

LES CAHIERS DE JURISPRUDENCE de la Cour Administrative d'Appel de Nantes

Sélection d'Arrêts d'octobre à décembre 2023

SOMMAIRE du n° 43

Table des matières

ÉDITO	2
ACTUALITÉS	3
ÉTRANGERS	6
FISCALITÉ	10
FONCTION PUBLIQUE.....	14
MARCHÉS ET CONTRATS ADMINISTRATIFS	18
URBANISME	21
Aide juridictionnelle - Recours BAJ	27
RETOUR DE CASSATION	28

ÉDITO



Ce nouveau numéro des « Cahiers de jurisprudence », qui comporte une sélection d'arrêts rendus au dernier trimestre de l'année 2023 par la cour administrative d'appel de Nantes, me donne l'occasion de vous adresser mes meilleurs vœux pour l'année 2024 et de vous communiquer, grâce à cet éditorial, quelques informations concernant le bilan de l'activité de cette juridiction au cours de l'année écoulée.

Après une augmentation significative en 2022, le nombre de requêtes nouvelles dont la cour a été saisie en 2023 est en léger recul, de 5,6%, et s'établit à **3 887** requêtes enregistrées. Au cours de cette même année 2023, la cour a jugé **3 985** affaires. Le stock d'affaires en instance a ainsi légèrement diminué en 2023, passant de 2 924 dossiers au début de l'année 2023 à **2 826** dossiers fin décembre 2023. Le délai moyen de jugement des affaires par la cour reste très satisfaisant, puisqu'il est de huit mois et demi. Surtout, la cour compte dans ses stocks très peu d'affaires enregistrées depuis plus de 2 ans (48 dossiers) et il s'agit le plus souvent d'affaires dans lesquelles la cour a déjà rendu un premier arrêt et attend le résultat d'une mesure d'instruction avant de pouvoir régler définitivement le litige.

Ces bons résultats sont le fruit du travail des près de 70 magistrats et agents de greffe qui composent le personnel de la cour et je salue leur engagement d'autant plus que les efforts consentis pour instruire et juger rapidement les requêtes dont la cour est saisie ne remettent pas en cause la qualité des décisions rendues : en 2023, seuls 8,4% des arrêts rendus par la cour ont été contestés par un pourvoi en cassation formé devant le Conseil d'Etat et ce dernier a confirmé les arrêts de la cour dans **89,4 %** des cas.

Vous trouverez dans les pages qui suivent une sélection d'arrêts de la cour rendus lors des derniers mois de l'année 2023, dont plusieurs font l'objet, après leur présentation par les magistrats de la cour exerçant les fonctions de rapporteur public, de commentaires de la part d'avocats du barreau de Nantes ainsi que d'universitaires des Facultés de droit et des sciences politiques de Nantes Université, d'Angers, de Rennes et de Brest (Université de Bretagne occidentale).

Comme habituellement, vous trouverez dans la rubrique « Actualités » de ces cahiers de jurisprudence un retour en images sur les événements marquants concernant la cour au cours des derniers mois.

Je vous souhaite une bonne lecture de ces cahiers, en vous remerciant de l'intérêt que vous portez au travail de la juridiction administrative.

Olivier COUVERT-CASTÉRA.

Conseiller d'Etat,

Président de la cour administrative d'appel de Nantes.

SOMMAIRE

Ces derniers mois ont été particulièrement riches. Entre évènements organisés par la cour et signature de plusieurs conventions, la cour a continué son travail d'ouverture sur la cité.

Illustration en 4 temps forts :

Audience solennelle de la cour administrative d'appel de Nantes

La cour administrative d'appel de Nantes a tenu son audience solennelle de rentrée le **vendredi 29 septembre 2023**. L'audience solennelle est l'occasion de rendre compte de l'activité de la juridiction mais aussi de rassembler l'ensemble de la communauté juridictionnelle à l'occasion d'un événement destiné à mettre en valeur le travail de ses membres.



Un bilan d'activité de la cour et l'actualité de la juridiction administrative a été présenté devant les différentes personnalités invitées (en présence notamment de M. le préfet de région, de plusieurs parlementaires, des représentants des exécutifs locaux, des autorités judiciaires des cours d'appel de Rennes et d'Angers, de Messieurs les bâtonniers de Nantes et Saint-Nazaire, de différents responsables des administrations de l'Etat implantées à Nantes).

Deux exposés par des rapporteurs publics et illustrés par la jurisprudence de la cour ont permis d'évoquer devant l'assistance :

- le contentieux des éoliennes par M. Alexis FRANK ;
- le contentieux de la loi de 1905, texte fondateur de la laïcité en France, sous l'angle de celle de ses dispositions qui concernent l'interdiction des emblèmes religieux sur les monuments publics ou dans les emplacements publics par M. François-Xavier BRÉCHOT.

Nuit du droit 2023

Plein succès pour le jeu de rôle ! « L'Etat doit m'indemniser ! »

La cour a participé une nouvelle fois à la « Nuit du Droit » organisée par le Conseil constitutionnel le **4 octobre 2023** au soir du 65^{ème} anniversaire de la constitution de la Vème république.

La cour administrative d'appel de Nantes avait décidé cette année de renouveler l'organisation d'un « jeu de rôle », intitulé : « Devenez acteur du procès administratif ! ».

Le thème retenu cette année a particulièrement attiré le grand public : A l'occasion d'un grand rassemblement du public pour assister à un évènement sportif, un spectateur se retrouve grièvement blessé à la suite de la manœuvre par un agent public d'un équipement dont il avait la responsabilité... **la victime affirme que c'est de la faute de l'agent. L'Etat doit donc l'indemniser !** Mais l'Etat est-il vraiment responsable de cet accident ?



Pour répondre à cette question, dans une ambiance studieuse, 48 participants pour moitié étudiants en L1/L2 en droit et pour moitié de « curieux » particulièrement motivés ont endossé le temps d'un soir le rôle de Greffier, d'Avocat, de Magistrat.

Diversité et égalité des chances

La cour administrative d'appel de Nantes s'est engagée par deux conventions signées le **11 décembre 2023** aux côtés du collège Rosa Parks à Nantes et l'association « Ose ton futur » pour développer des actions communes susceptibles d'être mises en œuvre en faveur d'une meilleure insertion et d'un meilleur accès au monde professionnel des jeunes issus des quartiers de la politique de la ville ou des zones rurales. Ces actions en direction des élèves et de leurs parents cherchent à développer leur ambition et à ouvrir leur champ de vision en termes d'orientation.

SOMMAIRE

La médiation dans les litiges administratifs

Le centre de gestion de la fonction publique territoriale de Loire-Atlantique (CDG 44) s'est engagé par convention signée le **19 décembre 2023** aux côtés des juridictions administratives nantaises afin de développer le recours à la médiation dans les litiges administratifs.

Premier centre de gestion de la fonction publique territoriale des Pays de la Loire à s'engager de la sorte, le CDG44 vient de signer avec la cour administrative d'appel de Nantes et le tribunal administratif de Nantes une convention destinée à développer le règlement par la voie de la médiation des litiges qui peuvent survenir entre les collectivités territoriales de la Loire-Atlantique et leurs agents publics.



M. Olivier COUVERT-CASTERA président de la cour administrative d'appel de Nantes avec à sa gauche M. Philip SQUELARD président du CDG 44 (entourés de Mme Hélène GUILLET directrice générale du CDG 44 et de M. Jean-christophe TALLET greffier en chef de la cour)

La convention signée ce 19 décembre 2023 poursuit un triple objectif en s'appuyant sur les services du CDG 44 :

- Inciter les collectivités territoriales et leurs établissements publics à privilégier la médiation en matière de litiges de la fonction publique territoriale (FPT) ;
- Renforcer la couverture territoriale de la médiation préalable obligatoire en étendant le nombre de collectivités susceptibles de conventionner avec le centre de gestion ;
- Intégrer, en raison de son expertise en la matière, le CDG44 parmi les médiateurs pouvant être sollicités par le juge administratif dans le cadre des médiations ordonnées à son initiative.

Dès le mois le 26 mars prochain, des formations à destination des élus et responsables administratifs des collectivités territoriales seront organisées.

SOMMAIRE

SÉLECTION D'ARRÊTS



ÉTRANGERS

24 octobre 2023 – 5^{ème} chambre – n° **23NT01255** – Ministre de l'intérieur et des outre-mer
– C+

La conception française de l'ordre public international implique que le consentement à la délégation de l'autorité parentale à l'égard d'un enfant soit donné dans le respect du principe d'égalité des parents dans l'exercice de l'autorité parentale.

Mme A., ressortissante française née le 6 décembre 1972 au Sénégal, a demandé au tribunal administratif de Nantes d'annuler la décision par laquelle la commission de recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France a implicitement refusé de délivrer un visa de long séjour à l'enfant C., sa nièce. A l'appui de sa demande, Mme A. s'est prévalu de ce qu'elle exerce sur l'enfant l'autorité parentale, en vertu d'un jugement du tribunal d'instance hors classe de Dakar, et de ce que l'intérêt de celui-ci est donc de vivre auprès d'elle (CE, 9 décembre 2009, M. A., n° **305031**, Rec.).

Par un jugement du 28 février 2023, le tribunal administratif de Nantes a annulé la décision de refus de la commission et a enjoint au ministre de délivrer à la jeune C. le visa de long séjour sollicité.

En appel, la cour accueille la demande de substitution de motif formulée par le ministre, tirée de ce que le jugement du tribunal d'instance hors classe de Dakar qui délègue à Mme A. l'exercice de l'autorité parentale sur l'enfant, a été pris en violation « des principes essentiels du droit français » et ne saurait ainsi produire des effets en France.

SOMMAIRE

Dans un premier temps, la cour rappelle que les jugements rendus par un tribunal étranger relativement à l'état et à la capacité des personnes produisent leurs effets en France indépendamment de toute déclaration d'exequatur, sauf dans la mesure où ils impliquent des actes d'exécution matérielle sur des biens ou de coercition sur des personnes, et sous réserve de leur régularité internationale, notamment de leur conformité à la conception française de l'ordre public international et de l'absence de fraude (voir sur ce point, CE, 24 novembre 2006, Bellounis, n° 275527, Rec., et CE, 23 décembre 2011, Mme A. et M. B., n° 328213, Rec.).

Dans un second temps, elle juge que la conception française de l'ordre public international implique que le consentement à la délégation de l'autorité parentale à l'égard d'un enfant soit donné dans le respect du principe d'égalité des parents dans l'exercice de l'autorité parentale. Or, en l'espèce, le jugement du tribunal hors classe de Dakar qui délègue la puissance paternelle à un membre de famille résidant en France à la demande du seul père de l'enfant, sur le fondement de l'article 277 du code civil sénégalais, et qui ne fait aucunement apparaître l'accord de sa conjointe et mère de l'enfant, méconnaît de manière concrète ce principe d'égalité des parents dans l'exercice de l'autorité parentale, notamment en ce que cette méconnaissance est susceptible d'avoir des conséquences directes sur la vie privée et familiale de la mère. Un tel jugement étranger est ainsi contraire à la conception française de l'ordre public international et doit être écarté. Par conséquent, pour le juge d'appel, il ne pouvait être tenu compte de la délégation de l'autorité parentale dont se prévalait Mme A.

La cour annule ainsi le jugement attaqué, et rejette la demande de première instance présentée par Mme A.

Cet arrêt fait l'objet d'un pourvoi en cassation enregistré le 29 décembre 2023 sous le n° 490561.

Les conclusions du rapporteur public sur cette affaire ont été publiées à l'AIDA 2023 p. 2410.

Commentaire de M. Gweltaz Eveillard

Professeur de droit public à l'université de Rennes

Le droit des étrangers ne saurait faire abstraction des lois étrangères et décisions de justice procédant à leur application, car ce sont elles qui déterminent l'état des personnes, état que le droit français prend nécessairement en compte pour déterminer les conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France. Pour autant, les décisions de justice étrangères ne sauraient avoir une autorité absolue, notamment pour la délivrance d'un visa de long séjour à un étranger désireux d'entrer en France pour ensuite y séjourner (CAA Nantes, 24 octobre 2023, n° 23NT01255, Ministre de l'intérieur c/ Mme A.).

