

B. — Remise en cause.

10. — Révision judiciaire ? — On peut se demander si les clauses limitatives de réparation ne sont pas aujourd'hui susceptibles de révision judiciaire. La loi du 9 juill. 1975 a, en effet, donné au juge la faculté de réviser les clauses pénales « manifestement excessives » ou « manifestement dérisoires ». Or, les clauses limitatives de réparation sont très proches des clauses pénales, à ceci près qu'elles fixent un plafond de réparation et non un forfait, ce qui signifie que le juge est tenu d'évaluer le dommage et que celui-ci sera intégralement réparé s'il n'atteint pas le chiffre prévu par la clause, mais partiellement réparé, à hauteur du chiffre convenu, dans le cas inverse. Compte tenu de cette analogie, et puisque le juge peut augmenter les peines conventionnelles manifestement dérisoires, les clauses limitatives de réparation dont le chiffre (direct ou indirect) est inférieur, et de beaucoup, au montant du dommage réellement subi, seraient susceptibles de révision judiciaire. « Il serait déraisonnable, écrivait Rodière (27), d'admettre les juges à contrôler le caractère manifestement dérisoire d'une somme fixe, comme le fait la clause pénale, et de le leur refuser quand il s'agit d'un plafond conventionnel, comme dans les clauses limitatives » (28).

Mais l'argument d'analogie n'est sans doute pas décisif (29). De plus, ce n'est pas le seul élément du débat, débat qui dépend avant tout de la conception que l'on se fait du rôle du juge en matière contractuelle. Faut-il étendre ses pouvoirs ? Faut-il les limiter ? Bornons-nous, ici, à secouer la tête comme ce devin d'un pays chaud prédisant à une future mère que si ce n'est pas un garçon, ce sera une fille.

Philippe DELEBECQUE,
Professeur à la Faculté de droit
et de science politique d'Aix-Marseille.

COUR D'APPEL DE PARIS

20 novembre 1985

CONTRAT D'ENTREPRISE, Responsabilité décennale : 1^o et 2^o Réception tacite (oui) ; 3^o et 4^o Période contractuelle terminée, Garantie de parfait achèvement ou garantie décennale, Application, Détermination.

Aucune disposition de l'art. 1792-6 c. civ. — dans sa rédaction de la loi du 4 janv. 1978 — n'exige que la réception amiable prenne la forme d'une réception expresse matérialisée par un écrit (1) ;

En effet, l'expression de volonté du maître de l'ouvrage peut être implicite et la réception intervenir tacitement, et le juge, au lieu de prononcer s'il y a lieu la réception judiciaire nécessaire en cas de désaccord entre les parties, doit se borner à constater une réception tacite intervenue antérieurement du seul fait de l'accord sur ce point du maître et des locataires d'ouvrage (2) ;

La réception étant acquise et la période contractuelle terminée, il convient de savoir si la garantie applicable au litige est la garantie de parfait achèvement (art. 1792, al. 2 et s., c. civ.) ou la garantie décennale (art. 1792 et 1792-2) (3) ;

(27) *Droit des transports*, 2^e éd., Sirey 1977, n^o 600.

(28) Dans le même sens, semble-t-il, V. Ph. Malaurie et L. Aynès, *op. cit.*, n^o 515, p. 359.

(29) La jurisprudence ne cherche-t-elle pas à circonscrire la notion de clause pénale, précisément pour limiter le domaine de la

Lorsque, du fait du dépôt de bilan de l'entrepreneur avant l'expiration du délai donnant la garantie de parfait achèvement, la réparation de malfaçons, que ledit entrepreneur s'était engagé à réaliser, n'a pu être effectuée, il ne saurait être reproché au maître de l'ouvrage, puis à son assureur « dommages ouvrage », de s'être placés sur le terrain de la responsabilité décennale puisque, d'une part, le délai de garantie des art. 1792 et s. c. civ., qui est de dix ans et non de neuf, court du jour de la réception de l'ouvrage et, d'autre part, les désordres constatés compromettraient la solidité des équipements formant indissociablement corps avec le couvert de l'immeuble, rendaient les lieux impropres à leur destination et entraient donc dans le champ d'application des art. 1792 et 1792-2 c. civ. (4).

