles est celle où elles sont présentées en vue de la condamnation du requérant à des dommages-intérêts pour abus du droit d'agir en justice (ou pour citation abusive) : [CE, sect., 6 juin 2008, Conseil départemental de l'ordre des chirurgiens-dentistes de Paris, n°283141](#).

Même si elles peuvent être présentées jusqu'à la clôture de l'instruction de l'affaire, les conclusions reconventionnelles doivent, pour être recevables, avoir un lien suffisant avec l'objet du litige défini par la requête – c'est-à-dire ne pas constituer un litige distinct de celui qui est déjà soumis au juge.

■ De plus, elles ne sont pas admises dans tous les types de recours.

○ Elles sont en effet irrecevables dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir (en raison du caractère objectif de ce recours), mais aussi en matière électorale ou de contravention de grande voirie.

\*\*

### 3 – L'interprétation des conclusions par le juge

■ Lorsqu'un requérant peu versé dans les subtilités du contentieux administratif agit sans le ministère d'un avocat, les conclusions dont il saisit le juge peuvent être ambiguës ou inadéquates, et, comme telles, parfois vouées au rejet, parce que manifestement mal fondées ou irrecevables.

■ Il est tout à fait remarquable, alors que les conclusions sont l'élément du débat contentieux le plus tributaire de la volonté de leur auteur, que le juge administratif collabore, en quelque sorte, avec le requérant, de façon, non seulement à statuer selon ses intentions réelles, mais aussi à le sauver, autant que possible, de son inexpérience.

○ Très concrètement, le juge s'évertue souvent à interpréter les conclusions ambiguës, voire absurdes, des parties en vue d'en faire émerger une signification utile.

#### ■ Ainsi, a-t-on pu voir ▼

○ des conclusions à fin d'injonction (irrecevables) être interprétées comme une demande d'annulation de la décision qui constitue le fond du litige et sans laquelle le juge n'aurait pas été valablement saisi (TA Paris, 11 juillet 1984, *Borne*, RFDA 1985, p. 425, note P. Couzinet) ;

○ une demande dirigée contre une décision présentée comme émanant d'une personne privée (et qui échapperait à la compétence du juge administratif) être considérée comme formée contre la décision administrative que la première ne fait que masquer – [CE, 11 mai 1987, \*Divier c/ Association pour l'information municipale\*, n° 62459](#) ;

○ un recours dirigé contre une simple lettre d'information être considéré comme formé en réalité contre une décision implicite de rejet (CE, 25 mai 1990, Rodriguez, p. 135) ;

○ un recours en annulation d'un avis être apprécié comme tendant à celle de la décision qui a suivi (CE, 17 janvier 1996, *Loyen*, DA 1996, n° 110) ;

○ ou bien, une demande en annulation de la résiliation d'un contrat être interprétée comme tendant, dans les circonstances de l'affaire, à la réparation du préjudice résultant de cette résiliation ([CE, 20 janvier 1988, \*Société d'étude et de réalisation des applications du froid\*, n° 56503](#)) ;

○ une demande de réparation en nature d'un dommage être comprise comme tendant à l'allocation de dommages-intérêts (CE, sect. 10 juin 1983, *Office d'aménagement et de construction de l'Oise*, n° 25517) ;

○ comment le recours en annulation d'un règlement peut être considéré comme dirigé contre celui qui lui a été substitué ([CE, 2 novembre 1992, \*Kherouaa\*, n° 130394](#)) ;

○ comment des conclusions irrecevables d'excès de pouvoir-peuvent se trouver converties en conclusions recevables de plein contentieux – [CE, 9 juillet 1997, \*Société des eaux de Luxeuil-les-Bains\*, n°156784](#).

\*\*

## B – Les moyens des acteurs

Un requérant ne saurait se contenter de soumettre au juge une situation de fait.

Il doit de plus formuler une argumentation juridique et s'efforcer de fonder sa demande en droit.

À cet égard, René Chapus observe :

« Cela peut étonner. Celui qui s'adresse à un médecin lui décrit les symptômes de son mal ; au médecin de poser le diagnostic et de déterminer la thérapeutique. On pourrait penser que l'identification de la règle de droit applicable et des raisons juridiques de statuer en un sens déterminé devrait être l'affaire du seul juge simplement mis au fait d'une certaine situation ; et cela notamment en matière d'excès de pouvoir et, plus largement, de contentieux objectif, les questions de légalité étant des questions d'intérêt général. En fait, il y a la matière à observation, mais non pas à critique ; et il ne faut pas pousser trop loin les comparaisons. »<sup>1</sup>

L'obligation ainsi faite aux justiciables peut les détourner de l'exercice de recours injustifiables et, de façon plus générale, elle est tout à fait propre à contribuer à la bonne administration de la justice.

### 1 – Les moyens du demandeur

#### 1.1 – Obligation matérielle et choix formel

René Chapus souligne avec justesse : « Le juge connaît le droit (*« Jura novat curia »*) ; il n'en faut pas moins que celui qui le saisit se présente à lui comme un juriste ; et, selon la façon dont il a présenté le litige sur le plan du droit, il pourra perdre ou gagner son procès. »<sup>2</sup>

En principe, le juge statuera uniquement au vu de l'argumentation soutenue par le requérant ; il ne doit pas se substituer à ce dernier pour mettre en avant d'autres arguments.

◆ **Exemples** : CE, 23 mars 1962, **Revers** (Rec. p.202 ; D. 1962 p.400) et CE, 23 mars 1962, **Mast** (Rec. p.203).

◆ À l'origine de ces deux espèces, les dispositions du décret du 21 juin 1950, pris par le Président de la République en Conseil des ministres, après avis du Conseil supérieur de la guerre :

**Article 1er** : M. le général d'armée **Mast** (Charles-Emmanuel), de la deuxième section du cadre de l'état-major général de l'armée (cadre de réserve), est mis à la retraite d'office à compter de la date du présent décret.

**Article 2** : M. le général d'armée **Revers** (Georges-Marie-Joseph), de la première section du cadre de l'état-major général de l'armée, est mis à la retraite d'office à compter de la date du présent décret.

Le Conseil d'État a été saisi de deux requêtes visant l'annulation *partielle* de ce décret :

1. l'une présentée par le général Mast et dirigée contre l'article 1<sup>er</sup> ;
2. l'autre introduite par le général Revers et dirigée contre l'article 2.

Les deux requêtes ne s'appuyaient pas sur les mêmes moyens ou arguments.

○ Mieux inspiré, l'**avocat du général Revers** a mis en avant un vice de procédure. Le décret du 21 juin 1950 a été pris après avis du Conseil supérieur de la guerre. Or, les attributions et la composition de ce conseil ont été fixées par un décret simple et non par un décret en Conseil des ministres

<sup>1</sup> René Chapus, op. cit.

<sup>2</sup> Ibid.

comme l'exigeait la loi. Cette irrégularité entache la légalité du décret du 21 juin 1950. Le Conseil d'État estime que le moyen et le raisonnement de l'avocat du général Revers sont fondés ; en conséquence, il annule l'article 2 du décret du 21 juin 1950.

○ **L'avocat du général Mast** n'a soutenu ni le même moyen ni le même raisonnement. Il a mis en avant d'autres arguments juridiques. Le Conseil d'État ne les a pas jugés fondés, et il a rejeté le recours formé par le général Mast contre l'article 1<sup>er</sup> du décret du 21 juin 1950.

→ Il est évident

1. que si l'avocat du général Mast avait soutenu, comme son confrère l'avait fait pour l'article 2, que l'article 1<sup>er</sup> était entaché du vice de procédure décrit ci-dessus<sup>1</sup>, le Conseil d'État aurait également annulé cet article qui était aussi illégal que le suivant ;
2. que le Conseil d'État savait parfaitement que l'article 1<sup>er</sup> était entaché du même vice de procédure que l'article 2. Mais il a respecté un principe : il n'appartient pas au juge de se substituer aux parties et de soulever à leur place des moyens propres à entraîner l'annulation des décisions attaquées. Ce principe est discutable parce que des décisions que le juge sait illégales échappent à toute censure en raison de la maladresse ou de l'ignorance des requérants.

→ Voilà pourquoi il y a une **exception** à cette passivité de principe du juge : l'existence d'un **moyen d'ordre public**. On appelle ainsi, un moyen (une illégalité, un argument) que le juge peut soulever d'office à la place du requérant. La caractérisation des moyens d'ordre public relève du juge.

\*\*

## 1.2 – Le piège de la cause juridique

■ La notion de **cause juridique de la demande en justice**, qui conditionne la recevabilité des moyens soulevés hors délai au cours de l'instruction d'une affaire, présente une certaine complexité dans son appréhension.

Elle doit, en premier lieu, être clairement distinguée de l'**objet de la demande**, lequel renvoie à ce que le requérant sollicite concrètement et à ce que la décision juridictionnelle accordera en cas de succès de son recours (par exemple, l'annulation d'un acte administratif ou la condamnation au paiement d'une indemnité).

La cause juridique se définit comme « **le fondement juridique invoqué pour revendiquer comme un droit ce qui constitue l'objet de la demande** »<sup>2</sup>.

Elle se distingue également de la notion de **moyen**, qui représente un argument visant à démontrer le bien-fondé de la cause de la demande.

▶ La cause juridique apparaît comme **une catégorie englobante, dont les moyens ne constituent qu'une expression spécifique**.

Elle regroupe les moyens qui mettent en cause un même aspect de l'action administrative.

Cela s'illustre de la manière suivante.

○ Dans le cadre du contrôle de légalité, la jurisprudence distingue deux causes juridiques : la **légalité externe** et la **légalité interne**.

○ De même, il existe deux causes juridiques en matière de dans le cadre de la responsabilité extra-contractuelle : la **responsabilité pour faute** et la **responsabilité sans faute**.

<sup>1</sup> Il a mis en avant d'autres vices de procédure.

<sup>2</sup> M. Waline, note sous CE 20 juin 1958, Guimezanes, RD publ. 1959, p. 108.

○ Dans le **contentieux électoral**, la notion de cause juridique est interprétée de manière restrictive, chaque grief étant considéré comme une cause juridique distincte.

▶ Ainsi entendue, la notion de cause juridique a été consacrée en **cassation** par l'arrêt *Intercopie* (CE, sect., 20 février 1953, Lebon 88), avant d'être étendue au **contentieux de l'excès de pouvoir** (CE, ass., 15 juillet 1954, *Société des aciéries et forges de Saint-François*, Lebon 482 ; Dr. adm. 1954, p. 205, concl. Laurent).

Son intérêt tient essentiellement à l'application qui en est faite par le juge.

Il convient d'illustrer cette affirmation par l'exemple du très populaire recours pour excès de pouvoir.

◆ Lorsque l'on forme un **recours pour excès de pouvoir**, on doit exposer au juge les illégalités qui affectent la décision administrative que l'on attaque.

Ces illégalités alléguées (dénommées aussi cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir) constituent les moyens de légalité du requérant. Il s'agit d'illégalités internes ou externes – le « ou » étant ici inclusif.

Or, comme cela a été indiqué plus haut, la légalité externe et la légalité interne correspondent à deux causes juridiques distinctes.

Par conséquent, les moyens de légalité externe et les moyens de légalité interne procèdent de deux causes juridiques distinctes.

Cette distinction entraîne des conséquences importantes après l'expiration du délai de recours.

■ Si, dans le délai de recours contentieux, le requérant n'a invoqué que des moyens se rattachant à une seule des deux causes juridiques, il ne peut, à l'expiration du délai, plus se prévaloir de moyens issus de l'autre cause juridique. Ces derniers seraient considérés comme des moyens nouveaux - ou des demandes nouvelles, donc irrecevables : CE, Sect., 20 février 1953, *Société Intercopie* (Rec. p. 88 ; Sirey 1953, 3, 77) ; CE, Ass., 15 juillet 1954, *Société des aciéries et forges de Saint-François* (Rec. p. 482).

■ En d'autres termes, si dans le délai de recours contentieux, le requérant n'a invoqué que des moyens de légalité externe, il peut, après l'expiration de ce délai et avant que le juge ne statue, invoquer tout autre moyen se rattachant à la légalité externe ; mais il ne peut plus invoquer un moyen de légalité interne.

■ Inversement, si, dans le délai de recours contentieux, il ne s'est prévalu que de moyens de légalité interne, il pourra, après l'expiration du délai, invoquer d'autres moyens de légalité interne, mais pas des moyens de légalité externe.

■ Il serait donc tactiquement opportun d'invoquer, dans le délai de recours, aussi bien des moyens de légalité externe que des moyens de légalité interne, même si, à ce stade de la procédure, leur bien-fondé paraissait douteux.

Par exception, les moyens d'ordre public demeurent recevables, quel que soit le cas de figure considéré (Exemples de moyens d'ordre public : l'incompétence, la violation du champ d'application de loi, la violation de l'autorité de la chose jugée, etc.)

#### → Exemple :

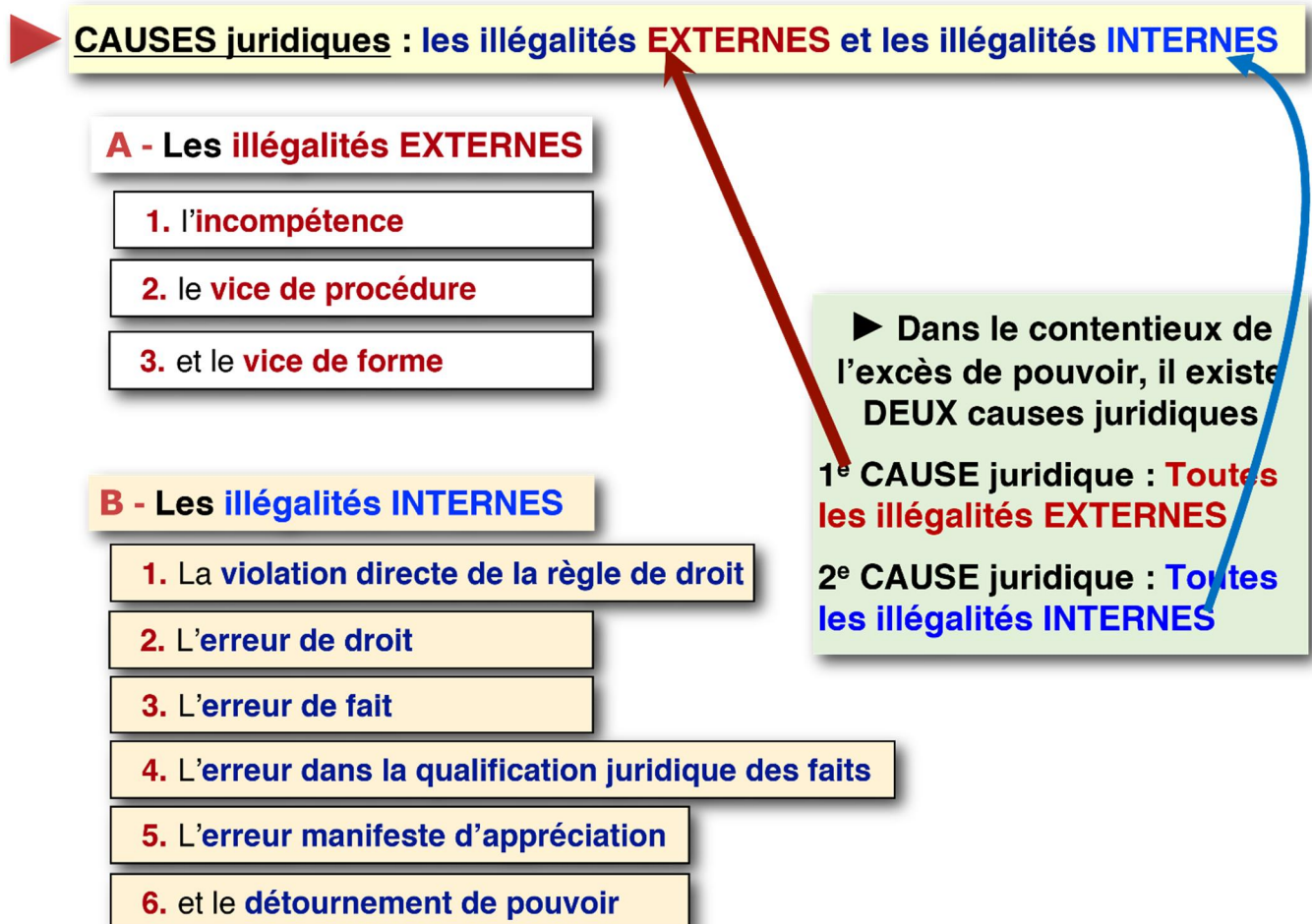
Un requérant fonde son recours pour excès de pouvoir uniquement sur l'incompétence de l'auteur de l'acte (moyen de légalité externe). Avant l'expiration du délai de recours, il pourra invoquer également, par exemple, le vice de forme (moyen de légalité externe) ou le détournement de pouvoir (moyen de légalité interne).

○ Après l'expiration du délai de recours, il est toujours recevable à invoquer le vice de forme ;

- En revanche, il ne peut plus se prévaloir du détournement de pouvoir.
- Mais il peut invoquer la méconnaissance du champ d'application de la loi (qui est pourtant, également, un moyen de légalité interne). D'ailleurs, le cas échéant, le juge le fera à sa place. Pourquoi ? Parce que, contrairement au détournement de pouvoir, la méconnaissance du champ d'application de la loi est un moyen d'ordre public.

■ Concluons sur une réflexion maintes fois formulée : « Il n'y a pas de jurisprudence plus critiquée que celle dont procède la décision *Société Intercopie* » (J.-C. Bonichot et P. Cassia, B. Poujade, GACA, 8e éd., Dalloz, 2022, nos 65-66, p. 1090 et s.). Pour mémoire, cette jurisprudence implique, ainsi que l'on vient de l'illustrer, qu'à l'expiration du délai de recours contentieux, les moyens soulevés par le requérant sont irrecevables s'ils sont fondés sur une cause juridique nouvelle.

\*



\*\*

## 2 – Les moyens du défendeur

À l'appui de ses conclusions aux fins du rejet des conclusions du demandeur, le défendeur peut invoquer

- quel que soit le contentieux (objectif ou subjectif), aussi bien une défense au fond qu'une fin de non-recevoir ;
- uniquement dans le contentieux de l'annulation, la correction de l'acte administratif querellé.

Les définitions que donne le Code de procédure civile des deux premiers moyens ne détonent nullement dans la jurisprudence administrative contentieuse.

Art. 71 Constitue une **défense au fond** tout moyen qui tend à faire rejeter comme non justifiée, après examen au fond du droit, la prétention de l'adversaire.

Art. 122 Constitue une **fin de non-recevoir** tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir.

■ Autrement dit, le défendeur peut s'évertuer à convaincre le juge

- soit que les moyens (les arguments) du demandeur ne sont pas fondés en droit ou en fait — Il s'agit là d'un moyen de défense au fond,
- soit que le recours du demandeur est irrecevable, faute, naturellement, d'avoir été formé dans le respect des conditions de recevabilité requises — Il s'agit là d'une fin de non-recevoir.

En général, le défendeur estime qu'il est de bonne tactique de hiérarchiser les deux moyens de défense de la manière suivante.

■ Il avance

- **une fin de non-recevoir à titre principal** : « Mesdames et Messieurs les juges, le recours formé par la partie adverse doit être rejeté, car il est *irrecevable*. Vous ne pouvez examiner le fond du litige. » ;
- **une défense au fond à titre subsidiaire** pour le cas où la fin de non-recevoir serait rejetée : « Mesdames et Messieurs les juges, si vous considérez, contrairement à nous, que le recours formé par la partie adverse est recevable, il doit tout de même être rejeté, car les moyens, les arguments sur lesquels il se fonde n'emportent pas l'adhésion. L'acte administratif contre lequel il a été exercé n'est pas entaché d'illégalité. »

Il existe un autre type de moyen de défense qui est de nature à surprendre : l'administration défenderesse peut demander au juge d'**effacer l'illégalité de l'acte administratif attaqué**, et ce, en corrigeant son fondement.

Le juge est ainsi invité à substituer au **fondement** invoqué à tort par l'autorité administrative, le fondement qui assure la légalité de la décision contestée.

Le juge n'accepte de procéder à cette correction a posteriori de l'acte administratif que dans le cas où l'annulation encourue serait parfaitement inutile, notamment en raison de la possibilité pour l'administration de reprendre immédiatement et légalement la même décision.

■ À cet égard, les différentes techniques utilisées par le juge aux fins de la réfection, de la correction de l'acte administratif illégal sont les suivantes :

- la substitution de base légale,
- la neutralisation d'un motif illégal

- la substitution de motif.

## ① La substitution de base légale

**Référence :** CE, sect., 3 décembre 2003, *Préfet Seine-Maritime c/ El Bahi*, n° 240267

Un acte administratif dont la base légale est défectueuse est un acte qui n'a pas été pris sur le fondement du bon texte.

■ La substitution de base légale consiste alors à remplacer le mauvais fondement textuel par le bon.

Le juge n'opère une substitution de base légale

- que si l'autorité administrative aurait joui d'un même pouvoir d'appréciation en appliquant le bon fondement (CE, 7 juillet 1976, *Époux Arnaud*, n°00034)
- et si l'administré a disposé des garanties prévues par le texte sur le fondement duquel la décision aurait dû être prononcée (CE, 18 décembre 2002, *Préfet Seine-Saint-Denis c/ Büyükocak*, n°209366).

■ Lorsque ces conditions sont réunies, le juge commet une erreur de droit s'il ne procède pas d'office à la substitution de base légale (CE, 31 janvier 2014, *Ministre de l'Intérieur c/ Nassiri*, n°367306).

