

VERS UN ORDRE JURIDICTIONNEL SOCIAL

Atelier 4 : Le juge administratif

Le juge administratif et le social

par André SCHILTE, Conseiller d'État

PLAN

- I. Le juge administratif, juge des textes réglementaires en matière sociale
- II. Les juridictions administratives, compétentes dans les litiges de fonction publique
- III. Les tribunaux administratifs, juges des contentieux sociaux

L'adjonction des deux termes de ce titre pourrait surprendre plus d'un militant syndical, tant le juge judiciaire pourrait paraître le juge naturel des relations sociales. Mais, d'une part, si les relations sociales se nouent à partir d'engagements contractuels entre un employeur et un salarié, elles se nouent souvent en vertu de textes réglementaires que le juge administratif a à connaître au contentieux et, d'autre part, le social ne se limite pas aux relations contractuelles de droit privé, mais englobe toute une série d'acteurs, notamment des collectivités publiques, en tant qu'employeurs dans un cadre réglementaire, collectivités par ailleurs distributrices de prestations pouvant donner lieu à contestation.

Je précise tout de suite que je limiterai mon propos aux juridictions administratives de droit commun : tribunaux administratifs, cours administratives d'appel et Conseil d'État, mais on ne saurait oublier que les commissions d'aide sociale sont des juridictions administratives qui ont un rôle très important dans les litiges sociaux.

I. Le juge administratif, juge des textes réglementaires en matière sociale

À dire vrai, votre confédération ou vos fédérations connaissent parfaitement ce mode d'intervention du juge administratif, si j'en juge par le nombre de décisions du Conseil d'État, juge en premier ressort des actes réglementaires des ministres, relatives aux contentieux introduits par votre organisation. Si je m'en réfère aux bases de données du Conseil d'État c'est plusieurs centaines de décisions qui ont été rendues ces dernières années dans lesquelles la confédération CGT ou les fédérations étaient requérantes ou intervenantes. Pour prendre des exemples dans l'actualité la plus récente, le 12 février 2014, la Fédération du commerce, de la distribution et des services a obtenu en référé du Conseil d'État la suspension du décret instaurant les possibilités d'ouverture de commerces de bricolage le dimanche, en se prévalant du caractère temporaire de ces dispositions. En revanche, ce motif de doute sérieux sur la légalité du décret (c'est la condition de suspension en référé d'une décision administrative) ayant été corrigé par un décret ultérieur, le Conseil d'État a rejeté, le 10 avril 2014, un référé introduit par la même Fédération.

Il a notamment estimé – ce qui peut ne pas nécessairement convaincre tout le monde – que le bricolage étant devenu une activité de loisir dominical pour une large majorité de Français, le besoin du public pouvait justifier qu'il soit dérogé à la règle du repos dominical. Le débat n'est peut-être pas clos, et il sera intéressant de voir si cette décision de référé rendue par un juge statuant seul sera confirmée par le Conseil d'État lorsque celui-ci se prononcera collégalement sur le fond.

Sans vouloir être complet dans ce simple exposé introductif à notre atelier, je précise que les tribunaux administratifs sont, quant à eux, compétents pour connaître des actes réglementaires des autorités locales déconcentrées (préfets, agences régionales de santé, ...) ou décentralisées (régions, départements, communes) et même des actes des ministres par la voie de l'exception d'illégalité, que j'expliquerai si vous le souhaitez.

II. Les juridictions administratives, compétentes dans les litiges de fonction publique

L'État, les collectivités publiques sont des employeurs. Le plus souvent, ce sont des emplois de fonctionnaires, ceux-ci étant placés dans une situation non pas contractuelle, mais réglementaire, sous statut. Un certain nombre d'agents publics sont, toutefois, des contractuels. Mais qu'il soit fonctionnaire ou contractuel, l'agent public qui entend contester une mesure collective ou individuelle qui le touche doit s'adresser à la juridiction administrative, et c'est dorénavant le Tribunal administratif qui est compétent, même pour les fonctionnaires nommés en Conseil des ministres, pour statuer sur ces litiges.