Rép. civ. et Mise à jour, v^o Contrat d'entreprise, par B. Boubli, n^{os} 278 s., 281 s., 295 s.

(Soc. S.M.A.B.T.P. C. M.A.I.F.)
ARRÊT (extraits)

LA COUR : — Sur la réception de l'ouvrage : — Considérant que l'art. 1792-6 c. civ., dans la rédaction de la loi du 4 janv. 1978, dispose : « La réception est l'acte par lequel le maître de l'ouvrage déclare accepter l'ouvrage avec ou sans réserves. Elle intervient à la demande de la partie la plus diligente, soit à l'amiable, soit à défaut judiciairement. Elle est, en tout état de cause, prononcée contradictoirement » ; — Considérant que la réception judiciaire instituée par ce texte ne peut trouver sa place qu'en cas de différend entre le maître de l'ouvrage et l'entrepreneur ou l'architecte, manifesté par un refus de réception ; qu'en cas d'accord entre ces parties, la réception intervient à l'amiable, et elle revêt un caractère contradictoire du seul fait de l'existence de cet accord ; — Considérant qu'aucune disposition de l'article susvisé n'exige que la réception amiable prenne la forme d'une réception expresse matérialisée par un écrit ; qu'en effet l'expression de volonté du maître de l'ouvrage peut être implicite et la réception intervenir tacitement ; que dans ce cas le juge, au lieu de prononcer s'il y a lieu la réception judiciaire nécessaire en cas de désaccord entre les parties, se bornera à constater une réception tacite intervenue antérieurement du seul fait de l'accord sur ce point du maître et des locataires d'ouvrage ; — Considérant qu'en l'espèce, comme l'ont à juste titre relevé les premiers juges, la réception tacite est intervenue à la prise de possession du comble aménagé, et au plus tard le 6 oct. 1980, date de règlement de la facture CIT par les époux Lepingle ;

Sur la garantie applicable : — Considérant que la réception étant acquise et la période contractuelle terminée, il convient de savoir si la garantie applicable au litige est la garantie de parfait achèvement (art. 1792-6, al. 2 et s., c. civ.) ou la garantie décennale (art. 1792 et 1792-2) ; — Considérant que les époux Lepingle, en s'adressant à la Soc. CIT pour obtenir la reprise des désordres par eux constatés après réception, ont observé la procédure prévue par l'art. 1792-6, al. 2 ; qu'il n'est pas contesté que la réparation des malfaçons, que la Soc. CIT s'était engagée à réaliser, n'a pu avoir lieu du fait du dépôt de bilan de l'entreprise, qui est intervenu à une date non précisée, mais antérieure à février 1981, donc bien avant l'expiration du délai d'un an de la garantie de parfait achèvement ; qu'il n'était donc plus possible de continuer dans les voies pro-

loi du 9 juill. 1975 ? Cf. par exemple les arrêts en matière de clause de non-concurrence : Soc. 4 juill. 1983, D. 1984.I.R.139, obs. Y. Serra, ou en matière d'indemnité de dédit, Civ. 3^e, 5 déc. 1984, *Rép. Defrénois* 1986.126, note J.-M. Olivier. — *Adde* J. Mestre, obs. *Rev. trim. dr. civ.* 1985. 372 s.

cédurales tracées par l'art. 1792-6, puisque dans ce cas, les travaux exécutés par une autre entreprise n'auraient pu être financièrement supportés par le CIT défaillant ; — Considérant qu'on ne saurait donc faire grief aux époux Lepingle, puis à leur assureur « dommages ouvrage », la M.A.I.F., de s'être placés sur le terrain de la responsabilité décennale, puisque, comme l'ont à bon droit décidé les premiers juges, aux énonciations desquels la cour se réfère expressément, d'une part, le délai de garantie des art. 1792 et s. c. civ., qui est de dix ans et non de neuf, court du jour de la réception de l'ouvrage et, d'autre part, les désordres constatés compromettaient la solidité des équipements formant indissociablement corps avec le couvert de l'immeuble, rendaient les lieux impropres à leur destination et entraient donc dans le champ d'application des art. 1792 et 1792-2 c. civ.