L'arrêt, susmentionné, *Préfet de la Seine-Maritime c/ El Bahi* consacre la possibilité, pour le juge de l'excès de pouvoir, de procéder d'office à la substitution de base légale « au vu des pièces du dossier, mais, sous réserve, dans ce cas, d'avoir au préalable mis les parties à même de présenter des observations sur ce point ».

C'est là une exigence du principe du contradictoire (CE 12 mars 2012, *Mme Mimiran*, Lebon 802).

■ Mais, le plus souvent, la substitution de base légale est opérée à la demande de l'administration. C'est même une condition nécessaire en matière fiscale (CE, avis, 10 mai 2012, *M. et Mme Cantoni*, n°355897).

## ② La neutralisation d'un motif illégal

**Référence :** CE, ass., 12 janvier 1968, *Ministre de l'Économie et des Finances c/ Perrot*, n° 70951

La neutralisation d'un motif illégal n'est envisageable qu'en cas de pluralité de motifs.

■ Cette hypothèse se présente ainsi : le juge constate que l'administration a invoqué plusieurs motifs de fait ou de droit pour justifier sa décision ; il relève aussi que si certains de ces motifs sont légitimes, les autres sont erronés.

■ La correction que l'administration demande au juge d'opérer consiste à écarter (**neutraliser**) les motifs illégaux et à ne retenir que ceux légalement avancés par l'autorité administrative.

■ Le juge n'y consent que s'il estime que la même décision aurait été prise sur le fondement de ses seuls motifs légaux.

## ③ La substitution de motif

**Référence :** CE, sect., 6 février 2004, *Hallal*, n° 240560

■ Ici, le juge va plus loin dans la correction des motifs de la décision administrative attaquée : il accepte de substituer le bon motif à celui avancé initialement par l'administration.

■ En pratique, le Conseil d'État reconnaît à l'autorité administrative le pouvoir de faire-valoir, en première instance et en appel, un nouveau motif de nature à justifier la décision contestée et fondé sur la situation existant à la date de celle-ci.

■ Il est même des hypothèses où le juge se livre à une substitution de motifs en l'absence de toute sollicitation de l'administration en ce sens, au terme d'**une interprétation constructive de la portée des écritures présentées**. En effet, malgré l'absence d'une demande de substitution de motifs expressément formalisée, le juge peut estimer que l'administration doit être regardée comme faisant valoir devant lui un autre motif pouvant légalement justifier la décision litigieuse – [CE, 19 mai 2021, Commune de Rémyre-Montjoly, n°435109](#).

### Conditions

Confronté à une demande de substitution de motifs, le juge devra

- d'abord recueillir les observations du requérant,
  - puis apprécier s'il résulte de l'instruction que l'administration aurait pris la même décision si elle s'était fondée initialement sur le motif de substitution et,
  - enfin, s'assurer que le requérant n'est pas privé d'une garantie procédurale – [CE, 12 mars 2010, Société Charcuterie du Pacifique, n°306368](#).
- L'arrêt *Hallal* susmentionné souligne toutefois que le prononcé de la substitution reste une faculté pour le juge de l'excès de pouvoir.
- La consécration de ce droit à l'erreur ainsi reconnu à l'administration n'échappe pas à la critique, notamment en ce qu'elle fait du juge administratif un « juge administrateur ». Ce mélange insolite des genres, réalisé au nom de l'efficacité, est certes discutable. Mais il semble qu'il présente le double avantage d'éviter
- à l'administration de devoir prendre une nouvelle décision
  - et au requérant d'engager un second procès sans doute perdu d'avance.

\*\*

## 3 – La cristallisation éventuelle des moyens de toutes les parties

L'article R. 611-7-1 du CJA, issu du décret n°2019-82 du 7 février 2019, dispose :

Lorsque l'affaire est en état d'être jugée, le président de la formation de jugement ou, au Conseil d'État, le président de la chambre chargée de l'instruction peut, sans clore l'instruction, fixer par ordonnance **la date à compter de laquelle les parties ne peuvent plus invoquer de moyens nouveaux**.

■ Cet article du CJA reprend une innovation qui avait été introduite à l'article R. 600-4 du code de l'urbanisme, par un décret du 1<sup>er</sup> octobre 2013, pour les seuls recours dirigés contre les permis de construire.

On sait qu'en principe les parties peuvent invoquer des moyens nouveaux jusqu'à la clôture de l'instruction, dès lors qu'ils se rattachent à la même cause juridique que les moyens invoqués dans le délai de recours – Cf. supra, page 25.

Au rebours de ce principe, le nouvel article R. 611-7-1, précité, du CJA ouvre la possibilité, pour le président de la formation de jugement et, au Conseil d'État, pour le président de chambre, de fixer par ordonnance, lorsque l'affaire est en état d'être jugée, la date à compter de laquelle les parties (et les intervenants : [CE, 14 octobre 2020, Union syndicale Solidaires et M. Pailhas, n°428524](#)) ne peuvent plus invoquer de moyens nouveaux, quelle que soit la cause juridique à laquelle ils se rattachent.

■ Il s'agit d'une véritable **cristallisation des moyens et du débat contentieux**, dictée sans doute par des impératifs d'efficacité et de productivité de la juridiction administrative.

Toutefois, « une telle faculté n'est possible qu'après l'expiration du délai donné aux requérants pour répliquer au premier mémoire en défense » – [CE, 30 janvier 2020, M. C., n°426346](#).

\*\*

#### 4 – Les moyens relevés par le juge

■ S'il est de principe que le juge s'en tient aux moyens avancés par les parties (Cf. supra, page 24), il existe des moyens que le juge peut voire doit relever d'office.

Ainsi en va-t-il

- non seulement de certains moyens permettant de sauver la décision administrative attaquée tels que la substitution de base légale, la neutralisation d'un motif illégal ou la substitution de motif (Cf. supra, page 27)
- mais aussi et surtout des moyens d'ordre public.

Quiconque entreprend de définir ou de déterminer ces fameux moyens d'ordre public devra se contenter d'une liste ouverte, car c'est le juge qui décide d'ériger un moyen de droit en moyen d'ordre public, ce qu'il n'a de cesse de faire.

##### ◆ Voici donc une liste non exhaustive des moyens d'ordre public :

- l'incompétence de l'auteur d'un acte, qu'il s'agisse d'un acte administratif unilatéral (CE, 10 février 1956, Thorame, Rec. T. 733) ou d'un contrat ([CE, sect., 28 janvier 1977, Société Heurtey, n° 99449](#)) ; le moyen tiré de la méconnaissance de l'obligation de consulter le Conseil d'État – [CE 17 juillet 2013, Syndicat national des professionnels de santé au travail, n° 358109](#) ;
- la rétroactivité d'un acte réglementaire – [CE, sect. 8 novembre 1968, Menez, n°72371](#) ;
- le moyen tiré de la nullité d'un contrat administratif – CE, sect., 13 juillet 1961, *Société d'entreprise générale et de travaux publics pour la France et les colonies*, Rec. 473 ;
- le moyen tiré de l'irrecevabilité d'un recours formé devant le juge administratif. Est d'ordre public l'irrecevabilité d'une requête à laquelle le juge a fait droit, mais pas la recevabilité d'une requête à laquelle a été opposée à tort une irrecevabilité qui n'est pas contestée – [CE, 5 mai 1976, Samra, n°96317](#) ;
- la méconnaissance de l'autorité absolue de la chose jugée – CE, 22 mars 1961, *Simonet*, Rec. 211 ;
- la méconnaissance du champ d'application de la loi au sens large de norme supérieure. Il y a méconnaissance du champ d'application de la loi d'une part, lorsque l'administration a fait application d'un texte inapplicable, d'autre part, lorsque le juge ne pourrait statuer sans appliquer lui-même ce texte ;
- le moyen tiré de l'inéligibilité d'un candidat – CE, 22 mai 1908, *Électricité de Sartène*, Rec. 557 ; le moyen tiré de l'existence d'une responsabilité sans faute – [CE, sect., 29 novembre 1974, Époux Gevrey, n°89756](#) ;
- le principe selon lequel une personne publique ne peut être condamnée à verser une somme qu'elle ne doit pas – [CE, sect., 19 mars 1971, Mergui, n°79962](#).

Les moyens d'ordre public sont recevables à tout moment de l'instance et peuvent être utilement soulevés aussi bien par les requérants que par le juge.

## ◆ Selon quelles modalités le juge peut-il relever ou soulever d'office un moyen d'ordre public ?

→ CJA, art. R. 611-7 :

Lorsque la décision lui paraît susceptible d'être fondée sur **un moyen relevé d'office**, le président de la formation de jugement ou le président de la chambre chargée de l'instruction en informe les parties avant la séance de jugement et fixe le délai dans lequel elles peuvent, sans qu'y fasse obstacle la clôture éventuelle de l'instruction, présenter **leurs observations sur le moyen** communiqué.

→ **En somme, le juge ne peut soulever d'office un moyen d'ordre public qu'à deux conditions.**

○ **La première** est qu'il ne doit procéder à aucune mesure d'instruction destinée à confirmer un doute sur la réalité du moyen d'ordre public : celui-ci doit ressortir du dossier – [CE, 11 janvier 1995, Garrigos, n°130659](#).

○ **La seconde condition** est qu'il doit informer les parties de son intention de soulever d'office un moyen d'ordre public avant la séance de jugement, et fixer un délai dans lequel elles peuvent présenter leurs observations sur le moyen communiqué (CJA, art. R. 611-7).

Si le juge n'a pas à expliciter les motifs, de fait ou de droit, caractérisant l'existence d'un moyen d'ordre public ([CE, 21 décembre 1994, SARL La flotte française, n°137488](#)), il doit cependant donner aux parties une information suffisamment précise pour qu'elles puissent discuter utilement le moyen identifié.

De surcroît, le juge est tenu de communiquer aux autres parties, même après la clôture de l'instruction, les observations présentées par une partie sur un moyen qu'il envisage de relever d'office – [CE, 6 janvier 2023, M. Kohler, n°449405](#).

Toutefois, par dérogation à ce qui précède, le juge n'est pas tenu d'informer les parties de son intention de soulever d'office un moyen d'ordre public lorsqu'il a été saisi d'une requête dont « la solution est d'ores et déjà certaine » (CJA, art. R. 611-8). **Exemple** : requête présentée hors délai.

\*\*

# SECTION II

## L'INSTRUCTION ET LE JUGEMENT

■ Quelques observations du président Odent dans un article intitulé « Le destin des fins de non-recevoir », publié en 1974<sup>1</sup> :

« Comme tous les jeux, le jeu juridictionnel obéit à des règles : celles de la procédure déterminant notamment les conditions de recevabilité des recours contentieux.

Qui méconnaît ces règles se disqualifie : l'arbitre le déclare perdant, autrement dit, le juge oppose à la demande une fin de non-recevoir et la rejette sans en examiner le bien-fondé.

Or la procédure manifeste une regrettable tendance à l'inertie et reste encombrée de formalités progressivement vidées de toute substance ; un vocabulaire archaïque, difficilement intelligible aux non-initiés, n'améliore pas les choses.

Dans ce que la tradition littéraire constante qualifie de maquis de la procédure, parsemé de chausse-trappes et de traquenards, les fins de non-recevoir apparaissent comme des pièges imaginés par des technocrates du formalisme pour duper les plaideurs de bonne foi ».

### Sommaire de cette partie du cours CHAPITRE I – Section II

I – L'instruction	33
II – Le jugement	55

---

<sup>1</sup> R Odent « Le destin des fins de non-recevoir » Mélanges Waline, 1974

## I – L’instruction

L’instruction, c’est la phase de l’instance au cours de laquelle

- les parties précisent leurs conclusions (prétentions) et leurs moyens,
- la juridiction s’emploie à mettre l’affaire en état d’être jugée.

Le principe est que les affaires dont une juridiction administrative est saisie ne peuvent pas être jugées sans avoir fait l’objet d’une instruction, propre à les mettre en état d’être réglées par cette juridiction, en aussi bonne connaissance de cause que possible.

Malgré son importance, le principe, qualifié de « formalité essentielle » par le Conseil d’État ([CE, sect., 25 janv. 1957, Raberanto](#) : Rec. 66), qui impose à la juridiction d’instruire les affaires avant de les juger s’accommode de quelques dérogations.

Ainsi le CJA (code de justice administrative) prévoit-il **des dispenses d’instruction** comme celle qu’il énonce à l’article R. 611-8 :

Lorsqu’il apparaît au vu de la requête que **la solution de l’affaire est d’ores et déjà certaine**, le président du tribunal administratif ou le président de la formation de jugement ou, à la cour administrative d’appel, le président de la chambre ou, au Conseil d’État, le président de la chambre peut décider qu’il **n’y a pas lieu à instruction**.

Nul doute qu’il est risqué de dispenser la juridiction d’instruire lorsqu’il apparaît, au seul vu de la requête, que « la solution de l’affaire est d’ores et déjà certaine ».

Le risque et l’aléa confinent à la certitude de mal juger si continue de prévaloir la conviction, certes compréhensible, que le principe cardinal du contradictoire ne déploie ses effets que dans la procédure d’instruction des affaires.

C’est sans doute la raison pour laquelle le Conseil d’État a rétréci l’hypothèse où ce cas de **dispense d’instruction** peut être mis en œuvre, en précisant qu’elle est « uniquement » celle où le jugement à intervenir « n’est pas susceptible de porter préjudice » au défendeur, notamment parce que ce doit être un jugement de rejet – [CE, sect., 5 avril 1996, Syndicat des avocats de France, n° 116594](#).

Il peut s’agir d’affaires dans lesquelles sont certaines

- soit l’incompétence de la juridiction administrative,
- soit l’irrecevabilité du recours.

Et, plus rarement, d’affaires dans lesquelles le rejet au fond apparaît de manière certaine comme la solution.

L’instruction est confiée, **devant les juridictions du fond** (TA et CAA), à un **magistrat rapporteur**, avec le concours du greffier et sous l’autorité du président de la formation de jugement qui s’est vu attribuer la résolution de l’affaire.

**Devant le Conseil d'État**, c'est en revanche **une des dix chambres** de la section du contentieux qui, dans son ensemble, est chargée de l'instruction de l'affaire qui lui est attribuée.

La phase d'instruction constitue une étape phare du procès administratif ; elle s'étend de l'enregistrement de la requête à la clôture de... l'instruction qui est envisagée comme « une modalité de traitement du dossier ». La clôture fait ainsi partie de l'instruction.

**Le juge administratif dirige seul l'instruction.** L'instruction active du procès par le juge administratif est considérée comme une garantie de son efficacité, l'implication du juge dans le procès permettant à la fois

- de vérifier que l'affaire est bien en état d'être jugée
- et de réduire les délais de jugement.

## Sommaire de cette sous-partie SECTION II – I

---

A – Les caractères généraux de la procédure d'instruction	35
1 – Une procédure essentiellement écrite	35
2 – Une procédure inquisitoriale	37
3 – Une procédure contradictoire	38
B – Le déroulement de l'instruction	41
1 – Le traitement liminaire du dossier	41
2 – La mise en œuvre de la contradiction	42
2.1 – Protection du droit de savoir et du droit de faire savoir	42
2.1.1 – La communication des productions des parties	42
2.1.2 – La communication des productions extérieures aux parties	45
2.2 – Établissement des faits et pouvoir inquisitorial du juge	46
2.2.1 – Charge de la preuve et allégations sérieuses du requérant	46
2.2.2 – Les moyens d'investigation du juge	48
3 – Les incidents de procédure	49
3.1 – Le désistement	49
3.1.1 – Le désistement volontaire	50
3.1.2 – Le désistement d'office	50
3.2 – Le non-lieu à statuer	52
4 – La clôture de l'instruction	54

## A – Les caractères généraux de la procédure d’instruction

### 1 – Une procédure essentiellement écrite

■ Au royaume du contentieux administratif, l’écrit règne en maître. C’est littéralement l’alpha et l’oméga des communications entre le juge et les parties, une caractéristique qui, en dépit des apparences, éloigne la procédure contentieuse administrative moins de la procédure civile que de la procédure pénale.

Certains auteurs font remonter le caractère écrit de la procédure contentieuse administrative au règlement d’Henri-François D’Aguesseau du 28 juin 1738, relatif à la procédure devant le Conseil du roi.

Pour René Chapus, un tel caractère est un avantage :

« Il permet, en effet, aux juges comme aux parties d’être constamment et pleinement au courant du déroulement de l’instruction du procès.

Il prévient les surprises.

Et si, bien entendu, une procédure orale peut être disciplinée de façon à satisfaire aux exigences de la nécessaire contradiction, une procédure écrite est de nature à y satisfaire plus naturellement et sûrement. »<sup>1</sup>

On peut ajouter que l’écrit offre au juge comme aux parties la possibilité de connaître, au détail près, l’état de l’instruction.

La persistance de l’écrit se justifie par le caractère technique de certains des contentieux traités. Le psychologique et l’émotionnel (qui peuvent le mieux-être mis en relief lors d’une audience) n’ont pas véritablement leur place dans ce type de contentieux, à la différence, par exemple, des affaires pénales où l’audience présente un caractère déterminant.

Encore faudrait-il s’accorder sur la portée réelle du caractère écrit de la procédure contentieuse administrative.

#### ■ Le principe n’est pas si absolu que tout élément d’oralité soit exclu.

Les éléments réels d’oralité tiennent, par exemple, au fait que des témoins peuvent-être entendus. De surcroît, sinon devant le Conseil d’État, du moins devant les tribunaux administratifs et les cours administratives d’appel, les parties peuvent être interrogées.

Au demeurant, ont un caractère oral les observations éventuelles (à l’audience) des parties ou de leurs avocats, qui, avec ce que la parole peut avoir de moins froid et de plus pressant que l’écrit, leur permettent d’attirer l’attention des juges sur les aspects et enjeux essentiels de l’affaire.

■ C’est ce qui explique que la jurisprudence présente la procédure en cause comme étant « **principalement écrite** » (CE, sect., 17 mai 1968, *Andrej*, n°66522) — ce qu’est, d’ailleurs, également la procédure devant la Cour de cassation (issue, elle aussi, du règlement susmentionné de 1738).

■ Mais, reprenant l’expression même d’Édouard Laferrière<sup>2</sup>, la jurisprudence désigne également la procédure d’instruction en contentieux administratif comme étant une procédure « **essentiellement écrite** ».

■ Le caractère **principalement** ou **essentiellement** écrit de la procédure contentieuse administrative implique que les parties doivent nécessairement verser au dossier soumis au juge leurs mémoires et autres documents ou pièces comme expression écrite et soutien littéral de leurs conclusions (prétentions) et de leurs moyens (arguments).

<sup>1</sup> René Chapus, op. cit.

<sup>2</sup> Édouard Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Berger-Levrault et Cie, Libraires éditeurs, Paris et Nancy, 1896, 2<sup>e</sup> édition, T. I, p. 331.

◆ **La logique du caractère écrit de la procédure emporte d'autres conséquences notables :**

○ Elle conduit à poser le principe de l'exclusion du « défaut faute de comparaître » : le plaideur, non présent ou non représenté à l'audience, « ne peut en aucun cas être regardé comme ayant fait défaut » – (CE, sect., 17 mai 1968, *Andrei*, n°66522).

○ S'il arrive que, la juridiction siégeant en audience de jugement, des conclusions nouvelles ou des moyens de fait ou de droit nouveaux soient présentés oralement par les parties (ou leurs avocats), la juridiction n'en sera saisie, et tenue d'y répondre (ne serait-ce qu'en les rejetant), que si ces conclusions ou moyens « ont été confirmés dans un mémoire écrit déposé au cours de l'audience » (CE, 5 janvier 1962, *Rietsch*, Rec. 11)

○ Devant les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel, c'est à l'appui de leurs conclusions écrites que les parties peuvent présenter des observations orales après le rapport qui est fait sur l'affaire par un membre de la formation de jugement – CJA, Art. R. 732-1.

Ainsi donc, le caractère essentiellement écrit de la procédure contentieuse administrative ne peut être sérieusement contesté.

Toutefois, afin, notamment, que les juges statuant au fond profitent du bénéfice que les juges des référés tirent quotidiennement de l'oralité des débats, une expérimentation de procédures d'instruction orale et d'audiences publiques d'instruction a été menée au Conseil d'État (*Décret n°2020-1404, 18 novembre 2020, portant expérimentation au Conseil d'État des procédures d'instruction orale et d'audience d'instruction et modifiant le code de justice administrative*)

Le succès de l'expérimentation s'est traduit par la pérennisation de ce dispositif pour l'ensemble des juridictions administratives de droit commun, dispositif qui se caractérise par la grande liberté laissée aux formations concernées dans l'emploi de ces nouveaux instruments procéduraux (*Décret n°2023-10 du 9 janvier 2023 relatif aux procédures orales d'instruction devant le juge administratif*).

◆ **Deux procédures orales d'instruction existent désormais.**

**En premier lieu, une instruction orale** peut être organisée en complément de l'instruction écrite devant la formation de jugement dans un tribunal ou une cour, ou la formation chargée de l'instruction au Conseil d'État. Seront entendues, au cours de cette séance orale d'instruction, les parties voire toute personne dont l'audition paraît utile sur toute question de fait ou de droit (CJA, art. R. 625-1).

**En second lieu, la formation de jugement peut elle-même tenir une audience publique d'instruction** au cours de laquelle les parties ou toute autre personne seront entendues sur toute question de fait ou de droit dont l'examen paraît utile, au moins une semaine avant la séance de jugement au rôle de laquelle l'affaire doit être inscrite (CJA, art. R. 652-2).

La séance orale d'instruction n'est pas publique, contrairement à l'audience publique d'instruction. Au Conseil d'État, les deux procédures ne se déroulent pas devant la même formation (formation chargée de l'instruction pour la première, formation de jugement pour la seconde).

