

Andrée Coudeville  
Jean-Claude Douence  
Bertrand Faure  
Jean Gourdou  
Frédéric Lafargue  
Michel Lagarde  
Martine Long  
Françoise Sempe  
Nathalie Syndique

---

## 6. Jurisprudence administrative

In: Annuaire des collectivités locales. Tome 15, 1995. pp. 205-321.

---

Citer ce document / Cite this document :

Coudeville Andrée, Douence Jean-Claude, Faure Bertrand, Gourdou Jean, Lafargue Frédéric, Lagarde Michel, Long Martine, Sempe Françoise, Syndique Nathalie. 6. Jurisprudence administrative. In: Annuaire des collectivités locales. Tome 15, 1995. pp. 205-321.

doi : 10.3406/coloc.1995.1194

[http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/coloc\\_0291-4700\\_1995\\_num\\_15\\_1\\_1194](http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/coloc_0291-4700_1995_num_15_1_1194)

---

## **6. JURISPRUDENCE**

**S**

**Jean-Claude DOUENCE**

# 6

## JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE

Andrée COUDEVILLE, Jean-Claude DOUENCE, Bertrand FAURE, Jean GOURDOU, Frédéric LAFARGUE, Michel LAGARDE, Martine LONG, Françoise SEMPE, Nathalie SYNDIQUE

### I. ÉLECTIONS LOCALES

#### 1. Dispositions relatives au financement et au plafonnement des dépenses électorales. Règles à respecter. Sanction encourues.

Conseil d'État, Section, 7 janvier 1994, **M. Roth, Élections cantonales de Sainte-Geneviève-des-Bois**, req. n° 142475 ; A.J.D.A. 1994, p. 195 ; J.C.P. 1994, 11, IV, p. 632 (1ère espèce).

Conseil d'État, section, 7 janvier 1994, **M. Hoarau, Élections cantonales de Saint-André**, req. n° 143553 ; A.J.D.A. 1994, p. 195 ; J.C.P. 1994, 11, IV, p. 633 (2ème espèce).

Conseil d'État, 16 février 1994, **Chaleil, Élections cantonales de Montélimar II**, req. n° 142572 (3ème espèce).

Conseil d'État, AVIS, 29 juillet 1994, **C.N.C.C.F.P. c/ Mme Piccareta**, req. n° 158092 (4ème espèce).

Conseil d'État, 21 octobre 1994 **Chane-Touky, Élections cantonales de Saint-Denis de la Réunion**, req. n° 150912 (5ème espèce).

Le Conseil d'État a poursuivi l'œuvre de précision des conditions d'application de la loi n° 90-55 du 15 janvier 1990 initiée par la jurisprudence des années 1992 et 1993 (cf. cette chronique, *Annuaire des Collectivités Locales* 1993 et 1994). Rappelons que l'intervention législative, relative à la limitation des dépenses électorales et à la clarification du financement des activités politiques, a tendu à poser un certain nombre de règles en matière de financement des campagnes électorales, tout en prévoyant des mécanismes destinés à en sanctionner les atteintes (en particulier par la création de la Commission nationale de comptes de campagne et des financements politiques, la

« C.N.C.C.F.P. »). Les différents arrêts et avis rendus en 1994 ont apporté d'importantes précisions dans ce dernier domaine.

• Dans la première espèce, le Conseil d'État avait à trancher la question de savoir si la décision de la C.N.C.C.F.P. approuvant le compte d'un candidat pouvait faire l'objet d'un recours spécifique devant le juge administratif. En d'autres termes, la Section du contentieux devait déterminer si des conclusions en ce sens présentées de manière autonome étaient recevables, car détachables du contentieux de l'élection, ou si elles ne se concevaient qu'à l'appui d'un recours global intenté contre les élections concernées. Certaines décisions antérieures semblaient faire pencher la balance en faveur de la recevabilité : ainsi, dans le souci d'éviter que les décisions d'une autorité administrative échappent à tout recours juridictionnel, le Conseil d'État avait-il admis la possibilité d'un recours spécifique contre la décision par laquelle la C.N.C.C.F.P. fixe la somme que doit verser un candidat au Trésor public en cas de dépassement du plafond des dépenses électorales, la décision de la commission pouvant être, dans ce cas, totalement dissociée de la contestation de l'élection (C.E., 12/10/1992, *Galy-Dejean* ; cf. *Annuaire des collectivités locales* 1993). D'autres arrêts paraissaient toutefois prôner la solution inverse : on pense notamment à la décision *Grosjean* (C.E., 13/11/1992 ; *ibid.*) qui avait déclaré irrecevable le recours contre la décision par laquelle la commission rejette un compte et saisit le juge de l'élection, au motif que cette décision est indétachable de la procédure juridictionnelle ainsi engagée. Une différence énorme séparait cependant cette dernière solution et l'hypothèse à résoudre dans l'espèce qui nous intéresse : la décision d'approbation des comptes n'entraîne

pas, à l'inverse de la décision de rejet de ceux-ci, la saisine du juge de l'élection par la commission. Le Conseil d'État va cependant retenir la solution de l'irrecevabilité, mais en se fondant sur une logique distincte de celle qui sous-tendait l'arrêt Grosjean : c'est parce que les conclusions dirigées contre la constatation effectuée par la commission mettent nécessairement en cause la validité des élections auxquelles elles se rapportent que leur inséparabilité du contentieux électoral va être proclamée. Le commissaire du gouvernement Marc Sanson l'a bien démontré, en envisageant deux cas de figure distincts : soit l'élection n'est pas contestée concurremment aux recours contre la décision d'approbation, auquel cas ce dernier est inutile, car on voit mal quelles conséquences le juge pourrait tirer de l'annulation qu'il serait amené à prononcer (l'article 118-3 du Code électoral qui permet au juge de l'élection de prononcer des sanctions électorales semble en effet inapplicable, faute de saisine de celui-ci par la commission) ; soit l'élection a été contestée, et le dépôt d'un recours contre la décision de la commission permettrait alors à un tiers qui n'avait pas attaqué initialement les opérations électorales de remettre en cause l'élection du candidat bien au-delà du délai de cinq jours prévu à cet effet. Précisons toutefois que la solution de l'irrecevabilité retenue par l'arrêt ne semble valoir que relativement aux candidats élus ; pour ce qui est des non élus, en revanche, on peut estimer, à l'instar du commissaire du gouvernement Sanson, que seul un recours propre à l'encontre de la décision d'approbation du compte est envisageable, dans la mesure où il ne peut ici s'adjoindre à la contestation d'une élection qui par définition n'a pas eu lieu.