Considérant que la garantie de la S.M.A.B.T.P. est due, par voie de conséquence, au titre de la police « décennale entrepreneur » souscrite par l'entreprise CIT et la Cie M.A.I.F., subrogée dans les droits de ses assurés, est bien fondée à solliciter le paiement des sommes qu'elle a versées au titre de la police « dommages ouvrage » ;

.....
 Considérant que le jugement entrepris doit être confirmé, la somme mise à la charge de la S.M.A.B.T.P. au profit de la M.A.I.F. sur le fondement de l'art. 700 nouv. c. pr. civ. étant portée à 3 000 F pour frais non taxables de la procédure d'appel ; que la procédure suivie par la S.M.A.B.T.P. n'ayant revêtu aucun caractère abusif, il n'y a pas lieu à allocation de dommages-intérêts ;

Par ces motifs, et ceux non contraires des premiers juges, confirme le jugement entrepris dans toutes ses dispositions ; [...].

Du 20 nov. 1985. — C. de Paris, 19^e ch. B. — MM. Jouffrault, pr. — Cénac et Goldberg, av.

NOTE

(1 à 4) L'arrêt rendu par la 19^e chambre B de la cour de Paris le 20 nov. 1985, après un débat sur des questions controversées en doctrine (I), est intéressant à un double titre.

Il se prononce clairement, et dans un sens positif, sur l'admissibilité de la réception tacite sous l'empire de la loi du 4 janv. 1978 (II), d'une part, et règle, en des termes dont on peut regretter l'équivoque, la question du cumul ou de l'option du maître de l'ouvrage entre la responsabilité décennale et la garantie de parfait achèvement (III), d'autre part.

I. — L'objet du débat porté devant la cour de Paris.

L'espèce, objet de la décision rapportée, a trait à l'action subrogatoire d'un assureur de chose à l'encontre d'un assureur de responsabilité décennale.

Pour trancher le conflit opposant ces assureurs, la cour de Paris avait à résoudre deux questions :

La réception tacite est-elle ou non possible sous l'empire de la loi du 4 janv. 1978 ?

En admettant une réponse positive à cette première question, et donc l'existence dans les circonstances de l'espèce d'une réception tacite de l'ouvrage, quel est le régime juridique des désordres dénoncés dans le cadre de la garantie de parfait achèvement ? Relève-t-il de cette seule garantie ou peut-on admettre que le maître de l'ouvrage, ou son subrogé, dispose d'un droit de cumul

(1) J.-P. Karila, Plaidoyer pour la réception tacite sous l'empire de la loi du 4 janv. 1978, *Gaz. Pal.* 10-12 août 1986.

(2) B. Boubli, La responsabilité et l'assurance des architectes, entrepreneurs et autres constructeurs, éd. Journal des notaires et avocats 1979, n° 231, p. 142 ; J.-P. Karila, Les responsabilités des constructeurs, éd. Delmas, 3^e trimestre 1981, chapitre F, titre V-C

et/ou d'option entre la garantie de parfait achèvement et la responsabilité décennale ?

Ces deux séries de questions sont controversées en doctrine, encore que la première, celle liée au problème de l'admissibilité de la réception tacite dans le cadre de l'application de la loi du 4 janv. 1978, connaisse ces derniers temps une évolution remarquable que la jurisprudence commande...

La cour de Paris donne satisfaction à l'assureur de chose en répondant positivement à ces deux séries de questions.