Dans les deux cas, il s'agit d'instiller une part d'oralité au sein d'une procédure essentiellement écrite, et, par là même, une souplesse que ne permet pas la procédure de l'enquête à la barre prévue par le code (article R. 623-6). Le déroulement des séances est ainsi assez proche de celui des audiences de référé.

■ Ce recours renouvelé à l'oralité a principalement pour vocation de permettre à la juridiction de lever les interrogations que peuvent susciter des dossiers techniques complexes, lorsque les échanges de mémoires écrits, éventuellement enrichis par des mesures d'instruction, n'ont pas apporté tous les éclaircissements attendus.

## 2 – Une procédure inquisitoriale

### ► Rappels :

Une procédure contentieuse est dite

○ **inquisitoriale** (ou inquisitoire), lorsque le juge exerce un rôle prépondérant dans la conduite de l'instance et dans la recherche des preuves : phase d'instruction du procès, procédure administrative.

○ **accusatoire**, lorsque le rôle principal dans le déclenchement et la conduite de l'instance, dans la recherche des preuves, est réservé aux parties.

■ La procédure contentieuse administrative revêt un caractère **inquisitorial** : le juge administratif dirige seul l'instruction des affaires, ainsi que l'illustre la décision *Paisnel* (CE 4 juill. 1962, Lebon T. 1077).

Cette caractéristique procédurale est justifiée par le **rapport structurel d'inégalité** qui prévaut entre l'individu et la puissance publique.

Les **pouvoirs inquisitoriaux** conférés au juge dans la conduite de l'instruction ont précisément pour objet de pallier ce déséquilibre entre les parties.

La nature et l'importance de ces pouvoirs ressortent d'une jurisprudence constante depuis l'arrêt **Couespel du Mesnil** (CE, sect., 1<sup>er</sup> mai 1936, Lebon 485) jusqu'à la décision [CE, 20 février 2012, Ministre de la Défense et des anciens combattant, n° 350382](#), qui énonce :

« [I]l appartient au juge administratif, dans l'exercice de ses pouvoirs généraux de direction de la procédure, de prendre toutes mesures propres à lui procurer, par les voies de droit, les éléments de nature à lui permettre de former sa conviction sur les points en litige. »

◆ Ce rôle directeur du juge administratif pendant la durée du procès est comme annoncé et symbolisé, au début même de l'instance, par les modalités de sa saisine ; il est saisi « par requête » alors que son homologue civil peut l'être par voie d'assignation ou de requête.

Code de justice administrative, Art. R. 411-1 :

La juridiction est saisie par **requête**.

Code de procédure civile, Art. 54 :

La demande initiale est formée par **assignation** ou par **requête** remise ou adressée au greffe de la juridiction. La requête peut être formée conjointement par les parties.

Code de procédure civile, Art. 55 :

L'**assignation** est l'acte d'huissier de justice par lequel le demandeur cite son adversaire à comparaître devant le juge.

■ Le caractère inquisitoire ne signifie certes pas qu'une fois l'instance engagée, toute initiative soit interdite aux parties ; elles peuvent notamment demander des mesures d'instruction, mais sans que le juge soit tenu d'y répondre. Il est normal qu'elles ne soient pas réduites à la passivité. Toutefois, la conduite même de l'instruction leur échappe.

■ La juridiction étant saisie, un rapporteur sera désigné pour prendre l'affaire en charge. Il lui appartiendra de prendre ou de faire prendre les initiatives propres à l'acheminer vers son jugement. À

signaler tout de même que la liberté d'appréciation du juge, quant à ce qu'il y a lieu de faire, est bornée par une double exigence :

- d'une part, des mesures frustratoires (c'est-à-dire inutiles) ne doivent pas être ordonnées et,
  - d'autre part, l'instruction doit être complète et contradictoire.
- En définitive, le caractère inquisitoire de la procédure contentieuse administrative apparaît comme un mécanisme essentiel pour compenser l'inégalité structurelle inhérente aux relations entre l'administration et les justiciables. Il s'ensuit des pouvoirs importants que le juge s'évertue à exercer avec discernement, afin de concilier
- d'une part, les impératifs d'efficacité et de productivité et,
  - d'autre part, le respect des droits des parties et des exigences propres à chaque type de contentieux.

\*\*

### 3 – Une procédure contradictoire

L'article L. 5 du CJA (code de justice administrative) dispose :

L'instruction des affaires est **contradictoire**. Les exigences de la contradiction sont adaptées à celles de l'urgence, du secret de la défense nationale et de la protection de la sécurité des personnes.

**Question de sémantique** : Comment doit-on appeler le principe qui est à l'œuvre dans la procédure contradictoire ? Le contradictoire, le principe du contradictoire ou le principe de la contradiction ?

Les deux dernières formulations se retrouvent dans la jurisprudence du Conseil d'État :

- **le principe du contradictoire** : CE, sect., 29 juillet 1994, *Société Jean Guiraud*, n° 115930 ; CE, 10 juillet 2024, *M. B.*, n°463243.
- **le principe de la contradiction** : CE, 15 octobre 2004, *M. Philippe X*, n° 255075

Le contradictoire, également dénommé *principe du contradictoire* ou *principe de la contradiction*, est consubstantiel à la justice. Constitue un aspect fondamental de la procédure juridictionnelle l'échange contradictoire entre les parties avant que le juge ne statue ; il leur permet de débattre à suffisance de leurs conclusions et moyens respectifs.

Depuis toujours, le Conseil d'État fait strictement respecter l'exigence du caractère contradictoire de la procédure,

○ d'abord comme « principe général applicable devant toutes les juridictions administratives » (CE, sect., 12 mai 1961, *Société La Huta* : Rec. 313),

○ puis comme principe général du droit, constituant une garantie fondamentale pour les justiciables (CE 16 janvier 1976, *Gate, Dubosc et autres* ; CE, ass., 12 octobre 1979, *Rassemblement des nouveaux avocats de France*, n°01875).

Corollaire du principe constitutionnel des droits de la défense (*Cons. const.* 29 décembre 1989, n°89-268 DC), le contradictoire est également un aspect fondamental du droit au procès équitable garanti par l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (*CEDH* 18 février 1997, *Nideröst-Huber c/ Suisse*).

### ◆ **Le principe du contradictoire s'applique-t-il à toutes les phases de la procédure ?**

L'article L. 5 du Code de justice administrative (CJA) précise que l'instruction des affaires doit être contradictoire, mais limite implicitement l'exigence à cette phase spécifique de la procédure.

Cette interprétation est confirmée par la jurisprudence, notamment l'arrêt *Esclatine* (CE, 29 juillet 1998), qui définit avec rigueur le contenu de ce principe tout en circonscrivant son champ d'application :

Considérant que le principe du contradictoire, qui tend à assurer l'égalité des parties devant le juge, implique la communication à chacune des parties de l'ensemble des pièces du dossier, ainsi que, le cas échéant, des moyens relevés d'office ; que ces règles sont applicables à l'ensemble de **la procédure d'instruction** à laquelle il est procédé sous la direction de la juridiction ; – CE, 29 juillet 1998, *Mme Esclatine*, n° 179635.

■ Selon cette décision, le principe du contradictoire ne régit que **la phase d'instruction** dirigée par la juridiction administrative, excluant ainsi certaines étapes préalables ou ultérieures de la procédure.

On rappellera, au passage, qu'une instruction peut ne pas être ouverte devant une juridiction administrative saisie d'un litige : Cf. supra, page 33.

#### ■ **Ainsi circonscrit, le principe du contradictoire exclut**

- d'une part, qu'une affaire puisse être regardée comme ayant été régulièrement jugée si une partie n'a pas été mise à même de prendre connaissance (avec un délai d'examen suffisant) des mémoires et documents produits par son adversaire, et que le juge a pris en considération pour se déterminer,
- et, d'autre part, que le juge puisse statuer sur la base de pièces dont il aurait seul pu avoir connaissance.

Signalons, en passant, que l'article 16 du code de procédure civile impose la même obligation au juge civil :

#### **C. pr. civ., Art. 16**

Le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction.

Il ne peut retenir, dans sa décision, les moyens, les explications et les documents invoqués ou produits par les parties que si celles-ci ont été à même d'en débattre contradictoirement.

Il ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations.

◆ selon la typologie classique, appliquée avec pertinence par M. Guyomar, B. Seiller et D. Meynaud-Zeroual<sup>1</sup>, le principe du contradictoire implique, d'une part, **le droit de savoir** et, de l'autre, **le droit de faire savoir**, qui visent tous les deux à garantir le respect de l'égalité des armes entre les parties.

#### ▶ **Le droit de faire savoir**

Le droit de savoir se traduit par l'obligation pour la juridiction d'informer les parties. Ainsi que le rappelle la décision CE, sect., 23 décembre 1988, *Banque de France c/ Huberschwiller*, n° 95310, « le caractère contradictoire de la procédure exige la communication à chacune des parties de toutes les pièces produites au cours de l'instance ».

<sup>1</sup> *Contentieux administratif* 7e éd., Dalloz.

■ Il s'ensuit une obligation d'ordre procédural : Le juge administratif est tenu de ne statuer qu'au vu des seules pièces du dossier qui ont été communiquées aux parties (CE, 30 juillet 2003, *Banque d'es-compte et Wormser frères réunis*, n° 238169). Il n'en va autrement que des données publiques aisément consultables (CE, 19 juin 2017, *Syndicat des copropriétaires de la résidence Butte Stendhal et autres*, n°398531).

En faisant obstacle à ce que soit rendue une décision fondée en tout ou partie sur une pièce du dossier qui n'aurait pas été soumise au débat contradictoire ou dont la partie perdante n'aurait pas eu connaissance, le principe du contradictoire contribue directement à assurer « l'égalité des armes » entre les parties.

### ► Le droit de faire savoir

S'agissant du droit de faire savoir, la jurisprudence est bien établie : Le principe de la contradiction exige que chaque partie dispose du temps nécessaire pour répondre aux éléments produits par la partie adverse.

Chaque partie doit être mise à même de contredire l'autre.

### ◆ En l'absence de dispositions textuelles, de quel délai chaque partie bénéficie-t-elle pour répliquer aux productions de l'autre partie ?

■ Tout dépend de leur contenu, ainsi que l'explique Renaud Denoix de Saint Marc :

« Si le délai peut être bref, de quelques jours, voire de quelques heures (...) il doit en tout cas demeurer raisonnable eu égard aux circonstances propres à chaque affaire. Il peut être très bref si l'argumentation n'est pas nouvelle ; vous estimez cependant qu'il doit permettre une réponse utile, surtout lorsque vous constatez que le tribunal s'est fondé sur des éléments de fait ou de droit contenus dans cette ultime production. » – Conclusions sous CE, 23 avril 1975, *Ministre de l'Aménagement du territoire, de l'Équipement, du Logement et du Tourisme c/ Dame veuve Pradier*, n° 91281.

■ Il importe de souligner que le principe du contradictoire n'est pas absolu et peut être restreint dans des situations particulières. L'article L. 5 précité du CJA énonce que les exigences de la contradiction doivent être adaptées à d'autres impératifs, tels que ceux liés à l'urgence, au secret de la défense nationale ou à la protection de la sécurité des personnes.

\*\*

## B – Le déroulement de l’instruction

Il est généralement admis, sans réticence notable, qu’une affaire ne peut être jugée que si son état s’y prête.

La « **mise en état** » du dossier contentieux, telle est justement la raison d’être de l’instruction de l’affaire soumise au juge. Il importe tout de même de rappeler que le code de justice administrative prévoit de nombreux cas de dispense d’instruction – Cf. page 33.

■ Par exemple, CJA, art. R. 611-8 :

Lorsqu’il apparaît au vu de la requête que **la solution de l’affaire est d’ores et déjà certaine**, le président du tribunal administratif ou le président de la formation de jugement ou, à la cour administrative d’appel, le président de la chambre ou, au Conseil d’État, le président de la chambre peut décider qu’il **n’y a pas lieu à instruction**.

### 1 – Le traitement liminaire du dossier

■ L’instruction des affaires, qui est donc un principe assorti d’exceptions, débute selon des modalités certes variables, mais mettant toujours en exergue un acteur essentiel, présent d’un bout à l’autre de la chaîne contentieuse : **le rapporteur**.

#### ► Devant les tribunaux administratifs

Immédiatement après l’enregistrement de la requête introductive d’instance au greffe, le président du tribunal ou, à Paris, le président de la section à laquelle cette requête a été transmise, désigne un **rapporteur**.

Le rapporteur ainsi désigné ne peut être dessaisi d’un dossier que sur sa demande et avec l’accord du président du tribunal administratif ou par décision du même président – CJA, Art. R. 611-9.

Il incombe au rapporteur de conduire la procédure d’instruction.

Sous l’autorité du président de la chambre à laquelle il appartient et avec le concours du greffier de cette chambre, le rapporteur fixe, eu égard aux circonstances de l’affaire, le délai accordé aux parties pour produire leurs mémoires. Il peut demander aux parties, pour être joints à la procédure contradictoire, toutes pièces ou tous documents utiles à la solution du litige – CJA, Art. R. 611-10.

#### ► Devant les cours administratives d’appel

La procédure suivie devant les cours administratives d’appel ne présente qu’une particularité notable par rapport à celle qui se déroule devant les tribunaux administratifs : la possibilité de tenir, au sein de la chambre, une séance d’instruction, avant transmission du dossier au rapporteur public – CJA, Art. R. 611-16.

#### ► Devant le Conseil d’État

Au Conseil d’État, mis à part les affaires qui sont réglées par le président de la section du contentieux statuant par ordonnance, les requêtes sont réparties entre les dix chambres, en fonction soit des « spécialisations » de chacune d’entre elles, soit des exigences d’une gestion équilibrée du flux des entrées.

Chaque chambre est chargée de l’instruction des affaires qui lui ont été attribuées.

Le secrétariat de la chambre gère la phase contradictoire de la procédure. Une fois celle-ci achevée, un rapporteur est désigné.

Par dérogation à la règle qui veut que l'instruction des affaires soit assurée par les chambres, le président de la section du contentieux peut décider que l'instruction sera confiée à la section elle-même. Cette possibilité est rarement mise en œuvre ; elle l'a été pour des affaires revêtant une importance particulière (V., par ex., [CE, ass., 16 juillet 2007, Société Tropic Travaux Signalisation, n°291545](#)).

\*\*

## 2 – La mise en œuvre de la contradiction

Le Conseil d'État expose de temps à autre **le mode d'emploi** du principe du contradictoire.

 **Par exemple**, [CE, sect., 21 juin 2013, Communauté d'agglomération du pays de Martigues, n°352427](#) :

« Considérant que le principe du caractère contradictoire de l'instruction, rappelé à l'article L. 5 du code de justice administrative, qui tend à assurer l'égalité des parties devant le juge, implique la communication à chacune des parties de l'ensemble des pièces du dossier, ainsi que, le cas échéant, des moyens relevés d'office ; que ces règles sont applicables à l'ensemble de la procédure d'instruction à laquelle il est procédé sous la direction de la juridiction ; »

### 2.1 – Protection du droit de savoir et du droit de faire savoir

#### 2.1.1 – La communication des productions des parties

Cette communication n'est pas effectuée par les parties elles-mêmes, mais par la juridiction, et plus précisément par les services du greffe de la juridiction.

## Glossaire


◆ Les formules suivantes, souvent utilisées par le juge, désignent à peu près la même chose, à savoir « des documents soumis à la juridiction par les parties pour obtenir gain de cause »

- Les **mémoires** des parties
- Les **écritures** des parties
- Les **productions** des parties

◆ Autre cas d'équivalence sémantique : « soumettre à la juridiction pour obtenir gain de cause »

- **Produire** [employé de manière absolue, c'est-à-dire sans complément d'objet]. **Exemple : le défendeur n'a pas produit.** [Cela signifie que le défendeur n'a soumis aucun document à la juridiction].
- **Produire un mémoire, une pièce, un écrit, un acte, etc.** [Cela signifie : soumettre à la juridiction un mémoire, une pièce, un écrit, un acte, etc.]
- **Verser au débat ou au dossier une pièce, un écrit, un acte, etc.** [Cela signifie : soumettre à la juridiction une pièce, un écrit, un acte, etc.]

\*\*

 **Le droit de savoir** se traduit par l'obligation, pour la juridiction, d'informer les parties, c'est-à-dire de communiquer « à chacune des parties toutes les pièces produites au cours de l'instance » – [CE, sect., 23 décembre 1988, Banque de France c/ Huberschwiller, n° 95310](#).

L'article R. 611-1 du CJA dispose :

La requête et les mémoires, ainsi que les pièces produites par les parties, sont déposés ou adressés au greffe.

La requête, le mémoire complémentaire annoncé dans la requête et le premier mémoire de chaque défendeur sont communiqués aux parties avec les pièces jointes [...]

Les répliques, autres mémoires et pièces sont communiqués s'ils contiennent des éléments nouveaux.

Cet article du CJA soulève un certain nombre de questions, tout en y apportant soit des réponses précises, soit des éléments de réponse.

### ◆ Quels sont les principaux documents que les parties versent au débat ?

■ Constitue nécessairement le premier de ces documents la **requête** par laquelle la juridiction a été saisie, et donc, l'instance introduite (**requête introductive d'instance**).

Si cette requête introductive d'instance du requérant a été présentée sous la forme d'une requête « **sommaire** », elle est en principe suivie d'un « **mémoire complémentaire** » destiné à développer et préciser le contenu de la requête.

■ Fort logiquement, la requête introductive d'instance et, le cas échéant, le mémoire complémentaire vont susciter, de la part du défendeur, un « **mémoire en défense** » auquel le requérant pourra répondre par un « **mémoire en réplique** ».

■ Ce dernier document peut provoquer un « **second mémoire en défense** ».

■ Le requérant pourra y répondre par un « **mémoire en duplique** ».

Dans les faits, il est rare que la production des mémoires aille au-delà de celle du mémoire en réplique, après le dépôt duquel l'affaire est généralement en état d'être jugée.

### ◆ Le requérant est-il tenu, sous peine de désistement d'office, de produire un mémoire complémentaire destiné à développer et préciser le contenu de sa requête ?

Cette question ne se pose que dans l'hypothèse où le requérant a annoncé, dans sa requête introductive d'instance, qu'il présenterait ultérieurement un *mémoire complémentaire*.

Si tel est le cas, la non-production du mémoire complémentaire expose le requérant à un *désistement d'office* dont les modalités du prononcé varient selon que le litige est pendant devant le Conseil d'État ou devant les autres juridictions administratives de droit commun (TA et CAA).

▶ Devant le Conseil d'État, le désistement d'office est prévu à l'article R. 611-22 du CJA, qui dispose qu'en l'absence de production, au-delà d'un délai de trois mois, du mémoire complémentaire qui avait été annoncé dans la requête introductive d'instance, le requérant est réputé s'être désisté.

▶ Devant les tribunaux et les cours, l'article R. 612-5 du CJA prévoit également un désistement d'office lorsque la production, expressément annoncée, d'un mémoire complémentaire n'a pas été effectuée en dépit d'une mise en demeure dont les modalités ont été précisées par l'arrêt [CE, 13 janvier 2023, Shillingford, n° 452716](#).

Faisant preuve de souplesse, le Conseil d'État considère que la mention d'une requête selon laquelle son auteur se réserve « le droit de produire tout mémoire ou toutes explications complémentaires à l'audience » ne peut être interprétée comme manifestant l'intention du requérant de présenter un mémoire complémentaire – [CE, 23 février 1994, Yepes, n° 125663](#).

### ◆ **Que se passe-t-il lorsque le défendeur s'abstient de produire un mémoire en défense ?**

Si, malgré une mise en demeure du juge, la partie défenderesse n'a produit aucun mémoire en défense, elle est réputée **avoir acquiescé aux faits** exposés dans les mémoires du requérant – CJA, R. 612-6.

Autrement dit, le défendeur est regardé comme ne contestant pas les faits tels qu'ils sont exposés par le requérant. Cela ne dispense cependant pas le juge de vérifier que les allégations de ce dernier ne sont pas démenties par les pièces du dossier – [CE, 23 décembre 2014, Commune d'Argenteuil, n°364637](#).

### ◆ **Qu'est-ce qui doit être communiqué et à qui doit-il l'être ?**

► *Sont communiqués au défendeur*

○ la requête du demandeur (la requête, forcément introductive d'instance, c'est-à-dire le document qui matérialise le recours par lequel la juridiction a été saisie)

○ et, le cas échéant, le mémoire complémentaire du demandeur. « Le cas échéant », c'est-à-dire si le demandeur a annoncé et produit (présenté) un mémoire complémentaire destiné justement à compléter sa requête à laquelle il avait le droit de donner un caractère sommaire.

Il convient de rappeler que le demandeur est autorisé à saisir la juridiction par une requête dite sommaire, parce que présentant à grands traits ses conclusions et ses moyens.

S'il use de cette faculté, il peut, après l'avoir annoncé, faire suivre sa requête sommaire d'un mémoire complémentaire. Dans ce cas, la requête sommaire et le mémoire complémentaire sont en principe communiqués au défendeur.

► *Est communiqué au demandeur le mémoire en défense du défendeur*

### ◆ **Des documents autres que la requête, le mémoire complémentaire annoncé dans la requête et le premier mémoire en défense doivent-ils faire l'objet d'une communication à la partie adverse ?**

Uniquement s'ils comportent des éléments nouveaux par rapport aux documents qui ont déjà été communiqués.

