

**N° 3974**

**M. B.**

**Rapp. : D. Duval-Arnoud**

**Séance du 17 novembre 2014**

**Lecture du 8 décembre 2014**

## **CONCLUSIONS**

### **M. Bertrand DACOSTA, Commissaire du Gouvernement**

La Commission bancaire, alors chargée de contrôler les établissements de crédit, a fait procéder au début des années 1990 à une enquête sur le fonctionnement de l'un d'entre eux, la Banque d'arbitrage et de crédit, dirigée par M. B. A l'issue de cette enquête, le secrétaire général de la commission bancaire, par une lettre du 29 janvier 1992, a, en application de dispositions de l'article 40 du code de procédure pénale, signalé au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Paris des faits qui lui paraissaient susceptibles de donner lieu à des poursuites contre M. B. Une information judiciaire a été ouverte contre X, le 5 mars 1992, à la suite de ce signalement. La Commission bancaire s'est constituée partie civile et M. B. a été inculpé de communication de renseignements sciemment inexacts, d'infractions à la législation sur les sociétés anonymes et les sociétés à responsabilité limitée et d'abus de biens sociaux. Toutefois, en définitive, le 16 juillet 2003, le vice-président du tribunal de grande instance de Paris a prononcé à son bénéfice une ordonnance de non-lieu, en l'absence de charges suffisantes. Les appels formés contre cette ordonnance par la Commission bancaire et par la Banque d'arbitrage et de crédit ont été rejetés par la cour d'appel de Paris ; leurs pourvois contre cet arrêt ont été rejetés comme irrecevables par un arrêt de la Cour de cassation du 26 janvier 2005.

La procédure judiciaire étant ainsi arrivée jusqu'à son terme, M. B., reprochant notamment à la Commission bancaire d'avoir transmis à l'autorité judiciaire des faits erronés ou insusceptibles de revêtir une qualification pénale et d'avoir continûment manifesté à son égard une volonté de nuire en se portant partie civile et en contestant l'ordonnance de non-lieu mentionnée ci-dessus, a demandé au tribunal administratif de Paris de condamner l'Etat à lui verser une somme de 6 625 540 euros et le capital représentatif d'une rente annuelle de 15 000 euros, en réparation des préjudices qu'il estimait avoir subis du fait du comportement de cette autorité. Le tribunal administratif de Paris a rejeté cette demande comme portée devant un ordre de juridiction incompétent pour en connaître. La cour administrative d'appel de Paris, par un arrêt du 26 avril 2011, si elle a jugé que les conclusions de M. B. tendant à la condamnation de l'Etat au titre des conséquences dommageables résultant de fautes qu'aurait commises la commission bancaire en se portant partie civile et en exerçant les voies de

recours contre l'ordonnance de non-lieu, avaient été portées devant un ordre de juridiction incompétent pour en connaître, a retenu une solution différente pour le préjudice résultant de la lettre du 29 janvier 1992. Mais elle a considéré que le signalement au parquet ne revêtait pas, en l'espèce, le caractère d'une faute de nature à engager la responsabilité de l'Etat. M. B. s'est pourvu en cassation contre cet arrêt. Par une décision en date du 16 juillet 2014, le Conseil d'Etat a commencé par rappeler que s'il appartient à la juridiction administrative de connaître des demandes tendant à la mise en cause de la responsabilité de l'Etat à raison des préjudices causés par l'action d'une autorité administrative, il en va différemment lorsque les actes dommageables imputés à celle-ci sont indissociables du fonctionnement du service public de la justice et que tel est en particulier le cas des actes intervenus au cours d'une procédure judiciaire, qui ne peuvent être appréciés, soit en eux-mêmes, soit dans leurs conséquences, que par l'autorité judiciaire. Il a donc rejeté le pourvoi en tant qu'il portait contre la partie de l'arrêt par laquelle la cour administrative d'appel avait décliné la compétence de la juridiction administrative. Il a estimé, en revanche, que la détermination de la juridiction compétente pour connaître des conclusions de M. B. tendant à l'indemnisation du préjudice qu'il estimait avoir subi du fait de la mise en œuvre, par la commission bancaire, de l'article 40 du code de procédure pénale présentait à juger une question soulevant une difficulté sérieuse et de nature à justifier le recours à la procédure prévue par l'article 35 du décret du 26 octobre 1849.