II. — La réception tacite est possible sous l'empire de la loi du 4 janv. 1978.

A. — L'assureur de chose avait, dans le cadre de l'application d'un contrat d'assurance « dommages ouvrage », institué et rendu obligatoire par la loi du 4 janv. 1978, préfinancé les travaux de réparations des dommages affectant la construction assurée, et en demandait, en sa qualité de subrogé dans les droits et actions du maître de l'ouvrage, remboursement à l'assureur de responsabilité de l'entreprise présumée responsable desdits dommages.

L'assureur de responsabilité ne contestait pas le principe de la responsabilité de son assuré, mais seulement la nature de celle-ci ; il soutenait qu'en l'absence de réception de l'ouvrage, la responsabilité décennale de son assuré n'était pas engagée et que, par conséquent, l'action de l'assureur de chose à son encontre ne pouvait prospérer dès lors qu'il n'assurait que les conséquences de ce type de responsabilité.

En la circonstance, au soutien de sa prétention d'absence de réception, l'assureur de responsabilité, qui ne contestait pas la prise de possession des travaux litigieux et leur règlement intégral, excipait — comme cela résulte de la lecture de ses conclusions d'appel — que la réception tacite était impossible sous l'empire de la loi du 4 janv. 1978, les dispositions de l'art. 1792-6 c. civ. interdisant qu'il puisse même être recherché « s'il y a eu ou non réception tacite ».

B. — La cour de Paris répond, en des termes nets, à cette prétention.

Elle prend nettement et clairement parti pour l'admission de la réception tacite sous l'empire de la loi du 4 janv. 1978 et le fait à la faveur d'une excellente motivation que nous ne pouvons qu'approuver et que nous avons déjà relevée dans d'autres colonnes (1).

Elle rappelle que le caractère amiable d'une réception n'est pas nécessairement lié à la forme d'une réception expresse matérialisée par un écrit, et que le caractère contradictoire d'une réception résulte de l'accord des parties, quel qu'il soit, fût-il tacite, l'expression de la volonté du maître de l'ouvrage pouvant être implicite et résulter du paiement intégral du coût des travaux.

Enfin, la cour de Paris a le mérite de faire le départ entre les domaines respectifs de la réception judiciaire prononcée judiciairement et de la réception tacite que le juge ne fait que constater judiciairement (2), étant rappelé que, dans le premier cas, il s'agit d'une décision constitutive de droit, tandis que dans le second il s'agit d'une décision déclarative de droit (3).

C. — Ainsi, il devient de plus en plus clair, pour la doctrine et la jurisprudence, que le problème de la réception tacite sous l'empire de la loi du 4 janv. 1978 est — comme nous l'avions qualifié avant toute jurisprudence sur la question — le type même du faux problème (4), ou si l'on préfère que le débat qui s'est instauré à son propos est un faux débat (5).

Sous ce régime, comme dans les précédents, coexistent trois formes de réception :

— la première, amiable et expresse, et qui est constatée dans un procès-verbal ou écrit quelconque dans lequel le maître de l'ouvrage déclare formellement accepter l'ouvrage avec ou sans réserves ;

et note sous Agén, 9 nov. 1983, D. 1985.194, A, B.

(3) J.-C. Groslière, note sous Trib. grande inst. Rennes, 28 janv. 1985, D. 1985.15 ; J.-P. Karila, art. préc.

(4) J.-P. Karila, ouvrage préc., chapitre F, titre V - B 3°.

(5) B. Boubli et Ph. Malinvaud, *Rev. dr. immob.* 1985.377.

— la seconde, toujours amiable mais tacite — et quoi de plus amiable que l'implicite — et que le juge constate à partir d'éléments de faits et/ou d'écrits ou commencement de preuve par écrit quelconques qui démontrent la volonté non équivoque mais implicite du maître de l'ouvrage d'accepter avec ou sans réserves l'ouvrage ;

— la troisième, judiciaire et qui est prononcée par le juge en l'absence de toute acceptation expresse ou implicite du maître de l'ouvrage d'accepter l'ouvrage et dont le domaine d'application est justement celui du refus exprès ou implicite du maître de l'ouvrage de prononcer la réception.