Saisie du recours contre le refus des autorités consulaires françaises au Sénégal de délivrer un visa de long séjour à une mineure dont la famille désirait qu'elle rejoigne en France sa tante, de nationalité française, en vue de s'y établir en premier ressort, la cour administrative d'appel – qui dispose en la matière d'un quasi-monopole en appel, du fait de la compétence d'attribution conférée au tribunal administratif de Nantes en matière de contestation des refus de visas émis par les autorités consulaires (article R. 312-18 du code de justice administrative) – confirme que le motif retenu par la commission de recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France, la crainte que le visa soit détourné à des fins migratoires, est entaché d'erreur de droit : un tel motif, tiré in fine d'un détournement de procédure, ne peut en effet être utilement opposé à une demande de visa de long séjour, lequel a justement pour vocation de constituer la première étape à un séjour, a fortiori lorsque le demandeur l'indique expressément dans sa

SOMMAIRE

demande de visa (CE, 4 février 2021, Bouhmaz, n° 434302, Rec. CE, tables, p. 434 – CE, 7 novembre 2022, Himeur, n° 449990, Rec. CE, p. 345 ; AJDA 2022, p. 2190, concl. N. Agnoux).

Pour autant, usant de son pouvoir de substitution de motifs (CE, sect., 6 février 2004, n° 240560, Mme Hallal, Rec. CE, p. 48, concl. I. de Silva ; AJDA 2004, p. 436, chron. F. Donnat et D. Casas ; Dr. adm. 2004, n° 51, note D. Chabanol ; RFDA 2004. 740, concl.), la cour valide le refus de visa. Elle rappelle en effet que, si les jugements des tribunaux étrangers relatifs à l'état et à la capacité des personnes produisent en principe, et de plein droit, effet en France, il appartient à l'administration de ne pas fonder sa décision sur des éléments de ces jugements qui révéleraient l'existence, soit d'une fraude, soit d'une situation contraire à la conception française de l'ordre public international (CE, 23 décembre 2011, Mme Benfrid et Aridj, n°328213, Rec. CE, p. 670) – c'est-à-dire de l'ensemble des règles et valeurs dont l'ordre juridique français ne peut accepter la méconnaissance.

C'est sur ce dernier point que se fonde la cour pour valider le refus de visa. Certes, il convient que la « conception française de l'ordre public international » soit aussi réduite que possible, sous peine de soumettre de manière quasi-systématique la loi étrangère à un contrôle de conformité au droit français. Pour autant, il convient que la France ne se voie pas non plus imposer les conséquences de règles qui contreviennent aux valeurs fondamentales de son droit. La cour n'avait ainsi consacré, jusqu'alors, comme relevant de cette conception française de l'ordre public international, que trois principes : celui selon lequel un mariage ne peut être contracté par un mineur de quinze ans (CAA Nantes, 31 janvier 2023, n° 21NT02601), celui selon lequel le représentant légal d'un enfant doit consentir à son adoption (CAA Nantes, 14 avril 2023, n° 21NT02656) et enfin celui de subsidiarité en matière d'adoption (CAA Nantes, 26 septembre 2023, n° 22NT01145). Elle en consacre ici un nouveau, cette fois hors des domaines du mariage et de l'adoption : celui d'égalité des parents dans l'exercice de l'autorité parentale.

L'audace de la cour reste pour autant très mesurée. Tout d'abord, la Cour de cassation, elle-aussi attentive à maintenir une conception réduite de la conception française de l'ordre public international, y avait néanmoins déjà inclus ce même principe (Civ. 1ère, 4 novembre 2010, n° 09-15.302, Mme Y..., ép. X... c/ M. X..., Bull. civ. I, n° 218 – Civ. 1ère, 2 décembre 2020, n° 18-20.691, Mme I... c/ M. E...-Z..., Bull. Civ. déc. 2020, p. 86). Ensuite, elle prend la précaution de préciser qu'un tel principe n'est méconnu que si, concrètement, l'un des parents se trouve privé de son droit : ainsi, la seule circonstance que le jugement autorise l'un des parents à prendre seul certaines décisions relatives à l'enfant ne saurait suffire à justifier qu'il soit écarté. Or, en l'espèce, le jugement étranger qui, conformément à la loi civile du pays, délègue l'autorité parentale sur l'enfant à sa tante, a été rendu, conformément là-encore à la loi locale, sur la seule demande du père et sans l'accord de la mère : il prive donc, non seulement d'un point de vue juridique mais également concret, cette dernière de son autorité parentale sur son enfant. Qu'elle ait ensuite, dans le cadre de l'instance devant la juridiction administrative française, attesté sur l'honneur avoir souscrit et consenti à la demande de son conjoint, ne saurait effacer cette tare originelle, dès lors, relève la cour, que ce document n'offre aucune garantie quant à la liberté de l'acceptation par la mère de la délégation d'autorité parentale.

Ainsi, la conception française de l'ordre public international justifie qu'il soit ici dérogé au principe selon lequel l'intérêt de l'enfant est de vivre auprès de la personne à laquelle une décision de justice a confié l'autorité parentale (CE, 9 décembre 2009, n° 305031, Sekpon, Rec. CE, p. 496).

30 novembre 2023 – 2^{ème} chambre – n° 22NT01552 – Ministre de l'intérieur et des outre-mer – C+

L'étranger qui demande la délivrance d'un visa de long séjour en qualité de visiteur doit justifier de la prise en charge, par un opérateur d'assurance agréé, des dépenses médicales et hospitalières résultant de soins qu'il pourrait engager en France pendant toute la durée de son séjour, même si son conjoint étranger réside

SOMMAIRE

régulièrement en France, la dispense de justification de cette prise en charge ne s'appliquant que lorsque le visa a été demandé au titre du regroupement familial ou de la réunification familiale.

M. A., ressortissant iranien marié à une compatriote séjournant régulièrement en France en qualité d'étudiante, a sollicité la délivrance d'un visa de long séjour en qualité de visiteur en vue de séjourner en France auprès de son épouse. Un refus lui ayant été opposé par les autorités consulaires puis par la commission de recours contre les refus de visa d'entrée en France (CRRV), M. A. a saisi le tribunal administratif de Nantes. Ce dernier, par un jugement du 24 mars 2022, a annulé la décision de la commission de recours et enjoint au ministre de l'intérieur de délivrer le visa sollicité par M. A.

En appel, la cour juge d'abord, comme le tribunal, qu'il incombe au demandeur d'un visa de long séjour « visiteur » de justifier, « pour la totalité de la durée de son séjour, d'une prise en charge par un opérateur d'assurance agréé, des dépenses médicales et hospitalières résultant de soins qu'il pourrait engager en France », en application du 2° de l'article L. 211-1 et de l'article R. 211-29, dans leur rédaction applicable, du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile .

En revanche, contrairement au tribunal, elle juge que les dispositions du 1° de l'article L. 212-2 du même code, selon lesquelles l'étranger venant rejoindre son conjoint régulièrement autorisé à résider en France est dispensé de présenter le document justifiant de cette prise en charge, ne sont pas applicables à l'étranger, dont le conjoint étranger réside en France, qui demande la délivrance d'un visa de long séjour en qualité de visiteur et non pas au titre du regroupement familial ou de la réunification familiale. Ce faisant, la cour revient sur deux précédents en sens contraire (CAA Nantes, 11 décembre 2020, Mme K., n° 20NT01187 ; CAA Nantes, 1^{er} octobre 2020, M. et Mme B., n° 20NT00448, pour des visas en qualité de « visiteur » sollicités par des enfants dont le parent résidait régulièrement en France).

Pour autant, la cour relève que, pour refuser de délivrer le visa sollicité, la commission de recours s'est notamment fondée sur le caractère incomplet du dossier de demande de visa en ce qu'il n'était pas justifié d'une assurance maladie couvrant l'ensemble de ses soins de santé, pendant toute la durée de son séjour. En se fondant sur ce motif, sans avoir préalablement invité le demandeur à compléter sa demande, alors pourtant que les autorités consulaires n'avaient pas elles-mêmes invité l'intéressé à produire ce document, la commission a méconnu les dispositions de l'article L. 114-5 du code des relations entre le public et l'administration (CAA Nantes, 9 juillet 2021, M. A. et Mme B., n° 20NT01421, C+).

Après avoir censuré l'ensemble des motifs qui fondaient la décision de la commission de recours, la cour fait néanmoins droit à une demande de substitution de motifs, présentée par le ministre de l'intérieur pour la première fois en appel, en considérant que le demandeur de visa ne justifiait pas de la nécessité dans laquelle il se trouvait de résider en France pour un séjour de plus de trois mois (CE, 7 novembre 2022, M. A., n° 449990, Rec.)

En conséquence, la cour annule le jugement du tribunal administratif de Nantes et rejette la demande de première instance.

Cet arrêt ne fait pas, à la date de parution des Cahiers, l'objet d'un pourvoi en cassation.

Des extraits des conclusions du rapporteur public sur cette affaire seront publiées à l'AJDA.

SOMMAIRE

14 novembre 2023 – 1^{ère} chambre – n° 22NT01164 – Ministre de l'économie, des finances et de la relance – C+

Le délai maximal de deux ans pour réparer une omission de déduction de taxe sur la valeur ajoutée ne s'applique pas dans le cas où les factures ont été émises pour le compte d'une société en formation.

L'article 208 de l'annexe II au code général des impôts prévoit que si un contribuable a omis de déclarer sa taxe sur la valeur ajoutée (TVA) déductible dans le délai applicable, il dispose cependant d'un délai de deux ans pour réparer cette erreur. Le texte précise en effet que la déduction peut être effectuée sur les déclarations ultérieures déposées avant le 31 décembre de la deuxième année qui suit celle de l'omission.

Le cas d'espèce portait sur des factures qui avaient été émises au nom de la société en formation et qui avaient été réglées par un associé de la future société. Avant qu'une société ne soit immatriculée, voire avant la signature des statuts, il arrive en effet qu'une société doive accomplir un certain nombre d'actes, et également régler un certain nombre de factures. Il est ainsi admis que des actes puissent être accomplis pour le compte de la société future, appelée « société en formation ».

Dans cette affaire, la société avait sollicité, juste après son immatriculation, la déduction de la TVA figurant sur l'ensemble des factures émises au nom de la société en formation. Le service ne s'est pas opposé à cette déduction, mais il a limité le droit à déduction aux seules factures émises avant l'expiration du délai prévu à l'article 208 de l'annexe II au code général des impôts. C'est l'application de ce délai de deux ans qui était contesté devant la cour par la société.

La cour a d'abord constaté que la société était, avant sa constitution, dans l'impossibilité matérielle de solliciter la déduction de la TVA. Elle en a déduit que la société ne se trouvait pas dans une situation d'omission déclarative au sens de l'article 208 de l'annexe II au code général des impôts. La cour a également précisé que la durée de constitution de la société ne résultait ni d'une négligence de la part des associés, ni d'une absence de volonté de ces derniers. Confirmant la position des premiers juges, la cour a donc estimé que l'administration ne pouvait pas, dans un tel cas de figure, opposer à la société les dispositions de l'article 208 de l'annexe II au code général des impôts pour refuser l'exercice par celle-ci du droit à déduction de la TVA sur les factures réglées en son nom plus de deux ans auparavant.

Cet arrêt fait l'objet d'un pourvoi en cassation enregistré le 12 janvier 2024 sous le numéro 490867.

Commentaire de Mme Alice Fournier

Maître de conférences en droit privé à l'Université de Bretagne Occidentale

L'arrêt rendu par la CAA de Nantes le 14 novembre 2023 applique à des faits originaux un raisonnement d'une implacable logique. Cet arrêt n'est toutefois pas exempt de tout reproche puisqu'un regrettable obiter dictum a pour effet d'obscurcir l'ensemble.

Les faits de l'arrêt sont originaux, si bien qu'il n'est pas certain que la décision trouve à s'appliquer à nouveau. La société X. a été constituée en octobre 2018 avec pour objet social la construction d'un programme immobilier. Avant sa constitution, et c'est là une situation assez classique, un de ses associés a engagé certaines dépenses dans le cadre des travaux préparatoires du projet de construction et, comme l'article 1842 du code civil le prévoit, ces engagements souscrits par un associé ont été repris rétroactivement par la société nouvellement créée en les faisant apparaître en annexe de ses statuts. La juridiction judiciaire a souvent à connaître de la question de la validité de la reprise des actes passés pour le compte d'une société en formation. C'est une source importante de contentieux et, si la jurisprudence en la matière était particulièrement stricte, la Cour de cassation vient de l'assouplir par trois arrêts rendus le même jour et salués par tous (*Com.*, 29 novembre 2023, n° 22-12.865, 22-18.295 et 22-21.623). Si la reprise des actes passés par un associé pour le compte d'une société en formation est classique, l'originalité réside ici dans la longue période de temps qui s'est écoulée entre les premiers engagements repris par la société, qui ont eu lieu en janvier 2014, et son immatriculation, près de 5 ans plus tard.