• La deuxième espèce tranche deux questions qui, jusqu'alors, étaient demeurées en suspens :

— La Section du contentieux avait tout d'abord à résoudre un problème de délai contentieux : on sait que, dans le cadre législatif qui nous intéresse, le juge de l'élection peut être saisi soit par un candidat ou un électeur par le biais d'une protestation dirigée directement contre l'élection, soit par la C.N.C.C.F.P., en application de l'article L. 52-12 du Code électoral, lorsqu'elle constate que le compte n'a pas été déposé dans le délai prescrit, qu'il a été rejeté ou qu'il fait apparaître un dépassement du plafond des dépenses électorales. Dans

l'hypothèse où un candidat ou un électeur conteste le compte de campagne, quelle est la date limite de présentation de ce type de conclusions ? Deux solutions étaient envisageables soit calquer le délai de formulation des griefs en ce sens sur celui de droit commun qui enferme toute possibilité de critique d'un scrutin dans les cinq jours qui suivent l'élection (article R. 113 du Code électoral), soit tenir compte du fait que la Commission dispose d'un délai beaucoup plus long pour se prononcer (4 mois) pour permettre au protestataire de formuler lesdits griefs dans les cinq jours suivant ce délai de 4 mois. Le Conseil d'État, poussé par son commissaire du gouvernement M. Daël, a opté pour la première solution, bien qu'au jour de l'élection, les candidats ne disposent que d'une idée très approximative des irrégularités dont peut être entaché le compte de campagne de l'élu, ce qui risque de les inciter à invoquer de manière systématique le plus large éventail possible d'irrégularités susceptibles d'entacher le compte de campagne de celui dont ils contestent le succès. Cette solution se fonde sur l'impératif d'un jugement rapide en la matière, impératif que matérialise la brièveté des délais, ainsi que sur la priorité du rôle contentieux de la Commission en matière de contestation des comptes de campagne consacrée par le législateur de 1990 : le rôle des électeurs s'avérant ici incontestablement subsidiaire, rien ne saurait justifier la remise en cause d'un principe aussi fondamental que celui de la brièveté des délais en matière électorale. En l'espèce, c'est donc parce que les protestataires avaient invoqué dans le délai de cinq jours l'« insincérité » d'un compte du fait du défaut de compatibilité de certaines dépenses qu'ils ont été admis à invoquer ultérieurement l'omission d'autres dépenses et un dépassement du plafond des dépenses, car il ne s'agit là que du « développement » du grief initialement formulé.

— L'affaire Hoarau tranche un deuxième problème : celui de savoir quelle conséquence le juge de l'élection doit tirer d'un dépassement du compte de campagne. Des affaires antérieures avait affirmé que, s'agissant d'hypothèses dans lesquelles un compte avait été rejeté par la C.N.C.C.F.P. ou n'avait pas été déposé dans le délai de deux mois imparti par la loi, le juge était tenu de constater l'inéligibilité du candidat (voir respectivement C.E., 18/12/1992, C.N.C.C.F.P. c/M. Chow Chine ; et C.E.

18/12/1992, C.N.C.C.F.P. c/ Schwarzenberg (cf. Annuaire des Collectivités locales, 1993). Mais dans ces cas de figure, il était simplement fait application des dispositions impératives de l'article L. 197 du code électoral. En revanche, le législateur a entendu laisser au juge un pouvoir d'appréciation nettement plus large en cas de dépassement du plafond des dépenses électorales, comme le démontre la simple lecture de l'article L. 118-3 alinéa 2 (« le juge de l'élection *peut* déclarer inéligible pendant un an le candidat dont le compte de campagne (...) fait apparaître un dépassement du plafond des dépenses électorales »). C'est pourquoi la Section du contentieux, poussée en cela par l'analyse de ces dispositions pratiquée par le Conseil constitutionnel (décision n° 91-1141 D.C. du 31/07/1991), a considéré que le prononcé de l'inéligibilité ne constituait ici qu'une faculté, et qu'il lui en incombait d'apprécier, au cas par cas, l'opportunité. En l'espèce, c'est la faiblesse du dépassement (de l'ordre de 5 %) qui a justifié la mansuétude du juge :

*Considérant que, dans les circonstances de l'affaire, eu égard notamment au pourcentage du dépassement du plafond des dépenses électorales, il n'y a pas lieu de faire application des dispositions précitées et de déclarer M. HOA-RAU inéligible pour une durée d'un an ni d'annuler son élection en tant que conseiller général du canton de Saint-André.*

Le commissaire du gouvernement Daël a cependant montré que l'ampleur du dépassement n'était pas le seul critère envisageable, et qu'on pouvait supposer « le combiner avec la nature, le nombre, le caractère plus ou moins impardonnable des irrégularités commises, ce dernier point renvoyant notamment à la précision ou à l'imprécision de la loi ». Il semble devoir toutefois jouer à titre principal, dans la mesure où l'on peut penser, à l'instar de M. Daël, qu'« il est souhaitable de s'en tenir à des éléments objectifs et d'éviter toute appréciation d'une bonne foi subjective du candidat, dont la mesure serait aléatoire sauf les cas de manœuvres frauduleuses avérées ».

• Les trois autres espèces apportent quelques précisions d'un intérêt pratique plus limité :

— L'arrêt Chaleil (3ème) décide en premier lieu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le grief formulé à l'appui d'une requête en annulation de l'élection d'un conseiller général et tiré de ce

que l'intéressé aurait méconnu les règles relatives aux comptes de campagne figurant à l'article L. 197 du Code électoral dès lors que l'intéressé a, depuis, démissionné de son mandat.

Par son avis C.N.C.C.F.P. c/ Mme Piccarreta (4ème espèce), le Conseil d'État a estimé que l'acte par lequel la Commission saisit un tribunal administratif ne saurait être regardé comme une requête au sens du code des T.A. et C.A.A. : en effet, bien que tenue, dans les cas prévus par les dispositions de l'article L. 52-15 du code électoral, de saisir le juge de l'élection de la situation du candidat, elle n'est pas appelée à présenter des conclusions relatives aux conséquences qui doivent en être tirées. En conséquence, l'enregistrement de cet acte ne doit pas donner lieu au paiement du droit de timbre prévu par les dispositions de l'article 1089 B du code général des impôts et de l'article 10 de la loi n° 77-1468 du 30 décembre 1977.

— Enfin, la décision Chane-Tou-Ky (5ème espèce) admet implicitement que les délais impartis à la C.N.C.C.F.P. pour saisir un tribunal administratif situé outre-mer ne sont pas assortis d'un délai de distance.

## **2. Élections municipales. Opérations préliminaires à l'élection. Pouvoirs du juge électoral. Statut des conseillers municipaux.**

**Conseil d'État**, 28 janvier 1994, **M. Couve et autres**, req. n° 148456 (1ère espèce) ; R.D.P. 1994, 3, p. 830 ; A.J.D.A. 1994, 3, p. 187 ; J.C.P. 1994, 15, IV, 810.

**Conseil d'État**, 28 janvier 1994, **M. Spada et autres**, req. n° 148596 (2ème espèce) ; R.D.P. 1994, 3, p. 830 ; A.J.D.P. 1994, 3, p. 187 ; J.C.P. 1994, 15, IV, 810.