### ◆ **Qui assure la communication à la partie adverse des documents produits par une partie ?**

► En principe, contrairement à ce qu'il en est en procédure civile, il n'y a pas de communication directe entre les parties. Caractère inquisitorial de la procédure oblige, **c'est le juge** qui, avec l'aide du **greffe** de la juridiction, a la responsabilité de la communication à la partie adverse des documents produits par une partie.

Voilà pourquoi on peut dire que le juge dirige l'instruction et assure l'organisation du débat entre les parties. Celles-ci, en principe, ne communiquent pas entre elles : les échanges se font par le truchement de la juridiction.

► On ne trouve guère que deux exceptions à cette règle.

La **première** concerne le contentieux de l'urbanisme, l'article R. 600-1 du code de l'urbanisme imposant à l'auteur du recours contre certaines décisions de le notifier à son auteur et à leurs bénéficiaires.

La **seconde exception**, prévue par l'article R. 551-1 du code de justice administrative, s'applique au référé précontractuel, mais, en cette matière, la notification n'est pas prescrite, à peine d'irrecevabilité, contrairement au cas précédent.

### ◆ En quoi consiste le débat contradictoire ?

C'est le droit pour chaque partie au procès de se voir communiquer et de discuter toute pièce ou observation présentée au juge en vue d'influencer sa décision, peu importe son effet réel sur la décision du juge.

### ◆ Le juge est-il obligé de tenir compte des productions (mémoires et autres documents) des parties ?

Une réponse nuancée s'impose.

► Selon les cas, le juge doit, relativement aux productions des parties,

- tantôt en tenir compte,
- tantôt en prendre simplement connaissance.

Le principe est que le juge doit tenir compte des productions des parties, car il a l'obligation de ne statuer qu'au vu des seules pièces du dossier qui ont été communiquées *par* ou *aux* parties (CE, sect., 13 janvier 1988, Abina, Lebon 5 ; CE, 22 janvier 1997, Nafa, Lebon 27 ; CE, 30 juillet 2003, *Banque d'escompte et Wormser frères réunis*, n° 238169).

Par dérogation à ce principe, le juge peut ne pas tenir compte

- d'un document (mémoire ou autre pièce) présenté par une partie lorsqu'il ne contient pas d'élément nouveau par rapport aux productions antérieures de cette partie ;
- d'un document (mémoire ou autre pièce) produit après la clôture de l'instruction.

Mais, pour n'être pas obligé d'en tenir compte, le juge est obligé d'en prendre connaissance, ce qu'il démontre en mentionnant ce document, sans l'analyser, dans les visas de sa décision – CE, 12 juillet 2002, *M. et Mme Leniau*, n°236125 ; CE, 13 novembre 2003, *Mme Rouger-Pelatan*, n°258519.

### ◆ Comment appelle-t-on cette phase de communication des pièces et documents produits par les parties ?

C'est la phase de l'**instruction** de l'affaire dont la juridiction est saisie.

\*\*

### 2.1.2 – La communication des productions extérieures aux parties

■ Par « productions extérieures aux parties », il y a lieu de désigner toutes les données qui bien qu'elles soient relatives au litige n'ont pas été produites par l'une quelconque des parties :

- **moyens relevés d'office** par le juge (Voir ci-dessus, page 30)
- **avis d'expert** recueilli par le juge (Voir ci-dessus, page 17)
- **résultats des mesures d'instruction** ordonnées par le juge : enquête, visite des lieux, expertise, etc. (Voir ci-dessous, page 48).

◆ Principe du contradictoire oblige, le juge ne peut tenir compte de ces données sans les communiquer préalablement aux parties, afin de leur permettre d'en débattre.

\*\*

## 2.2 – Établissement des faits et pouvoir inquisitorial du juge

### 2.2.1 – Charge de la preuve et allégations sérieuses du requérant

À ce stade, il se pose au juge administratif, comme du reste à tout juge, des questions dont la pertinence se passe démonstration :

- **La charge de la preuve** : Qui doit prouver ?
- **L'objet de la preuve** : Qu'est-ce qui doit être prouvé ?
- **Les moyens de preuve** : Quelles preuves sont admissibles ?

En ce qui concerne la charge de la preuve, il est un principe dont ne ferait litière aucune juridiction, nationale ou internationale, de droit public ou privé : le principe ***Onus probandi incumbit actori***.

Il en existe plusieurs acceptions.

◆ **En droit international.** La Cour internationale de Justice expose comme suit, dans l'affaire des Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay, le principe *Onus probandi incumbit actori* :

« [L]a Cour considère que, selon le principe bien établi ***onus probandi incumbit actori***, c'est à la partie qui avance certains faits d'en démontrer l'existence. Ce principe, confirmé par la Cour à maintes reprises s'applique aux faits avancés aussi bien par le **demandeur** que par le **défendeur**. » – [Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay \(Argentine c. Uruguay\)](#), Arrêt du 20 avril 2010. C.I.J. Recueil 2010, p. 14.

◆ **En procédure civile.** L'article 9 du Code de procédure civile dispose :

Il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention.

◆ **En contentieux administratif.** [CE, sect., 20 juin 2003, Société Établissements Lebreton, n°232832](#) :

[E]n vertu des règles gouvernant l'attribution de la charge de la preuve devant le juge administratif, applicables sauf loi contraire, il incombe, en principe, à chaque partie d'établir les faits nécessaires au succès de sa prétention.

Toutefois, si l'énoncé du principe de la charge de la preuve rapproche la juridiction administrative des autres juridictions, le caractère inquisitorial de la procédure contentieuse administrative les en éloigne dans la mise en œuvre du principe.

► Il est possible de le démontrer en **cinq points**.

① **L'absence de charge de la preuve *stricto sensu* dans le contentieux de l'excès de pouvoir**

[CE, 26 novembre 2012, Mme Cordière, n° 354108](#) :

« Il appartient au juge de l'excès de pouvoir de former sa conviction sur les points en litige au vu des éléments versés au dossier par les parties.

S'il peut écarter des allégations qu'il jugerait insuffisamment étayées, il ne saurait exiger de l'auteur du recours que ce dernier apporte la preuve des faits qu'il avance. »

○ Le défendeur à l'instance qui, en dépit d'une mise en demeure, n'a pas produit avant la clôture de l'instruction *est réputé avoir acquiescé aux faits* exposés par le requérant dans ses écritures. Il appartient alors seulement au juge de vérifier que la situation de fait invoquée par le demandeur n'est pas contredite par les pièces du dossier – [CE, 23 décembre 2014, Commune d'Argenteuil, n°364637](#).

## ② Les éléments de preuve qu'une partie est seule en mesure de détenir ne sauraient être réclamés qu'à celle-ci

[E]n vertu des règles gouvernant l'attribution de la charge de la preuve devant le juge administratif, applicables sauf loi contraire, s'il incombe, en principe, à chaque partie d'établir les faits nécessaires au succès de sa prétention, les éléments de preuve qu'une partie est seule en mesure de détenir ne sauraient être réclamés qu'à celle-ci – [CE, sect., 20 juin 2003, Société Établissements Lebreton, n°232832](#)

## ③ Les allégations sérieuses du requérant et les mesures d'instruction décidées par le juge

Les relations entre l'individu et la puissance publique sont marquées par une inégalité structurelle. C'est pourquoi, dès lors que les allégations du requérant sont suffisamment sérieuses à défaut d'être prouvées par l'intéressé, le juge fait usage des pouvoirs inquisitoriaux dont il dispose dans la conduite de l'instruction. Au moyen de mesures d'instruction appropriées, le juge joue un rôle actif dans la manifestation de la vérité.

► Ce rôle a été précisément décrit par plusieurs décisions parmi lesquelles il est loisible de citer les plus saisissantes :

[CE, sect., 1<sup>er</sup> mai 1936, Couespel du Mesnil](#) (Lebon 485) :

« Il appartient au Conseil d'État, saisi d'un recours pour excès de pouvoir, d'exiger de l'administration compétente la production de tous documents susceptibles d'établir sa conviction et de nature à permettre la vérification des allégations du requérant. »

[CE, 26 novembre 2012, Mme Cordière, n° 354108](#) :

« [I]l revient au juge, avant de se prononcer sur une requête assortie d'allégations sérieuses non démenties par les éléments produits par l'administration en défense, de mettre en œuvre ses pouvoirs généraux d'instruction des requêtes et de prendre toutes mesures propres à lui procurer, par les voies de droit, les éléments de nature à lui permettre de former sa conviction, en particulier en exigeant de l'administration compétente la production de tout document susceptible de permettre de vérifier les allégations du demandeur. »

[CE, sect., 1<sup>er</sup> octobre 2014, Erden, n°349560](#) :

« [I]l appartient au juge administratif, dans l'exercice de ses pouvoirs généraux de direction de la procédure, d'ordonner toutes les mesures d'instruction qu'il estime nécessaires à la solution des litiges qui lui sont soumis, et notamment de requérir des parties ainsi que, le cas échéant, de tiers, en particulier des administrations compétentes, la communication des documents qui lui permettent de vérifier les allégations des requérants et d'établir sa conviction. »

#### ④ **La carence persistante du défendeur à produire un mémoire en défense vaut acquiescement aux allégations du requérant**

L'article R. 612-6 du code de justice administrative (CJA) :

Si, malgré une mise en demeure, la partie défenderesse n'a produit aucun mémoire, elle est réputée **avoir acquiescé aux faits** exposés dans les mémoires du requérant.

Toutefois, cette présomption d'acquiescement aux faits ne libère pas le juge de son obligation de vérifier que l'inexactitude des faits exposés dans les mémoires du requérant ne ressort d'aucune pièce du dossier – [CE, 30 décembre 2009, Konte, n°314972](#).

#### ⑤ **Quels sont les moyens de preuve admis ?**

En principe, **la preuve est libre** devant le juge administratif.

Ainsi, le Conseil d'État considère-t-il que « dans le contentieux de la responsabilité, la preuve d'un comportement fautif peut être apportée par tout moyen » – [CE, 18 juin 2008, Société anonyme Hôtel Negresco, n° 284942](#).

\*\*

### **2.2.2 – Les moyens d'investigation du juge**

Il s'agit de pouvoirs propres du juge, qui apprécie librement l'opportunité de les exercer.

#### ◆ **L'expertise** (CJA, art. R. 621-1)

La juridiction administrative peut, soit d'office, soit sur la demande des parties ou de l'une d'elles, ordonner, avant dire droit, qu'il soit procédé à une expertise sur les points déterminés par sa décision. Il peut survenir – et il survient fréquemment – que le juge ait besoin, pour régler le litige qui lui est soumis, d'être éclairé sur des questions factuelles dont l'appréciation requiert des compétences techniques dont il ne dispose pas. Le recours à l'expertise y pourvoit. Son champ d'application inclut aussi bien le recours pour excès de pouvoir que le plein contentieux.

La décision de procéder à une expertise est une prérogative de la juridiction, qui n'est pas liée par les demandes (ou l'absence de demande) des parties.

Mais elle n'est légale que si elle n'est pas frustratoire, c'est-à-dire que si elle est utile à la solution du litige. Par ailleurs, l'expert ne peut être appelé à se prononcer que sur des questions de fait et non de droit, la juridiction ne pouvant se décharger sur l'expert de ce qui constitue son office même.

L'expertise est, au même titre que l'ensemble de la procédure d'instruction, soumise aux exigences du contradictoire.

Elle l'est également au principe d'impartialité. À cet égard a été organisée une procédure spécifique de récusation de l'expert à l'initiative des parties (V. CJA : art. R. 621-6 à R. 621-6-4).

\*\*

#### ◆ **La visite des lieux** (CJA, art. R. 622-1)

La juridiction peut décider que l'un ou plusieurs de ses membres se transporteront sur les lieux pour y faire les constatations et vérifications déterminées par sa décision.

Ceux-ci peuvent, en outre, dans le cours de la visite, entendre à titre de renseignement les personnes qu'ils désignent et faire réaliser en leur présence les opérations qu'ils jugent utiles.

Les parties sont averties du jour et de l'heure auxquels la visite des lieux doit se faire.

Après la visite des lieux, le procès-verbal y afférent est communiqué aux parties et l'instruction doit, au besoin, être rouverte pour leur permettre de produire leurs observations – [CE, 29 avril 1994, Association des amis de Saint-Martin-de-Peille, n°134352](#).

Le principal intérêt de la visite des lieux est qu'elle permet à la formation de jugement de se forger sa propre opinion, sans être tributaire de présentations éventuellement biaisées.

Exemple de visites des lieux : Mesure ordonnée pour apprécier le caractère pittoresque d'un site classé – [CE, 19 janvier 1996, Syndicat mixte d'études pour le tunnel de Montgenèvre, n°141915](#).

\*\*

#### ◆ **L'enquête** (CJA, art. R. 623-1)

La juridiction administrative peut, soit sur la demande des parties, soit d'office, prescrire une enquête sur les faits dont la constatation lui paraît utile à l'instruction de l'affaire.

Il s'agit, comme la visite des lieux, d'une prérogative que le juge exerce proprio motu. L'enquête peut avoir lieu soit devant la formation de jugement ou d'instruction (on parle alors d'enquête « à la barre »), soit devant un de ses membres, qui peut se porter sur les lieux.

Elle peut être prescrite lorsque les faits de l'espèce sont contestés.

Elle consiste à entendre les témoins présentés par les parties, ainsi que toute personne dont le juge estime l'audition utile.

Exemples d'enquêtes ordonnées. Pour déterminer, en cas de contestation sérieuse, si un jury de concours a pris en considération d'autres éléments que la valeur des épreuves : [CE, 23 novembre 1966, Frank et Palfer-Sollier, n°66279](#). Pour déterminer la teneur de ce qu'a décidé un conseil municipal : [CE, 9 mai 1990, Commune de Lavour c/ Lozar, n°72384](#). Pour apprécier les modalités de calcul des tarifs des prestations d'établissements de santé : [CE, 16 février 2001, Centre du château de Gleteins et a., n°220118](#).

\*\*

#### ◆ **La vérification d'écriture** (CJA, art. R. 624-1)

La juridiction administrative peut décider une vérification d'écriture par un ou plusieurs experts, en présence, le cas échéant, d'un de ses membres.

La vérification d'écriture est une forme d'expertise, rarement utilisée, qui permet au juge de s'assurer, en cas de doute, de l'authenticité d'un document ou d'une signature, par exemple.

\*\*

### **3 – Les incidents de procédure**

► Par *incidents de procédure*, on entend des événements qui conduisent inopinément à l'extinction de l'instance.

Il en est ainsi du *désistement* ou du *non-lieu à statuer* qui, en dernière analyse, traduisent les limites de l'office du juge, qui ne saurait statuer au-delà de l'objet du litige dont il est saisi (*non ultra petita*).

#### **3.1 – Le désistement**

■ Le désistement est la renonciation du requérant à sa demande, donc à poursuivre l'instance qu'il a engagée.

Il peut être volontaire ou forcé, c'est-à-dire prononcé d'office.

Il peut porter sur la seule instance ou sur l'action.

Dans tous les cas, il prime sur l'ensemble des questions préalables à l'examen au fond du litige, y compris celle de la compétence juridictionnelle (Cf. **DINI** in Chapitre 2 de ce cours). De le même ordre d'idée, une juridiction peut donner acte du désistement du requérant, alors même qu'elle n'est pas

compétente, au sein de l'ordre administratif, pour connaître du litige – [CE, sect., 16 octobre 1981, Lassus, n°18837](#).

### 3.1.1 – Le désistement volontaire

Il revient au juge de vérifier que l'auteur de ce type de désistement a clairement manifesté sa volonté. Il lui appartient de donner acte d'un désistement alors même que le document qui lui est adressé n'aurait pas formellement cet objet, si cela correspond bien à la volonté non équivoque de son auteur.

- Lorsque le désistement est pur et simple, le juge se borne à en donner acte. S'il est conditionnel, il lui revient de vérifier si les conditions sont remplies.
- Il est loisible au défendeur d'accepter le désistement. Mais, en contentieux de l'excès de pouvoir, l'absence d'acceptation du désistement par le défendeur n'empêche pas le juge d'en donner acte.
- Le désistement peut être présenté à tout moment, mais, soumis au principe du contradictoire, il doit l'être avant la clôture de l'instruction. S'il intervient après la clôture, le juge peut statuer sur la requête ; il peut également rouvrir l'instruction pour donner acte du désistement.
- Dans les litiges d'excès de pouvoir, le requérant peut toujours retirer son désistement tant que le juge n'en a pas donné acte. Il n'en va pas de même en plein contentieux : si le consentement a été accepté par l'autre partie, il ne peut plus être retiré.

Il peut s'agir d'un **désistement d'instance** ou d'un **désistement d'action**.

Le désistement d'instance, comme son nom l'indique, ne met fin qu'à l'instance engagée. Au contraire du désistement d'action, il ne fait pas obstacle à ce que le requérant puisse faire valoir ultérieurement ses droits en présentant une nouvelle demande tendant aux mêmes fins, à condition que cette demande soit encore recevable.

Depuis l'intervention de la décision de section **Rigat** du 1<sup>er</sup> octobre 2010, le désistement est réputé être d'**instance** et non d'**action**, sauf si les écritures du requérant sont dépourvues d'ambiguïté – [CE, sect., 1<sup>er</sup> oct. 2010, M. et Mme Rigat, n°314297](#).

○ **À souligner** : En plein contentieux, le désistement du demandeur doit être accepté par le défendeur. Son accord donné, il devient irrévocable – [CE, 18 septembre 1998, Pantaléo, n°169338](#).

\*\*

### 3.1.2 – Le désistement d'office

► Il existe **quatre cas** dans lesquels le juge prend acte du désistement d'office du requérant.

① **L'absence de production, au-delà d'un certain délai, du mémoire complémentaire annoncé**

Il n'est sans doute pas nécessaire de rappeler l'article R. 411-1 du CJA :

La juridiction est saisie par **requête**.

Il est loisible au demandeur, le bien nommé « requérant », de saisir la juridiction par une requête présentant « sommairement » ses conclusions ainsi que ses moyens, en prenant soin d'annoncer qu'il produirait ultérieurement un « mémoire complémentaire » destiné à développer et préciser cette requête « sommaire ».

Si tel est le cas, la non-production du mémoire complémentaire expose le requérant à un désistement d'office, dont les modalités du prononcé varient selon que le litige est pendant devant le Conseil d'État ou devant les autres juridictions administratives de droit commun (TA et CAA).

○ **Devant le Conseil d'État**, le désistement d'office est prévu à l'article R. 611-22 du CJA, qui dispose qu'en l'absence de production, au-delà d'un délai de trois mois, du mémoire complémentaire qui avait été annoncé dans la requête introductive d'instance, le requérant est réputé s'être désisté.

○ **Devant les tribunaux et les cours**, l'article R. 612-5 du CJA prévoit également un désistement d'office lorsqu'une telle production, expressément annoncée, n'a pas été effectuée en dépit d'une mise en demeure dont les modalités ont été précisées par l'arrêt [CE, 13 janvier 2023, Shillingford, n° 452716](#).

Ce cas de désistement d'office répond à la nécessité pour le juge administratif de maîtriser les délais de procédure. Il n'est toutefois pas opposé à un requérant qui, ayant intitulé sa requête « requête sommaire », n'a pas pour autant exprimé son intention de présenter un mémoire complémentaire – [CE, 22 octobre 2010, Fabrice A., n°333004](#).

## ② La demande de production d'un mémoire récapitulatif non suivie d'effet

Le juge (président de la formation de jugement ou président de la chambre chargée de l'instruction) peut demander à l'une des parties de reprendre, dans un **mémoire récapitulatif**, les conclusions et moyens précédemment présentés dans le cadre de l'instance en cours.

Si cette demande de production d'un mémoire récapitulatif n'est pas suivie d'effet, dans un délai qui ne peut être inférieur à un mois, le requérant est **réputé s'être désisté** (CJA, art. R. 611-8-1). Un désistement d'office dont le juge prend acte.

## ③ La carence du requérant à confirmer expressément le maintien de ses conclusions

Il peut survenir que le requérant, pour divers motifs, se désintéresse du sort de sa requête, par exemple parce qu'il a obtenu un succès qui le satisfait dans le cadre d'une procédure d'urgence.

C'est pourquoi l'article R. 612-5-1 du CJA énonce :

Lorsque l'état du dossier permet de s'interroger sur **l'intérêt que la requête conserve pour son auteur**, le président de la formation de jugement ou le président de la chambre chargée de l'instruction, peut inviter le requérant à **confirmer expressément le maintien de ses conclusions**.

La demande qui lui est adressée mentionne que, à défaut de réception de cette confirmation à l'expiration du délai fixé, qui ne peut être inférieur à un mois, il sera réputé s'être désisté de l'ensemble de ses conclusions.

En somme, est réputé s'être désisté, sans que ne soit méconnu le droit au recours effectif<sup>1</sup>, le requérant qui n'a pas donné suite à l'invitation qui lui a été faite de confirmer expressément le maintien de ses conclusions. Le juge en prend acte par ordonnance.

◆ **À noter** : Ni dans la demande de confirmation du maintien des conclusions, ni dans son ordonnance, le juge n'est tenu d'indiquer les motifs pour lesquels il estime que l'état du dossier permet de s'interroger sur l'intérêt que la requête conserve pour son auteur : [CE, 19 mars 2018, SAS Roset, n°410389](#).

<sup>1</sup> CE, 13 novembre 2019, M. Cissé, Lebon 926.

#### ④ La carence du requérant à confirmer le maintien de sa requête à fin d'annulation ou de réformation

Il s'agit de l'hypothèse dans laquelle un *référé-suspension* a été rejeté au motif, non pas du défaut d'urgence, mais de l'absence de moyen de nature « à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision contestée ».