\* \* \*

La question qui vous est aujourd'hui soumise ne vous conduira pas à modifier les lignes directrices d'une jurisprudence parfaitement établie, mais à en préciser la portée s'agissant d'un cas particulier pour lequel la solution ne se déduit pas avec évidence des quelques décisions déjà rendues. Ce cas particulier est donc celui prévu par le second alinéa de l'article 40 du code de procédure pénale, aux termes duquel « *toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs.* ». Gardons également à l'esprit que d'autres textes, relatifs en particulier à des autorités administratives indépendantes, comportent des dispositions analogues, sans renvoi explicite à l'article 40.

Le cadre général a été rappelé par la décision du Conseil d'Etat du 16 juillet dernier : il découle, notamment, de votre décision Préfet de la Guyane du 27 novembre 1952, qui a institué, comme critère de répartition des compétences, la distinction entre organisation et fonctionnement du service public de la justice.

Première certitude : le juge administratif n'est pas compétent pour connaître des conclusions tendant à l'annulation de l'acte par lequel une autorité administrative, quelle qu'elle soit, décide de saisir le juge judiciaire.

Comme l'a relevé le Conseil d'Etat, « *à la différence du refus de saisir les tribunaux judiciaires, qui peut être discuté par la voie du recours pour excès de pouvoir, les décisions par lesquelles une autorité administrative saisit ces tribunaux (...) ne sont pas susceptibles d'être déférées au juge de la légalité* » (CE, 1er décembre 1986, Association des concubins et concubines de France et Lefer, p. 520, à propos de l'acte par lequel un préfet avait saisi un tribunal de grande instance d'une demande en nullité de la reconnaissance d'une mineure). Il

en va ainsi de la saisine du juge répressif. La juridiction administrative ne peut connaître de conclusions dirigées contre une décision du préfet transmettant au Procureur de la République une lettre aux fins de poursuites éventuelles contre son auteur, car une telle transmission n'est pas détachable de la procédure susceptible d'être engagée au vu de cette plainte par l'autorité judiciaire (TC, 8 novembre 1961, Société d'édition et d'impression du Centre, T. p. 982 ; dans le même sens CE, 29 novembre 1961, Sieur Paisnel, p. 669). Il en va de même pour la décision de la Commission des sondages de saisir le parquet en vue de poursuites (CE, 11 décembre 1992, Société Le Figaro, T.), ou encore la décision de la Commission pour la transparence et le pluralisme de la presse de transmettre au procureur de la République, aux fins de poursuites éventuelles, des infractions par elle constatées (CE, 1<sup>er</sup> février 1989, Société France-Antilles, n° 76044). L'appréciation du caractère non détachable de la procédure judiciaire peut même produire ses effets assez largement en amont ; vous avez jugé, dans cet ordre d'idées, que les recours formés par un contribuable à l'égard de la décision de saisine de la commission des infractions fiscales et de l'avis favorable formulé par celle-ci, préalablement au dépôt d'une plainte par le ministre, étaient dirigés contre des actes nécessaires à la mise en mouvement de l'action publique et que de tels actes n'étaient pas détachables de celle-ci ; d'où la compétence des tribunaux judiciaires saisis de la poursuite pour en connaître, sous réserve de questions préjudicielles (TC, 19 décembre 1988, Rey, n° 02548, p. ).

Cette jurisprudence joue également lorsque la demande tend non à l'annulation de l'acte, mais à la réparation de ses conséquences dommageables. Vous l'avez jugé par votre décision Agelasto du 2 juillet 1979 (n° 02134, p. 573) : « *les actes intervenus au cours d'une procédure judiciaire ou se rattachant directement à celle-ci ne peuvent être appréciés, soit en eux-mêmes, soit dans leurs conséquences, que par l'autorité judiciaire* » (dans le même sens : TC, 19 novembre 2001, M. Visconti c/ Commune de Port-Saint-Louis-du-Rhône et autres, n° 3255, p. ; CE, 5 mars 1975, Lance, n° 80417, T. ; CE, Section, 10 février 1984, Ministre de l'agriculture c/ Société « Les fils de Henri Ramel », p. ).

Qu'en est-il lorsqu'est en cause non pas la saisine du juge judiciaire dans le cadre d'une plainte ou d'une dénonciation, mais la procédure particulière du second alinéa de l'article 40, qui impose aux autorités constituées d'aviser le procureur de la République des crimes et délits dont elles sont connaissance dans l'exercice de leurs fonctions ?