**Conseil d'État**, 28 janvier 1994, **M. Brunet**, Req. n° 148595 (3ème espèce) ; R.D.P. 1994, 3, p. 830 ; A.J.D.A. 1994, 3, p. 187 ; J.C.P. 1994, 15, IV, 810..

Ces décisions, issues des péripéties qui ont émaillé la vie politiques municipale de Saint-Tropez depuis 1989 (élections de trois conseils municipaux successifs en cinq ans) ont permis au Conseil d'État de préciser les conditions dans lesquelles doit être complété un conseil municipal à la suite de la démission d'élus, et les conséquences de la convocation irrégulière des électeurs de la commune :

• sur le premier point, la Haute juridiction a fait application de l'article L. 270 du Code électoral qui dispose que « le candidat venant sur une liste immédiatement après le dernier élu est appelé à remplacer le conseiller municipal élu sur cette liste dont le siège devient vacant pour quelque cause que ce soit (...) ». Trois problèmes soulevés par ces dispositions ont été clarifiés par les arrêts commentés :

— Un conseiller ayant manifesté son intention de ne pas siéger, on avait procédé à l'installation de la personne placée immédiatement après lui sur la liste ; mais il s'était ensuite rétracté et avait réintégré le conseil municipal, ce que ne permet pas, à l'évidence, l'article L. 270 : la renonciation à siéger doit être considérée comme une démission immédiate sur laquelle il ne peut être revenu. Fallait-il pour autant annuler les délibérations auxquelles l'intéressé avait participé ? Le Conseil d'État ne l'a pas pensé, appliquant en cela la théorie des fonctionnaires de fait telle qu'étendue par la jurisprudence Charbonnel (C.E., Ass., 2/12/1983, p. 474), qui répute valable tout acte pris par un agent dont la nomination n'a pas encore été annulée par le juge (1ère espèce).

— Le Conseil d'État s'est également prononcé sur la nature électorale du contentieux des actes relatifs à l'installation des conseillers municipaux pour pourvoir des sièges vacants (3ème espèce), conformément à certaines solutions antérieures adoptées par quelques tribunaux administratifs (cf. par exemple T.A. Versailles, 6/02/1986, Noiret, p. 546) et à ce que prônait le commissaire du gouvernement G. Le Chatelier. Ce dernier, en vue d'étayer sa thèse, mettait en avant le caractère extensif de la notion de contentieux électoral (dès qu'est en cause une disposition du code électoral), le rapprochement souhaitable avec les contestations relatives au mandat de conseillers proclamés élus, et la sécurité qu'offre la brièveté des délais de contestation en la matière. La solution adoptée, qui recoupe celle qui a été consacrée pour les recours dirigés contre l'installation des conseillers régionaux à la suite de vacances de sièges (C.E., 23/07/1993, Jamet), a conduit le Conseil d'État à se reconnaître compétent en appel (en vertu de l'article 1er de la loi du 31/12/1987).

— L'arrêt Brunet a enfin repris une solution qui avait déjà été consacrée par le Conseil

d'État : il y a non-lieu à statuer lorsque, postérieurement à l'introduction de la requête dirigée contre l'annulation par un tribunal administratif de la proclamation d'un conseiller municipal appelé à siéger pour pourvoir à un texte vacant, en application de l'article L. 270 du code électoral, des élections municipales ont conduit au renouvellement intégral du Conseil municipal (cf. C.E., S., 27/07/1990, Élections municipales de Sainte-Suzanne, p. 236).

• sur le second point, l'arrêt Spada affirme que l'arrêté préfectoral convoquant les électeurs à un scrutin municipal est susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir, revenant par la même sur la jurisprudence antérieure qui considérait cet acte comme indétachable des opérations électorales (C.E., S., 20 décembre 1946, Sieur Casalan, p. 314 ; et, plus récemment, C.E., S., 27/07/1990, Élections municipales de Sainte-Suzanne, p. 236). Cette solution s'inscrit dans une évolution entamée depuis une trentaine d'années qui admet de plus en plus largement la reconnaissance du caractère détachable des actes administratifs préalables aux élections et qui interviennent dans les semaines précédant le scrutin (pour un exemple tiré du contentieux des élections européennes, voir notamment C.E., Ass., 23/11/1984, Tête, p. 385). La Haute juridiction est ici guidée par un souci d'efficacité optimum du contrôle qu'elle est amenée à exercer pour faire respecter la volonté exprimée par le suffrage universel. Encore faudra-t-il qu'elle s'astreigne à statuer rapidement ; c'est à cette seule condition qu'elle pourra par ce biais s'opposer à la tenue d'élections qui ne devraient pas avoir lieu.

### **3. Accès aux documents administratifs. Communication de la liste électorale. Article L. 28 du Code électoral.**

**Conseil d'État**, 26 janvier 1994, Pérez, req. n° 116231.

Un administré sollicitait du maire de sa commune qu'il lui communique photocopie de la liste électorale, et se heurtait à un refus implicite de cette autorité. Le Conseil d'État a rappelé que le droit d'accès à ce type de documents n'est pas régi par la loi du 17 juillet 1978, mais obéit à un régime spécial : l'article L. 28 du code électoral, qui permet à tout électeur de « prendre communication et copie » de cette liste. Il vérifie cependant, avant de donner droit au requérant, que celui-ci s'était engagé à

supporter les frais de cette reproduction ; mais également - et surtout - que la mairie était dotée de moyens de photocopie, et que la reproduction des documents ne représentait pas, eu égard à ces moyens, un volume excessif.

**4. Dispositions générales applicables aux élections politiques. Campagne et propagande électorales.**

**Conseil d'État**, 28 janvier 1994, **Bartolone, Élections cantonales des Lilas**, req. n° 143531 ; J.C.P. 1994, 15, IV, 812 (1ère espèce).

**Conseil d'État**, 23 mars 1994, **Simonnet, Élections cantonales d'Aureilhan**, req. n° 152086 (2ème espèce).

**Conseil d'État**, 25 avril 1994, **Président du Conseil Général de Belfort**, req. n° 145874, A.J.D.A. 1994, p. 545 ; J.C.P. 1994, 27, IV, 1567 (3ème espèce).

• Dans les deux premières espèces se posait un problème d'application de l'article 52-1 du code électoral dont le premier alinéa dispose : « Pendant trois mois précédant le premier jour du mois d'une élection et jusqu'à la date du tour de scrutin où celle-ci est acquise, l'utilisation à des fins de propagande électorale et tout procédé de publicité commerciale par voie de presse ou par tout moyen de communication audiovisuelle est interdite » ; et le second alinéa : « A compter du premier jour du sixième mois précédant le mois au cours duquel il doit être procédé à des élections générales, aucune campagne de promotion publicitaire des réalisations ou de la gestion de cette collectivité ne peut être organisée sur le territoire des collectivités intéressées par le scrutin ». L'arrêt Bartolone (1ère espèce) précise que le grief tiré de la méconnaissance du premier alinéa est distinct de celui qui se fonde sur la transgression du second alinéa du même article, ce qui rend irrecevable sa présentation pour la première fois en appel ; il estime en outre qu'une publication qui présente dans ses pages intérieures le caractère d'un mensuel d'informations municipales, et simultanément, par sa couverture et son éditorial, le caractère d'un élément de propagande appuyant la candidature d'un candidat au conseil général dont l'élection doit se dérouler la semaine suivante, ne doit pas être forcément regardée comme constitutive d'une campagne de promotion publicitaire des réalisations ou de la gestion de la commune concernée. Quant à l'arrêt Simonnet (2ème espèce), il réserve

l'application du second alinéa de l'article L. 52-1 du code électoral aux seules élections organisées à l'occasion d'un renouvellement général, ce qui n'était pas le cas en l'espèce.