Le référé-suspension étant nécessairement l'accessoire d'un recours principal sur le fond, la question de l'intérêt du maintien de celui-ci par son auteur peut se poser, même si, bien évidemment, la décision du juge des référés ne lie pas le juge du fond, qui peut retenir une solution différente.

C'est la raison pour laquelle l'article R. 612-5-2 du CJA prévoit un mécanisme de désistement d'office du recours principal sur le fond, lorsque le requérant n'a pas confirmé sa requête, dans le délai d'un mois à compter de la notification du rejet du référé-suspension (sous réserve, bien sûr, que l'ordonnance du juge du référé-suspension n'ait pas fait l'objet d'un pourvoi en cassation).

\*\*

### 3.2 – Le non-lieu à statuer

■ Le **non-lieu à statuer** constitue l'extinction du litige en raison de la disparition, en cours d'instance, de son objet.

Il s'impose au juge (qui est tenu de le constater d'office) aussi bien qu'aux parties.

■ Le non-lieu à statuer se distingue du *non-lieu en l'état*<sup>1</sup>, simple suspension de l'instance qui ne fait pas obstacle à sa reprise ultérieure.

Avant de développer, il convient de signaler qu'une requête dépourvue d'objet dès sa présentation est irrecevable.

○ Cela précisé, la raison d'être du non-lieu se laisse résumer d'une phrase : le litige n'a pas ou n'a plus d'objet, et ce, totalement (non-lieu total) ou partiellement (non-lieu partiel).

Comme on l'aura pressenti, le non-lieu pose de délicates questions d'ordre juridique.

Pour les résoudre, d'aucuns proposent de se reporter au seul critère réellement pertinent pour déterminer si le litige conserve encore un objet : l'intervention de la décision juridictionnelle est-elle ou non susceptible de comporter *une valeur ajoutée* par rapport aux circonstances de droit ou de fait en vigueur à la date à laquelle le juge statuera ?

■ En cas de réponse négative, il y a non-lieu à statuer : la disparition de l'objet du litige correspond à l'absence d'utilité du contrôle juridictionnel.

■ **Les causes de non-lieu correspondent à deux hypothèses différentes :**

1. soit le requérant a obtenu satisfaction avant que le juge ne statue,
2. soit le juge n'est pas ou n'est plus en mesure de donner satisfaction au requérant.

<sup>1</sup> Le non-lieu en l'état peut être entraîné par la disparition de l'une des parties en cours d'instance ou par l'absence de requête. Dans le premier cas, les ayants droit du demandeur peuvent toujours décider de reprendre l'instance. Mais il faut préciser que si le décès survient alors que l'affaire était en état d'être jugée, l'instance est menée jusqu'à son terme ([CE, 10 octobre 2018, Société Trane, n° 400807](#)). Le second cas peut résulter soit de l'absence de saisine correcte de la juridiction, soit de la disparition matérielle du dossier contentieux.

## ① Le requérant a obtenu satisfaction avant que le juge ne statue

Autrement dit, il a été donné satisfaction au requérant en cours d'instance.

Tel est le cas dans les situations qui suivent.

### ▶ Le retrait ou l'abrogation (par l'administration) de l'acte attaqué par le requérant

○ Le retrait a un caractère rétroactif, tout comme en principe l'annulation.

Par conséquent, le retrait définitif de l'acte attaqué en cours d'instance entraîne un non-lieu à statuer : une éventuelle annulation par le juge ne produirait pas d'autres effets. En excès de pouvoir, l'état de la jurisprudence est explicité par la décision [CE, 19 avril 2000, Borusz, n° 207469](#) :

Si, avant que le juge n'ait statué, l'acte attaqué est retiré par l'autorité compétente et si le retrait ainsi opéré acquiert un caractère définitif faute d'être critiqué dans le délai de recours contentieux, il emporte alors disparition rétroactive de l'ordonnement juridique de l'acte contesté ce qui conduit à ce qu'il n'y ait lieu pour le juge de la légalité de statuer sur le fond du recours dont il était saisi. Il en va ainsi quand bien même l'acte rapporté aurait reçu exécution.

○ L'abrogation de l'acte attaqué, parce qu'elle ne fait disparaître l'acte que pour l'avenir, n'emporte les mêmes conséquences qu'une annulation contentieuse qu'à la condition que l'acte n'ait reçu aucun commencement d'exécution avant son abrogation (par ex. parce qu'il est abrogé avant même son entrée en vigueur : [CE, 15 décembre 2021, Confédération française de l'encadrement, n°452209](#)).

C'est donc à cette condition que l'abrogation en cours d'instance de l'acte attaqué entraîne un non-lieu à statuer.

### ▶ L'édiction en cours d'instance de l'acte dont l'absence est contestée par le requérant

Par exemple, le juge, saisi d'un recours pour excès de pouvoir dirigé contre le refus de prendre un décret d'application d'une loi, prononce un non-lieu lorsqu'intervient, en cours d'instance, la publication de ce décret : [CE, 27 juillet 2005, Association Bretagne ateliers, n° 261694](#).

## ② Le juge n'est pas ou n'est plus en mesure de donner satisfaction au requérant


▶ C'est d'abord et surtout l'effet d'une loi qui valide l'acte attaqué et lui confère une valeur législative, faisant ainsi obstacle à son annulation contentieuse. On parle alors de non-lieu législatif.

▶ On peut citer d'autres situations dans lesquelles le juge prononce un non-lieu parce qu'il n'est plus en mesure de donner satisfaction au requérant :

○ Dans le cadre de l'examen de conclusions tendant à la reprise des relations contractuelles présentées par un cocontractant de l'administration dont le contrat a fait l'objet d'une résiliation, lorsqu'il résulte de l'instruction que le terme stipulé du contrat est dépassé, le juge constate un non-lieu à statuer sur ces conclusions : [CE, 23 mai 2011, Société d'aménagement d'Isola 2000, n°323468](#).

○ Lorsqu'une modification des textes en vigueur intervenus en cours d'instance interdit au juge de l'excès de pouvoir de donner satisfaction au requérant, un non-lieu à statuer doit être prononcé ([CE, 16 février 2024, M. B., n°470577](#) : à propos du retrait de la Légion d'honneur au général Franco après son décès).

## 4 – La clôture de l’instruction

 L’instruction constitue une séquence qui, quelle que soit sa durée, ne peut aller au-delà d’un butoir : la tenue de **l’audience publique**.

En théorie, on pourrait concevoir que le débat se poursuive jusqu’au jour où la décision juridictionnelle est rendue.

Mais il est un moment où le contradictoire doit cesser, pour permettre au juge de se déterminer, sans autres rebondissements, au vu des conclusions et moyens discutés au cours de l’instruction.

**C’est la clôture de l’instruction qui marque ce moment.**

Et, en tout état de cause, la clôture de l’instruction n’est pas irrémédiable : les parties disposent de la faculté de présenter une note en délibéré et l’instruction peut toujours être rouverte par le juge, et parfois doit l’être, même après l’audience.

► **Devant les tribunaux administratifs et les cours administratives d’appel**, la règle de droit commun, en l’absence de toute autre initiative de la juridiction, est que l’instruction est close trois jours francs avant l’audience – CJA, art. R. 613-2.

► **Devant le Conseil d’État**, l’instruction est close soit après que les avocats au Conseil d’État ont formulé leurs observations orales, soit, en l’absence d’avocat, après appel de l’affaire à l’audience – CJA, art. R. 613-5.

On conçoit toutefois qu’en se bornant à lier clôture de l’instruction et inscription de l’affaire au rôle de l’audience publique, on prend le risque que les parties n’accomplissent pas toutes les diligences requises pour permettre que l’affaire soit en état d’être jugée dans un délai raisonnable.

La fixation de la date à laquelle l’instruction sera close peut donc également résulter d’une décision prise par le président de la formation de jugement.

Cette décision peut se borner à tirer les conséquences du fait que le contradictoire a produit tous ses effets utiles.

Elle peut aussi constituer un aiguillon pour inciter les parties à produire lorsque tel n’a pas encore été le cas.

La production d’un mémoire peu de temps avant la clôture de l’instruction peut conduire le président de la formation de jugement à **différer** celle-ci, eu égard aux exigences du contradictoire.

Une fois l’instruction close, un nouveau mémoire éventuellement produit par une partie ne sera pas en principe communiqué aux autres parties.

Mais le juge ne peut en faire abstraction. Il doit, dans tous les cas de figure, en prendre connaissance. Il est **en principe libre** de décider d’en tenir compte et rouvrir l’instruction.

**Par exception, le juge a l’obligation** de tenir compte d’un tel mémoire, de rouvrir l’instruction pour le communiquer à la partie adverse, ainsi que de le viser et de l’analyser dans ses visas, à peine d’irrégularité de sa décision, **si le mémoire contient l’exposé**

- d’une circonstance de fait dont la partie qui l’invoque n’était pas en mesure de faire état avant la clôture de l’instruction et que le juge ne pourrait ignorer sans fonder sa décision sur des faits matériellement inexacts
- ou d’une circonstance de droit nouvelle, ou que le juge devrait relever d’office – [CE , sect., 27 février 2004, Préfet des Pyrénées-Orientales c/ Abounkhila, n°252988](#) ; [CE, 12 juillet 2002, M. et Mme Leniau, n°236125](#).

\*\*



## **II – Le jugement**

### **Sommaire de cette ultime sous-partie SECTION II – II**

---

A – L’audience publique	56
1 – L’intervention du rapporteur	56
2 – Le prononcé des conclusions du rapporteur public	57
3 – Les observations des parties	59
B – Le délibéré et la décision juridictionnelle	61
1 – Les obligations relatives au délibéré	61
1.1 – Le secret du délibéré	61
1.2 – La présence du rapporteur public au délibéré	62
2 – Les obligations relatives à la décision juridictionnelle	63
2.1 – Les mentions obligatoires	63
2.2 – L’exigence spécifique de motivation	64
3 – Le prononcé et la notification de la décision juridictionnelle	65
4 – L’autorité de la décision juridictionnelle	67

## A – L’audience publique

L’article L. 6 du CJA (code de justice administrative) dispose :

Les débats ont lieu en **audience publique**.

Toutefois, le principe de la tenue d’une audience est loin d’être absolu.

Pour les juridictions administratives de droit commun, cet article L. 6 n’a pas pour portée d’imposer la tenue d’une audience publique pour toutes les affaires : il n’oblige pas à tenir une audience dans tous les cas, mais se borne à préciser que si audience il y a, alors celle-ci doit être publique, c’est-à-dire ouverte à tous, sauf cas de huis-clos.

L’article L. 6 du CJA ne fait ainsi pas obstacle à ce qu’un juge statuant seul puisse, par « ordonnance de tri » et sans audience

- donner acte des désistements ;
- rejeter les requêtes ne relevant manifestement pas de la compétence de la juridiction administrative ;
- constater qu’il n’y a pas lieu de statuer sur une requête ;
- rejeter les requêtes manifestement irrecevables, lorsque la juridiction n’est pas tenue d’inviter leur auteur à les régulariser ou qu’elles n’ont pas été régularisées à l’expiration du délai imparti par une demande prise en ce sens, etc.

### 1 – L’intervention du rapporteur

Le **rapporteur** est sans conteste moins connu, à l’extérieur de la juridiction administrative, que son quasi-homonyme, le **rapporteur public**, ex-commissaire du gouvernement.

Pourtant, toutes les décisions juridictionnelles portent mention de son intervention, qui se révèle déterminante à bien des égards.

Tout d’abord, devant les tribunaux administratifs, il appartient au rapporteur de conduire la procédure d’instruction, sous l’autorité du président de la chambre à laquelle il appartient et, le cas échéant, en exerçant par délégation certains des pouvoirs conférés à ce dernier.

Ensuite et surtout, devant toutes les juridictions administratives de droit commun, le rapporteur remplit une mission essentielle : proposer à ses collègues une solution au litige dont il a la charge.

Son rapport comprend un **projet de décision** assorti, le cas échéant, d’une **note** justificative, qui n’est pas sans rappeler une épreuve bien connue des candidats au concours externe de recrutement des magistrats administratifs.

Ce rapport possède une triple fonction.

- En premier lieu, il fournit une présentation exhaustive et détaillée des faits de l’espèce et du déroulement de la procédure.
- En deuxième lieu, il dresse un état des lieux fidèle et précis du cadre juridique applicable au litige, qu’il s’agisse des textes en vigueur ou de la jurisprudence existante.
- Enfin, le rapport procède à l’analyse des conclusions et moyens de la requête et justifie, au moyen d’un raisonnement juridique, le sort qu’il propose de leur réserver.
- Le dossier du rapport est ensuite transmis à un « réviseur », un collègue dont la valeur ajoutée réside notamment dans son expérience.
- Dans la foulée se tient une séance d’instruction (non publique) regroupant tous les membres de la formation de jugement, pour un échange de vues sur le projet de décision du rapporteur éventuelles

propositions de modification formulées par le réviseur. Le rapporteur, qui n'est pas membre de la formation de jugement se joint à cette séance d'instruction

→ Le projet de décision du rapporteur, éventuellement modifié, servira de base de travail au cours du délibéré qui débouchera sur la décision de la juridiction.

■ Mais avant le délibéré et avant même l'audience, le projet de décision du rapporteur est transmis au **rapporteur public**.

L'exercice de la fonction de juger n'est pas soumis au principe du contradictoire applicable à l'instruction ; en conséquence, pas plus que les conclusions du rapporteur public, la note du rapporteur ou le projet de décision n'ont à faire l'objet d'une communication préalable aux parties – [CE, sect., 21 juin 2013, Communauté d'agglomération de Martigues, n°352427](#).

■ Interrogée sur la compatibilité de ce processus avec le principe du caractère équitable du procès, la **Cour européenne des droits de l'homme** souligne :

- le projet de décision préparé par le rapporteur constitue un document de travail interne à la juridiction, couvert par le secret,
- il n'a pas à être soumis au principe du contradictoire ;
- il peut être transmis au rapporteur public sans méconnaître l'article 6, § 1, de la Convention – [CEDH 4 juin 2013, Marc-Antoine c/ France, no 54984/09](#).

À l'audience publique, le rapporteur se borne à exposer sommairement les données de l'affaire ainsi que les conclusions et moyens des parties, sans faire connaître son avis.

\*\*

## 2 – Le prononcé des conclusions du rapporteur public

L'article L. 7 du CJA dispose :

Un membre de la juridiction, chargé des fonctions de **rapporteur public** expose publiquement, et en toute indépendance, son opinion sur les questions que présentent à juger les requêtes et sur les solutions qu'elles appellent.

■ Le **rapporteur public**, appelé « commissaire du gouvernement » jusqu'au décret du 7 janvier 2009, est

- « une des originalités extérieurement les plus marquantes de la juridiction administrative française » (R. Odent, *Cours de contentieux administratif*),
- « une des plus illustres spécificités du régime de notre contentieux administratif » (R. Chapus, RFDA 2000. 932 ),
- « le personnage le plus connu du procès administratif » (B. Pacteau, *Traité de contentieux administratif*).

■ Le rapporteur public joue, en effet, un rôle important et original dans le déroulement du procès, en ce qu'il est le seul membre de la juridiction appelé à s'exprimer publiquement, au cours de l'audience publique.

Soulignons qu'il n'est pas membre de la formation de jugement qui statuera sur le litige.

■ Sa fonction est née en 1831 au Conseil d'État, concomitamment avec l'ouverture des audiences au public. Elle a été étendue aux conseils de préfecture en 1862.

Instituée à l'origine dans l'esprit d'un véritable ministère public, elle s'est, dès les premières années, évadée de cette inspiration pour donner naissance à une contribution originale au jugement des affaires portées devant la juridiction administrative.

Elle est le fait d'un membre de la juridiction qui se prononce, publiquement, de façon impartiale, sur les litiges soumis à la formation de jugement.

■ L'appellation a varié dans le temps (ministère public, commissaire du roi, commissaire du gouvernement, rapporteur public), mais le rôle et le caractère de cette fonction, comme sa mission particulière, n'ont fondamentalement pas changé depuis plus d'un siècle et demi.

### ◆ **Le rapporteur public, ex-commissaire du gouvernement, membre de la juridiction administrative, est-il vraiment indépendant dans l'exercice de ses fonctions ?**

Réponse en forme de coup de tonnerre donnée par le Conseil d'État dans le célèbre et (pourquoi pas ?) émouvant **arrêt *Gervaise* du 10 juillet 1957** :

Considérant que le commissaire du gouvernement près le Conseil du contentieux ***n'est pas le représentant de l'administration*** ; qu'en ce qui concerne le fonctionnement interne de cette juridiction il ne relève que de la seule autorité du président de celle-ci; qu'il a pour mission d'exposer au Conseil les questions que présente à juger chaque recours contentieux et de faire connaître, en formulant en toute indépendance ses conclusions, ***son appréciation, qui doit être impartiale***, sur les circonstances de fait de l'espèce et les règles de droit applicables ainsi que son opinion sur ***les solutions*** qu'appelle, ***suivant sa conscience***, le litige soumis à la juridiction – **CE, 10 juillet 1957, *Gervaise*, n° 26517, Rec. 466**

En 1998, reprenant *mutatis mutandis* ce fameux considérant, l'arrêt ***Esclatine*** précise que le commissaire du gouvernement, futur rapporteur public, est « membre de la juridiction » et qu'il « participe à la fonction de juger dévolue à la juridiction » – **CE, 29 juillet 1998, *Mme Esclatine*, n° 179635**.

### ◆ **Qu'appelle-t-on les conclusions du rapporteur public ?**

Concrètement, à la fin de l'audience publique, qui précède le délibéré, et après que le rapporteur a présenté son analyse des conclusions et des moyens produits par les parties, ***le rapporteur public prend la parole au pupitre pour prononcer ce qu'il est convenu d'appeler ses conclusions***.

■ L'objet des conclusions a été précisément décrit par les arrêts, précités, ***Gervaise*** et ***Esclatine***.

■ Autrement dit, dans ses conclusions, le rapporteur public

- expose les questions que présente à juger le litige sur lequel il conclut,
- fait connaître, en toute indépendance,
- son appréciation, qui doit être impartiale, sur les circonstances de fait de l'espèce et les règles de droit applicables
- ainsi que son opinion sur les solutions qu'appelle, suivant sa conscience, le litige soumis à la juridiction à laquelle il appartient.

Voir aussi : **CE, sect., 21 juin 2013, *Communauté d'agglomération du pays de Martigues*, n°352427**.

■ En somme, pour un rapporteur public, conclure, c'est proposer une solution motivée.

Ainsi, en se bornant à s'en rapporter « à la sagesse du tribunal administratif », un commissaire du gouvernement, qui n'avait pas exprimé d'avis motivé sur l'affaire, ***n'a pas donné ses conclusions au sens du Code***. Cette irrégularité entraîne l'annulation du jugement, « alors même que l'attitude du

commissaire du gouvernement aurait été justifiée par des relations personnelles qu'il aurait eues avec le requérant » : [CE, sect., 13 juin 1975, Adrassé, n°93747](#).

► Les commentateurs du code de justice administrative soulignent :

« Par leurs conclusions, les rapporteurs publics éclairent les formations de jugement sur les tenants et les aboutissant des cas d'espèce dont elles sont saisis, en rappelant le sens et la logique de l'évolution passée du droit et de la jurisprudence ; en montrant sa cohérence et son efficacité, comme ses lacunes, ses imperfections ou les points d'adaptation nécessaires ; en traçant des perspectives et en évaluant différentes options possibles à la lumière des apports de la doctrine et d'éléments de droit comparé ; enfin, en proposant des solutions qui, si elles ne sont pas in fine adoptées, pourront connaître des consécutions tardives, mais éclatantes. »

→ Quelques éléments pertinents du **statut des rapporteurs publics** (20 au Conseil d'État) figurant dans le code de justice administrative méritent d'être soulignés :

Art. R. 122-5 :

Les rapporteurs publics sont **désignés** par arrêté du vice-président du Conseil d'État pris sur proposition du président de la section du contentieux.

Les rapporteurs publics ne peuvent exercer leurs fonctions pendant **une durée totale supérieure à sept années**. En cas de nécessité de service, ces fonctions peuvent cependant être prolongées dans la limite de six mois, par arrêté du vice-président.

Art. L. 732-1 :

Dans des matières énumérées par décret en Conseil d'État, le président de la formation de jugement **peut dispenser le rapporteur public, sur sa proposition**, d'exposer à l'audience ses conclusions sur une requête, eu égard à la nature des questions à juger.

\*\*

### 3 – Les observations des parties

■ Caractère essentiellement écrit de la procédure contentieuse administrative oblige, des personnes qui n'ont pas présenté de conclusions écrites n'ont pas la faculté de présenter à l'audience des observations orales – [CE, 21 août 1996, Élections municipales de Noyon, n° 176927](#).

■ Les parties habilitées à prendre la parole s'expriment **après** le prononcé de ses conclusions par le rapporteur public.

→ Il s'agit là du premier des changements qui ont fait suite à deux condamnations de l'État français par la Cour européenne des droits de l'Homme au sujet de l'intervention du rapporteur public : [CEDH 7 juin 2001, Kress c/ France](#), puis [CEDH 12 avril 2006, Martinie c/ France](#). Enfin, satisfaction de la Cour : [CEDH 15 septembre 2009, Étienne c/ France](#) ; [CEDH 4 juin 2013, Marc-Antoine c/ France, n°54984/09](#).

→ Deuxième changement entraîné par la jurisprudence de la CEDH, les parties reçoivent communication du sens général des conclusions du rapporteur public, avant que ce dernier ne les prononce à l'audience.