Devant la cour administrative d'appel, le litige portait sur la déductibilité de la TVA ayant grevé les dépenses initialement supportées par un associé puis reprises par la société. En effet, en novembre 2018, le mois suivant celui de sa constitution, la société avait demandé la déductibilité de la TVA ayant grevé des dépenses reprises par elle et acquittées entre le mois de janvier 2014 et le mois de décembre 2016. L'administration fiscale avait estimé que seule la TVA grevant les dépenses postérieures au 1^{er} janvier 2016 pouvait encore être déduite, en application des dispositions de l'article 208 de l'annexe II du code général des impôts qui dispose que « *la taxe dont la déduction a été omise sur [la] déclaration [de TVA] peut figurer sur les déclarations ultérieures déposées avant le 31 décembre de la deuxième année qui suit celle de l'omission* ». La cour administrative d'appel a, comme avant elle le tribunal administratif de Rennes, donné tort à l'administration fiscale en jugeant que l'article 208 de l'annexe II du CGI ne s'appliquait qu'en cas d'omission de déclaration de TVA. Or, la société n'avait aucunement omis de déclarer la TVA. Avant la date de son immatriculation, sans personnalité morale et ainsi sans existence aux yeux des tiers, la société ne pouvait souscrire aucun engagement et acquitter aucune dépense. Ne pouvant souscrire aucune déclaration de TVA, aucune omission de déclaration ne pouvait lui être reprochée. Dès lors, la cour administrative d'appel a jugé que le délai prévu à l'article 208 de l'annexe II du CGI ne lui était pas opposable. Ce raisonnement logique et respectueux de la lettre du texte ne peut qu'être salué.

Toutefois, la cour sème le doute par un obiter dictum dont il est permis de douter de l'utilité. Elle ajoute en effet que la tardiveté de la constitution de la société « ne procède ni de sa négligence, ni d'une absence de volonté des associés ».

S'agissant, d'une part, de l'éventuelle négligence de la société dans sa constitution tardive, on peine à comprendre comment cela pourrait lui être reproché. En effet, la société n'a d'existence aux yeux des tiers que depuis sa constitution, soit le 24 octobre 2018. Si sa période de formation a été particulièrement longue, sans que l'on en connaisse précisément les raisons, ce peut être le fait d'une négligence de ses associés mais en aucun cas de la société elle-même. En outre, quand bien même la constitution tardive résulterait d'une négligence des associés, le droit des sociétés ne prévoit aucune sanction à leur égard.

S'agissant d'autre part de l'éventuelle absence de volonté des associés, la formule laisse là encore songeur. Ainsi, la tardiveté de la constitution de la société pourrait parfois être causée par l'absence de volonté des associés quoique cette volonté finisse par ressusciter pour donner enfin lieu à la constitution, certes tardive, de la société. En outre, on ne voit pas bien en quoi les éventuelles tergiversations des associés pourraient avoir une influence sur la

SOMMAIRE

déductibilité de la TVA du chef de la société. Peut-être la cour administrative d'appel a-t-elle voulu évoquer l'hypothèse de la société qui resterait perpétuellement en formation ? Dans ce cas, la jurisprudence retient parfois que les associés d'une société non encore immatriculée qui accomplissent des actes d'exploitation allant au-delà de simples actes préparatoires, sur une longue période de temps, deviennent associés d'une société créée de fait (Com, 26 mai 2009, 08-13.891, inédit). Mais c'est là chercher à deviner ce que la cour a bien voulu dire par ces termes mystérieux et, peut-on penser, superflus.

28 novembre 2023 – 1^{ère} chambre – n° 22NT01088 – Société X. – C+

Si, lorsqu'une société civile immobilière (SCI) lève une option de crédit-bail, une plus-value imposable à l'impôt sur le revenu peut être constatée, cette règle d'assiette relative à l'impôt sur le revenu ne peut pas être appliquée pour déterminer la part de bénéfice imposable entre les mains des associés soumis à l'impôt sur les sociétés.

Lorsqu'une SCI relevant de l'article 8 du code général des impôts donne en location un immeuble qu'elle a pris en crédit-bail, les loyers sont taxables dans la catégorie des bénéfices non commerciaux. Lorsqu'elle décide de lever l'option, la société cesse cette activité et débute une activité de location imposable dans la catégorie des revenus fonciers. L'immeuble, précédemment affecté à l'activité non commerciale, est alors regardé comme ayant été transféré dans le patrimoine privé de la SCI. Dans un tel cas de figure, l'administration considère qu'il y a lieu de constater un gain provenant de la réalisation d'un élément d'actif affecté à l'exercice de la profession, imposable à l'impôt sur le revenu dans la catégorie des bénéfices non commerciaux sur le fondement du 1 de l'article 93 du code général des impôts.

Ce raisonnement, qui est détaillé dans le bulletin [BOI-BNC-BASE-30-10-20120912](#), a été validé par la jurisprudence (CE, 4 mars 2015, M. et Mme B., n° [360508](#), T., et CE, 9 juin 2020, M. B., n° [423598](#)). Cependant, ces deux décisions concernaient des associés personnes physiques, donc imposables à l'impôt sur le revenu. Dans l'affaire soumise à la cour, les associés directs ou indirects étaient des personnes morales soumises à l'impôt sur les sociétés. Or l'article [238 bis K](#) du code général des impôts prévoit que la part des bénéfices des associés relevant de l'impôt sur les sociétés doit être déterminée selon les règles applicables en matière d'impôt sur les sociétés. En application de ce principe, il n'est pas possible d'imposer entre les mains d'un associé soumis à l'impôt sur les sociétés le gain provenant de la réalisation d'un élément d'actif affecté à l'exercice de la profession, puisque cette règle d'assiette est une règle applicable uniquement à l'impôt sur le revenu.

Pour échapper à l'application de l'article 238 bis K, l'administration fiscale invoquait une décision Société Artemis (CE, 24 novembre, 2014 n° [363556](#), Rec.) dans laquelle le Conseil d'Etat a estimé que le principe posé par l'article 238 bis K ne s'appliquait qu'aux règles de détermination du bénéfice imposable, et non aux règles de détermination du régime d'imposition. Mais la cour n'a pas suivi la position du service et a jugé que les règles appliquées étaient bien des règles d'assiette applicables en matière de bénéfices non commerciaux (BNC), qui ne pouvaient donc s'appliquer à des associés assujettis à l'impôt sur les sociétés. Ce faisant, la cour prend une position opposée à celle adoptée par la cour administrative d'appel de Versailles (CAA Versailles, 9 février 2023, Société CMM Finances, n° 20VE02886, Rec., faisant l'objet d'un pourvoi).

Cet arrêt ne fait pas l'objet, à la date de parution des Cahiers, d'un pourvoi en cassation.

Commentaire de Me Hélène Boreau

Avocate au barreau de Nantes

SOMMAIRE

La règle d'imposition immédiate des plus-values latentes liée au changement d'activité d'une société de personnes (BNC à revenus fonciers) trouve-t-elle à s'appliquer à l'associé assujetti à l'IS ?

Les résultats des sociétés de personnes sont déclarés et vérifiés au niveau de la société mais ils sont imposés au nom des associés, chacun pour la part lui revenant.

Le résultat imposable des sociétés de personnes est déterminé en fonction soit de la nature de l'activité de la société (le principe) soit de celle de l'associé (l'exception prévue à l'article 238 bis K, I-al. 1 du CGI).

L'exception trouvant précisément à s'appliquer lorsque l'associé de la société de personnes est une société assujettie à l'IS, le changement de nature de l'activité de la société de personnes ne devrait donc avoir aucune influence sur la détermination de la quote-part de l'associé assujetti à l'IS.

Tel n'était cependant pas le point de vue de l'administration fiscale qui pouvait s'appuyer sur un arrêt rendu par la CAA Versailles le 9 février 2023, n° 20VE02886, Sté CMM Finance.

Cet arrêt qui tend donc à limiter la portée de l'article 238 bis K reproduisait les termes de l'arrêt Artémis (CE plén., 24 novembre 2014, n° 363556, Sté Artémis SA) : « Ces dispositions (article 238 bis K) constituent, pour une société assujettie à l'impôt sur les sociétés détenant des droits dans une société de personnes régie par l'article 8 du code général des impôts, une règle de détermination du bénéfice imposable correspondant à ses droits dans cette société de personnes et non une règle de détermination du régime d'imposition de cette dernière. »

Cette phrase doit être comprise sous l'éclairage des faits de l'arrêt ARTEMIS, la société de personnes revendiquant la possibilité d'opter pour le régime mère-fille réservé par l'article 145 du CGI aux sociétés assujetties à l'IS au motif que son associée était une société assujettie à l'IS, mais aussi des conclusions de la rapporteure public, Mme Emmanuelle CORTOT-BOUCHER :

« Vous jugez en effet de longue date que les sociétés de personnes ne sont « passibles ni de l'impôt sur le revenu, ni de l'impôt sur les sociétés » (CE 11 juillet 1979 n° 02087 : RJF 10/79 n° 587, conclusions P. Lobry). Et l'article 238 bis K n'a pas modifié cette ligne : s'il permet l'application, par les sociétés de personnes, des règles d'assiette de l'impôt sur les sociétés, il ne dit rien des règles d'imposition de ces sociétés, qui n'ont pas été modifiées du fait de son intervention.....Tel est en tout cas ce que vous avez très clairement jugé par une décision CE 10 juillet 2007 n° 287661, SA SCA Ouest : RJF 2007 n° 1274 avec conclusions P. Collin p. 950, dans laquelle vous avez censuré l'arrêt d'une cour qui avait raisonné « comme si, du fait de ce que l'associé était soumis à l'impôt sur les sociétés et de ce que l'article 238 bis K s'appliquait, la [société de personnes] elle-même devenait un contribuable soumis aux règles des bénéficiaires industriels et commerciaux et de l'impôt sur les sociétés ».

La limite de la portée de l'article 238 bis K du code général des impôts semblait donc motiver par la nécessité de ne pas assimiler une société de personnes qui détermine son résultat d'après les règles d'assiette de l'impôt sur les sociétés, à une société assujettie à l'IS. Telle n'était pas la revendication de l'associée IS de la société de personnes, dans l'espèce soumise à la cour administrative d'appel de Nantes.

Il faut donc saluer la décision de la cour : «... la cessation de l'activité initiale de la SCI RN 15 Barentin et le changement de son régime d'imposition, qui ont pour effet de rendre immédiatement imposables la plus-value portant sur l'immeuble acquis pour les associés de la société de personnes qui relèvent de l'imposition à l'impôt sur le revenu [le principe] est restée sans effet sur le régime d'imposition des associés soumis à l'impôt sur les sociétés [l'exception]... ».

SOMMAIRE

21 novembre 2023 – 6^{ème} chambre – n° 22NT00862 – Mme A. – C+

Un mandataire judiciaire à la protection des majeurs bénéficie, en sa qualité de collaborateur du service public de la protection juridique des majeurs, du droit à la protection fonctionnelle.

Une mandataire judiciaire à la protection des majeurs, s'estimant victime de faits de harcèlement moral de la part de plusieurs juges des contentieux de la protection, a saisi le ministre de la justice, le président de la juridiction dans laquelle siégeaient les juges auxquels étaient imputés les faits litigieux et le procureur de la République près cette juridiction, de demandes tendant au bénéfice de la protection fonctionnelle.

La protection fonctionnelle est un principe général du droit qui bénéficie, en dehors même des textes, à tous les agents publics. Il implique que, lorsqu'un agent public est mis en cause par un tiers à raison de ses fonctions, il incombe à la collectivité dont il dépend de le couvrir des condamnations civiles prononcées contre lui, dans la mesure où une faute personnelle détachable du service ne lui est pas imputable, de lui accorder sa protection dans le cas où il fait l'objet de poursuites pénales, sauf s'il a commis une faute personnelle, et, à moins qu'un motif d'intérêt général ne s'y oppose, de le protéger contre les menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages dont il est l'objet.