• Pour ce qui est de la 3ème affaire, un président de conseil général avait fait réaliser et diffuser aux frais du département et en son nom une plaquette appelant à voter « non » au référendum du 20 septembre 1992 portant sur l'approbation du Traité sur l'Union Européenne (Traité de Maastricht). Sur requête d'un contribuable départemental, le tribunal administratif saisi en premier ressort devait annuler la décision de publier cette brochure au motif que « la conduite des relations internationales et l'organisation d'un référendum à l'occasion de la ratification d'un traité conclu avec des pays étrangers ne relèvent pas des affaires départementales ». Le Président du Territoire de Belfort interjeta appel de ce jugement. Selon lui, le rôle et la place des collectivités locales dans la vie de la nation échappaient au contrôle du juge pour ne relever que de la loi, et ce en vertu du principe constitutionnel de libre administration prévu par l'article 72 de la Constitution. Or, il estimait qu'aucune disposition législative n'interdisait ni ne limitait la liberté des collectivités locales en la matière. Le commissaire du gouvernement Kessler s'avoua « loin d'être convaincu par cette argumentation ». Reprenant la règle fondamentale selon laquelle seul l'État a la compétence de sa compétence, les collectivités locales s'administrant pour leur part, certes librement, mais dans le cadre des compétences que la loi leur accorde, il pensait qu'il appartenait au juge de se demander si la publication en cause entraînait bien dans le champ de celles-ci. Et, selon lui, ce n'était pas le cas : même si la jurisprudence antérieure a parfois admis qu'une collectivité puisse prendre parti sur une question d'intérêt national (cf. par exemple C.E., 23 juillet 1986, *Divier c/ Ville de Paris*, A.J.D.A. 1986, p. 585), encore faut-il que cette question ait un rapport direct et certain avec l'intérêt local, condition non remplie dans le cas présent. Le Conseil d'État a suivi ces conclusions :

*Considérant qu'aux termes de l'article 72 de la Constitution : « Les collectivités territoriales de la République... d'administrent librement par les conseil élus dans les conditions prévues par la loi » ; qu'aux termes de l'article 46-28° de la loi susvisée du 10 août 1871 : « Le conseil*

*général statue... généralement sur tous les objets d'intérêt départemental dont il est saisi » ; qu'aux termes de l'article 23 de la loi susvisée du 2 mars 1982 : « Le conseil général règle par ses délibérations les affaires du département » ; que ces dispositions ne reconnaissent de compétence aux départements que dans les domaines relevant d'un intérêt départemental ;*

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que par une décision rendue publique le 14 septembre 1992, le PRÉSIDENT DU CONSEIL GÉNÉRAL DU TERRITOIRE DE BELFORT a fait imprimer et diffuser dans l'ensemble du département cinquante quatre mille exemplaires d'une brochure appelant ses lecteurs à voter « non » au référendum organisé le 20 septembre 1992 en vue d'autoriser le Président de la République à ratifier le traité d'Union européenne ; qu'il résulte du contenu et de l'objet de cette brochure qu'elle constituait un document de propagande électorale en vue d'un scrutin national et ne pouvait donc être regardée comme relevant d'un intérêt départemental ; que, dès lors, le PRÉSIDENT DU CONSEIL GÉNÉRAL DU TERRITOIRE DE BELFORT a méconnu la compétence qu'il tient de sa qualité d'exécutif du département en décidant de faire réaliser et diffuser aux frais du département la brochure litigieuse ;*

*Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le PRÉSIDENT DU CONSEIL GÉNÉRAL DU TERRITOIRE DE BELFORT n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Besançon a annulé ladite décision ;*

### **5. Élections au conseil général. Opérations préliminaires à l'élection. Enregistrement des candidatures.**

**Conseil d'État**, 23 mars 1994, **De Caumont**, req. n° 150226.

Le sixième alinéa de l'article L. 210-1 du code électoral dispose que nul ne peut être candidat au deuxième tour d'une élection au conseil général s'il ne s'est présenté au premier tour et n'y a obtenu un nombre de suffrages au moins égal à 10 % du nombre des électeurs inscrits. L'alinéa 7 vient toutefois tempérer la rigueur de cette règle, en prévoyant que, dans le cas où un seul candidat remplit la condition d'avoir obtenu au premier tour un nombre de suffrages au moins égal à 10 % du nombre des

électeurs inscrits, le candidat ayant recueilli après celui-ci le plus grand nombre de suffrages au premier tour peut se maintenir au second. En l'espèce, deux candidats avaient obtenu, au premier tour, un nombre de suffrages supérieur à 10 %, mais un seul d'entr'eux s'était effectivement présenté au second. Le candidat qui, après eux avait bénéficié du plus grand nombre de suffrages au premier tour réclamait application à son profit de l'alinéa 7, afin de lui permettre de se présenter au second tour en lieu et place du candidat défaillant. Le Conseil d'État, reprenant la logique qui anime le Conseil constitutionnel lorsqu'il applique les dispositions équivalentes en matière d'élections législatives (à savoir l'article L. 162 du code électoral ; cf. notamment Conseil constitutionnel, 21/10/1988, 5ème circonscription du Val d'Oise), s'est opposé à cette requête, au motif que la disposition invoquée s'applique uniquement dans le cas où un seul des candidats au premier tour a obtenu un nombre de suffrages au moins égal à 10 % du nombre des électeurs inscrits, et non dans le cas où deux candidats au premier tour remplissant cette condition, un seul d'entr'eux a fait acte de candidature pour le second.

### **6. Élections des représentants des maires au comité des finances locales. Délai pour constituer les listes de candidats.**

**Conseil d'État**, 23 novembre 1994, **Meunier**, req. n° 138482.

L'article R. 234-6 du code des communes prévoit que les représentants des maires au comité des finances locales sont élus par le collège des maires de France au scrutin majoritaire de liste à un tour, avec dépôt de listes complètes sans adjonction ni suppression de noms et sans modification de l'ordre de présentation ; l'article R. 234-11 précise quant à lui que « les listes de candidatures doivent être déposées au ministère de l'intérieur à une date fixée par arrêté du ministre de l'intérieur ». Cependant, aucune disposition législative ou réglementaire n'impose de délai minimum entre la date de publication de l'arrêté fixant la date limite pour déposer les listes et cette date limite elle-même. L'arrêt Meunier fournit donc l'occasion au Conseil d'État d'exiger « qu'un délai suffisant sépare ces deux dates pour permettre la constitution des listes de candidats ». A cet égard, il va juger manifestement insuffisant le délai de neuf jours initialement prévu à

cet effet, même augmenté, l'avant-veille de son expiration, d'un délai supplémentaire de sept jours.