III. — *Le droit d'opinion du maître de l'ouvrage entre la garantie de parfait achèvement et la responsabilité décennale.*

A. — On sait que la garantie de parfait achèvement, d'un délai d'un an à compter de la réception de l'ouvrage, a pour objet la réparation de tous les désordres signalés par le maître de l'ouvrage lors de la réception et dénoncés pendant le délai de la garantie à l'entrepreneur concerné, pour ceux révélés postérieurement à la réception (art. 1792-6, al. 2, c.-civ.).

Parmi ces désordres, certains peuvent être de la nature de ceux qui engagent la responsabilité décennale des constructeurs.

On sait, par ailleurs, qu'en instituant la garantie de parfait achèvement, le législateur a certes voulu « responsabiliser » l'entrepreneur concerné par les désordres, mais aussi voir alléger le coût de l'assurance couvrant la responsabilité décennale par la diminution, sinon la suppression des risques de la première année (6).

Dès lors, la question se pose de savoir si la garantie de parfait achèvement n'absorberait pas, pendant la première année, la responsabilité décennale à laquelle il ne pourrait être recouru qu'après épuisement de la garantie ou si, au contraire, il existerait un droit d'option du maître de l'ouvrage.

Sur cette question, la doctrine est assez hésitante.

Seuls MM. Ph. Malinvaud et Ph. Jestaz, d'une part, et M. J. Bigot, d'autre part, se sont prononcés clairement ; les premiers en faveur du droit d'option, le second contre un tel droit ou, encore plus précisément, en faveur d'une suspension de l'action en garantie décennale pendant le délai de la garantie de parfait achèvement, ou du moins jusqu'à épuisement de la procédure de réparation en nature de cette garantie.

Nous avons nous-mêmes exprimé une opinion analogue dans le cadre de l'examen de la portée des effets de la réception (7), comme dans celui du défaut de réparation des désordres, objet de réserves à la réception, ou notifiés dans le délai de la garantie de parfait achèvement (8).

La question est complexe car, à l'inverse des régimes antérieurs à la loi du 4 janv. 1978, l'existence de réserves à la réception, dans le cadre d'application de cette loi, est sans incidence sur le point de départ de la responsabilité décennale fixé, dans tous les cas, au jour de la réception.

Or, refuser un droit d'option au maître de l'ouvrage aboutit à réduire, de fait, la durée de cette responsabilité de dix ans à neuf ans, conséquence qui ne serait pas contraire, selon nous, à la loi qui ne confond pas computation du délai d'action et durée de la responsabilité, comme ne le méconnaissent d'ailleurs pas d'autres auteurs (9).

B. — C'est cependant le refus d'admettre une telle conséquence qui sert de fondement juridique au rejet par la cour de Paris de l'argumentation de l'assureur de responsabilité qui avait soutenu qu'en tout état de cause les désordres ne pouvaient, eu égard à leur concomitance à la prise de possession, que relever de la garantie de parfait achèvement et que le maître d'ouvrage ne pouvait choisir entre deux régimes de garantie.

Sans nier le caractère décisif du motif articulé à cet égard, on est frappé néanmoins par son aspect quelque peu surabondant : les magistrats de la cour de Paris ont, en effet, d'abord et surtout souligné que le dépôt de bilan de l'entreprise était intervenu avant l'expiration du délai d'un an de la garantie de parfait achèvement et qu'il n'était donc plus possible de « continuer dans les voies procédurales tracées par l'art. 1792-6 c. civ. », déclaration qui implique que la garantie décennale ne pourrait être mise en œuvre qu'après épuisement de la garantie de parfait achèvement.