Par une décision du 13 janvier 2017, le Conseil d'Etat a, à l'occasion d'un litige concernant un aviseur des douanes, étendu le champ d'application de ce principe aux collaborateurs occasionnels du service public (CE, 13 janvier 2017, M. B., n° 386799, Rec.).

En l'espèce, la cour relève que les mandataires judiciaires à la protection des majeurs apportent leurs concours à l'autorité judiciaire, qui les désigne, dans sa mission de protection juridique des majeurs, laquelle constitue une mission de service public. Chargés de mettre en œuvre les mesures de protection décidées par les juges, ils doivent être regardés comme participant à l'exécution de cette mission. La cour leur reconnaît ainsi la qualité de collaborateur du service public (collaboration qui, en l'espèce, n'est pas qualifiée d'occasionnelle).

Il s'ensuit que, en application de la décision du Conseil d'Etat du 12 janvier 2017 mentionnée ci-dessus, un mandataire judiciaire à la protection des majeurs peut utilement réclamer le bénéfice de la protection fonctionnelle.

Cet arrêt ne fait pas l'objet, à la date de parution des Cahiers, d'un pourvoi en cassation.

Commentaire de Mmes Marine Thiebaud, Laura Tanguy et Maëlyne Fontaine-Brochec

Etudiantes en Master 2 de droit public approfondi à l'Université de Bretagne Occidentale

Encadrées par M. Frédéric Alhama, professeur à l'Université de Bretagne Occidentale

Il est des dichotomies classiques en droit administratif, consacrées par de grands arrêts, éclairées par une jurisprudence abondante et connues de générations d'étudiants, qui pourtant peuvent encore aujourd'hui s'avérer délicates à mettre en œuvre. Le présent arrêt de la cour administrative de Nantes permet de s'en convaincre.

La première distinction à laquelle on songe à la lecture de cet arrêt est celle qu'il y a lieu d'opérer entre l'organisation et le fonctionnement du service public de la justice judiciaire. En vertu de la jurisprudence préfet de la Guyane (TC, 27 novembre 1952, n° 01420), les litiges relatifs au fonctionnement de ce service public relèvent des juridictions judiciaires tandis que ceux relatifs à son organisation relèvent des juridictions administratives. Parce qu'elle a statué sur le fond des refus opposés aux demandes de protection fonctionnelle de la requérante, mandataire judiciaire à la protection des majeurs, la cour administrative d'appel de Nantes a en l'espèce implicitement mais nécessairement estimé que le contentieux qui lui était soumis se rattachait à l'organisation – et non au fonctionnement – dudit service public. Cela peut surprendre dans la mesure où il est enseigné que « *les actes relatifs à la désignation et à la discipline des auxiliaires la justice ainsi que les conséquences de leur activité ressortissent en principe à la compétence judiciaire* » (G. Braibant et a., Grands arrêts de la jurisprudence administrative, Dalloz, 2023, p. 413, et les arrêts cités ; v. par ex. CAA Nancy, 3 octobre 2022, n° 20NC02564). L'arrêt commenté peut d'ailleurs sembler contradictoire avec celui par lequel la Cour de cassation s'est reconnue compétente pour statuer sur l'acte par lequel un juge des tutelles avait déchargé une femme, elle aussi mandataire judiciaire à la protection des majeurs, de ses fonctions de tutrice ou curatrice de différents majeurs protégés (Civ. 1ère, 4 décembre 2019, n° 18-25.867). Les deux décisions présentent cependant une importante différence entre elles. Dans l'arrêt présentement commenté, le recours n'était pas dirigé contre un retrait de mesures de protection, mais contre trois refus successifs d'accorder à la requérante le bénéfice de la protection fonctionnelle ; or, il n'était pas absurde de considérer que ces refus se détachaient de l'exercice de la fonction juridictionnelle, d'autant que l'un d'entre eux émanait d'une autorité administrative – le Garde des Sceaux.

Peut-on alors conclure avec Pangloss que tout va pour le mieux dans le meilleur des mondes ? Rien n'est moins sûr. Outre qu'aucun élément dans l'arrêt ne permet d'assurer que la lecture qui vient d'être proposée est la bonne, on ne peut que regretter que l'état du droit ne soit pas plus clairement fixé sur une question – celle de la répartition des compétences entre les deux ordres juridictionnels s'agissant des actes relatifs aux collaborateurs du service public de la justice – importante mais passablement désordonnée (L. Dutheillet de Lamothe et G. Odinet, « Une lanterne dans le brouillard de la jurisprudence Préfet de la Guyane », AJDA, 2015, p. 2370).

La seconde distinction qui vient à l'esprit à la lecture de l'arrêt commenté est celle qu'il convient d'effectuer entre les collaborateurs occasionnels et les collaborateurs permanents du service public. La cour ne mobilise certes pas explicitement cette distinction puisqu'elle juge en l'espèce que la requérante a la qualité de « collaborateur du service public », sans autre précision. Cette formule elliptique, qui avait déjà pu être employée par les juges administratif (v. par ex. CAA Paris, 30 avril 1992, n° 89PA02408 ; CE, 6 mars 2015, n° 377093) et judiciaire (v. par ex. Civ. 1ère, 30 janvier 1996, n° 91-20.266 ; Civ. 1ère, 14 février 2006, n° 04-15.595), pose la question de savoir si, en dépit du caractère récurrent de ses interventions, un auxiliaire de justice tel qu'un mandataire judiciaire à la protection des majeurs peut être qualifié de collaborateur « occasionnel » du service public de la justice. Nous le pensons. Les collaborateurs permanents sont les agents (titulaires ou contractuels) de l'administration – agents qui ne peuvent pas bénéficier de la qualité de collaborateur occasionnel, à moins que leur intervention n'excède les fonctions leur étant confiées en tant qu'agents (CE, 14 décembre 1988, n° 61492). Les autres collaborateurs, ceux qui n'ont pas la qualité d'agents de l'administration, c'est-à-dire ceux qui ne sont pas employés par elle, sont des collaborateurs occasionnels, même lorsque leur intervention est en réalité régulière et encadrée par le droit positif – ce qui est le cas, notamment, des experts judiciaires et commissaires de justice. Le terme « occasionnel » est donc aussi trompeur pour désigner les collaborateurs en cause que l'est celui de « permanent » pour désigner certains dommages permanents d'ouvrages publics.

Or, s'il est indiscutable qu'il peut en certains cas être malaisé de faire le départ entre les personnels de l'administration et les individus qui sont extérieurs à cette dernière (confère le feuillet relatif à la qualification des maîtres d'établissements privés sous contrat d'association avec l'État), il ne semble pas que cette difficulté existe s'agissant des mandataires judiciaires à la protection de la jeunesse, qui de toute évidence ne sont pas employés par l'administration. Ils peuvent néanmoins être qualifiables de collaborateurs occasionnels du service public – c'est en tout cas ainsi que nous lisons l'arrêt commenté, dont on relève qu'il reprend le considérant de principe issu de l'arrêt Fievet (CE, 13 janvier 2017, n° 386799), qui évoque bel et bien les collaborateurs occasionnels du service public.

Ceci pose deux questions.

SOMMAIRE

La première est de savoir si cette qualification pourrait trouver à s'appliquer aussi bien à une personne exerçant à titre individuel la fonction de mandataire judiciaire à la protection des majeurs, comme c'était le cas de la requérante, qu'à une personne qui n'exercerait cette fonction qu'en tant que préposée d'une personne morale de droit privé.

La seconde est de savoir s'il est opportun de reconnaître aux collaborateurs occasionnels des droits identiques, au titre de la protection fonctionnelle, à ceux dont bénéficient les agents publics et élus. Le droit à la protection contre le harcèlement moral pourrait en particulier s'avérer délicat à mettre en œuvre à l'égard des collaborateurs occasionnels, surtout s'il est répondu positivement à la première question. La puissance publique se trouverait en effet confrontée à de sérieuses difficultés pour protéger un mandataire du harcèlement moral exercé, par exemple, par le responsable d'une association pour adultes handicapés qui l'emploie.

En définitive, l'arrêt commenté illustre un fait par ailleurs bien connu : ce qui est passé sous silence dans une décision de justice est parfois aussi intéressant – si ce n'est plus – que ce qui s'y trouve énoncé.

15 décembre 2023 – 3^{ème} chambre – n° 23NT01405 – Mme. A. – C

En matière de reconnaissance de l'imputabilité au service d'un accident ou d'une maladie, l'avis d'une commission de réforme qui se contente de mentionner qu'il est « défavorable » est insuffisamment motivé, de sorte que l'arrêté refusant de reconnaître le caractère professionnel de cet accident ou de cette maladie, pris à la suite de cet avis et motivé par référence à celui-ci, est lui-même insuffisamment motivé.

Mme A., qui exerce les fonctions d'adjointe technique dans une commune, a été placée en position de congé de maladie ordinaire à la suite d'une altercation avec son supérieur hiérarchique. Elle a, en vain, demandé à son employeur que cet événement soit reconnu comme un accident imputable au service. Le litige a été porté devant la juridiction administrative.

Le Conseil d'Etat ayant cassé un premier arrêt de la cour au motif qu'elle a méconnu les termes du litige en statuant sur la reconnaissance de l'imputabilité au service d'une pathologie et non d'un accident (CE, 15 mai 2023, commune de X., n°455610), la cour, sur renvoi après cassation, juge d'abord que le dossier mis à la disposition de la commission de réforme ne comportant pas le rapport du médecin de prévention en méconnaissance de l'article 16 du décret n° 87-602 du 30 juillet 1987, son avis a été émis à la suite d'une procédure irrégulière (voir par exemple CAA de Versailles, 7 novembre 2023, commune de Villiers-le-Bel, n°21VE01769, 21VE01769, 21VE00488).

La cour rappelle aussi qu'en vertu des dispositions de l'article 17 de l'arrêté du 4 août 2004 relatif aux commissions de réforme des agents de la fonction publique territoriale et de la fonction publique hospitalière, si la commission de réforme doit respecter le secret médical, elle doit également motiver les avis qu'elle émet et juge, qu'en l'espèce, est insuffisante une motivation qui se borne à mentionner un « avis défavorable à l'imputabilité au service de l'accident » sans présenter, même de manière succincte, le ou les motifs ayant conduit cette instance consultative à proposer la non imputabilité au service d'un événement pourtant survenu sur le lieu de travail et en situation professionnelle.

Enfin, la cour en déduit que l'arrêté du maire refusant de reconnaître l'imputabilité au service des arrêts de travail de Mme A., motivé par référence à l'avis de la commission de réforme est, lui-même, insuffisamment motivé.

Cet arrêt ne fait pas l'objet, à la date de parution des Cahiers, d'un pourvoi en cassation.

SOMMAIRE

Les agents contractuels recrutés sur le fondement de l'article L. 954-3 du code de l'éducation par les universités dotées de responsabilités et de compétences élargies en application de la loi du 10 août 2007, dite « loi Péresse », bénéficient des dispositions du statut général de la fonction publique d'Etat qui limitent la durée maximale des contrats à durée déterminée successifs à six années.

Mme A., enseignante de langues, a conclu en 2011 avec l'université de Nantes un contrat de recrutement d'une durée de trois ans en application de l'article L. 954-3 du code de l'éducation. A l'expiration de ce contrat, l'intéressée a poursuivi son service jusqu'en 2018 sous couvert de deux autres contrats à durée déterminée, conclus sur le fondement des mêmes dispositions.

Alors que le président de l'université a décidé de ne pas renouveler le contrat, Mme A. a vainement sollicité de son employeur la requalification de son dernier contrat de travail en contrat à durée indéterminée en invoquant l'article 6 bis de la loi du 11 janvier 1984, alors en vigueur, dont les 3^{ème} et 6^{ème} alinéa disposent : « (...) *Tout contrat conclu ou renouvelé en application du 2° de l'article 3 et des articles 4 et 6 avec un agent qui justifie d'une durée de services publics de six ans dans des fonctions relevant de la même catégorie hiérarchique est conclu, par une décision expresse, pour une durée indéterminée. / (...) / Lorsqu'un agent atteint l'ancienneté mentionnée au troisième alinéa du présent article avant l'échéance de son contrat en cours, celui-ci est réputé être conclu à durée indéterminée. L'autorité d'emploi lui adresse une proposition d'avenant confirmant la nouvelle nature du contrat. (...)* ».