◆ **Quel est l'intérêt de la communication aux parties du sens général des conclusions du rapporteur public avant leur prononcé à l'audience publique ?**

**Réponse :**

[CE, 10 février 2020, Me B., liquidateur judiciaire de la Société Les Compagnons Paveurs, n°427282](#) :

La communication aux parties du sens des conclusions a pour objet de mettre les parties en mesure d'apprécier l'opportunité d'assister à l'audience publique, de préparer, le cas échéant, les observations orales qu'elles peuvent y présenter après les conclusions du rapporteur public à l'appui de leur argumentation écrite et d'envisager, si elles l'estiment utile, la production, après la séance publique, d'une note en délibéré.

◆ **Comment le rapporteur public doit-il s'acquitter de son obligation de communiquer aux parties, avant l'audience, le sens général de ses conclusions ?**

**Réponses :**

[CE, sect., 21 juin 2013, Communauté d'agglomération du pays de Martigues, n°352427](#) :

Il incombe au rapporteur public, à peine d'irrégularité de la décision rendue sur ses conclusions, de mettre les parties ou leurs mandataires en mesure de connaître, dans un délai raisonnable avant l'audience, l'ensemble des éléments du dispositif de la décision qu'il compte proposer à la formation de jugement d'adopter, à l'exception de la réponse aux conclusions qui revêtent un caractère accessoire.

[CE, 10 février 2020, Me B., liquidateur judiciaire de la Société Les Compagnons Paveurs, n°427282](#) :

Le Conseil d'État juge que ne communique pas correctement le sens général de ses conclusions le rapporteur public qui s'est contenté de dire aux parties : « *Annulation partielle du jugement Réformation partielle du jugement* ».

En effet, selon le Conseil d'État, les parties ou leurs mandataires doivent être mis en mesure de connaître, dans un délai raisonnable avant l'audience, l'ensemble des éléments du dispositif de la décision que le rapporteur public compte proposer à la formation de jugement d'adopter, à l'exception de la réponse aux conclusions qui revêtent un caractère accessoire, notamment celles qui sont relatives à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, relatif aux frais irrépétibles.

Cette exigence s'impose à peine d'irrégularité de la décision rendue sur les conclusions du rapporteur public.

■ Le rapporteur public qui, après avoir communiqué le sens de ses conclusions, envisage de modifier sa position doit, à peine d'irrégularité de la décision, mettre les parties à même de connaître ce changement – [CE, 5 mai 2006, Société Mullerhof, n°259957](#).

■ Ainsi, les parties seront-elles en mesure, après le prononcé des conclusions lors de la séance publique, de présenter des observations en connaissance de cause, soit **oralement** à l'audience à l'appui de leurs conclusions écrites, soit au travers d'une **note** (écrite) **en délibéré** – [CE, 12 juillet 2002, Leniau, n°236125](#)<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Lorsqu'il est saisi, postérieurement à la clôture de l'instruction et au prononcé des conclusions du commissaire du gouvernement, d'une note en délibéré émanant d'une des parties à l'instance, il appartient dans tous les cas au juge administratif d'en prendre connaissance avant la séance au cours de laquelle sera rendue la décision. S'il a toujours la faculté, dans l'intérêt d'une bonne justice, de rouvrir l'instruction et de soumettre au débat contradictoire les éléments contenus dans la note en délibéré, il n'est tenu de le faire à peine d'irrégularité de sa décision que si cette note contient l'exposé : a) soit d'une circonstance de fait dont la partie qui l'invoque n'était pas en mesure de faire état avant la clôture de l'instruction et que le juge ne pourrait

■ De façon générale, les règles qui régissent la procédure contentieuse administrative impliquent qu'à l'audience la partie défenderesse s'exprime après la partie demanderesse lorsqu'elles présentent des observations orales.

\*\*

## **B – Le délibéré et la décision juridictionnelle**

### **1 – Les obligations relatives au délibéré**

#### **1.1 – Le secret du délibéré**

L'article L. 8 du CJA (code de justice administrative) dispose :

Le **délibéré** des juges est **secret**.

Cet article L. 8, qui consacre le secret du délibéré, transcrit un principe qui avait été dégagé par voie jurisprudentielle.

Ainsi, la décision [Légillon](#) du Conseil d'État du 17 novembre 1922 énonce-t-elle :

Considérant que le secret des délibérations dans les assemblées juridictionnelles est un principe général du droit public français ; que ce principe a pour objet d'assurer l'indépendance des juges et l'autorité morale de leurs décisions ; qu'il s'impose, dès lors, à toutes les juridictions, à moins d'exception formelle consacrée par la loi – [CE, 17 novembre 1922, Sieurs Légillon](#) (Lebon 849).

■ Entre parenthèses, si la plupart des ouvrages de droit administratif général font de l'arrêt *Aramu* du 26 octobre 1945 l'acte de naissance des principes généraux du droit français, la décision *Légillon* précitée du 17 novembre 1922 montre que cette expression avait été employée, et la méconnaissance de son contenu sanctionnée, quelque 20 ans plus tôt.

■ Le principe du secret du délibéré, qui est partagé par l'ensemble des juridictions françaises, vise, ainsi que l'expose en premier la décision *Légillon*, à garantir l'indépendance et l'impartialité des juges qui délibèrent collégalement, en les préservant de toute forme de pression ou de rétorsion en raison de l'opinion et du vote qu'ils expriment au cours du délibéré.

■ Le secret du délibéré a pour première conséquence d'interdire que les parties et leurs mandataires, comme le public, puissent assister aux délibérations des juges.

Ce qui ne signifie nullement que personne d'autre que les juges ne peut assister aux délibérés des juridictions administratives.

■ Il est en effet de tradition, au sein du Conseil d'État et des juridictions administratives, que les membres de la juridiction qui ne siègent pas dans la formation de jugement puissent assister au délibéré, ce qui joue un rôle notable dans la formation professionnelle des magistrats et dans leur connaissance des ressorts de la jurisprudence.

Les personnels du greffe peuvent également assister au délibéré.

■ L'article R. 731-4 du CJA prévoit, en outre, qu'au-delà des membres de la juridiction et de leurs collaborateurs, les juges, avocats, stagiaires, professeurs des universités ou maîtres de conférences

---

ignorer sans fonder sa décision sur des faits matériellement inexacts ; b) soit d'une circonstance de droit nouvelle ou que le juge devrait relever d'office – [CE, 12 juillet 2002, Leniau, n°236125](#).

peuvent être admis, à titre exceptionnel, à assister à un délibéré sur autorisation du président de la formation de jugement.

■ À la lumière de cette dernière précision, la raison d'être de l'article R. 731-5 du CJA se laisse mieux appréhender :

Les personnes qui, à un titre quelconque, participent ou assistent au délibéré sont soumises à **l'obligation d'en respecter le secret**, sous les sanctions prévues par l'article 226-13 du Code pénal.

■ Le secret du délibéré fait en effet obstacle à ce que les opinions exprimées lors du délibéré puissent, de quelque façon que ce soit, être divulguées. L'article 39 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, que l'article L. 741-1 du CJA rend expressément applicable aux juridictions administratives régies par le code, interdit de rendre compte des délibérations « intérieures » des cours et tribunaux.

■ Bien évidemment, les parties sont tenues à l'écart du délibéré.

CJA, art. R. 733-2 :

La décision est **délibérée hors la présence des parties**.

\*\*

## **1.2 – La présence du rapporteur public au délibéré**

■ Les condamnations prononcées contre la France, pour violation de l'article 6, § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, concernaient la seule participation du commissaire (appelé depuis 2009 « rapporteur public ») au délibéré – [CEDH 7 juin 2001, Kress c/ France](#), puis [CEDH 12 avril 2006, Martinie c/ France](#).

Il était en effet de coutume qu'après avoir conclu, les rapporteurs publics assistent au délibéré de la formation de jugement.

Le CJA (code de justice administrative) a alors été modifié afin de préciser que le rapporteur public assistait au délibéré **sans y prendre part**.

■ Cette distinction subtile entre « présence passive » et « participation active » n'a pas convaincu la Cour EDH qui a réitéré sa condamnation par l'arrêt [CEDH 12 avril 2006, Martinie c/ France](#).

Afin de tirer toutes les conséquences de cette nouvelle condamnation, le décret du 1<sup>er</sup> août 2006 a mis en place le dispositif qui suit.

**■ Devant les cours et tribunaux administratifs**, la décision est délibérée dans tous les cas hors la présence du rapporteur public.

**■ Au Conseil d'État**, le principe reste que le rapporteur public assiste au délibéré sans y prendre part, mais l'article R. 733-3 du CJA prévoit qu'à tout moment de la procédure avant le délibéré, une partie peut demander qu'il n'y assiste pas.

CJA, art. R. 733-3 :

Sauf demande contraire d'une partie, le rapporteur public assiste au délibéré. Il n'y prend pas part.

La demande prévue à l'alinéa précédent est présentée par écrit. Elle peut l'être à tout moment de la procédure avant le délibéré.

■ Ce nouveau dispositif, mis en place par le décret du 1<sup>er</sup> août 2006, a été validé par la Cour européenne des droits de l'homme : [CEDH 15 septembre 2009, Étienne c/ France](#).

\*\*

## 2 – Les obligations relatives à la décision juridictionnelle

### 2.1 – Les mentions obligatoires

#### Usage de la langue française

Tout jugement doit être rédigé en français. La citation d'un texte en langue étrangère doit être assortie, soit de sa traduction en langue française, soit d'une explication en français de sa teneur – [CE, 1<sup>er</sup> avril 2022, Société Amaya Service Ltd, n°450613](#).

#### Les mentions obligatoires de la décision

La justice étant invariablement rendue au nom de l'État ([CE, sect., 27 avril 2004, Mme Popin, n°217257](#)) les minutes des jugements des tribunaux administratifs, des arrêts des cours administratives d'appel et des décisions du Conseil d'État débutent par les mots « **Au nom du peuple français** » – CJA, art. R. 741-3, art. R. 741-4 et art. R. 741-5

#### ◆ CJA, art. R. 741-2 :

« La décision mentionne que l'audience a été publique, sauf s'il a été fait application des dispositions de l'article L. 731-1. Dans ce dernier cas, il est mentionné que l'audience a eu lieu ou s'est poursuivie hors la présence du public.

Elle contient le nom des parties, l'analyse des conclusions et mémoires ainsi que les visas des dispositions législatives ou réglementaires dont elle fait application.

Mention y est faite que le rapporteur et le rapporteur public et, s'il y a lieu, les parties, leurs mandataires ou défenseurs ainsi que toute personne appelée sur décision du président en vertu du troisième alinéa de l'article R. 732-1 ont été entendus.

Lorsque, en application de l'article R. 732-1-1, le rapporteur public a été dispensé de prononcer des conclusions, mention en est faite.

Mention est également faite de la production d'une note en délibéré.

La décision fait apparaître la date de l'audience et la date à laquelle elle a été prononcée. »

#### ◆ CJA, art. R. 751-1 :

Les expéditions de la décision délivrées aux parties portent **la formule exécutoire suivante** :  
« La République mande et ordonne au (indiquer soit le ou les ministres, soit le ou les préfets, soit le ou les autres représentants de l'État désignés par la décision) en ce qui le (les) concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision ».

■ La juridiction administrative (Conseil d'État, cours administratives d'appel et tribunaux administratifs) a mis en place de **nouveaux modes de rédaction de ses décisions** et a abandonné, à une occurrence près, le fameux « **considérant** »

Cette publication a permis la généralisation de la rédaction en style direct des décisions contentieuses rendues au sein de la juridiction administrative, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2019.

<https://www.conseil-etat.fr/actualites/juridiction-administrative-nouveaux-modes-de-redaction-des-decisions>

\*\*

## 2.2 – L'exigence spécifique de motivation

CJA, art. L. 9 :

Les jugements sont **motivés**.

Depuis la Révolution de 1789, les juges sont, en France, tenus de faire connaître les motifs des décisions qu'ils rendent.

L'article 15 de la loi des 16-24 août 1790 a imposé, pour la première fois, aux juges de faire figurer dans leurs jugements les motifs qui les ont déterminés.

Cette obligation, qui apparaît consubstantielle à la fonction de juger, sera toujours observée par la suite par toutes les juridictions administratives françaises.

Le Conseil d'État motive ses décisions contentieuses depuis l'an VIII et a imposé immédiatement cette obligation aux conseils de préfecture (CE, 12 décembre 1818, *Fouquet* : Lebon 434).

■ Il résulte de la jurisprudence du Conseil d'État que l'exigence de motivation des jugements (au sens large de ce mot) constitue un principe général du droit qui ne peut être écarté que par une disposition législative expresse (CE 4 décembre 1924, *Légillon* : Lebon 985 ; CE, 8 juillet 1970, *Doré*, n° 75362).

■ L'obligation de motivation participe du droit au procès équitable garanti par l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales – CE, 14 décembre 1992, *Lanson*, n° 130261.

À peine d'irrégularité sanctionnée par le juge d'appel ou le juge de cassation, un jugement doit comporter des motifs qui justifient son dispositif.

- L'obligation de motivation implique que le juge
  - statue sur toutes les conclusions soumises qui lui sont soumises
  - et se prononce explicitement sur tous les moyens soulevés par les parties qui seraient susceptibles de conduire à la solution inverse de celle qui est adoptée.
- Ainsi un jugement de rejet, sauf à être fondé sur une irrecevabilité ou une autre exception de défense, doit écarter explicitement tous les moyens du requérant.
- Un jugement d'annulation, au contraire, doit écarter explicitement les fins de non-recevoir qui ont été opposées en défense avant d'énoncer le ou les motifs qui justifient l'annulation.
- La motivation retenue doit être **suffisante**, au regard de la teneur de l'argumentation soumise au juge (CE, 25 novembre 1994, *Ville de Nanterre*, n°119553 ; CE, 23 avril 1997, *CPAM de l'Eure*, n°149014). Elle doit comporter des motifs de droit et des motifs de fait et exposer les différents maillons du raisonnement qui conduisent à la solution adoptée.

■ Cette obligation générale de motivation ne comporte que de **très rares tempéraments**.

→ Ainsi, le juge n'est pas tenu, à peine d'irrégularité de son jugement, de statuer sur les **moyens inopérants** (CE, sect., 25 mars 1960, *Boileau* : Lebon 234).

Selon le Conseil d'État, « un moyen inopérant est un moyen qui, même s'il était fondé, serait sans influence possible sur la solution du litige dans lequel il a été soulevé » – CE, 9 juin 2010, *Iche*, n°320027.

→ Le juge n'est pas non plus tenu de statuer explicitement sur des conclusions tendant à ce qu'il prescrive des mesures d'instruction, qu'il peut ainsi implicitement rejeter (CE 4 juill. 1962, *Paisnel* : Lebon T. 1077).

→ Par ailleurs, l'obligation de motivation n'interdit pas au juge d'appel de motiver sa décision par référence aux motifs retenus par le juge de première instance, dans la mesure où la teneur de l'argumentation d'appel n'apporte pas de novation par rapport à l'argumentation de première instance (CE 10 mai 1985, *Defer* : Lebon T. 739). Ce faisant, il ne déroge pas à l'obligation de motiver sa décision, mais reprend, en réalité, les motifs du premier juge.

\*\*

### 3 – Le prononcé et la notification de la décision juridictionnelle

#### ◆ CJA, article L. 10 :

Les jugements sont publics. Ils mentionnent le nom des juges qui les ont rendus.

Sous réserve des dispositions particulières qui régissent l'accès aux décisions de justice et leur publicité, les jugements sont mis à la disposition du public à titre gratuit sous forme électronique.

Par dérogation au premier alinéa, les nom et prénoms des personnes physiques mentionnées dans le jugement, lorsqu'elles sont parties ou tiers, sont occultés préalablement à la mise à la disposition du public.

Lorsque sa divulgation est de nature à porter atteinte à la sécurité ou au respect de la vie privée de ces personnes ou de leur entourage, est également occulté tout élément permettant d'identifier les parties, les tiers, les magistrats et les membres du greffe.

Le premier alinéa de cet article L. 10 du CJA énonce **deux règles éminentes** caractérisant traditionnellement les jugements des juridictions administrative.

① **La première règle** impose que les jugements soient publics. Il ne saurait, en effet, exister de jugements secrets, alors qu'ils sont rendus au nom du Peuple français.

À compter de leur prononcé, les jugements sont ainsi des documents publics qui sont destinés non seulement aux parties au litige, qui en recevront notification, mais encore à la généralité du public. Ils sont ainsi accessibles à toute personne qui entend en prendre connaissance. Ils étaient autrefois consultables au greffe de la juridiction, ils sont depuis de nombreuses années mis en ligne pour la plupart d'entre eux, notamment sur le site Légifrance ou les sites des juridictions administratives (ArianeWeb, notamment).

Les décisions du Conseil d'État qui annulent ou déclarent illégaux des décrets font en outre l'objet d'une insertion au Journal officiel de la République française (JORF).

L'article L. 10 exprime cette règle fondamentale de publicité, qui se distingue à proprement parler du point de savoir si le jugement, au moment où il est rendu, est prononcé en audience publique : le fait

que le jugement soit un document public une fois rendu ne préjuge pas nécessairement des formes selon lesquelles il est prononcé.

② **La seconde règle** exprimée par le premier alinéa de l'article L. 10 impose de porter le nom des juges sur le jugement qu'ils ont rendu.

Cette exigence découle, elle aussi, d'un principe qui doit être observé par toutes les juridictions administratives, sauf s'il a été écarté par une disposition législative expresse (CE, ass., 23 janvier 1948, *Bech* : Lebon 33 ; CE, 8 juillet 1970, *Doré*, n° 75362 ; CE, 13 octobre 1989, *Thévenin*, n°75717).

La mention du nom des juges doit figurer sur la « **minute** » du jugement conservée par la juridiction (CE 4 juin 1948, *Bourdariat* : Lebon 248). Elle constitue une garantie pour les parties au litige et c'est à elles que l'information s'adresse : elle doit ainsi normalement figurer sur l'exemplaire du jugement qui leur est adressé après le prononcé. En revanche, elle n'apparaît pas dans la version du jugement qui est rendue publique par mise en ligne ou mise à disposition du public au greffe de la juridiction (version dénommée « expédition »).

◆ CJA, **article R. 741-1** (Décr. n°2020-1404 du 18 nov. 2020, art. 9) :

Sous réserve des cas où elle est **lue sur le siège**, la décision est **prononcée par sa mise à disposition au greffe de la juridiction**.

La liste des décisions mises à disposition au greffe de la juridiction est affichée le jour même dans les locaux de la juridiction.

Certes, la lecture publique d'un jugement (au sens large) correspond à une formalité substantielle. Ainsi, un jugement dont les mentions ne font pas ressortir qu'il a été lu en séance publique ne fait pas la preuve qu'il a été prononcé dans des conditions irrégulières et est entaché d'irrégularité : CE, *sect.*, 8 janv. 1982, *Serban*, n°22729.

■ Toutefois, il convient de ne pas se méprendre sur la forme de la « lecture publique ». **Il n'existe plus d'obligation générale en la matière.**

■ Lorsqu'il fut mis fin à l'obligation de prononcer les décisions en audience publique, il y avait longtemps qu'en pratique le respect de cette prescription se cantonnait, dans la très grande majorité des cas, à les rendre publiques, et disponibles notamment au greffe de la juridiction, à compter de la séance dont elles portent la date, **sans pour autant les lire effectivement lors de cette audience publique** – ni même, parfois, tenir une telle audience.

■ Il était aussi d'usage, à titre plus symbolique que performatif, que le président de la formation de jugement, après avoir ouvert la séance publique, ajoutât : « **Les décisions sont lues** ». Le décret n°2020-1404 du 18 novembre 2020 a mis en accord le texte avec les faits, en pérennisant cette solution expressément autorisée pendant la période d'urgence sanitaire.

■ La mise à disposition de la décision au greffe (et en ligne) préserve les garanties qu'apporte la publicité directe, tandis que la suppression de sa lecture en audience publique dispense d'en retarder le prononcé à une telle audience.

◆ En somme, ainsi que l'énonce l'article R. 741-1 précité du CJA, hormis les cas où elle est lue sur le siège, la décision est prononcée par sa mise à disposition au greffe de la juridiction.

## 4 – L'autorité de la décision juridictionnelle

Il serait intéressant, nous semble-t-il, d'exposer le thème de l'autorité des décisions de la juridiction administrative en interrogeant successivement les notions suivantes :

- Autorité de chose jugée
- Autorité absolue de chose jugée et autorité relative de chose jugée
- Caractère exécutoire
- Force de chose jugée

### ① Autorité de chose jugée

L'expression « autorité de chose jugée » est la traduction tronquée d'une formule latine, dont la version complète est « *Res judicata pro veritate habetur* ». Traduction complète : « *La chose jugée doit être tenue pour la vérité* ».

En principe, les jugements des tribunaux administratifs, les arrêts des cours administratives d'appel, les décisions du Conseil d'État ainsi que les décisions juridictionnelles des juridictions administratives spécialisées sont dotés de l'autorité de chose jugée.

Autrement dit, ils s'imposent en ce qui concerne le règlement des litiges auxquels ils se rapportent.

**Exception :** Les ordonnances du *juge des référés*, bien qu'elles soient obligatoires ne sont pas dotées de l'autorité de chose jugée, ainsi que l'a clairement énoncé le Conseil d'État :

« Si, eu égard à leur caractère provisoire, les décisions du juge des référés **n'ont pas, au principal, l'autorité de la chose jugée**, elles sont néanmoins, conformément au principe rappelé à l'article L.11 du code de justice administrative, exécutoires et, en vertu de l'autorité qui s'attache aux décisions de justice, **obligatoires**. » – [CE, sect., 5 novembre 2003, Association Convention vie et nature pour une écologie radicale, n°259339](#).