Ainsi, la cour de Paris se prononce en faveur du droit d'option du maître de l'ouvrage, non seulement en raison de ce que sa négation aboutirait à réduire la durée de la responsabilité de dix à neuf ans, mais également en raison de ce que la garantie de parfait achèvement ne pouvait plus, du fait du dépôt de bilan de l'entreprise, être utilement invoquée.

C. — En la circonstance, il semble — la lecture des conclusions d'appel des parties l'implique en tout cas — qu'il n'était pas contesté que les désordres étaient apparus postérieurement au règlement de la facture définitive de l'entrepreneur, époque à laquelle justement les premiers juges, comme ceux du second degré, ont estimé que la réception avait été prononcée tacitement.

Cela simplifiait, à notre sens, le débat et justifie, pour cette seule raison selon nous, la décision de la cour de Paris.

Nous estimons, en effet, aujourd'hui qu'en définitive toute analyse qui procède d'une appréhension globale du problème, conduit inévitablement à des erreurs d'appréciation (10).

Il nous paraît, en effet, de plus en plus évident qu'il convient d'opérer une distinction entre les désordres, objet de réserves lors de la réception, et ceux qui se révèlent après celle-ci, et font alors l'objet d'une notification écrite dans le délai de la garantie de parfait achèvement conformément aux dispositions de l'art. 1792-6 c. civ.

Le problème du cumul ne se pose, à notre avis, que pour cette dernière catégorie de désordres qui peuvent effectivement relever à la fois de la garantie de parfait achèvement et de la responsabilité décennale.

En revanche, le problème du cumul ne peut se poser en ce qui concerne les désordres, objet de réserves lors de la réception : ceux-ci relèvent et ne peuvent relever, à notre avis, que du régime des obligations contractuelles de l'art. 1147 c. civ., et de la garantie de parfait achèvement, laquelle s'applique à « tous les désordres », quels qu'en soient les caractéristiques techniques ou le régime juridique.

Les désordres techniquement de nature décennale, objet de réserves lors de la réception, restent à notre sens soumis au régime des obligations contractuelles jusqu'à leur apurement.

Admettre une telle thèse, c'est admettre la réduction de la durée de la responsabilité décennale de plusieurs années dans certains cas.

On peut le regretter, mais :

1° Cela est conforme à la nature de la garantie décennale qui est et qui reste, même dans le régime de la loi du 4 janv. 1978, une garantie des vices cachés, comme le révèle le texte même de l'art. 1792-6 c. civ.

L'art. 1792-6 c. civ. distingue, en effet, très clairement dans le cadre de la mise en œuvre de la garantie de parfait achèvement, les désordres apparents le jour de la réception et qui relèvent de cette garantie s'ils ont fait l'objet de réserves mentionnées au procès-verbal de réception, et ceux « révélés postérieurement à la réception », qui relèvent de cette garantie s'ils ont fait l'objet d'une notification écrite.

Si donc, le texte même de la loi n'admet la mise en œuvre de la garantie de parfait achèvement postérieurement à la réception que pour les seuls désordres « révélés postérieurement » à celle-ci, c'est bien en raison de ce que la réception conserve, sous le régime de la loi du 4 janv. 1978 comme dans les régimes antérieurs, un effet exonératoire pour les désordres apparents qui n'ont pas fait l'objet de réserves lors de son prononcé d'une part, et que la garantie

(6) En ce sens notamment, J. Bigot, *La réforme de l'assurance construction*, éd. de l'Argus 1980, p. 160 ; de façon plus nuancée, Ph. Malinvaud et Ph. Jestaz, *Droit de la promotion immobilière*, Précis Dalloz, 3^e éd., n° 122, p. 156.

(7) J.-P. Karila, ouvrage préc., chapitre F, titre VII - B et C.

(8) J.-P. Karila, ouvrage préc., chapitre G, titre VI - B.