**7. « référendum local ». Actes susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.**

**Conseil d'État**, 16 novembre 1994, **Commune D'Awalayalimapo**, req. n° 148995.

Aux termes de l'article L. 125-1 du code des communes, « les électeurs de la commune peuvent être consultés sur les décisions que les autorités municipales sont appelées à prendre pour régler les affaires de la commune ». En acceptant d'examiner au fond la requête visant à l'annulation de deux délibérations prises par le conseil municipal d'une commune guyanaise qui avaient décidé de consulter les électeurs sur le maintien, sur son territoire, des populations provisoirement déplacées du Surinam qui le souhaiteraient (requête d'ailleurs fondée dans la mesure où l'article L. 125-1 ne permet ce type de « référendum local » que relativement à un projet de décision relevant de la compétence communale ; or, la question posée en l'espèce, qui avait trait au maintien sur le territoire national de populations étrangères, relevait à l'évidence de la compétence de l'État en vertu de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France), le Conseil d'État admet implicitement, mais nécessairement que ce type d'actes présente le caractère d'une décision susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

**8. Élections municipales et cantonales. Inéligibilités. Incompatibilités.**

**Conseil d'État**, Section, 7 janvier 1994, **Eude, Élections cantonales de Longny-au-Perche**, req. n° 139926 ; A.J.D.A. 1994, p. 343 ; J.C.P. 1994, 11, IV, 635 (1ère espèce).

**Conseil d'État**, 7 janvier 1994, **Moutoussamy, Élections cantonales de Saint-Denis-de-la-Réunion-IX**, req. n° 142755 ; J.C.P. 1994, 11, IV, 635 (2ème espèce).

**Conseil d'État**, 29 juillet 1994, **Rudeau**, req. n° 155175 (3ème espèce).

**Conseil d'État**, 16 décembre 1994, **Guerin**, req. n° 121071 (4ème espèce).

• Un des principes fondamentaux du droit électoral repose sur l'idée que les fonctionnaires ne doivent pas être mis en situation d'utiliser

leur position de service pour attirer à eux les électeurs. Le problème qui se posait dans la première espèce y avait trait : le requérant contestait l'élection d'un conseiller général en se basant sur l'article L. 195-18 du Code électoral au terme duquel sont inéligibles à ce poste « les membres du cabinet du président du conseil général (...), les chefs de service et les chefs de bureau de conseil général (...) dans la circonscription où ils exercent ou ont exercé leurs fonctions depuis moins de six mois ». Or, la personne visée exerçait les fonctions d'adjoint au chef d'une subdivision territoriale de la direction départementale de l'équipement, mis à disposition du président du conseil général pour l'exercice des compétences du département ; à ce titre, il était chargé de concevoir et d'instruire les dossiers des subventions départementales relatives aux opérations sur la voirie et les réseaux des communes. Toute la question revenait à déterminer si ces fonctions équivalaient à celles d'un chef de bureau de conseil général, ce qui entraînerait le prononcé d'inéligibilité prévue à l'article L. 195-18. Le Conseil d'État va une fois de plus s'attacher à la réalité des fonctions exercées, sans s'arrêter à leur dénomination (voir, pour un précédent parlant, C.E., S., 16 décembre 1977, Élections municipales de Loudéac, p. 506 : peu importe que le candidat en cause appartienne au personnel de l'État ; C.E., 29/12/1989, Élections municipales de Bolquère ; et 14 février 1990, Élections municipales de Mont-de-Marsan). Comme l'a fait remarquer le commissaire du gouvernement C. Vigouroux, dont les conclusions seront suivies par la section du contentieux, le législateur a au contraire incité le juge à prendre en compte la capacité d'influence des agents qui, sur le terrain, travaillent pour le compte du département et de la région, le terme « chef de bureau » devant plutôt s'entendre comme « personnels d'encadrement » qui, par leurs fonctions sont susceptibles d'exercer une influence déterminante sur les électeurs, directement ou par l'intermédiaire de leurs élus. M. Vigouroux va convaincre le Conseil d'État que les fonctions exercées par l'intéressé (qui le plaçaient en position privilégiée pour orienter les subventions et la politique de travaux dans l'ensemble de la subdivision dont il avait la gestion) correspondaient parfaitement à ce schéma et justifiaient par là-même le prononcé de l'inéligibilité.

• L'article L. 207 du code électoral prévoit l'incompatibilité du mandat de conseiller général avec les fonctions d'entrepreneur des services départementaux. M. Bourgin contestait sur cette base l'élection comme conseiller général de M. Moutoussamy : ce dernier avait en effet signé avec le département une convention lui confiant l'exploitation des services des transports routiers non urbains de personnes, en vertu de l'article 29 de la loi du 30 décembre 1982 d'orientation des transports. Après avoir admis la recevabilité de la protestation alors même qu'elle avait été déposée à la préfecture le dernier des cinq jours du délai prévu à l'article R. 113 du code électoral après l'heure de fermeture des services du greffe du tribunal administratif, le Conseil d'État a donné raison au demandeur en considérant que M. Moutoussamy possédait bel et bien la qualité d'entrepreneur des services départementaux, étant gérant d'un service public placé directement sous la responsabilité du département. La Haute juridiction n'a pas estimé que le fait que la société dirigée par M. Moutoussamy n'était pas rémunérée par une subvention du département mais par une redevance perçue sur les usagers devait conduire à une solution inverse.

• Les deux dernières espèces concernent le contentieux des élections non plus cantonales mais municipales :

— dans l'affaire Rudeau, le requérant, entrepreneur de pompes funèbres, tombait sous le coup de l'inéligibilité prévue par l'article L. 231-6 du code électoral (inéligibilité des entrepreneurs de services municipaux) dans la mesure où, faute d'intervention, à cette date, du décret d'application de la loi du 8 janvier 1993 réformant l'article L. 362-1 du code des communes, l'ancienne norme que posait ce dernier demeurait en vigueur. Rappelons que celle-ci prévoyait que le service public extérieur des pompes funèbres appartenait à titre de service public aux communes qui pouvaient l'assurer soit directement, soit par entreprise ; et qu'ainsi M. Rudeau était demeuré réputé entrepreneur d'un service public municipal (3ème espèce).