Rappelons le mode d'emploi que le Conseil d'Etat en a donné, par sa décision de section Solana du 27 octobre 1999 (n° 196306, p. 333) : en vertu de ces dispositions, il appartient à l'autorité compétente « *d'aviser le procureur de la République des faits dont elle a connaissance dans l'exercice de ses attributions, si ces faits lui paraissent suffisamment établis et si elle estime qu'ils portent une atteinte suffisamment caractérisée aux dispositions dont elle a pour mission d'assurer l'application.* »

La même décision soumet au contrôle (restreint) du juge administratif le refus de faire usage de cette prérogative.

La question de savoir si la décision d'aviser le procureur de la République peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le juge administratif nous paraît nécessairement tranchée, dans le sens d'une réponse négative, par la jurisprudence précédemment évoquée, qui ne se limite pas au seul cas des plaintes avec constitution de partie civile mais s'étend aux simples signalements, lesquels laissent le parquet maître de l'opportunité des poursuites.

Le paysage est plus tourmenté si l'on se penche sur les actions en responsabilité.

D'une part, le Conseil d'Etat s'est déjà reconnu compétent pour connaître de conclusions indemnitaires fondées sur une utilisation prétendument fautive de l'article 40 du code de procédure pénale (CE, 29 décembre 2000, Treyssac, n° 197739, p. ).

D'autre part, vous avez vous-mêmes jugé, par une décision Mme Bitirim c/ CHU de Dijon du 23 avril 2007 (n° 3451, p. 596), que la juridiction administrative était compétente pour connaître de l'action indemnitaire engagée par une mère de famille dont l'enfant avait été fait l'objet d'une mesure de placement par le juge des enfants, à la suite de la transmission par un centre hospitalier-universitaire au procureur de la République d'informations erronées sur les risques qu'il aurait encourus en demeurant au domicile parental (l'hôpital avait transmis des résultats d'analyse médicale erronés laissant supposer que la mère était toxicomane...). Vous avez, à cette occasion, rappelé qu'il appartient à la juridiction administrative de connaître des demandes tendant à la mise en cause de la responsabilité des établissements publics hospitaliers à raison des dommages causés par leur activité médicale et des actes qui s'y rattachent, et que la transmission au procureur de la République des informations recueillies à l'occasion de cette activité, telle que prévue par l'article 40 du code de procédure pénale, n'avait pas par elle-même pour effet d'ouvrir une des procédures relevant du service public de la justice.

Toutefois, par une décision du 6 juin 2011, Brugia c/ Département de l'Essonne (n° 3795, p. ), vous avez considéré, à propos de la procédure de signalement d'une personne en danger prévue par l'article 493 du code civil, que l'avis donné par le président d'un conseil général au juge des tutelles n'était pas détachable de la décision par laquelle le juge des tutelles avait décidé de l'ouverture d'une procédure judiciaire et qu'il n'appartenait qu'au juge judiciaire de connaître de l'action en dommages et intérêts intentée par le requérant et fondée sur la faute qu'aurait commise la collectivité en procédant à ce signalement.

La cohérence entre ces deux dernières décisions peut, en première analyse, prêter à interrogation ; le fichage de la décision de 2011 fait d'ailleurs prudemment apparaître un « comp. » avec celle de 2007...

Ceci étant, la solution retenue en 2007 ne nous paraît pas dépourvue de justification, mais pour des raisons qui s'écartent partiellement de sa propre motivation. En effet, la circonstance que, comme l'indique la décision, la transmission au procureur de la République, telle que prévue par l'article 40 du code de procédure pénale, n'ait pas, par elle-même, pour effet de déclencher l'ouverture d'une procédure judiciaire, est, à notre sens, sans incidence : tel est le cas dans bien d'autres hypothèses de saisines ou de signalements. Qu'il débouche ou non sur l'ouverture d'une procédure, l'avis adressé au parquet sur le fondement de l'article 40 doit être regardé comme indétachable du fonctionnement de la justice judiciaire. Notre conviction est donc que la décision, en tant que telle, d'adresser un tel avis au parquet ne peut engager la responsabilité de la personne publique que devant le juge judiciaire, pour faute lourde, de même que la décision de ne pas adresser un tel avis ne peut être jugée illégale, par la juridiction administrative, que si elle est entachée d'erreur manifeste d'appréciation (ce qui n'implique pas nécessairement d'équivalence entre les deux notions). Mais, dans l'affaire qui a donné lieu à votre décision de 2007 (et même en raisonnant en termes de causalité adéquate), le préjudice invoqué trouvait sa véritable cause non pas dans la décision de transmettre des résultats d'analyse au procureur de la République, mais dans la faute qui avait

conduit à ce que ces résultats soient erronés. Un centre hospitalier ne commet a priori aucune faute en transmettant au parquet des éléments qui attestent l'existence, ou du moins la suspicion, d'un danger pour un mineur. La seule faute commise l'avait été en amont, et n'avait rien à voir, elle, avec le fonctionnement du service public de la justice ; elle en était détachable.