A l'occasion du recours contentieux formé par Mme A. et tendant à l'annulation des décisions par lesquelles le président de l'université de Nantes a, d'une part, décidé de ne pas renouveler le contrat de Mme A. et, d'autre part, rejeté sa demande de requalification, l'université de Nantes faisait valoir, en défense, que la situation des agents non titulaires recrutés en application de l'article L. 954-3 du code de l'éducation était exclusivement régie par cet article si bien que la loi du 11 janvier 1984 n'était pas utilement invoquée.

L'article L. 954-3 du code de l'éducation, issu de la loi n° 2007-1199 du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités, crée un nouveau fondement textuel au recours aux agents contractuels en permettant aux universités bénéficiant de responsabilités et de compétences élargies (Cf. art. L. 712-8 et suivants, alors en vigueur, du code de l'éducation) de recruter de tels agents, que ce soit pour une durée déterminée ou indéterminée, notamment pour l'exercice de fonctions d'enseignement, de recherche ou d'enseignement et de recherche.

En dépit du caractère dérogatoire, à plusieurs égards, de ces dispositions, la cour considère qu'elles constituent des modalités d'application des conditions de recrutement posées par l'article L. 951-2 du même code, renvoyant elles-mêmes aux dispositions de la loi du 11 janvier 1984 limitant la durée maximale des contrats à durée déterminée successifs à six années. Ce faisant, elles ne sont pas incompatibles avec les dispositions de la directive 1999/70/CE du Conseil du 28 juin 1999 concernant l'accord cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée.

Au cas d'espèce, la cour juge qu'à l'issue des deux premiers contrats à durée déterminée de trois ans chacun, confiant à Mme A. les mêmes fonctions d'enseignement, l'université ne pouvait légalement recourir à un nouveau contrat à durée déterminée mais devait conclure un contrat pour une durée indéterminée.

Cet arrêt ne fait pas l'objet, à la date de parution des Cahiers, d'un pourvoi en cassation.

Le conseil d'administration d'un office public de l'habitat est l'autorité compétente pour prononcer, à titre conservatoire, la suspension du directeur général de cet office.

En vertu du second alinéa de l'article L. 421-12 du code de la construction et de l'habitation, les directeurs généraux des offices publics de l'habitat sont recrutés par des contrats dont les principales caractéristiques sont précisées par un décret en Conseil d'Etat. Le décret du 12 octobre 2009 relatif aux directeurs généraux des offices publics de l'habitat a ainsi créé, dans la partie réglementaire de ce code, une section 4 du chapitre Ier du titre II du livre IV intitulée « Statut du directeur général.

Or, ni ces dispositions, ni celles, dans leur version applicable au litige, du décret du 15 février 1988 relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale, ne portent sur la suspension prononcée dans l'intérêt du service et ne désignent, en conséquence, l'autorité qualifiée pour prendre une telle mesure.

A l'occasion d'un recours dirigé contre la délibération par laquelle le conseil d'administration d'un office public d'habitat a suspendu le directeur général de l'office, la cour juge qu'à défaut d'autres dispositions particulières, le conseil d'administration tient des dispositions de l'article R. 421-16 du code de la construction et de l'habitation, qui prévoient qu'il règle par ses délibérations les affaires de l'office, la compétence de prononcer, par délibération, la suspension du directeur général qu'il nomme et dont il met fin aux fonctions.

Cette solution s'inscrit dans le sillage d'une décision du Conseil d'Etat dont il résulte que le pouvoir de nomination entraîne, outre le pouvoir disciplinaire, le pouvoir de suspension (CE, 9 juillet 1965, Ministre chargé des affaires culturelles, n° 65354, Rec.).

Cet arrêt ne fait pas l'objet, à la date de parution des Cahiers, d'un pourvoi en cassation.

MARCHÉS ET CONTRATS ADMINISTRATIFS

13 novembre 2023 – 4^{ème} chambre – n° 22NT01435 – Mme A., M. C. et M. D. – C +

Les membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale qui ont été régulièrement convoqués à la séance où a été discutée et adoptée la délibération autorisant la conclusion d'un contrat par cette collectivité et ont été mis à même, à l'occasion de cette séance, de s'informer des principales caractéristiques de celui-ci, soit au moins l'objet du contrat et l'identité des parties contractantes, sont réputés avoir eu connaissance de ce contrat et disposent d'un délai de deux mois à compter de cette délibération pour en contester la validité.

Par une délibération du 13 novembre 2020, le conseil municipal de la commune de Tilly-sur-Seulles a approuvé la signature d'un avenant à un marché public de maîtrise d'œuvre conclu le 5 avril 2019 pour l'aménagement des espaces extérieurs d'un pôle de santé libéral et ambulatoire, prévoyant l'augmentation de la rémunération du titulaire du marché. L'avenant a été signé par le maire le 24 novembre 2020.

Mme A., M. C. et M. D., membres du conseil municipal, ont contesté cet avenant devant le tribunal administratif de Caen par un recours introduit le 22 janvier 2021.

Indépendamment des actions dont disposent les parties à un contrat administratif et des actions ouvertes devant le juge de l'excès de pouvoir contre les clauses réglementaires d'un contrat, tout tiers à un contrat administratif susceptible d'être lésé dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine par sa passation ou ses clauses est

SOMMAIRE

recevable à former devant le juge du contrat un recours de pleine juridiction contestant la validité du contrat ou de certaines de ses clauses, qui en sont divisibles, assorti, le cas échéant, de demandes indemnitaires. La légalité du choix du cocontractant, de la délibération autorisant la conclusion d'un contrat et de la décision de le signer, ne peut être contestée qu'à l'occasion du recours ainsi défini. Ce recours est également ouvert aux membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné ainsi qu'au représentant de l'Etat dans le département dans l'exercice du contrôle de légalité. Il doit être exercé, y compris si le contrat contesté est relatif à des travaux publics, dans un délai de deux mois à compter de l'accomplissement des mesures de publicité appropriées, notamment au moyen d'un avis mentionnant à la fois la conclusion du contrat et les modalités de sa consultation dans le respect des secrets protégés par la loi (CE, 4 avril 2014, Département de Tarn-et-Garonne, n° 358994, Rec.).

Le délai de deux mois ne peut commencer à courir que si les mesures de publicité indiquent au moins l'objet du contrat et l'identité des parties contractantes ainsi que les coordonnées, postales ou électroniques, du service auprès duquel le contrat peut être consulté (CE, 19 juillet 2023, Société Seateam Aviation, n° 465308, T.).

La cour juge que les membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné qui ont été régulièrement convoqués à la séance où a été discutée et adoptée la délibération autorisant la conclusion d'un contrat sont réputés avoir eu connaissance de ce contrat s'ils ont été mis à même, à l'occasion de cette séance, de s'informer des principales caractéristiques de celui-ci, soit au moins l'objet du contrat et l'identité des parties contractantes. Cette connaissance, dès lors qu'elle est équivalente aux mesures de publicité appropriées pour la conclusion d'un contrat, déclenche le délai de recours contentieux de deux mois.

Mme A., M. C. et M. D. ont été régulièrement convoqués à la séance du conseil municipal de la commune de Tilly-sur-Seulles du 13 novembre 2020, à laquelle Mme A. et M. D. étaient présents, M. C. ayant donné pouvoir à Mme A. pour le représenter, et ont à cette occasion été informés des principales caractéristiques de l'avenant en litige.

La cour juge que le recours présenté par les intéressés devant le tribunal administratif de Caen le 22 janvier 2021, après l'expiration du délai de deux mois à compter de la délibération du 13 novembre 2020, pouvait par conséquent, alors même que cet avenant n'a été signé que le 24 novembre 2020, être rejeté comme tardif par le président de ce tribunal.

Cet arrêt ne fait pas l'objet d'un pourvoi en cassation.

Commentaire de Me Clément Gourdain

Avocat au barreau de Nantes

On sait depuis l'arrêt Département du Tarn-et-Garonne que le délai de recours de deux mois en contestation de validité ouvert aux tiers à un contrat administratif commence à courir à compter de la publication d'un avis mentionnant la conclusion du contrat et ses modalités de consultation dans le respect des secrets protégés par la loi (CE, 3 juin 2020, BEAH, n° 428845).

La publication d'un tel avis demeure toutefois peu courante pour certains contrats de la commande publique, par exemple pour les marchés publics ne faisant pas l'objet d'une procédure formalisée (article R. 2183-1 du code de la commande publique). Tel est également le cas des avenants aux marchés publics et aux contrats de concession, également susceptibles de recours en contestation de la validité du contrat (CE, 20 novembre 2020, association Trans'Cub, n° 428156), mais pour lesquels la publication d'un tel avis n'est obligatoire que dans certaines hypothèses limitées (articles R. 2194-10 et R. 3135-10 du code de la commande publique).

SOMMAIRE

En l'absence de publication d'un tel avis, l'objectif de sécurisation des relations contractuelles a conduit le Conseil d'Etat à appliquer au recours en contestation de validité du contrat le « délai raisonnable » d'un an issu de la jurisprudence Czabaj (CE, 19 juillet 2023, Société Seateam Aviation, n° 465308). Le point de départ de ce délai d'un an court alors à compter de la date à laquelle il est établi que le requérant a eu connaissance, par une publicité incomplète ou par tout autre moyen, de la conclusion du contrat, c'est-à-dire de son objet et des parties contractantes.

C'est sur ce dernier point que la cour a ici été conduite à compléter la construction jurisprudentielle du recours en contestation de validité du contrat. Était en cause la légalité d'un avenant procédant à l'augmentation de 145 % du prix d'un marché de maîtrise d'œuvre, son montant passant de 6.900 € HT à 16.860 €HT. En l'absence de clause de réexamen autorisant une telle évolution, la validité d'un tel avenant ne pouvait qu'interroger les membres du conseil municipal invités à délibérer, le 13 novembre 2021, sur cet acte. Plusieurs élus ont ainsi saisi, le 22 janvier 2021, le tribunal administratif de Caen, d'un recours en contestation de la validité de cet avenant, signé le 24 novembre 2020. Le tribunal a toutefois rejeté leur recours considérant leur requête comme tardive.

Se posait ainsi la question, d'une part, du point de départ du délai à compter duquel les membres de l'assemblée délibérante devaient être considérés comme ayant eu connaissance de la conclusion de cet avenant et, d'autre part, de la possibilité pour les membres de l'assemblée délibérante de se prévaloir d'un délai de recours d'un an en l'absence de publication d'un avis mentionnant la conclusion du contrat et ses modalités de consultation.

En premier lieu, fallait-il considérer que le délai de recours devait courir, pour cette catégorie particulière de requérants, à compter de la date de la réunion de l'assemblée délibérante ? Une telle solution pouvait toutefois interroger dans la mesure où, lors de cette séance, si les caractéristiques principales du contrat, à savoir l'identité des parties et son objet étaient connues des membres de l'assemblée délibérante, le contrat n'avait pas encore été signé. La cour a toutefois écarté cette réserve en considérant, à l'invitation de son rapporteur public, que cette circonstance ne les privait pas de la possibilité d'obtenir ultérieurement la communication de ce contrat ou de demander au juge d'en ordonner la production.

Se posait en second lieu la question de la possibilité pour les requérants de se prévaloir du délai de recours d'un an faute de publication d'un avis mentionnant la conclusion du contrat et ses modalités de consultation. La cour procède toutefois ici à une interprétation exigeante en considérant que la connaissance acquise de la décision doit être considérée comme une mesure de publicité appropriée pour les membres de l'organe délibérant, leur recours devant alors être formé dans un délai de deux mois à compter de cette date. La cour a par conséquent rejeté comme tardif le recours en contestation de la validité formé par les élus municipaux plus de deux mois après la séance approuvant cet avenant. Si le membre de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné peut, à l'image du représentant de l'Etat dans le département soulever tous les moyens de légalité contre le contrat, sans justifier d'un intérêt susceptible d'être lésé de façon suffisamment directe, il est toutefois astreint à une plus grande rigueur concernant le point de départ du délai de recours, et demeure soumis à un délai de recours de deux mois nonobstant le caractère imparfait, voire absent, des mesures de publicité accompagnant l'adoption du contrat.