— M. Guérin avait, pour sa part, été démis d'office de ses fonctions de conseiller municipal et de maire par arrêté préfectoral dans la mesure où il était devenu inéligible postérieurement à son élection après avoir été condamné,

par un jugement confirmé en appel, à supporter le passif de la société qu'il présidait (article 110 de la loi du 13 juillet 1967). Mais, par un jugement postérieur à l'arrêté préfectoral, le tribunal de commerce a prononcé la clôture de la procédure d'extinction de passif qui avait été ouverte à la suite de la liquidation judiciaire et constaté que l'intéressé était réhabilité de plein droit. Le Conseil d'État estime donc que l'ancien failli doit être réputé n'avoir jamais été atteint par l'incapacité prévue par la loi de 1967. L'intéressé ayant continué, en raison du caractère suspensif de sa réclamation et de l'appel, à exercer ses fonctions de conseiller municipal et de maire, l'arrêté préfectoral se trouve privé de tout effet et la requête dirigée contre cet arrêté est devenue sans objet (4ème espèce).

#### **9. Procédure. Incidents. Introduction de l'instance. Compétence.**

**Conseil d'État**, 17 janvier 1994, **Kartadina**, **Élections municipales de Grand-Santi**, req. n° 148589 (1ère espèce).

**Conseil d'État**, 27 juillet 1994, **Delpuch**, req. n° 150145 ; J.C.P. 1994, 41, IV, 1567 (2ème espèce).

**Conseil d'État**, 29 juillet 1994, **Avrillier et Mme Jonot**, req. n° 155346 (3ème espèce).

Ces différentes décisions ont le mérite de préciser certains détails de procédure du contentieux électoral :

— s'agissant de la compétence du juge d'appel, la troisième espèce nous apprend qu'il incombera au Conseil d'État de remplir ce rôle en présence d'un litige relatif à la décision par laquelle le conseil général a refusé de déclarer un conseiller général démissionnaire d'office de son mandat.

— pour ce qui est du droit à saisir le juge de l'élection, il résulte de l'article R. 121 du code électoral que le conseil d'État ne peut être valablement saisi d'une protestation relative à des élections municipales, après dessaisissement du tribunal administratif, que par le préfet ou le protestataire. La transmission au Conseil d'État, par le défendeur, du mémoire qu'il avait produit devant le tribunal administratif ne peut être regardé comme une requête (1ère espèce).

— L'arrêt Delpuch, enfin, décide qu'il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions dirigées contre la décision du préfet acceptant la démission d'office d'un conseiller municipal si les

opérations électorales en vue du renouvellement du conseil municipal sont intervenues à la date où le juge statue.

## II. INSTITUTIONS

### 10 — Conseil municipal. Convocation. Urgence justifiant un délai abrégé. CE 20 mai 1994 M. Cimia Req. n° 147556 Rec.

Voici un arrêt qui fait pour la première fois application de l'article L 121-10 du code des communes dans sa rédaction qui résulte de l'article 30 de la loi du 6 février 1992 relative à l'Administration territoriale de la République. En raison de l'urgence, dont le maire rend compte dès l'ouverture de la séance au conseil municipal et qui en l'espèce, ne fait pas de doute, le délai applicable à la convocation du conseil municipal est le délai légal minimum d'un jour franc.

*Considérant qu'aux termes de l'article L. 122-5 du code des communes : "Pour toute élection du maire ou des adjoints, les membres du conseil municipal sont convoqués dans les formes et délais prévus par l'article L 121-10..." ; que cet article, dans sa rédaction résultant de la loi du 6 février 1992, prescrit, dans les communes de plus de 3500 habitants et plus, un délai de convocation fixé à cinq jours francs, ce délai pouvant être abrégé en cas d'urgence sans être inférieur à un jour franc ; qu'enfin, en vertu de l'article L 122-14 du même code, si le maire, en tant qu'agent de l'Etat, refuse ou néglige de faire un des actes qui lui sont prescrits par la loi le représentant de l'Etat dans le département peut, après l'en avoir requis, y procéder d'office par lui-même ou par un délégué spécial ;*

*Considérant que l'élection du maire et des adjoints de la commune de Capesterre de Marie Galante a été annulée par décision du Conseil d'État statuant au contentieux en date du 30 novembre 1992 ; que si M. Lucina, conseiller municipal faisant fonction de maire, s'est, pendant un temps, abstenu de convoquer le conseil municipal en vue d'élire le maire de la commune et si le sous-préfet de Pointe-à-Pitre, face à cette carence, a procédé lui-même à la convocation du conseil municipal pour le 27 janvier 1993, il est constant que, postérieure-*

*ment à l'intervention du sous-préfet, M. Lucina a finalement procédé à la convocation du conseil à la même date ;*

*Considérant qu'il résulte de l'instruction que le délai minimum d'un jour franc, applicable en raison de l'urgence résultant de la proximité des élections régionales fixées au 31 janvier 1993, a été matériellement respecté entre la convocation adressée par M. Lucina et la séance du conseil municipal ; que si un conseiller municipal, M. Zodros, n'a reçu la convocation que moins d'un jour franc avant la séance, qui s'est tenue le 27 janvier à 18 h, il avait déjà reçu une première convocation, envoyée par M. Lucina le 23 janvier pour la même date, et qu'il a reçue au plus tard le 25 janvier, date à laquelle il a protesté par lettre contre le délai qu'il estimait trop court ; que, dans ces conditions, le grief tiré de ce que l'un des conseillers municipaux aurait été convoqué trop tard ne saurait être accueilli ;*

*Considérant, enfin, que les griefs dirigés contre la convocation à laquelle le sous-préfet de Pointe-à-Pitre a procédé, avant que M. Lucina ne convoque le conseil municipal, sont inopérants ;*

*Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que M. Cimia n'est pas fondé à soutenir que, c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Basse-Terre a rejeté la demande du requérant.*

### 11 — Conseil Municipal. Démission d'office. Prolongation des délais. Absence.

#### CE 30 mai 1994 Carrara et Antonsanti Req. 153367, n° 153376 Rec.

La procédure en matière de démission d'office des conseillers municipaux est fixée par l'article L 236 du Code électoral selon lequel : "tout conseiller municipal qui, par une cause survenue postérieurement à son élection, se trouve dans un cas d'inéligibilité prévu par ledit code, est immédiatement déclaré démissionnaire par le préfet, sauf réclamation au Tribunal administratif dans les dix jours de la notification et sauf recours au Conseil d'État, conformément aux articles L 249 et L 250".

M. Carrara et Antonsanti ont fait l'objet d'une condamnation définitive privative de leurs droits civiques et donc source d'inéligibilité aux termes de l'article L 230 du Code électoral. Les délais impartis au préfet par l'article L 236 pour déclarer la démission d'office de ces conseillers

ne sauraient dès lors être prolongés par la demande en relèvement de la condamnation qu'ils ont formulé. Le Conseil d'État confirme le jugement du Tribunal administratif de Bastia qui avait rejeté leur demande dirigée entre les arrêtés préfectoraux les déclarant démissionnaires d'office de leur mandat.