Nous admettons que cette approche s'insère assez difficilement dans la tendance jurisprudentielle dominante, qui paraît faire masse de l'intégralité des fautes éventuellement commises, lorsque les conclusions indemnitaires sont fondées sur le préjudice qu'a entraîné la saisine du juge judiciaire. Ainsi, dans l'affaire qui a donné lieu à la décision de section de 1984, *Ministre de l'agriculture c/ Société « Les fils de Henri Ramel »*, le service de la répression des fraudes avait transmis au parquet, lequel avait décidé l'ouverture d'une information, des résultats d'analyse faisant apparaître que des vins importés méconnaissaient la réglementation en vigueur : le Conseil d'Etat a jugé que cette analyse n'était pas détachable, dans les circonstances de l'espèce, de la procédure suivie devant la juridiction pénale (toutefois, le service de la répression des fraudes intervenait en l'espèce dans le cadre d'une mission de police judiciaire ; cf., pour une autre illustration : CE, 12 janvier 2004, *M. Schop et autres*, n° 239686, T.).

Quoi qu'il en soit, attirer dans la compétence du juge judiciaire la compétence pour connaître de la responsabilité de l'administration pour des fautes antérieures à l'acte de saisine du parquet, au seul motif que ces fautes s'inscrivent dans un continuum qui débouche sur cette saisine, présente un inconvénient majeur : compte tenu du régime de faute lourde qui caractérise la mise en cause de la responsabilité de la puissance publique au titre du fonctionnement de la justice judiciaire, les fautes commises risquent fort de ne donner lieu à aucune réparation (et le raisonnement serait d'ailleurs le même si était en cause le fonctionnement de la justice administrative).

En d'autres termes, lorsqu'une autorité administrative saisit ou informe le parquet (ou une autre autorité judiciaire), et qu'il est allégué qu'elle a, ce faisant, commis une faute, le juge judiciaire est bien compétent. Mais lorsqu'il est soutenu que cette saisine ou que cette information repose sur une faute antérieure, qu'elle n'en est que la conséquence, nous ne voyons pas pourquoi le juge administratif perdrait sa compétence pour connaître de cette phase de la séquence.

Pour nous rapprocher du cas présent, la responsabilité encourue par une personne publique du fait qu'elle a informé le procureur de la République d'un crime ou d'un délit relève du juge judiciaire, alors même que son analyse reposerait sur des faits controvés. En revanche, si les constatations matérielles auxquelles a procédé l'administration se révèlent inexactes parce qu'elle a commis elle-même une faute dans la conception ou le maniement des instruments de mesure, cette faute détachable relève du juge administratif.

S'il était reproché à la Commission bancaire, par exemple, d'avoir mis en œuvre un logiciel de traitement des données défectueux, faisant apparaître des anomalies inexistantes, anomalies au vu desquelles elle aurait saisi le parquet, la juridiction administrative pourrait être compétente. La question se poserait alors de l'application, en l'espèce, de la jurisprudence selon laquelle *« eu égard à la nature des pouvoirs qui sont dévolus à la Commission bancaire, la responsabilité que peut encourir l'Etat pour les dommages causés par les insuffisances ou carences de celle-ci dans l'exercice de sa mission ne peut être*

*engagée qu'en cas de faute lourde* » (CE, Ass., 30 novembre 2001, Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c/ M. ou Mme Kechichian et autres, n° 219562, p. ).

Cependant, ce n'est pas ainsi que le litige a été engagé, M. B. se bornant à soutenir que la Commission bancaire, dans l'intention de lui nuire, a transmis au parquet des faits erronés ou insusceptibles de revêtir une qualification pénale.

Dans ces conditions, vous déclarerez la juridiction judiciaire compétente pour connaître du litige opposant M. B. à l'Etat.

Tel est le sens de nos conclusions.