Commentaire de l'équipe du Master 2 Droit des interventions publiques de l'Université d'Angers :
Dylan Delespaul, Maxime Dias, Ibrahim Obe Erda

Encadrée par M. Fabien Tesson, maître de conférences à l'université d'Angers

Le 13 novembre 2023, la cour administrative d'appel de Nantes a rendu un arrêt relatif au recours en matière contractuelle à l'initiative des élus. En l'espèce, un avenant contractuel, portant sur une revalorisation de la rémunération du titulaire d'un marché public, avait été approuvé par l'organe délibérant de la collectivité. Un recours fût alors engagé par deux membres dudit organe délibérant mais rejeté par ordonnance du président du tribunal administratif de Caen pour sa tardiveté. Les magistrats de la juridiction d'appel abondent, ensuite, dans le même sens,

SOMMAIRE

en appliquant la théorie de la connaissance acquise, en plaçant le début du délai de recours au jour où se tenait le conseil municipal, date à laquelle l'avenant a été adopté, et non pas au jour de sa signature.

L'arrêt étudié en l'espèce présente un double intérêt. D'une part, celui-ci s'insère dans la continuité de la jurisprudence Tarn-et-Garonne (CE Ass., 4 avril 2014, Département de Tarn-et-Garonne, n° 358994). En effet les juges réaffirment la possibilité offerte aux tiers à un contrat administratif de pouvoir former un recours de pleine juridiction si ceux-ci sont lésés de façon suffisamment directe et certaine. Dans la lignée de cette jurisprudence également, les élus locaux ou les préfets n'ont pas à démontrer leur intérêt à agir contre un contrat administratif. En effet, « *outre le préfet, seuls peuvent engager une action contre un contrat même sans se prévaloir d'un intérêt lésé les membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné par le contrat* » (CE, 2 décembre 2022, n° 454323). Il ressort de cette jurisprudence un accès facilité au juge administratif pour les élus locaux en matière contractuelle.

Le second intérêt majeur de cet arrêt ne va pas dans le sens d'une facilitation des recours des élus d'un organe délibérant d'une collectivité territoriale. Il concerne l'application de la théorie de la connaissance acquise à ces derniers (CE, 27 octobre 1989, De Peretti c/ Commune de Sarlat, n° 70549 ; CE, 24 mai 1995, Ville de Meudon, n° 150360). Il s'agit ici, pour les magistrats, d'affirmer qu'un membre d'un organe délibérant est réputé avoir eu connaissance du contrat s'il a été mis en mesure « *à l'occasion de [la] séance, de s'informer des principales caractéristiques de celui-ci, soit au moins l'objet du contrat et l'identité des parties contractantes* ». Cette « *connaissance, dès lors qu'elle est équivalente aux mesures de publicité* » (qui doivent indiquer « *au moins l'objet du contrat et l'identité des parties contractantes ainsi que les coordonnées, postales ou électroniques, du service auprès duquel le contrat peut être consulté* ») déclenche le délai de recours contentieux de deux mois (arrêt commenté CAA Nantes, 4e ch., 13 novembre 2023, n° 22NT01435). Le juge, par l'application de la théorie de la connaissance acquise aux élus membres d'un organe délibérant, prend pour équivalent à une publicité la convocation ainsi que le fait d'assister à la délibération concernant le contrat en cause si les éléments essentiels sont portés à la connaissance des élus. En l'espèce, l'avenant a été signé postérieurement à la tenue du conseil municipal (13 novembre 2020 pour le conseil et le 20 novembre de la même année pour la signature de l'avenant), le délai commence donc à courir avant même la prise d'effet du contrat. En contrepoint, on notera que le Conseil d'Etat a récemment considéré que lorsque le délai de recours contentieux n'a pas commencé à courir faute de publicité, « *le recours en contestation de la validité du contrat ne peut être présenté au-delà d'un délai raisonnable à compter de la date à laquelle il est établi que le requérant a eu connaissance, par une publicité incomplète ou par tout autre moyen, de la conclusion du contrat, c'est-à-dire de son objet et des parties contractantes* » (CE, 19 juillet 2023, Société Seateam aviation, n° 465308). La Haute juridiction a ainsi étendu le « *délai raisonnable* » d'un an issu de la jurisprudence Czabaj (CE, Ass., 13 juillet 2016, Czabaj, n° 387763) aux recours des tiers contre les contrats administratifs.

Si la solution présentée est en cohérence avec l'ensemble des jurisprudences évoquées et qu'elle semble indiquer une volonté prétorienne de ne pas compromettre la sécurité des actions publiques engagées sur la base des contrats, une dispersion des points de départ du délai de recours entre les différents « tiers » laisse craindre une perte de lisibilité de ce contentieux.

URBANISME

10 novembre 2023 – 2^{ème} chambre – n° 22NT00357 – M. B. – C+

La modification du délai d'instruction d'une demande d'autorisation d'urbanisme doit être notifiée au pétitionnaire dans le délai d'un mois à compter du dépôt de son dossier en mairie et non à compter de la date à laquelle ce dossier est complet.

SOMMAIRE

Le code de l'urbanisme encadre précisément les conditions et délais d'instruction des demandes d'autorisation d'urbanisme. Si le délai d'instruction de droit commun des demandes de permis de construire est de deux mois, des délais allongés d'instruction sont également prévus. Ainsi, par exemple, le délai d'instruction de droit commun est majoré d'un mois lorsque le projet est situé dans le périmètre d'un site patrimonial remarquable ou dans les abords des monuments historiques.

La détermination de ce délai est importante car, en vertu des dispositions du code de l'urbanisme, une décision de non-opposition à déclaration préalable ou un permis tacite naît à l'expiration du délai d'instruction.

L'article R. 423-18 du code de l'urbanisme prévoit que la modification du délai d'instruction doit être « notifiée au demandeur dans le mois qui suit le dépôt de la demande ».

Le Conseil d'État a précisé qu'une modification du délai d'instruction notifiée après l'expiration du délai d'un mois prévu à l'article R. 423-18 de ce code ou qui, bien que notifiée dans ce délai, ne serait pas motivée par l'une des hypothèses de majoration prévues aux articles R. 423-24 à R.423-33 du même code, n'a pas pour effet de modifier le délai d'instruction de droit commun à l'issue duquel naît un permis tacite ou une décision de non-opposition à déclaration préalable (CE, 24 octobre 2023, n° 462511, M. B., Rec.).

Dans l'arrêt commenté, la cour précise que le délai d'un mois prévu à l'article R. 423-18 pour notifier au demandeur la modification du délai d'instruction court à compter de la date de réception ou de dépôt du dossier de demande de permis en mairie, et non à compter de la date à laquelle ce dossier est complet. Ce faisant, elle adopte une solution contraire à celle retenue à plusieurs reprises par la cour administrative d'appel de Marseille (CAA Marseille, chambres réunies, 24 juin 2015, n° 13MA01137, commune de Castries, C+).

Appliquant cette solution au cas d'espèce, la cour relève que la majoration du délai d'instruction n'a pas été notifiée au demandeur dans le mois suivant le dépôt de son dossier en mairie et qu'elle n'est donc pas applicable à la demande de M. B. Elle en déduit que le demandeur était titulaire d'un permis tacite antérieur à l'arrêté de refus de permis de construire, lequel doit dès lors s'analyser en un retrait du permis tacite. Or, celui-ci est intervenu au terme d'une procédure irrégulière, faute d'avoir été précédé de la procédure contradictoire prévue par les dispositions de l'article L. 121-1 du code des relations entre le public et l'administration, ce qui a privé le demandeur d'une garantie.

En conséquence, la cour annule le jugement du tribunal administratif de Nantes et l'arrêté de refus de permis de construire.

Cet arrêt ne fait pas l'objet d'un pourvoi en cassation.

Des extraits des conclusions du rapporteur public sur cette affaire ont été publiées à l'AJDA 2024, p. 58.

Commentaire de Me Céline Camus

Avocate au barreau de Nantes

Le point de départ de la notification de la majoration du délai d'instruction part à compter du dépôt ou de la réception en mairie du dossier de la demande d'autorisation d'urbanisme.

SOMMAIRE

Parachevant les décisions du Conseil d'Etat, Commune de Saint Herblain (CE, 9 décembre 2022)¹, et Chambon (CE, 23 octobre 2023)², la cour administrative d'appel de Nantes s'est prononcée, le 10 novembre 2023 (n°22NT00357), sur un point inédit, à savoir le point de départ de l'information par le service instructeur de la notification de la majoration du délai d'instruction.

Plus précisément, si le délai d'instruction d'une demande d'autorisation d'urbanisme débute à compter du dépôt complet du dossier de la demande, le point de départ du délai d'un mois imparti au service instructeur pour informer le pétitionnaire de la majoration du délai d'instruction de son dossier part-il à compter du jour du dépôt du dossier de la demande en mairie ou à compter du dépôt d'un dossier complet de cette même demande d'autorisation ?

Cette question, ainsi que le souligne le rapporteur public François-Xavier Bréchet³, n'a pas encore été tranchée par le Conseil d'Etat.

En l'espèce, M. B. avait sollicité, le 24 octobre 2018, la délivrance d'un permis de construire en vue de la réalisation, après démolition partielle de l'existant, d'une extension d'une maison d'habitation ainsi que de la création d'une piscine et d'une terrasse, sur un terrain à Nantes.

Par courrier du 13 novembre 2018, notifié le 20 novembre 2018, le service instructeur l'a invité à compléter ce dossier en produisant les pièces manquantes suivantes :

- le renseignement du cadre 1.2.2 du formulaire Cerfa de demande, nécessaire au calcul des impositions afférentes au projet de construction,
- la fourniture de plans cotés à l'échelle,
- ainsi qu'une déclaration d'emprise au sol et de pleine terre.

M. B. a complété, le 3 décembre 2018, son dossier de demande de permis.

Par courrier du 13 décembre 2018, notifié à M. B. le 18 décembre 2018, ainsi qu'en atteste l'accusé de réception produit par la commune, la maire de Nantes a indiqué à M. B. que le délai d'instruction de sa demande était majoré d'un mois par application du c) de l'article R. 423-24 du code de l'urbanisme en raison de son inclusion dans un site patrimonial remarquable ou aux abords d'un monument historique.

Suivant un arrêté du 6 février 2019, la maire de Nantes a refusé de faire droit à cette demande.

M. B. a alors saisi le tribunal administratif de Nantes pour qu'il annule ce refus mais sa requête a été rejetée.

Saisie à son tour, la cour administrative d'appel de Nantes rappelle qu'il résulte de la combinaison des articles L.423-1, R.423-1, R.423-3, R. 423-4, R. 423-5, R. 423-18, R. 423-19, R. 423-42, R. 423-43 du code de l'urbanisme « **qu'à l'expiration du délai d'instruction tel qu'il résulte de l'application des dispositions du chapitre III du titre II du livre IV du code de l'urbanisme relatives à l'instruction des déclarations préalables, des demandes de permis de construire, d'aménager ou de démolir, délai courant à compter de la date de réception ou de dépôt du dossier de demande de permis en mairie, et non à compter de la date à laquelle ce dossier est complet, naît une décision de non-opposition à déclaration préalable ou un permis tacite. Une modification du délai d'instruction notifiée après l'expiration du délai d'un mois prévu à l'article R. 423-18 de ce code ou qui, bien que notifiée dans ce délai, ne serait pas motivée par l'une**

¹ CE, 9 décembre 2022, Commune de Saint Herblain, n°454521 : « le délai d'instruction (d'une demande d'autorisation d'urbanisme) n'est ni interrompu, ni modifié par une demande, illégale, tendant à compléter le dossier par une pièce qui n'est pas exigée en application du livre IV de la partie réglementaire du code de l'urbanisme. Dans ce cas, une décision de non-opposition à déclaration préalable ou un permis tacite naît à l'expiration du délai d'instruction, sans qu'une telle demande puisse y faire obstacle. ».

² CE, 24 octobre 2023, Chambon, n°462511 : « Une modification du délai d'instruction notifiée après l'expiration du délai d'un mois prévu à l'article R*423-18 de ce code ou qui, bien que notifiée dans ce délai, ne serait pas motivée par l'une des hypothèses de majoration prévues aux articles R*423-24 à R*423-33 du même code, n'a pas pour effet de modifier le délai d'instruction de droit commun à l'issue duquel naît un permis tacite ou une décision de non-opposition à déclaration préalable. S'il appartient à l'autorité compétente, le cas échéant, d'établir qu'elle a procédé à la consultation ou mis en œuvre la procédure ayant motivé la prolongation du délai d'instruction, le bien-fondé de cette prolongation est sans incidence sur la légalité de la décision attaquée. ».