Le caractère provisoire des décisions du juge des référés qui, selon le Conseil d'État, justifie cette exception se manifeste, notamment, par le fait que, saisi par toute personne intéressée, le juge des référés peut, à tout moment, au vu d'un élément nouveau, modifier les mesures qu'il avait ordonnées ou y mettre fin : [CE, sect. avis, 12 mai 2004, Commune de Rogerville, n°265184](#).

### ② Autorité absolue de chose jugée et autorité relative de chose jugée

C'est leur portée qui différencie l'autorité absolue de chose jugée et l'autorité relative de chose jugée.

L'autorité absolue de chose jugée s'impose au respect de tous : elle vaut *erga omnes*, c'est-à-dire à l'égard de tous.

L'autorité relative de chose jugée, quant à elle, ne déploie ses effets qu'à l'égard des personnes directement concernées par la solution juridictionnelle en cause.

Il convient de comprendre l'autorité relative de chose jugée au sens de l'article 1355 du Code civil :

L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause ; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité.

Au demeurant, le juge administratif se réfère parfois à l'article 1355 du Code civil, sans aller toutefois jusqu'à épouser l'interprétation qu'en a donnée l'Assemblée plénière de la Cour de cassation dans

l'arrêt **Cesareo**<sup>1</sup>, en consacrant l'obligation de concentration des moyens : [Arrêt du 7 juillet 2006, Pourvoi n°04-10.672](#).

○ En principe, c'est d'une autorité relative de chose jugée que sont dotées les décisions juridictionnelles des juridictions administratives.

○ Par exception, sont dotées de l'autorité absolue de la chose jugée les décisions juridictionnelles prononçant l'annulation d'actes administratifs dans le cadre du recours pour excès de pouvoir. Voir, par exemple, [CE, 11 avril 2005, Société Beaufour Ipsen Pharma, n°263236](#).

### ③ Caractère exécutoire

Les décisions juridictionnelles des juridictions administratives sont exécutoires.

CJA, art. L. 11 :

Les jugements sont **exécutoires**.

Dans cette disposition du CJA comme dans d'autres, le mot de jugement est employé au sens large de décision juridictionnelle.

Quant à *exécutoire*, il ne signifie rien d'autre que ceci : *doit être exécuté*. Autrement dit, est qualifié d'exécutoire ce qui doit être exécuté, appliqué.

○ À la lumière de ces précisions, toutes les décisions juridictionnelles des juridictions administratives sont exécutoires, c'est-à-dire qu'elles doivent être exécutées, appliquées, et ce, à compter de leur notification aux parties, nonobstant l'exercice éventuel à leur encontre d'une voie de recours, laquelle est en principe non suspensive – CJA, art. 4 ; sauf contentieux électoral, où l'appel est suspensif.

○ De même, sont exécutoires les ordonnances du juge des référés statuant en urgence dont il est souligné plus haut qu'elles ne sont pas dotées de l'autorité de la chose jugée :

« Si, eu égard à leur caractère provisoire, les décisions du juge des référés n'ont pas, au principal, l'autorité de la chose jugée, elles sont néanmoins, conformément au principe rappelé à l'article L.11 du code de justice administrative, **exécutoires** et, en vertu de l'autorité qui s'attache aux décisions de justice, obligatoires. » – [CE, sect., 5 novembre 2003, Association convention vie et nature pour une écologie radicale, n°259339](#).

### ④ Force de chose jugée

La notion de **force de chose jugée** reçoit presque la même acception en contentieux administratif qu'en procédure civile.

■ L'article 500 du Code de procédure civile dispose :

A force de chose jugée le jugement qui n'est susceptible d'aucun recours suspensif d'exécution.

Le jugement susceptible d'un tel recours acquiert la même force à l'expiration du délai du recours si ce dernier n'a pas été exercé dans le délai.

■ Il est bien connu qu'en matière civile, l'appel produit un effet suspensif sur la décision rendue par les juges du premier degré. Cet effet résulte tant de l'exercice effectif de l'appel que du délai accordé à l'appelant pour l'exercer.

<sup>1</sup> Dans le [communiqué de presse de la Cour de cassation](#), on lit : Cette solution a été adoptée notamment en considération des réponses données sur cette même question par les grands systèmes de droit étranger.

○ On ne s'étonnera donc pas qu'**en contentieux administratif**, le Conseil d'État utilise **le critère de l'appel** pour déterminer si une décision juridictionnelle est ou non passée en force de chose jugée. Il résulte de la jurisprudence que les modalités d'application de ce critère varient selon que la décision juridictionnelle à qualifier a été rendue

- soit en premier ressort,
- soit en dernier ressort (ou en premier et dernier ressort).

▶ **Une décision juridictionnelle rendue en premier ressort** n'a pas d'emblée force de chose jugée.

Une telle décision acquiert force de chose jugée à partir du moment où elle n'est plus susceptible d'appel.

→ **Exemple** : [CE, 15 mars 2000, \*Allais\*, n°189042](#) :

« Considérant que si un jugement rendu par un tribunal administratif en premier ressort se trouve dès son prononcé, doté de l'autorité de chose jugée, il ne passe en **force de chose jugée** que pour autant qu'il acquiert un caractère définitif du fait, soit de **l'expiration du délai d'appel**, soit du **rejet de l'appel** dont il a fait l'objet ; qu'il suit de là que lorsque la juridiction d'appel annule ou réforme le jugement qui lui a été déféré il ne saurait être valablement soutenu qu'elle porte atteinte à l'autorité de la chose jugée ou qu'elle méconnaîtrait les stipulations de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales relatives au droit au procès équitable, alors même que l'exécution d'un jugement ou arrêt fait partie intégrante de ce droit ; »

▶ **Une décision juridictionnelle rendue en dernier ressort** (ou en premier et dernier ressort) a d'emblée force de chose jugée, car une telle décision est seulement susceptible d'un pourvoi en cassation (si, bien sûr, elle n'émane pas du Conseil d'État) et non d'un appel.

**Exemple** : [CE, ass., 27 octobre 1995, \*Mattio\*, n°150703](#) :

La décision d'une juridiction qui a statué en dernier ressort présente, même si elle peut faire l'objet ou est effectivement l'objet d'un pourvoi en cassation, le caractère d'une décision passée en force de chose jugée.

■ **Intérêt de la notion de force de chose jugée** : À la différence de la procédure civile, qui utilise cette notion pour caractériser la force exécutoire des jugements, le contentieux administratif n'y recourt qu'en présence de lois qui s'y réfèrent pour déterminer leur champ d'application. Il est en effet fréquent qu'une loi de validation ou d'amnistie exclue de son champ d'application les effets de décisions juridictionnelles *passées en force de chose jugée*. ■

\*\*\*/\*\*

## Chapitre 3

◆ 6 fiches de révision relatives à ce CHAPITRE III

### ■ ■ ■ CE QU'IL CONVIENT DE RETENIR : FICHE 1/6

#### Résumé :

#### Les parties

- Tout litige devant le juge administratif oppose un demandeur à un défendeur qui ont tous deux la qualité de partie à l'instance.
- Cette qualité est aussi conférée à d'autres personnes qui doivent impérativement être appelées dès le début de certaines instances (ex. : caisse de sécurité sociale dans le cadre d'une action en responsabilité relative à un dommage corporel).
- Au cours de l'instance, d'autres personnes sont susceptibles d'être appelées en qualité de défendeur par les parties originaires dans le cadre des mécanismes d'appel en cause et d'appel en garantie.
- Des tiers peuvent enfin prendre part à l'instance sans avoir la qualité de partie.
- C'est d'abord le cas des tiers appelés par le juge pour faire des observations.
- C'est le cas ensuite des intervenants qui, de leur propre initiative, décident de participer à l'instance pour soutenir les conclusions de l'une des parties.
- Si ces intervenants ne se cantonnent pas à ce rôle et développent des conclusions propres, ils deviennent des demandeurs.

## Cas pratique

### Question 1 :

M. X, habitant d'une petite commune de la Côte d'Azur, est très mécontent car un permis de construire a été accordé à son voisin en vue de l'édification d'un chalet. Il trouve que ce type de construction n'est pas du tout approprié puisque le village ne compte que des maisons provençales. Il envisage d'intenter un REP mais s'est bien gardé d'en informer son voisin. Pourra-t-il garder le secret très longtemps ?

### Question 2 :

M. X a par ailleurs intenté une action en responsabilité contre un hôpital public au motif qu'il a perdu la vue à l'œil gauche après une opération de la cataracte. Mais le centre hospitalier explique dans son mémoire en défense qu'il n'est pas seul responsable car M. X avait préalablement été opéré dans un autre hôpital public où l'intervention s'était mal déroulée. Que peut faire M. X pour que cet autre hôpital public soit lui aussi condamné ?

### Question 3 :

Enfin, M. X qui est devenu fonctionnaire de l'État en 1999, a fait une demande de mutation en Bretagne pour rejoindre son épouse qui a dû s'y installer pour des raisons professionnelles. Cependant, sa mutation ayant été refusée, il a intenté un REP. Le syndicat, vers lequel M. X s'était tourné pour connaître ses droits, envisage de soutenir l'action de M. X. Comment peut-il faire ?

\*

## Corrigé

### ► Question 1 :

Le REP contre un permis de construire intenté par un voisin fait naître un contentieux triangulaire, en ce sens que le litige implique trois personnes distinctes : le demandeur, l'administration qui a délivré le permis et le bénéficiaire de ce dernier. Les intérêts de ce bénéficiaire sont nécessairement en jeu puisque l'éventuelle annulation du permis par le juge aura pour effet de le priver de la possibilité de réaliser la construction projetée. Ce contentieux triangulaire présente donc la particularité d'opposer un administré à l'administration et à un autre administré.

C'est pourquoi, la loi impose des règles particulières de recevabilité lorsqu'un administré conteste une autorisation d'urbanisme. L'article R. 600-1 du CJA prévoit notamment que l'auteur du recours doit, à peine d'irrecevabilité, notifier son recours à l'auteur de la décision et au titulaire de l'autorisation. La notification doit intervenir par lettre recommandée avec accusé de réception, dans un délai de quinze jours francs à compter du dépôt du recours. Cette formalité vise, « dans un but de sécurité juridique, à permettre au bénéficiaire d'une autorisation d'urbanisme, ainsi qu'à l'auteur de cette décision, d'être informés à bref délai de l'existence d'un recours contentieux dirigé contre elle » (CE, sect., 13 mars 2015, Mme A). Par conséquent, M. X ne pourra pas garder son recours secret et sera tenu d'informer son voisin dès qu'il l'aura déposé auprès de la juridiction administrative compétente. De surcroît, le juge administratif saisi est chargé de communiquer la requête aux parties. Or, le titulaire du permis de

construire étant une partie à l'action, le voisin de M. X recevra donc, de la part du juge, la requête de M. X afin de pouvoir y répondre.

► **Question 2 :**

Dans une action en responsabilité, la personne publique contre laquelle l'action est engagée peut soutenir qu'elle n'est que partiellement responsable et que le dommage de la victime trouve également son origine dans les agissements d'autrui. Si le tiers coauteur est une personne privée, le juge pourra exonérer partiellement l'administration, à charge pour la victime d'agir contre le tiers responsable devant le juge judiciaire. En revanche, si le tiers coauteur est une autre personne publique, le requérant peut décider de l'appeler à l'instance. Il s'agit d'un appel en cause. En l'espèce, le centre hospitalier contre lequel M. X a agi estime qu'un autre hôpital public est également responsable. M. X peut donc appeler en cause ce dernier qui deviendra alors partie à l'instance en qualité de défendeur. Toutefois, cette possibilité est subordonnée à la règle de la décision administrative préalable. En d'autres termes, M. X doit d'abord solliciter une indemnisation auprès de l'hôpital non encore partie à l'instance avant de l'appeler en cause dans l'action déjà intentée. Une fois cette étape réalisée, l'appel en cause permettra de rendre la procédure contradictoire à l'égard de cette nouvelle partie. Le cas échéant, le juge administratif pourra condamner les deux hôpitaux, en fonction de leur responsabilité respective, à indemniser la victime requérante.

► **Question 3 :**

Le syndicat de fonctionnaires souhaite soutenir M. X dans son recours contre le refus qui a été opposé à sa demande de mutation. Dans l'instance engagée devant le juge administratif, M. X a la qualité de requérant et l'État a la qualité de défendeur. Le syndicat a la possibilité de prendre part à l'instance à tout moment, non pas en qualité de partie mais en qualité d'intervenant. Il doit toutefois justifier d'un intérêt suffisant eu égard à la nature et à l'objet du litige (CE, sect., 25 juillet 2013, OFPRA). Il doit par ailleurs déposer un mémoire distinct et motivé. Le mémoire doit se limiter à appuyer les conclusions du requérant et ne peut contenir de conclusions propres. En revanche, le syndicat a la possibilité de développer ses propres moyens dès lors qu'ils relèvent de la même cause juridique que ceux soulevés par le requérant. C'est le juge qui appréciera si le mémoire mérite d'être soumis au principe du contradictoire et transmis aux parties.

\*\*\*

## ■ ■ ■ CE QU'IL CONVIENT DE RETENIR : FICHE 2/6

### Résumé :

#### Les conclusions et moyens

- Toute requête déposée devant le juge administratif doit contenir des conclusions et des moyens.
- Les conclusions correspondent à ce qui est demandé au juge de faire ou de dire tandis que les moyens correspondent aux arguments développés pour justifier la demande.
- Le requérant présente d'abord des conclusions principales auxquelles peuvent s'ajouter des conclusions incidentes (conclusions conditionnelles, conclusions accessoires, conclusions subsidiaires).
- Il développe ensuite ses arguments de droit et de fait pour convaincre le juge d'accueillir sa demande.
- L'expiration du délai de recours contentieux a un effet cristallisateur pour le requérant qui ne peut plus présenter de conclusions nouvelles, ni développer des moyens se rattachant à une cause juridique nouvelle.
- Le défendeur peut lui aussi développer des conclusions et des moyens dans son mémoire en défense.
- Le juge est en principe lié par les conclusions et moyens des parties.
- Toutefois, s'agissant des moyens, il peut soulever d'office les moyens qui ont reçu la qualification de moyen d'ordre public.

## QCM

### Question 1 : Les conclusions accessoires présentées par le requérant...

- a. complètent les conclusions principales
- b. consistent à demander au juge d'annuler un acte administratif
- c. correspondent aux arguments développés dans la requête

**Question 2 : Les moyens doivent être impérativement exposés dans la requête introductive d'instance si bien qu'aucun autre moyen ne peut être soulevé ultérieurement.**

- Vrai
- Faux

**Question 3 : Un moyen d'ordre public...**

- a. est un moyen qui peut être soulevé d'office par le juge
- b. est un moyen qui peut être soulevé à tout moment par les parties
- c. porte nécessairement sur la légalité d'un acte administratif

## Corrigé

► **Question 1 : a.**

Les conclusions accessoires complètent les conclusions principales en ce qu'elles visent à demander au juge d'assortir sa décision de différentes mesures s'il accueille les conclusions principales. Elles ne présentent donc pas de caractère autonome puisqu'elles n'ont vocation à être examinées par le juge que si celui-ci fait droit aux conclusions principales. Par exemple, sur le fondement de l'article L. 761-1 du CJA, le requérant peut demander, en cas de succès de sa requête, à ce que l'administration soit condamnée à lui verser une somme d'argent au titre des frais irrépétibles, c'est-à-dire des frais exposés et non compris dans les dépens. Il s'agit plus concrètement des frais liés à l'instance (ex. : honoraires d'avocat) qui ne font pas partie des dépens (ces derniers comprennent les frais d'expertise, d'enquête et de toute autre mesure d'instruction dont les frais ne sont pas à la charge de l'État et sont mis d'office à la charge de toute partie perdante en vertu de l'article R. 761-1 du CJA). Les conclusions tendant à la condamnation des frais irrépétibles sont des conclusions accessoires (CE, sect., 13 juin 2013, Cté d'agglo du Pays de Martigues). Ainsi, dans le cadre d'un REP, le juge ne peut y faire droit que s'il accueille les conclusions principales tendant à l'annulation de l'acte administratif contesté. En d'autres termes, après avoir admis les conclusions principales, le juge peut se tourner vers les conclusions accessoires et apprécie si celles-ci doivent à leur tour être accueillies. S'agissant de la demande de condamnation aux frais irrépétibles, l'article L. 761-1 du CJA prévoit qu'en principe, les frais irrépétibles sont mis à la charge de la partie tenue aux dépens ou, à défaut, de la partie perdante. Il ajoute toutefois que le juge doit tenir compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée et qu'il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation.

► **Question 2 : Faux**

La requête doit en principe contenir l'exposé des faits et moyens et l'énoncé des conclusions (art. R. 411-1 du CJA). Toutefois, cette règle ne doit pas être interprétée de manière absolue. En effet, différentes dispositions permettent d'introduire de la souplesse. Il est d'abord prévu à l'article précité que « l'auteur d'une requête ne contenant l'exposé d'aucun moyen ne peut la régulariser par le dépôt d'un mémoire exposant un ou plusieurs moyens que jusqu'à l'expiration du délai de recours ». Ainsi, il est possible de déposer une requête dépourvue de moyen à la condition de présenter un mémoire complémentaire permettant de motiver a posteriori la requête dans le délai de recours contentieux qui est

en principe de deux mois à compter de la mesure de publicité de l'acte contesté. À défaut d'une telle production, la requête sera déclarée irrecevable. Par ailleurs, tout au long de l'instance, le requérant conserve la possibilité de soulever de nouveaux moyens. Mais cette possibilité est limitée par deux règles de cristallisation des moyens. D'une part, l'expiration du délai de recours contentieux a un effet cristallisateur. À l'issue de ce délai, le requérant ne peut en effet soulever que des moyens nouveaux qui se rattachent à une cause juridique déjà ouverte. Par exemple, dans le cadre d'un REP, s'il a seulement invoqué des moyens de légalité interne dans sa requête, il ne peut plus prétendre que l'acte est entaché d'un vice de forme après l'expiration du délai contentieux puisqu'un tel moyen se rattache à la légalité externe de l'acte. D'autre part, depuis le décret du 2 novembre 2016, le juge a le pouvoir de fixer par ordonnance la date à compter de laquelle les parties ne peuvent plus invoquer de moyens nouveaux, l'ordonnance devant être notifiée un mois au moins avant la date retenue. Ces limites à l'invocation de moyens nouveaux sont toutefois écartées en cas de moyens d'ordre public.

► **Question 3 : a. et b.**

Le régime juridique des moyens d'ordre public se caractérise par deux règles spécifiques. D'une part, le juge peut soulever d'office un moyen d'ordre public. Alors qu'il est en principe soumis aux moyens des parties et ne peut donc se prononcer sur des moyens qui n'ont pas été invoqués, le juge doit soulever, de sa propre initiative, les moyens qui présentent un caractère d'ordre public. D'une certaine façon, le juge supplée les parties lorsque celles-ci ont négligé certains moyens. Ainsi, une requête qui ne contient que des moyens infondés pourra être accueillie si un moyen d'ordre public permet de déclarer l'acte illégal. Le juge doit toutefois mettre en mesure les parties de s'exprimer sur le moyen soulevé d'office (art. R. 611-7 du CJA). D'autre part, les moyens d'ordre public peuvent être invoqués par les parties à tout moment de la procédure juridictionnelle. Ainsi, non seulement ils peuvent être soulevés après l'expiration du délai de recours contentieux quand bien même ils ne se rattachent pas à une cause juridique déjà ouverte, mais ils peuvent aussi être soulevés pour la première fois en appel ou en cassation.

Les moyens d'ordre public sont susceptibles de concerner la légalité de l'acte attaqué (ex. : incompétence de l'auteur de l'acte), mais ils peuvent aussi porter sur la responsabilité (ex. : responsabilité sans faute), ou encore sur la procédure juridictionnelle (ex. : irrecevabilité de la requête, incompétence du juge saisi, méconnaissance de l'autorité absolue de chose jugée).

\*\*\*

## ■ ■ ■ CE QU'IL CONVIENT DE RETENIR : FICHE 3/6

### Résumé :

#### Le principe du contradictoire

- Le principe du contradictoire implique une communication des pièces du dossier aux différentes parties afin que celles-ci puissent y répondre.
- Il ne s'applique toutefois pas de manière absolue.
- S'agissant des productions des parties, l'obligation de communiquer ne porte que sur la requête du requérant, et l'éventuel mémoire complémentaire annoncé dans la requête, et sur le mémoire en défense du défendeur.
- Les mémoires supplémentaires ne sont communiqués que s'ils comportent un élément nouveau.
- Ceux produits après la clôture de l'instruction ne sont pas communiqués, sauf si le juge décide de rouvrir l'instruction.
- La note du rapporteur et les conclusions du rapporteur public n'ont pas à être communiquées aux parties.
- Les mémoires des intervenants le sont si le juge l'estime utile.
- Enfin, le juge doit communiquer aux parties certains éléments (moyen d'ordre public soulevé d'office, substitution de base légale...).