La proportion de ceux-ci est loin d'être négligeable, et représente environ 10 % du contentieux administratif. Ils touchent l'entrée dans la fonction publique sous forme de concours, le déroulement de carrière, les procédures disciplinaires, les règles statutaires et la sortie du service. Si je devais, dans cette enceinte, ne citer qu'une seule décision du Conseil d'État, ce

serait celle, déjà ancienne, de l'arrêt *Barel* de 1954, par laquelle le Conseil d'État a annulé la décision d'un secrétaire d'État qui avait refusé l'accès au concours de l'ENA à un étudiant compte-tenu de ses opinions politiques.

Je précise, au sujet de ces contentieux, qu'à ma connaissance – mais le débat à venir au sein de cet atelier pourra corriger cette assertion – les organisations syndicales ont mis sous le boisseau une revendication, un temps avancée, de faire juger au moins les contentieux individuels par une formation paritaire, à l'image de ce qui se passe devant la juridiction prud'homale. En revanche, les organisations professionnelles ont pu se réjouir que, par un décret du 13 août 2013, la quasi-totalité du contentieux des fonctionnaires est dorénavant jugée en première instance par une formation collégiale, alors qu'un précédent décret de 2003 avait confié de nombreux litiges à un juge statuant seul.

III. Les tribunaux administratifs, juges des contentieux sociaux

À l'image de notre société, qui multiplie par couches successives les interventions de la puissance publique, les contentieux sociaux qui relèvent de la juridiction administrative sont multiples. On peut citer l'aide personnalisée au logement, le droit au logement opposable, le revenu de solidarité active, l'homologation ou validation des plans de sauvegarde de l'emploi. En dresser la liste exhaustive est apparu une tâche impossible au groupe de travail que j'ai eu l'honneur de présider au Conseil d'État, groupe de travail chargé de rechercher les voies d'un accès plus facile au juge et dont les travaux ont été, pour l'essentiel, repris dans le décret du 13 août 2013.

Ce décret, plutôt que de dresser une liste de ces contentieux, vise « *les prestations, allocations ou droits attribués au titre de l'aide ou de l'action sociale, du logement ou en faveur des travailleurs privés d'emploi* », définition « attrape tout » qui vise à ne laisser aucun contentieux social en dehors de son champ d'application.

L'objectif recherché a été de rendre une justice plus accessible à des requérants généralement peu au fait des subtilités et pièges de la procédure. Il a, en effet, été observé, par exemple, que la procédure écrite, gage de transparence pour un procès, est un piège pour ces requérants, non pas seulement parce

qu'ils maîtrisent mal la formulation écrite, mais parce que, par exemple, l'obligation de motiver une requête dans un délai contraint de deux mois conduisait à un taux exorbitant de rejet pour irrecevabilité des requêtes par ordonnance, taux dépassant les 66 %.

Ainsi, un ensemble procédural spécifique et qui se veut globalement cohérent a été retenu :

- Obligation pour le juge d'inviter à régulariser la requête qui serait insuffisamment motivée par l'envoi d'un document facilitant la rédaction de cette motivation. Une ordonnance de rejet pour absence de motivation ne pourra intervenir que si cette invitation n'est pas suivie d'effet ;
- Report du délai de motivation de la requête au-delà du délai de deux mois (délai habituel du recours contentieux) ;
- Obligation pour l'administration de produire le dossier dès lors que l'instruction de la requête est poursuivie ;
- Introduction de l'oralité au cours de l'audience, avec la possibilité pour le juge de reporter la clôture de l'instruction après l'audience pour que de nouvelles pièces puissent être produites. Il s'agit de mettre en place une procédure orale qui a fait ses preuves en matière de référés.