³ Dans ses conclusions sur l'arrêt commenté.

SOMMAIRE

des hypothèses de majoration prévues aux articles R. 423-24 à R. 423-33 du même code, n'a pas pour effet de modifier le délai d'instruction de droit commun à l'issue duquel naît un permis tacite ou une décision de non-opposition à déclaration préalable ».

La cour précise dès lors, « la notification, le 18 décembre 2018, de la majoration du délai d'instruction de droit commun de la demande de permis de construire présentée par M. B., **soit plus d'un mois après le dépôt, en mairie, le 24 octobre 2018, de sa demande de permis, est intervenue au-delà du délai prescrit par les dispositions de l'article R. 423-18 du code de l'urbanisme et n'a donc pas été faite régulièrement.** Dans ces conditions, ainsi que le prévoient les dispositions de l'article R. 423-43 du code de l'urbanisme, la majoration du délai d'instruction n'était pas applicable. Il y a donc lieu de faire application, à la demande de permis, du délai d'instruction de droit commun de deux mois prévu par l'article R. 423-23 du code de l'urbanisme. Conformément à l'article R. 423-19 du code de l'urbanisme, ce délai d'instruction de deux mois a commencé à courir au plus tard le 3 décembre 2018, date à laquelle M. B. a complété son dossier, et s'est achevé le 3 février 2019. En application des dispositions de l'article L. 424-2 du code de l'urbanisme, M. B. s'est trouvé, à compter de cette date, titulaire d'un permis de construire tacite. Par suite, l'arrêté contesté du 6 février 2019, notifié le 11 février 2019 à M. B., portant refus de permis de construire s'analyse en un retrait de ce permis tacite. Il est constant que ce retrait n'a pas été précédé de la procédure contradictoire prévue par les dispositions précitées de l'article L. 121-1 du code des relations entre le public et l'administration de sorte que l'intéressé a été privé d'une garantie. Il suit de là que l'arrêté du 6 février 2019 de la maire de Nantes est entaché d'illégalité. ».

Précisons également que la cour a rejeté le moyen invoqué tenant à l'illégalité de la demande de pièces complémentaires adressée au pétitionnaire⁴.

Si la solution de la cour administrative d'appel de Nantes s'inscrit dans la droite ligne de la sécurisation, au profit des pétitionnaires, des délais d'instructions et de l'application littérale des textes usant soit de l'expression « un mois suivant le dépôt de la demande⁶ », « un mois à compter de la réception ou du dépôt du dossier en mairie⁷ » ou « date de réception en mairie d'un dossier complet⁸ », elle impose une vigilance et attention toute particulière des services instructeurs lesquels doivent dans le délai d'un mois suivant le dépôt en mairie d'un dossier de demande de permis de construire ou d'autorisation d'urbanisme notifier, le cas échéant, au pétitionnaire d'une part, la majoration du délai d'instruction⁹ de la demande ainsi que, d'autre part, la demande de pièces complémentaires exigibles.

Rappelons que la cour administrative d'appel de Marseille a jugé en sens contraire que le point de départ du délai d'un mois imparti au service instructeur pour informer le pétitionnaire de la modification du délai d'instruction court, selon elle, à compter de la réception en mairie d'un dossier complet (CAA Marseille, 24 juin 2015, commune de Castrie 13MA01137)¹⁰.

Nous ignorons, à la date du présent article, si un pourvoi a été formé à l'encontre de la décision de la cour administrative d'appel de Nantes.

Il est à craindre une augmentation du nombre des autorisations d'urbanisme tacite illégales et par voie de conséquence du contentieux ou, ainsi que le souligne le rapporteur public, une multiplication par l'administration des cas de majoration « à l'aveugle des délais d'instruction ».

Soulignons enfin que le Conseil d'Etat, par une décision Borgio du 1^{er} décembre 2023¹¹, a précisé dans quelle mesure une modification d'une demande de permis de construire en cours d'instruction peut avoir une incidence sur la date de naissance d'un permis tacite.

⁴ Nous renvoyons ici aux conclusions très détaillées du rapporteur public, M. François-Xavier Bréchet, sur l'arrêt commenté.

⁵ Ord. n°2005-1527 du 8 décembre 2005 relative au permis de construire et aux autorisations d'urbanisme, décret n° 2015-836 du 9 juillet 2015 relatif à la réduction des délais d'instruction des autorisations d'urbanisme, décret n° 2019-481 du 21 mai 2019 pris pour l'application de la loi ELAN...

⁶ Article R. 423-18 du code de l'urbanisme.

⁷ Article R. 423-42 du code de l'urbanisme.

⁸ Article R. 423.19 du code de l'urbanisme.

⁹ Rappelons que la décision de majoration du délai d'instruction doit être motivée (cf article R. 423-42 du code de l'urbanisme).

¹⁰ Voir également : CAA Marseille 27 mai 2016 Société Serenis n°15MA03585- CAA Marseille 19 juillet 2018 n°17MA04913.

¹¹ CE, 1^{er} décembre 2023, Borgio, n°448905.

SOMMAIRE

Assurément, le contentieux du régime des autorisations d'urbanisme tacite n'a pas défini tous ses contours et enjeux...

Commentaire de Mme Marie Crespy-De Coninck

Maître de conférences en droit public à l'université de Nantes

L'arrêt n° 22NT00357 du 10 novembre 2023 de la cour administrative d'appel (CAA) de Nantes s'inscrit dans le contexte plus global visant à établir certaines limites et sanctions aux irrégularités commises par l'administration lors de la procédure d'instruction des autorisations d'urbanisme.

Avant le mouvement amorcé par la jurisprudence Saint-Herblain (CE, 9 décembre 2022, n° 454521), aucune conséquence n'était réellement tirée d'une modification irrégulière du temps d'instruction, que cette modification résulte d'une demande de pièces complémentaires ou d'une majoration des délais d'instruction sur le fondement des articles R. 423-24 à R. 423-33 du code de l'urbanisme. En particulier, ces irrégularités ne pouvaient conduire à la naissance d'une autorisation tacite à l'expiration du délai d'instruction de droit commun (articles L. 424-2 et R. 424-1 du code de l'urbanisme). Cet équilibre en faveur de l'administration paraît aujourd'hui révolu, ce que confirme l'arrêt commenté qui porte plus particulièrement sur les conditions de régularité d'une majoration des délais d'instruction de droit commun.

Hasard de calendrier, le Conseil d'État s'est également prononcé sur ce point dans un arrêt lu quelques jours avant celui de la CAA de Nantes. Par sa décision M. Chambon, (CE, 24 oct. 2023, n° 462511), le Conseil d'État transpose la logique de la jurisprudence Saint-Herblain, relative aux demandes illégales de pièces complémentaires, au cas des majorations du délai d'instruction prévues aux articles R. 423-24 à R. 423-33 du code de l'urbanisme. Désormais, une modification du délai d'instruction notifiée après l'expiration du délai d'expiration d'un mois ou qui, bien que notifiée dans ce délai, ne serait pas motivée par l'une des hypothèses de majorations prévues aux articles R. 423-24 à R. 423-33 du code de l'urbanisme, ne peut avoir pour effet de modifier le délai d'instruction de droit commun à l'issue duquel naît une autorisation tacite. De ce fait, un refus notifié au-delà du délai de droit commun devra s'analyser en un retrait de cette autorisation tacite, retrait auquel il ne peut être procédé que dans un certain délai après la mise en œuvre d'une procédure contradictoire, et à la condition que l'autorisation tacite soit elle-même illégale.

En l'espèce, la CAA de Nantes fait donc une première application de cette jurisprudence, en reprenant pour partie le considérant de principe de la jurisprudence M. Chambon. Cependant, et c'est ici l'apport de l'arrêt, la CAA apporte une précision sur le point de départ du délai d'un mois dont dispose l'administration pour notifier une telle majoration, question qui, comme le souligne le rapporteur public François-Xavier Bréchet¹², n'a pas encore été tranchée par le Conseil d'État. Cette question n'était en revanche pas inédite dans la jurisprudence des juridictions du fond. En particulier, la CAA de Marseille avait jugé en 2015¹³ que l'administration peut notifier la majoration des délais dans le mois suivant la date de réception d'un dossier complet ou réputé complet du dossier, correspondant ainsi au début du délai d'instruction des autorisations d'urbanisme¹⁴. Ce faisant, la CAA de Marseille lie le point de départ du délai pour notifier une majoration du délai d'instruction au point de départ du délai d'instruction lui-même, estimant ainsi qu'une décision portant sur le délai d'instruction n'a de sens que si cette instruction a elle-même débuté¹⁵.

¹² Que nous remercions pour la communication de ses conclusions.

¹³ CAA Marseille, 24 juin 2015, *Cne de Castries*, n° 13MA01137

¹⁴ Articles R. 423-19 et R. 423-22 du code de l'urbanisme.

¹⁵ L'arrêt de la CAA de Marseille précise que « *dès lors que le délai d'instruction ne court qu'à compter de la réception d'un dossier complet, le délai d'un mois à compter du dépôt du dossier dont l'autorité compétente dispose pour indiquer au demandeur une modification du délai d'instruction, doit s'entendre comme visant la date de dépôt d'un dossier complet, dès lors qu'avant cette date aucun délai d'instruction n'a commencé à courir* ».

SOMMAIRE

Tel n'est pas le parti de la CAA de Nantes. En effet, celle-ci dissocie clairement le point de départ du délai pour notifier la modification du délai d'instruction du point de départ du délai d'instruction, et donc du caractère complet du dossier. Ainsi, la cour considère que ce délai court « *à compter de la date de réception ou du dépôt du dossier de demande de permis en mairie, et non à compter de la date à laquelle le dossier est complet* ». Ainsi que le soulignait le rapporteur public, cette interprétation est davantage fidèle aux dispositions du code de l'urbanisme qui ne lient aucunement ce délai au caractère complet du dossier, mais bien au dépôt de la demande¹⁶. Il est vrai que la lecture du considérant 8 de l'arrêt pourrait soulever un certain hiatus dans la mesure où la rédaction du considérant pourrait laisser penser que ce point de départ – la réception de la demande en mairie – concerne le délai d'instruction de la demande, et non pas le point de départ pour notifier la modification du délai d'instruction¹⁷. Cependant, le fichage de l'arrêt et l'application au cas d'espèce postulent qu'il s'agit bien du délai pour notifier une modification du délai d'instruction qui est visé, et non le délai d'instruction lui-même.

Cette solution se veut en cohérence avec le mouvement actuel tendant à empêcher que le manque de diligence ou de vigilance de l'administration puisse conduire à neutraliser le principe selon lequel le silence de l'administration vaut acception, principe pour lequel le droit de l'urbanisme a d'ailleurs été précurseur. De plus, en apportant ce complément, la CAA de Nantes permet encore davantage d'harmoniser¹⁸ le temps de préparation de l'instruction des autorisations d'urbanisme puisqu'un même délai d'un mois à compter de la réception de la demande en mairie est laissé aux services instructeurs pour accomplir les actes nécessaires à la complétude des dossiers et de la détermination d'un temps d'instruction adapté à la nature du projet devant être notifié au pétitionnaire dans un délai réduit¹⁹.

Si la conjugaison de ces solutions permet sans aucun doute de donner un plein effet aux dispositions du code de l'urbanisme, elle n'est cependant pas sans risques. Le premier risque pourrait être une augmentation, en pratique, du nombre d'autorisations tacites illégales dont l'administration aurait connaissance après un délai ne lui permettant plus de les retirer. Dans ce cas, le rétablissement de la légalité reposera uniquement sur l'introduction d'un recours par un tiers ou d'un déféré préfectoral. Aussi, et comme le soulignait le rapporteur public, un autre risque pourrait être un excès de zèle des services instructeurs qui, durant ce délai d'un mois, soulèveraient « *à l'aveugle* » des motifs justifiant une prolongation des délais sans s'assurer de leur bien-fondé. La jurisprudence M. Chambon pourrait d'ailleurs accentuer ce risque puisqu'elle précise que « *le bien-fondé de cette prolongation est sans incidence sur la légalité* » d'un refus d'autorisation. Le risque est d'autant plus amplifié que l'illégalité de cette majoration ne pourra pas être contestée. En effet, la jurisprudence précise également que cette décision n'est désormais plus une décision susceptible de faire l'objet d'un REP et, dans la mesure où les décisions de refus d'autorisation ne sont pas des mesures d'application de la décision de majoration, il n'est pas possible d'exciper de l'illégalité de cette majoration à l'occasion de la contestation de ce refus. Ainsi, les services instructeurs pourraient être tentés de majorer par principe les délais d'instruction pour se prémunir des autorisations tacites.