(9) A. Caston, *La responsabilité des constructeurs*, éd. du Moniteur, 2^e éd., n° 200, p. 108 ; Ch. Stora, *L'obligation de garantie et la responsabilité des fabricants de matériaux*, A.C.T. Jur. P.I. 1980, p. 213 à 219 et plus particulièrement p. 216.

(10) J.-P. Karila, note préc. sous Agen, 26 févr. 1985, D. 1986, 28, 2^o.

décennale demeure, sous le régime de la loi nouvelle, une garantie des vices cachés d'autre part (11).

2° Cela est une conséquence inéluctable de la loi qui fait courir le délai d'action en responsabilité décennale à compter de la réception de l'ouvrage avec ou sans réserves, contrairement aux régimes antérieurs, mais il n'y a pas une coïncidence systématique entre la durée de la responsabilité ou celle du délai d'action, et la computation de ce dernier.

Cela est d'ailleurs si vrai que les partisans mêmes du droit d'option en général du maître de l'ouvrage sont obligés, lorsqu'ils envisagent la question sous l'angle de la computation du délai, de reconnaître qu'au cas où les travaux, destinés à apurer les réserves dans le cadre de la garantie de parfait achèvement, n'auront été accomplis que 18 mois après la réception, la durée de la responsabilité se trouverait ramenée de fait à huit ans et demi (12).

Jean-Pierre KARILA,
Avocat à la cour de Paris,
Chargé d'enseignement à l'Université de Paris I,
Professeur à l'I.C.H.

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE VERSAILLES

(1^{re} CH.)

3 octobre 1985

PRISONS, Discipline, Prétoire, Détenu, Comparution, Avocat, Assistance, Décision de refus, Mesure préparatoire, Requête en annulation, Irrecevabilité.

Est irrecevable la requête d'une personne incarcérée, en annulation de la décision par laquelle le directeur d'un centre pénitentiaire lui refuse le bénéfice de l'assistance d'un avocat lors de sa comparution devant le prétoire disciplinaire de l'établissement (1);

Une telle décision ne constitue qu'une mesure préparatoire — et à ce titre insusceptible d'être critiquée isolément — d'une mesure définitive, au demeurant elle-même insusceptible de recours, s'agissant d'une mesure d'ordre intérieur (2).

(Guyot C. Ministre de la Justice et autre.)
JUGEMENT (extraits)

LE TRIBUNAL ; — Vu, enregistrée au greffe central du tribunal administratif le 11 févr. 1985 sous le n° 9531, la requête présentée par M^e Martine Sergent, avocat au barreau de Paris, pour M. Guy Guyot demeurant ... actuellement incarcéré au centre pénitentiaire de Fleury-Mérogis et tendant à ce que le tribunal annule la décision du 19 oct. 1984, notifiée le 23 oct. 1984, par laquelle le directeur du centre pénitentiaire de Fleury-Mérogis lui a refusé le bénéfice de l'assistance d'un avocat lors de sa comparution devant le prétoire disciplinaire, par les moyens que ce refus viole les principes généraux du droit et notamment les droits de la défense ; — Vu la décision attaquée ; — Vu, enregistré comme ci-dessus le 29 mars 1985, le mémoire en défense présenté par le garde des Sceaux, ministre de la

Justice et tendant au rejet de la requête susvisée par les moyens que la requête est irrecevable en tant que dirigée contre une mesure d'ordre intérieur insusceptible de recours ; qu'à titre subsidiaire, les dispositions du code de procédure pénale ont été respectées, M. Guyot ayant été en mesure de présenter sa défense ; — Vu l'ordonnance du président du tribunal administratif de Versailles en date du 11 juill. 1985 et fixant au 4 sept. 1985 la date de clôture de l'instruction de l'affaire susvisée ; — Vu les autres pièces produites et jointes au dossier ; — Vu la loi du 28 pluviôse an VIII ; — Vu le code des tribunaux administratifs ; — Vu le décret n° 65-29 du 11 janv. 1965 ; — Vu la loi n° 77-1468 du 30 déc. 1977 ; — Vu les avis d'audience notifiés conformément à l'art. R. 162 c. trib. admin. ;