### QCM n°1

**Question 1 : En vertu du principe du contradictoire, tout mémoire transmis à la juridiction administrative par l'une des parties à une instance est nécessairement communiqué à l'autre partie.**

- Vrai
- Faux

**Question 2 : Le juge administratif peut, de sa propre initiative, décider de procéder à une substitution de base légale afin de sauver un acte administratif illégal.**

- Vrai
- Faux

**Question 3 : Sont nécessairement soumis au principe du contradictoire :**

- a. la note du rapporteur
- b. les conclusions du rapporteur public
- c. le rapport d'expertise
- d. les écritures des intervenants

## Corrigé

**► Question 1 : Faux**

Les parties doivent adresser leurs écritures à la juridiction saisie du recours afin qu'elles soient transmises aux adversaires. Toutefois, le juge joue un rôle décisif au cours de ces échanges. En effet, il ne pèse pas sur lui une obligation générale de transmission des productions des parties. Une telle obligation n'existe que pour la requête, l'éventuel mémoire complémentaire annoncé dans celle-ci et le premier mémoire en défense de chaque défendeur (art. R. 611-1 du CJA). Pour les productions supplémentaires (ex. : le mémoire produit par le requérant en réponse au premier mémoire du défendeur), l'article précité n'impose la transmission que si les mémoires et pièces concernés contiennent des éléments nouveaux. Cette disposition permet d'éviter que les débats se poursuivent indéfiniment en conférant au juge un pouvoir d'appréciation quant à l'utilité de la communication du mémoire. En effet, après avoir pris connaissance des mémoires reçus, c'est lui qui décide si un élément nouveau rendant obligatoire la communication est présent. La décision de verser ou non un mémoire au débat contradictoire ne peut être directement contestée. En revanche, dans le cadre de l'appel ou du pourvoi en cassation contre le jugement rendu, les parties peuvent invoquer l'irrégularité de la procédure tenue en première instance. Par ailleurs, lorsque le juge décide de ne pas communiquer une production au motif qu'elle ne contient pas d'élément nouveau, il ne peut pas tenir compte de cette pièce pour rendre son jugement. À défaut, sa décision méconnaît le principe du contradictoire car elle repose sur une pièce qui n'a pas été discutée par l'autre partie.

**► Question 2 : Vrai**

En vertu de la jurisprudence, le juge administratif a le pouvoir d'éviter l'annulation d'un acte administratif entaché d'une erreur de droit en procédant à une substitution de base légale (CE, sect., 3 déc. 2003, Préfet de la Seine Maritime c/ El Bahi). Ainsi, « lorsqu'il constate que la décision contestée devant lui aurait pu être prise, en vertu du même pouvoir d'appréciation, sur le fondement d'un autre texte que celui dont la méconnaissance est invoquée, le juge de l'excès de pouvoir peut substituer ce fondement à celui qui a servi de base légale à la décision attaquée, sous réserve que l'intéressé ait disposé des garanties dont est assortie l'application du texte sur le fondement duquel la décision aurait dû être prononcée ». Toutefois, l'exercice d'une telle prérogative doit se faire dans le respect du principe du contradictoire. C'est pourquoi, le Conseil d'État impose au juge qui prend l'initiative d'une telle substitution, de mettre au préalable les parties à même de présenter des observations sur ce point. Cette exigence se retrouve dans d'autres hypothèses où le juge dispose également d'un pouvoir d'initiative (moyen d'ordre public, application d'un revirement jurisprudentiel...).

**► Question 3 : c.**

Lorsqu'une expertise est diligentée, les opérations d'expertise sont réalisées dans le respect du principe du contradictoire. Par ailleurs, l'article R. 621-9 du CJA prévoit que le rapport de l'expert est déposé au greffe en deux exemplaires, que des copies sont notifiées aux parties intéressées et que les parties sont invitées par la juridiction à fournir leurs observations dans le délai d'un mois. En d'autres termes, le rapport d'expertise est un document pleinement soumis au principe du contradictoire.

Il n'en va pas de même pour les productions des intervenants. En effet, l'article R. 632-1 du CJA dispose que le juge « ordonne, s'il y a lieu, que [...] [le] mémoire en intervention soit communiqué aux parties et fixe le délai imparti à celles-ci pour y répondre ». Ainsi, la communication des mémoires des intervenants aux parties n'est pas automatique et est laissée à l'appréciation du juge.

Enfin, s'agissant tant de la note du rapporteur que des conclusions du rapporteur public, les jurisprudences administrative et européenne ont jugé que ces documents ne sont pas soumis au principe du contradictoire, si bien qu'ils n'ont pas à être communiqués aux parties. Ces décisions reposent sur des motifs différents. La note du rapporteur est considérée comme un document de travail secret qui n'est pas soumis au principe du contradictoire (CEDH, 4 juin 2013, Marc-Antoine c/ France). Les conclusions du rapporteur public sont quant à elle exclues du principe du contradictoire car elles sont prononcées après la clôture de l'instruction (CE, sect., 13 juin 2013, Cté d'agglo du Pays de Martigues). Or le principe du contradictoire ne s'applique qu'à la phase d'instruction (art. L. 5 du CJA).

—

\*\*\*

## ■ ■ ■ CE QU'IL CONVIENT DE RETENIR : FICHE 4/6

### Résumé :

#### L'audience publique

- À l'issue de l'instruction, la formation de jugement tient une audience publique afin de permettre aux parties de faire part de leurs ultimes observations et au rapporteur public de prononcer ses conclusions.
- La date d'audience est fixée par la juridiction et est notifiée aux parties dans des délais qui diffèrent selon la juridiction en cause.
- L'avis d'audience contient par ailleurs d'autres mentions obligatoires afin d'informer les parties sur leurs droits à l'égard des conclusions du rapporteur public.
- L'audience est publique, à moins que le huis clos soit décidé par le président de la formation de jugement.
- L'ordre de la prise de parole est fixé par le CJA.
- Dans tous les cas, le rapporteur prend la parole en premier pour présenter brièvement la requête.
- Ensuite, devant les TA et les CAA, le rapporteur public prononce ses conclusions et les parties prennent la parole en dernier.
- En revanche, devant le Conseil d'État, les parties peuvent faire des observations immédiatement après l'intervention du rapporteur. Puis, le rapporteur public prononce ses conclusions à la suite desquelles les parties peuvent à nouveau intervenir pour y répondre par de brèves observations.

### QCM

**Question 1 : Les parties peuvent répondre aux conclusions du rapporteur public entendues lors de l'audience :**

- a. à l'oral
- b. à l'écrit

**Question 2 : L'audience publique est une phase importante du procès administratif car :**

- a. les débats y sont déterminants pour forger la conviction du juge

- b. les débats sont publics, ce qui assure la transparence de la justice administrative

**Question 3 : Le principe de l'audience publique signifie que quiconque peut assister à l'audience.**

- Vrai
- Faux

## Corrigé

► **Question 1 : a. et b.**

Le CJA prévoit que les parties disposent de deux mécanismes pour répondre aux conclusions du rapporteur public.

D'abord, l'article R. 731-3 du CJA dispose que « postérieurement au prononcé des conclusions du rapporteur public, toute partie à l'instance peut adresser au président de la formation de jugement une note en délibéré ». Cette note prend la forme d'un mémoire écrit par lequel l'une des parties réagit aux conclusions du rapporteur public. Le juge apprécie librement l'utilité de rouvrir l'instruction pour prendre en compte cette note, sauf si celle-ci contient l'exposé d'une circonstance de fait dont la partie qui l'invoque n'était pas en mesure de faire état avant la clôture de l'instruction et que le juge ne pourrait ignorer sans fonder sa décision sur des faits matériellement inexacts, ou si elle fait état d'une circonstance de droit nouvelle ou d'un moyen que le juge devrait relever d'office (CE, 12 juill. 2002, Leniau).

Mais les parties peuvent aussi se contenter de répondre au rapporteur public à l'oral lors de l'audience. En effet, devant les TA et les CAA, l'ordre de la prise de parole a évolué récemment pour permettre aux parties d'intervenir après le prononcé des conclusions du rapporteur public (décret du 23 déc. 2011). Ainsi, désormais, les parties font part de leurs observations en dernier, et non plus avant le rapporteur public. Toutefois, devant le Conseil d'État, l'ordre de la prise de parole n'a pas évolué de manière si radicale. Les parties continuent de prendre la parole avant le rapporteur public, mais elles peuvent faire, après le prononcé de ses conclusions, de brèves observations.

► **Question 2 : b**

La procédure contentieuse administrative étant une procédure écrite, l'essentiel des discussions entre les parties se fait dans le cadre de l'échange de mémoires. Il n'y a pas, au cours de l'audience, de plaidoirie de la part des avocats, comme cela existe devant le juge judiciaire. L'audience n'est donc pas réellement décisive pour l'issue du litige. D'ailleurs, les parties ne sont pas toujours présentes à l'audience et, lorsqu'elles le sont, elles s'en remettent souvent à leurs écritures et n'utilisent pas la possibilité qui leur est donnée de faire des observations. Toutefois, les modifications apportées à la prise de parole ont permis de renforcer l'utilité de l'audience sur ce point dès lors que les parties ont désormais la possibilité de réagir aux conclusions du rapporteur public. Par ailleurs, dans certains contentieux, l'oralité des débats occupe une place centrale. C'est le cas en matière de référés, en particulier le référé liberté compte tenu du délai de 48 heures dont dispose le juge pour se prononcer et qui ne permet pas pleinement de respecter le principe du contradictoire dans le cadre de la procédure écrite.

En somme, en dehors de ces cas particuliers, l'existence de l'audience publique est surtout essentielle pour la justice elle-même en la rendant transparente. La justice administrative se donne à voir au travers notamment de l'audience publique, ce qui est une garantie contre l'arbitraire.

► **Question 3 : Vrai**

L'audience étant publique, toute personne peut assister aux audiences tenues par une juridiction administrative mais, dans la pratique, les spectateurs sont peu nombreux. En vertu de l'article R. 731-2 du CJA, les personnes qui assistent à l'audience doivent observer une attitude digne et garder le respect dû à la justice, elles n'ont pas le droit de parler sans y avoir été invitées, de donner des signes d'approbation ou de désapprobation, ou de causer des désordres. Le président de la formation de jugement qui est chargé du bon ordre au cours de l'audience peut faire expulser toute personne qui n'obtempère pas à ses injonctions.

À titre exceptionnel, l'audience peut se tenir hors la présence du public. La décision est prise par le président de la formation de jugement (art. L. 731-1 du CJA) et doit être justifiée par un motif de sauvegarde de l'ordre public ou par le respect de l'intimité des personnes ou de secrets protégés par la loi.

\*\*\*

## ■ ■ ■ CE QU'IL CONVIENT DE RETENIR : FICHE 5/6

### Résumé :

#### La force obligatoire du jugement

- Le jugement rendu est obligatoire pour les parties.
- Lorsqu'il contient des obligations explicites, sa force obligatoire ne soulève pas de difficulté (ex. : condamnation de l'administration à verser des dommages-intérêts).
- En revanche, il arrive que les obligations soient implicites, notamment en cas d'annulation d'un acte administratif.
- Outre les obligations d'abstention de ne pas appliquer l'acte et de ne pas reprendre un acte identique entaché de la même illégalité, l'annulation d'un acte administratif peut faire naître des obligations positives (ex. : reprendre une décision dans un sens déterminé ou réexaminer la demande de l'administré).
- Le législateur a créé un mécanisme d'injonctions préventives qui permet d'explicitier les obligations positives qui découlent de l'annulation d'un acte administratif.
- Le contenu de l'injonction varie selon l'obligation qui pèse sur l'administration (injonction de prendre une décision dans un sens déterminé ou injonction de réexaminer la situation de l'administré).

## Cas pratique

### Question 1 :

Le Premier ministre a besoin de vos conseils. Le décret qu'il avait édicté pour appliquer une loi relative à la décentralisation vient d'être annulé par le Conseil d'État. Lassé des multiples annulations de ses actes par le juge administratif depuis le début de ses fonctions, il a décidé de ne pas reprendre de décret pour mettre en œuvre la loi précitée. Qu'en pensez-vous ?

### Question 2 :

Le Premier ministre rencontre une autre difficulté. Il a été saisi d'une demande d'abrogation d'un acte réglementaire édicté en 1980 au motif que celui-ci est devenu illégal du fait de la publication d'un règlement de l'Union européenne en début d'année. Il a rejeté la demande mais craint que son refus soit annulé par le juge si celui-ci confirme l'illégalité. Il se demande quelles seront les conséquences en cas d'annulation de son refus.

**Question 3 :**

Le permis de construire que le maire de la commune de Magouille a délivré à M. X, son meilleur ami, vient d'être annulé par le TA en raison d'un vice de légalité interne. En effet, le juge a considéré que la construction projetée ne respectait pas les règles relatives à l'utilisation des sols. Le maire est très embêté car il avait promis à son ami que la délivrance du permis ne poserait pas de problème. Il a bien l'intention d'accorder à nouveau le permis à son ami pour ne pas remettre en cause leur amitié de longue date. Qu'en pensez-vous ?

**Question 4 :**

M. X est par ailleurs fonctionnaire de l'État. À la suite d'une procédure disciplinaire, il a été radié de la fonction publique mais le juge administratif vient d'annuler cette décision pour illégalité interne, la sanction prononcée ayant été jugée disproportionnée par rapport aux faits reprochés. À quoi peut prétendre M. X sur le fondement de cette annulation ?

## Corrigé

**► Question 1 :**

L'application des lois constitue une obligation pour l'exécutif en vertu de l'article 21 de la Constitution. Ainsi, le Conseil d'État a déjà eu l'occasion de juger qu'il pèse sur l'exécutif une obligation de prendre dans un délai raisonnable les mesures réglementaires qu'implique nécessairement l'application de la loi (CE, ass., 27 nov. 1964, Dame veuve Renard). Par conséquent, lorsque le juge administratif annule un décret portant application d'une loi, il incombe à l'exécutif de prendre un nouveau décret pour combler le vide juridique provoqué par l'annulation. En revanche, l'administration reste libre du contenu du texte réglementaire. Ainsi, le Premier ministre ne peut pas décider de s'abstenir de prendre un décret d'application, après l'annulation de son décret initial. Il pèse au contraire sur lui une obligation de prendre un nouveau décret. Le juge peut donc, dès l'annulation du décret, ordonner à l'administration de prendre un nouveau décret, dans un délai déterminé et éventuellement sous astreinte.

**► Question 2 :**

Il existe une obligation pour l'administration d'abroger tout acte administratif réglementaire devenu illégal en raison d'un changement de circonstances de droit ou de fait (art. L. 243-2 du CRPA). Tout refus d'abrogation dans ce cas de figure est donc illégal et est susceptible d'annulation dans le cadre d'un REP. En l'espèce, si le juge administratif est saisi du refus du Premier ministre et qu'il confirme que l'acte réglementaire de 1980 est contraire à un règlement de l'Union qui vient d'être édicté, le refus d'abroger sera annulé. Cette annulation fera disparaître le refus mais n'emportera pas abrogation de l'acte de 1980. Par conséquent, il incombera au Premier ministre, pour tirer les conséquences de l'annulation prononcée, de procéder à l'abrogation du texte. Le juge pourra d'ailleurs lui ordonner d'y procéder dans le jugement d'annulation.

**► Question 3 :**

Lorsque le juge administratif prononce l'annulation d'un acte administratif, celui-ci disparaît de manière rétroactive. Cette annulation fait naître des obligations pour l'administration. Parmi elles figure une obligation négative qui consiste à ne pas reprendre un acte administratif identique et entaché de

la même illégalité que celui annulé. Par conséquent, s'agissant de l'annulation d'un permis de construire au motif que la construction projetée n'est pas conforme aux règles d'urbanisme, l'administration n'est pas autorisée à délivrer à nouveau un permis de construire à propos de la même construction.

► **Question 4 :**

Dans le contentieux de la fonction publique, l'annulation d'une mesure disciplinaire de radiation fait naître des obligations particulières pour l'administration.

En effet, le caractère rétroactif de l'annulation conduit à considérer que l'agent n'a jamais été radié de la fonction publique. Par conséquent, une telle annulation oblige l'administration d'une part à réintégrer l'agent dans la fonction publique et d'autre part, à reconstituer sa carrière (CE, 26 déc. 1925, Sieur Rodière). À ce titre, il lui appartient d'accorder à l'agent les avancements d'échelon auxquels il aurait eu droit pendant la période où il a été illégalement évincé.

—

\*\*\*

## ■ ■ ■ CE QU'IL CONVIENT DE RETENIR : FICHE 6/6

### Résumé :

#### L'exécution du jugement

- Les jugements sont exécutoires.
- Plusieurs procédures permettent d'aider les parties à exécuter les jugements.
- L'administration peut demander à la juridiction qui a rendu la décision des éclaircissements sur les modalités d'exécution de la décision de justice.
- En cas d'inertie de l'administration, l'administré peut saisir la juridiction qui a rendu la décision afin d'obtenir l'exécution du jugement.
- La procédure initiée par l'administré débute par une phase administrative au cours de laquelle le rapporteur qui est chargé d'instruire la demande doit procéder à toutes les diligences en vue d'obtenir l'exécution du jugement par l'administration.
- En cas d'échec de cette première phase, une phase juridictionnelle s'ouvre devant le juge de l'exécution qui rend un jugement ayant pour objet d'enjoindre à l'administration d'exécuter le jugement initial.
- Il existe enfin une procédure non juridictionnelle de contrainte au paiement utilisable lorsque l'administration n'exécute pas un jugement l'ayant condamnée à une somme d'argent.

## QCM

**Question 1 : Les administrés ont un droit à ce que l'administration exécute les décisions juridictionnelles rendues par le juge administratif.**

- Vrai
- Faux

**Question 2 : Le Conseil d'État peut être saisi par un administré pour qu'il ordonne à l'administration de se conformer à une décision juridictionnelle rendue par un TA.**

- Vrai
- Faux

**Question 3 : Le juge de l'exécution peut prononcer :**

- a. des injonctions
- b. des annulations
- c. des astreintes
- d. des condamnations

**Question 4 : Le juge administratif prononce des injonctions :**

- a. dans le cadre du référé liberté
- b. en tant que juge de l'exécution
- c. en tant que juge de plein contentieux
- d. en tant que juge de l'excès de pouvoir

## Corrigé

**► Question 1 : Vrai**

En vertu de l'article L. 11 du CJA, « les jugements sont exécutoires ». Ainsi, les administrés et l'administration ont l'obligation de se conformer aux jugements rendus à propos des litiges dans lesquels ils sont partis. Ces obligations respectives font même naître un droit pour une parties à ce que l'autre partie exécute le jugement. Ce droit a été consacré au plus haut rang de la hiérarchie des normes. Il a d'abord valeur constitutionnelle. Plus précisément, le Conseil constitutionnel a rattaché ce droit d'obtenir l'exécution des décisions juridictionnelles au droit à un recours effectif qui découle de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (CC, 6 mars 2015, 2014-455 QPC). Ce droit a aussi été consacré au niveau international. La CEDH a dégagé un droit à l'exécution des décisions de justice (CEDH, 19 mars 1997, *Hornsby c/ Grèce*) et en a fait l'un des éléments du droit à un procès équitable prévu à l'article 6§1 de la Conv. EDH.

**► Question 2 : Faux**

L'article L. 911-4 du CJA prévoit qu'« en cas d'inexécution d'un jugement ou d'un arrêt, la partie intéressée peut demander au tribunal administratif ou à la cour administrative d'appel qui a rendu la décision d'en assurer l'exécution ». La compétence appartient donc à la juridiction qui a rendu la décision inexécutée. Ainsi, l'exécution d'un jugement d'un TA ne peut en principe être demandée qu'à celui-ci. Toutefois, une fois saisi, le TA a la possibilité de renvoyer la demande d'exécution au Conseil d'État. Par ailleurs, par exception au principe, la demande d'exécution d'un jugement rendu par un TA doit être faite auprès de la juridiction d'appel lorsque le jugement a fait l'objet d'un appel.

**► Question 3 : a., c. et d.**

Dans le cadre de son jugement, le juge de l'exécution prononce des injonctions à l'égard de l'administration afin que celle-ci exécute le jugement initial demeuré inexécuté. Ces injonctions consistent à ordonner à l'administration de prendre une mesure dans un sens déterminé ou de procéder à un réexamen de la situation en vue de prendre une nouvelle décision. Elles peuvent être prononcées sous astreinte à la demande du requérant ou à l'initiative du juge. L'astreinte constitue une condamnation pécuniaire à laquelle s'expose l'administration si elle ne se conforme pas aux injonctions qui lui ont été faites dans les délais impartis par le juge de l'exécution. Celui-ci fixe donc dans son jugement une

somme qui sera due au requérant par jour de retard. Le cas échéant, et une fois que l'administration se sera exécutée, le total de la somme due sera calculé par une décision de liquidation. Lors de la liquidation, le juge a toutefois le pouvoir d'en modifier le montant, d'en attribuer une partie à l'État ou de la supprimer.

► **Question 4 : a., b. et c.**

Les hypothèses dans lesquelles le juge administratif peut prononcer des injonctions à l'administration sont multiples.

D'abord, les mesures prononcées dans le cadre du référé liberté pour faire cesser une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale peuvent prendre la forme d'une injonction. Le référé mesures utiles permet lui aussi d'obtenir du juge le prononcé d'injonctions pour protéger des intérêts particuliers ou un intérêt public (ex. : injonction de réaliser des travaux).

Ensuite, des injonctions peuvent être prononcées dans le cadre de l'exécution des décisions juridictionnelles. À ce titre, il existe deux possibilités. D'une part, le juge saisi du principal peut prononcer des injonctions préventives dans son jugement (art. L. 911-1 et art. L. 911-2 du CJA). Il s'agit alors de préciser à l'administration les obligations qui pèsent sur elle en vertu du jugement. Bien que cette faculté soit principalement utilisée lors de l'annulation d'un acte administratif dans le cadre d'un REP, le juge se prononce sur la demande d'injonction en tant que juge de plein contentieux.

D'autre part, en cas d'inexécution d'une décision juridictionnelle par l'administration, l'administré peut se tourner vers le juge de l'exécution pour qu'il prononce, dans un second jugement, des injonctions à l'égard de l'administration en vue de l'exécution du premier jugement (art. L. 911-4 du CJA).

\*\*\*/\*\*

---