Il est fort à penser que les prochains ajustements jurisprudentiels porteront sur ce risque d'instrumentalisation par l'administration et les pétitionnaires des règles relatives à l'instruction des autorisations d'urbanisme. De manière plus générale, ce mouvement auquel participe l'arrêt de la CAA de Nantes conduit à réinterroger la fonction et le régime des autorisations tacites. « *Éclairé* »²⁰ en matière de contentieux, le droit de l'urbanisme pourrait également l'être concernant le régime général des actes administratifs.

¹⁶ V. par ex. article R. 423-18 b) : « *Le délai de droit commun est modifié dans les cas prévus par le paragraphe 1 de la sous-section 3 ci-dessous. La modification est notifiée au demandeur dans le mois qui suit le dépôt de la demande* ».

¹⁷ « Il résulte de la combinaison des dispositions citées aux points 3 à 6 ci-dessus qu'à l'expiration du délai d'instruction tel qu'il résulte de l'application des dispositions du chapitre III du titre II du livre IV du code de l'urbanisme relatives à l'instruction des déclarations préalables, des demandes de permis de construire, d'aménager ou de démolir, délai courant à compter de la date de réception ou de dépôt du dossier de demande de permis en mairie, et non à compter de la date à laquelle ce dossier est complet, naît une décision de non-opposition à déclaration préalable ou un permis tacite » (nous soulignons)

¹⁸ Faisant ainsi écho à la proposition de Dorothée Pradines dans ses conclusions sur CE, 24 octobre 2023, M. Chambon, n° 462511

¹⁹ Étant précisé que ne sont pas ici visées les prolongations exceptionnelles du délai d'instruction (articles R. 423-34 à R. 423-37-3).

²⁰ D. Labetoulle, « Bande à part ou éclairé ? », *AJDA* 2012, p. 1897.

SOMMAIRE

Aide juridictionnelle - Recours BAJ



28 novembre 2023 – n° 23NT02925 – Mme A.

Pluralité de demandes d'aide juridictionnelle pour une même affaire – Notion d'affaire unique justifiant l'octroi d'une seule AJ – Application à des demandes d'AJ présentées par une mère et sa fille contre une même décision de refus de visa : existence.

Lorsque le bureau d'aide juridictionnelle est saisi de plusieurs demandes d'AJ par des parties à une même instance ou à plusieurs instances qui présentent des conclusions identiques en demande ou en défense conduisant le juge à trancher les mêmes questions, l'avocat les représentant réalise une seule et même mission.

Relève ainsi d'une même affaire donnant lieu à l'octroi d'une seule AJ le recours formé conjointement devant le tribunal administratif par une mère et sa fille contre la décision opposée à cette dernière par le sous-directeur des visas sur le recours dirigé contre la décision par laquelle l'autorité consulaire a refusé de lui délivrer un visa de court séjour.

Cf. CE, Section, 18 janvier 2017, Mme Julie LAUNOIS-FLACELIERE, n° 398918, A - Rec. p. 9

Rappr. RBAJ 23NT01534, 18 septembre 2023 ; Mme S., n° 42 des Cahiers

SOMMAIRE

RETOUR DE CASSATION



- ✓ **Agriculture - Décision du 12 décembre 2023, n° [462416](#) – Ministre de l’agriculture et de l’alimentation c/ M. A.**

Sur l'arrêt de la cour du 21 janvier 2022 n° [21NT01202](#) (*commenté aux Cahiers de jurisprudence de la cour n° [36](#), page 6*)

Le Conseil d'Etat juge qu'il résulte des dispositions de l'article L. 331-3-1 du code rural et de la pêche maritime, dans leur rédaction issue de la loi n° 2014-1170 du 13 octobre 2014 que, lorsqu'il est saisi de demandes d'autorisation concurrentes par un preneur en place ou un candidat à la reprise répondant à des ordres de priorités différents au regard des prescriptions du schéma directeur régional, le préfet fait en principe application de l'ordre de priorité fixé par le schéma pour rejeter la demande placée à un ordre de priorité inférieur. Il peut toutefois délivrer une autorisation concurrente à une demande de rang inférieur si l'intérêt général ou des circonstances particulières, en rapport avec les objectifs du schéma directeur, le justifient.

Le Conseil d'Etat juge que la cour a commis une erreur de droit en jugeant que ces dispositions ne permettent au préfet de s'écarter de l'ordre des priorités fixé par le schéma directeur régional qu'à titre exceptionnel.

Annulation et renvoi.

- ✓ **Etrangers - Décision du 27 novembre 2023, n° [471525](#) – Ministre de l'intérieur et des outre-mer c/ M. C.**

Sur l'arrêt de la cour du 20 décembre 2022 n° [22NT02389](#) (*commenté aux Cahiers de jurisprudence de la cour n° [39](#), page 7*)

Le Conseil d'Etat confirme l'arrêt de la cour selon lequel le ressortissant étranger qui s'est vu reconnaître la qualité de réfugié ou a obtenu le bénéfice de la protection subsidiaire peut demander à bénéficier de son droit à être rejoint, au titre de la réunification familiale, par ses enfants non mariés, y compris par ceux qui sont issus d'une autre union, à la condition que ceux-ci n'aient pas dépassé leur dix-neuvième anniversaire à la date à laquelle la demande de réunification familiale a été présentée.

Cependant, le Conseil d'Etat juge que la cour a commis une erreur de droit en ne vérifiant pas les autres conditions prévues par les articles L. 434-3 et L. 434-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile relatives au regroupement familial, le respect de celles d'entre elles qui reposent sur l'existence de l'autorité parentale devant s'apprécier, le cas échéant, à la date à laquelle l'enfant était encore mineur.

Annulation et renvoi.

SOMMAIRE



✓ **Le Conseil d'Etat n'a pas admis le pourvoi en cassation sur l'arrêt suivant, commenté dans les précédents Cahiers :**

Cahiers n° [40](#) – Aménagement commercial – n° 21NT03693 – Communauté de communes Pays de Falaise – page 4

Cahiers n° [40](#) – Fiscalité – n° 21NT01968 – SCM X – page 12

Cahiers n° [40](#) – Fonction publique – n^{os} 22NT00483 et 22NT00489 – Mme C. et Mme B. – page 14

SOMMAIRE

2 place de l'Edit de Nantes
B.P. 18529
44185 NANTES Cedex

Tél. 02.51.84.77.77
Fax. 02.51.84.77.00

<http://nantes.cours-administrative-appel.fr>



LE COMITÉ DE RÉDACTION

Directeur de Publication

Olivier Couvert-Castéra

Comité de rédaction

Harold Brasnu

François Xavier Bréchet

Eric Berthon

Violette Rosemberg

Alexis Frank

Karima Bougrine

Coordination

Snoussi Fizir
Nadine Louis
Annie Hamard

Maître Caroline Bardoul
(Barreau de Nantes)

Marie Crespy-de Coninck
(Université de Nantes)

Fabien Tesson
(Université d'Angers)

Christine Paillard
(Université Rennes 1)

Frédéric Alhama
(Université de Bretagne
occidentale - Brest)

SOMMAIRE

Mme A...

Ordonnance du 28 novembre 2023

Vu la procédure suivante :

Procédure antérieure :

Mme K... A..., née H..., a sollicité le bénéfice de l'aide juridictionnelle dans le cadre de l'instance introduite sous le n° 2311346 devant le tribunal administratif de Nantes à l'effet d'obtenir l'annulation de la décision implicite par laquelle le sous-directeur des visas a rejeté le recours du 15 mai 2023 dirigé contre la décision de l'autorité consulaire française à Alger (Algérie) refusant de délivrer un visa de court séjour à sa fille majeure, Mme N... A....

Par une décision n° 2023/005916 du 5 septembre 2023, le président de la section du bureau d'aide juridictionnelle près le tribunal judiciaire de Nantes, chargée d'examiner les demandes relatives aux affaires portées devant le tribunal administratif de Nantes, a rejeté sa demande d'aide juridictionnelle.

Procédure devant le président de la cour :

Par un recours enregistré au greffe de la cour le 3 octobre 2023, Mme A..., représentée par Me Danet, défère cette décision au président de la cour.

Elle soutient que :

- elle justifie, en sa qualité de personne devant accueillir sa fille, d'un intérêt à agir ;
- elle peut prétendre personnellement au bénéfice de l'aide juridictionnelle.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 ;
- le décret n° 2020-1717 du 28 décembre 2020 ;
- le code de justice administrative.

Considérant ce qui suit :

1. Aux termes de l'article 2 de la loi du 10 juillet 1991 : « *Les personnes physiques dont les ressources sont insuffisantes pour faire valoir leurs droits en justice peuvent bénéficier d'une aide juridictionnelle. Cette aide est totale ou partielle (...)* ». Aux termes de l'article 37 du décret du 28 décembre 2020 : « (...) / *La demande d'aide est déposée ou adressée par l'intéressé ou par tout mandataire (...)*. »

2. Pour rejeter la demande de Mme A..., le bureau d'aide juridictionnelle s'est fondé sur la circonstance que l'intéressée n'avait pas qualité pour solliciter le bénéfice de l'aide juridictionnelle pour le

SOMMAIRE

compte de sa fille majeure dans le cadre de l'action introduite par cette dernière devant le tribunal administratif de Nantes. Il ressort toutefois des pièces du dossier, et notamment du formulaire de demande d'aide juridictionnelle rempli par Mme A..., que l'intéressée a sollicité le bénéfice de cette aide, non pour le compte de sa fille, mais pour son propre compte. Dès lors, Mme A... est fondée à soutenir que c'est à tort que le bureau d'aide juridictionnelle a rejeté sa demande pour le motif précité.

3. En second lieu, toutefois, il résulte de la combinaison des dispositions de loi du 10 juillet 1991 et du décret du 28 décembre 2020 pris pour son application que, lorsque le bureau d'aide juridictionnelle est saisi de plusieurs demandes d'aide juridictionnelle par des parties à une même instance ou à plusieurs instances qui présentent des conclusions identiques en demande ou en défense conduisant le juge à trancher les mêmes questions, l'avocat les représentant réalise une seule et même mission et peut ne bénéficier que d'une seule décision de désignation.

4. Il résulte de l'instruction que, par une ordonnance n° 23NT02922 de ce jour, le président de la cour, statuant sur le recours présenté par Mme N... A... contre une décision n° 2023/006419 du 5 septembre 2023 du bureau d'aide juridictionnelle près le tribunal judiciaire de Nantes rejetant sa demande d'aide juridictionnelle, a annulé cette décision et a accordé à l'intéressée le bénéfice de l'aide juridictionnelle totale dans le cadre de l'instance introduite sous le n° 2311346 devant le tribunal administratif de Nantes en vue de l'annulation de la décision implicite par laquelle le sous-directeur des visas a rejeté le recours du 15 mai 2023 dirigé contre la décision consulaire lui refusant la délivrance d'un visa de court séjour. La demande d'aide juridictionnelle présentée sous le n° 2023/005916 par Mme A..., mère de Mme N... A..., dans le cadre de cette même instance et aux mêmes fins ne pouvant être regardée comme ayant un objet distinct, quant aux conclusions et aux questions soumises au juge, de celui pour lequel l'aide juridictionnelle a été accordée à sa fille par l'ordonnance précitée n° 23NT02922, Mme A... n'est en tout état de cause pas fondée à se plaindre de ce que le bureau d'aide juridictionnelle a rejeté sa demande. Par suite, son recours ne peut qu'être rejeté.

ORDONNE :

Article 1^{er} : Le recours de Mme A... est rejeté.

Article 2 : La présente ordonnance, qui n'est susceptible d'aucun recours, sera notifiée à Mme K... A..., née H... Une copie sera transmise au président du tribunal administratif de Nantes et à Me Danet.

SOMMAIRE