Ces dispositions ont été critiquées sur trois points :

- Tous les contentieux sociaux sont dorénavant jugés par un juge unique. Certains l'étaient déjà, sans que cela ait soulevé de graves dysfonctionnements, compte tenu de la simplicité des éléments de fait à évaluer. Au demeurant, le juge unique peut toujours renvoyer le jugement à une formation collégiale si une difficulté sérieuse apparaît. Mais, surtout, si l'on veut introduire une procédure orale à l'audience, si l'on veut mettre le requérant, sinon à l'aise, du moins en plus grande confiance, le dialogue seul à seul est plus efficient, ainsi que le démontrent les référés ;
- Le rapporteur public ne prononce plus de conclusions. Mais, précisément, à quoi peut servir un rapporteur public, qui s'exprime dorénavant à l'audience avant les parties, si le contenu du contentieux se noue à l'issue du dialogue avec les parties ?
- L'appel est supprimé, seul un recours en cassation est possible. C'était déjà le cas de certains contentieux sociaux et, contrairement à une opinion largement répandue, l'appel dans ces contentieux est souvent introduit au bénéfice de l'administration et se révèle pénalisant pour le requérant. Je peux toutefois comprendre que cette dernière mesure, qui s'applique, au demeurant, pour toutes les requêtes jugées par un juge statuant seul, et pas

seulement aux contentieux sociaux, ne recueille pas un assentiment général.

Au final, je pense que le bilan de cette réforme me paraît largement positif ; mais son succès dépendra de son appropriation par les acteurs, juges, requérants, organisations professionnelles venant à l'appui des requérants. La suite logique est que ce contentieux devienne entièrement un contentieux de pleine juridiction, qui statue sur un droit à une prestation ou à une remise gracieuse et pas seulement sur la légalité d'une décision.

Je terminerai en soulignant que toute juridiction qui traite du social, qu'elle appartienne à tel ou tel ordre de juridiction ou qu'elle soit regroupée au sein d'une juridiction sociale spécifique, doit faire face à un problème récurrent d'accès au juge, d'égalité des armes, de célérité, d'efficacité par des outils ou des procédures spécifiques (recours administratif préalable véritablement efficace, conciliation, remise gracieuse, plein contentieux statuant sur le droit à une prestation et pas seulement sur la légalité d'un refus). Je ne sais si l'institution d'un ordre de juridiction spécifique serait de nature à rendre ces contentieux plus efficaces, mais c'est, en tout cas, le but qu'il faut rechercher.

André Schilte

LA GESTATION POUR AUTRUI

FICTIONS ET RÉALITÉ

par Muriel Fabre-Magnan



La gestation pour autrui donne lieu à des proclamations passionnées et affectives, où il est question d'amour et de don, de bonnes intentions qui seraient donc inattaquables. Elle touche cependant à des enjeux trop fondamentaux pour qu'on puisse se résigner à la voir traitée à coup de slogans et de joutes médiatiques. Une argumentation rationnelle et cohérente s'impose. De nombreux intérêts individuels sont en jeu, dont celui de l'enfant, le plus vulnérable.

Il y va aussi du type de société que l'on construit. La gestation pour autrui est pratiquée depuis plusieurs années dans quelques pays. Ce livre décrit de façon concrète la réalité de sa mise en œuvre, en particulier en droit américain. Il donne à voir l'étendue de l'emprise consentie par la mère porteuse sur son corps et sa vie intime, les droits et libertés fondamentales auxquels elle renonce au profit du couple commanditaire, la modification juridique de la notion de filiation à laquelle elle conduit, ou encore les nouveaux rapports de classe qu'elle introduit. Le tableau ainsi dessiné par des cas bien concrets permet à chacun de regarder la réalité en face. On ne pourra pas dire qu'on ne savait pas. Une simple description fait parfois un pamphlet.

L'auteur est Professeur de droit à l'Université de Paris 1 Panthéon-Sorbonne.

Fayard - ISBN 978-2-213-67769-9 - 2013 - 124 pages - 8 euros