Considérant que, par la requête susvisée, M. Guy Guyot demande au tribunal d'annuler la décision du 19 oct. 1984, par laquelle le directeur du centre pénitentiaire de Fleury-Mérogis, où il était incarcéré, lui a refusé le bénéfice de l'assistance d'un avocat lors de sa comparution devant le prétoire disciplinaire de l'établissement ; — Considérant que la décision prise par le directeur du centre pénitentiaire en vue de la réunion du prétoire disciplinaire ne constitue qu'une mesure préparatoire, et à ce titre insusceptible d'être critiquée isolément, d'une mesure définitive au demeurant elle-même insusceptible de recours s'agissant d'une mesure d'ordre intérieur : que, par suite, la requête susvisée de M. Guyot n'est pas recevable et ne peut qu'être rejetée ;

Art. 1^{er}. — La requête susvisée n° 9531 de M. Guy Guyot est rejetée.

Du 3 oct. 1985. — Trib. admin. de Versailles, 1^{re} ch. — Mme Pipien, pr. — MM. Carrillo, rap. — Gipoulon, comm. du Gouv.

NOTE

(1 et 2) Le droit pour toute personne mise en cause de pouvoir présenter sa défense, élément essentiel de notre procédure pénale, a été étendu au contentieux administratif (Cons. d'Et. 20 juin 1913, *Tery*, *Rec. Cons. d'Et.*, p. 736) puis à toutes décisions émanant d'une autorité publique, même non juridictionnelle, prononçant une sanction (Cons. d'Et. 5 mai 1944, *Veuve Trompier-Gravier*, *Rec. Cons. d'Et.*, p. 133 ; D. 1945.110, concl. Chenot, note de Soto ; *Rev. dr. publ.* 1944.256, note Jèze ; S. 1945.3.14 ; *Gaz. Pal.* 1944.1.266).

La reconnaissance de l'existence de ce principe ne suffit cependant pas à concrétiser ses diverses modalités d'application ; en particulier, le caractère obligatoire de l'assistance d'un avocat à l'occasion du débat contradictoire préalable au prononcé de la sanction peut soulever des interrogations. Surtout, son champ d'application n'est pas toujours bien déterminé.

Aussi l'espèce ci-dessus rapportée, bien que ne tranchant pas au fond, fournit-elle l'occasion de quelques réflexions.

G. Guyot était en effet incarcéré au centre pénitentiaire de Fleury-Mérogis lorsque pour un incident mineur — refus de réintégrer sa cellule — il a fait l'objet d'une procédure disciplinaire à l'issue de laquelle le chef d'établissement l'a fait placer en cellule de punition pour une durée de cinq jours. Simultanément l'avocat du détenu avait demandé par lettre adressée au même directeur à pouvoir assister son client dans sa défense ; la réponse négative de l'administration fut aussitôt déferée au juge de l'excès de pouvoir sur le fondement de la violation du principe général des droits de la défense.

Le juge, sans examiner l'affaire au fond, a prononcé l'irrecevabilité de ce recours formé à ses yeux contre « un acte préparatoire » et a pris soin de préciser qu'en tout état de cause la sanction prise à l'issue de la procédure attaquée constituait une « mesure d'ordre intérieur », elle-même insusceptible de recours en annulation.

Le fonctionnement des établissements pénitentiaires, à l'image de toutes les institutions, fait une place importante à la discipline, définie par H. Nezard (*Principes généraux de droit disciplinaire*, thèse, Paris, 1903) comme l'ensemble des « règles de droit qui fixent les devoirs de chacun et punissent les actes nuisibles à la vie

(11) J.-P. Karila, ouvrage préc., chap. F, titre VII, A, 2°, a.

(12) Ph. Malinvaud et Ph. Jestaz, *op. cit.*, n° 142, p. 174.