*Considérant que MM. Carrara et Antonsanti, conseillers municipaux de la commune de Centuri (Haute-Corse), ont été condamnés par arrêt de la cour d'appel de Bastia du 31 mars 1993 à une peine comportant la privation de leurs droits civiques pendant trois ans ; que le pourvoi qu'ils ont formé contre cet arrêt a été rejeté par arrêt de la cour de cassation en date du 17 mai 1993 ; que, dès lors, la condamnation à une peine de privation de leurs droits civiques étant devenue définitive, le préfet de la Haute-Corse était tenu de les déclarer démissionnaires d'office, en application des dispositions précitées de l'article L 236 du code électoral, sans qu'y fasse obstacle la circonstance qu'ils avaient formé un nouveau pourvoi en cassation contre un arrêt de la même cour d'appel en date du 20 octobre 1993 rejetant leur requête en relèvement de cette condamnation, présentée en application de l'article 55-1 du code pénal ;*

**12 — Conseil Municipal. Désignation des membres des commissions. Décision faisant grief. Scrutin secret. CE 29 juin 1994 M. Agard Req. n° 120000 Rec.**

M. Agard, conseiller municipal de Berck-sur-Mer a été exclu par une délibération du 31 mars 1989 des commissions chargées de préparer les travaux du Conseil municipal. Il démissionne et introduit devant le tribunal administratif de Lille une demande tendant à l'annulation de ladite délibération. Il demande au Conseil d'État d'annuler le jugement de rejet de sa demande ainsi que la délibération pour excès de pouvoir.

La solution de l'affaire supposait que le Conseil d'État résolve dans un premier temps un problème de recevabilité de la demande.

Il affirme d'abord que la délibération par laquelle un conseil municipal désigne les membres des commissions chargées d'étudier les questions qui lui sont soumises ne constitue pas une mesure d'ordre intérieur mais bien une décision faisant grief et susceptible de recours.

Le Conseil d'État fait aussi application d'une règle de procédure contentieuse en estimant M.

Agard recevable à contester cette délibération alors même qu'il a démissionné de ses fonctions avant l'introduction de sa demande.

La Haute Juridiction résout ensuite sans difficulté le problème au fond en constatant que la prescription de l'article L 121-12 du code des communes selon laquelle il est procédé à un scrutin secret pour toute nomination, n'a pas été en l'espèce respectée. La désignation des membres de commissions préparatoires entrant dans le cadre de cette prescription, il est fait droit à la demande de M. Agard.

**Sur la recevabilité de la demande de première instance :**

*Considérant que contrairement à ce que soutient la commune de Berck-sur-Mer, la délibération en date du 31 mars 1989 par laquelle le conseil municipal de Berck-sur-Mer a procédé à la désignation des membres des commissions chargées d'étudier les questions soumises au conseil municipal ne constitue pas une mesure d'ordre intérieur mais a le caractère d'une décision faisant grief ; que M. Agard, qui n'a pas été admis, à la suite de la délibération litigieuse, à participer auxdites commissions, avait qualité pour agir, malgré sa démission de ses fonctions de conseiller municipal antérieurement à l'introduction de sa demande devant le tribunal administratif ;*

**Sur la légalité de la décision attaquée :**

**Sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens de la requête :**

*Considérant qu'aux termes du quatrième alinéa de l'article L 121-12 du code des communes : "Il est voté au scrutin secret toutes les fois que le tiers des membres présents le réclame, ou qu'il s'agit de procéder à une nomination ou présentation" ;*

*Considérant que la délibération attaquée a procédé à la désignation des conseillers municipaux dans les commissions chargées d'étudier les questions soumises au conseil municipal ; qu'il est constant que cette désignation n'a pas été effectuée au scrutin secret, en violation des dispositions susrappelées de l'article L 121-12 du code des communes ; que, dès lors, il y a lieu d'en prononcer l'annulation.*

**13 — Organes de la commune - Groupe de travail ad hoc - Acte administratif à caractère de décision - incompétence.**

**CE 7 octobre 1994 Ville de Narbonne c/Mme Arditì Req. n° 136532 Rec.**

La présente affaire permet au Conseil d'État de se prononcer sur la nature des actes émis par un groupe de travail ad hoc institué par une commune.

Ce groupe de travail chargé d'organiser les élections du conseil municipal d'enfants dont la constitution a été décidée, réunissait autour de représentants de la commune, des parents d'élèves, des chefs d'établissements scolaires et des professeurs. Il a défini lors d'une réunion du 15 novembre 1990 les conditions de déroulement de cette élection et le compte rendu de cette réunion ainsi que la lettre de l'adjoint au maire l'accompagnant, ont été déférés devant le tribunal administratif par Mme Arditì. Le tribunal les a tous deux annulés et la ville de Narbonne fait appel de ce jugement.

Après avoir considéré que la lettre d'accompagnement qui constitue une simple notification, est insusceptible de faire l'objet d'un recours, le Conseil d'État affirme le caractère d'acte administratif faisant grief des décisions prises par un tel groupe de pilotage. Leur objet et leur contenu excluent le caractère de simple mesure d'ordre intérieur et les litiges s'y rapportant relèvent de la compétence du juge administratif. La Haute juridiction observe que ces décisions qui concernent l'administration communale de même que l'organisation d'une activité pédagogique, sont entâchées d'incompétence dès lors qu'elles ont été adoptées par le groupe ad hoc en dehors de tout texte ou mandat des autorités compétentes.

*Considérant qu'au cours de la réunion du 15 novembre 1990 un groupe de travail constitué de représentants de la commune, de parents d'élèves, de chefs d'établissements scolaires et de professeurs a fixé les conditions dans lesquelles se déroulerait l'élection, parmi les élèves des classes de CM2, de 6ème et de 5ème des écoles et collèges de la commune, des quarante-trois membres du "conseil municipal d'enfants" dont la constitution avait été décidée antérieurement ; qu'eu égard à leur objet et à leur contenu, les décisions prises au cours de cette réunion ne constituent pas de simples mesures d'ordre intérieur mais des actes administratifs susceptibles de recours ; qu'ainsi la Ville de Narbonne n'est pas fondée à soutenir que les conclusions de la demande de première*

*instance dirigée contre ce compte-tenu n'étaient pas recevables ;*

*Considérant que le "groupe de travail" constitué comme il a été dit ci-dessus ne tenait d'aucun texte ni d'aucun mandat des autorités compétentes le pouvoir de prendre les décisions contenues dans le compte rendu attaqué qui sont relatives à la fois à l'administration communale et à l'organisation d'une activité pédagogique au sein d'établissements scolaires publics et privés ; que, par suite, la Ville de Narbonne n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif en a prononcé l'annulation.*

**14 — Délégation de pouvoir - Conseiller municipal - Délégation à des adjoints - Abrogation - motifs - illégalité.**

**CE 3 juin 1994 Ville de Lyon c/Mme François - Req. n° 139261 Rec. (1ère espèce)**

**CE 20 mai 1994 Commune de Tomblaine - Req. n° 126958 Rec. JCP 1994 IV 1923 (2ème espèce)**

Voici deux arrêts relatifs au thème traditionnel des délégations que peut octroyer le maire.

La 1ère espèce permet au Conseil d'État de définir le sens et la portée des actes de délégation décidés par le maire.

Tandis que par arrêté, le maire a délégué ses fonctions en matière de police municipale à son premier adjoint, un nouvel arrêté donne délégation à M. Moyat, conseiller municipal pour "seconder" celui-ci dans l'exercice de ces fonctions. Le Conseil d'État considère que ce second arrêté ne saurait avoir ni pour objet ni pour effet de conférer à ce conseiller municipal le pouvoir de prendre des décisions au nom du maire. La délégation de pouvoir est confiée à un titulaire unique et une délégation pour "seconder" ne saurait correspondre à une délégation au sens de l'article L 122-11 du Code des communes. Le conseiller titulaire d'une telle délégation est donc incompétent pour décider au nom du maire.

*Considérant qu'aux termes de l'article L 122-11 du code des communes : "Le maire... peut, sous sa surveillance et sa responsabilité, déléguer par arrêté une partie de ses fonctions à un ou plusieurs de ses adjoints, et, en l'absence ou en cas d'empêchement des adjoints, à des membres du conseil municipal" ; que par un arrêté en date du 28 mars 1989, M. Mermet,*

*premier adjoint au maire de Lyon, a reçu de celui-ci délégation pour les fonctions relatives notamment à la police municipale, à la circulation et au stationnement ; que l'arrêté du maire en date du 12 avril 1991 qui a donné délégation à M. Moyat, conseiller municipal, pour "seconder" M. Mermet, dans ces mêmes fonctions, n'a eu ni pour objet ni pour effet de conférer à M. Moyat le pouvoir de prendre des décisions au nom du maire ; qu'ainsi M. Moyat n'était pas compétent pour signer l'arrêté du 17 décembre 1991 portant réglementation de la circulation et du stationnement sur l'avenue du Maréchal Leclerc ; que, dès lors, la Ville de Lyon n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Lyon a annulé cet arrêté.*

L'arrêt Commune de Tomblaine confirme la jurisprudence classique selon laquelle le maire peut en vertu d'un pouvoir discrétionnaire mettre fin aux délégations qu'il a consenties (CE 18 mars 1955 De Peretti Rec. p. 163 RDP 1955.395 concl. Grévisse) dès lors que sa décision n'est pas inspirée par un but autre que l'intérêt du service public et la bonne marche de l'administration municipale. Le juge exerce un contrôle minimum des motifs englobant l'existence matérielle des faits et l'erreur manifeste d'appréciation (CE 1er octobre 1993 M. Bonnet et autres Rec. p. 255 cette revue 1994 p. 176 n° 11) qui le conduit à juger qu'en l'espèce les arrêtés du maire retirant les délégations sont entachés d'excès de pouvoir.

*Considérant qu'aux termes de l'article L 122-11 du code des communes : "Le maire est seul chargé de l'administration, mais il peut, sous sa surveillance et sa responsabilité, déléguer par arrêté une partie de ses fonctions à un ou plusieurs de ses adjoints et, en l'absence ou en cas d'empêchement des adjoints, à des membres du conseil municipal. (...) Ces délégations subsistent tant qu'elles ne sont pas rapportées" ; qu'il ressort de ces dispositions que le maire peut, à tout moment, mettre fin aux délégations qu'il a consenties, sous réserve que sa décision ne soit pas inspirée par des motifs étrangers à la bonne marche de l'administration municipale.*

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que les arrêtés du 31 octobre 1990 par lesquels le maire de Tomblaine (Meurthe-et-Moselle) a mis fin aux délégations qu'il avait*

*accordées à trois de ses adjoints appartenant à la même formation politique que lui, Mme Picard, M. Lacresse et M. Lorrain, ont été pris pour donner suite à la volonté exprimée par la section locale du parti majoritaire au sein du conseil municipal de mettre en place une "nouvelle grille de répartition des responsabilités des adjoints, plus représentative des courants en présence" au sein dudit conseil ; que ces considérations sont étrangères à la bonne marche de l'administration communale et ne pouvaient, à elles seules, justifier qu'il fût mis fin aux délégations consenties par le maire à ses adjoints ; que, dès lors, les arrêtés du 31 octobre 1990 sont entachés d'excès de pouvoir ;*

*Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la Commune de Tomblaine n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Nancy a, à la demande de Mme Picard, de M. Lacresse et de M. Lorrain, annulé les arrêtés en date du 31 octobre 1990 de son maire mettant fin aux délégations qu'il leur avait accordées ;*

**15 — Exercice par un contribuable des actions appartenant à la commune - Règles de procédure contentieuse spéciales - chances de succès - Délai pour former un pourvoi devant le Conseil d'État.**

**CE 7 février 1994 M. Quemar Req. 147335 Rec. JCP 1994.16.IV.877**

**CE 29 juillet 1994 M. Ghis et autres Req. n° 154682, 154781 Rec. JCP 94.45-46 IV 2337**

**CE 13 mai 1994 M. Levais Req. n° 150047 Rec.**

Une nouvelle série d'arrêts vient compléter la construction jurisprudentielle déjà abondante qui a suivi l'intervention du décret n° 92180 du 26 février 1992 rénovant la procédure d'action du contribuable aux lieux et places de la commune prévue par l'article L 316-5 et suivants du Code des communes. (CE Ass. 26 juin 1992. M. Pezet et San Marco Rec. p. 247 CE 22 juillet 1992 Commune de Neuilly-sur-Seine Rec. p. 304 CE 4 novembre 1992 Commune de Yerres c/M. Prats Rec. p.1202. Cette revue 1993 p. 175 n° 8, 9, 10. CE 25 janvier 1993, Ville de Paris c/M. Anémar Rec. Cette revue 1994 p. 177 n° 12).

Avec l'arrêt Quemar, (1ère espèce), le Conseil d'État résout un problème de procédure consécutive à sa décision du même nom du 25

janvier 1993 et réaffirme les conditions au vu desquelles l'autorisation de plaider doit être accordée.

Aux termes de l'article L 316-5, l'action du contribuable est subordonnée à l'intervention de deux décisions : la délibération préalable du conseil municipal par laquelle la commune renonce à exercer ses droits de poursuite et l'autorisation de plaider accordée par le tribunal administratif statuant en tant qu'autorité administrative.

L'autorisation de la ville de Paris avait fait l'objet d'une demande dès le 20 novembre 1991. Par son arrêt de janvier 1993 le Conseil d'État avait décidé qu'un délai suffisant doit s'écouler après information de la commune et qu'au jour du dépôt de la demande devant le tribunal administratif, le 26 novembre 1991, le silence gardé par la ville de Paris ne pouvait s'analyser comme un refus implicite d'agir en justice. La Haute juridiction avait donc annulé la décision d'autorisation du tribunal.

Dans le présent arrêt, le juge administratif considère d'abord que dans la mesure où la ville a expressément refusé d'exercer l'action en cause par délibération du 13 avril 1992, M. Quémard peut, après l'arrêt du 25 janvier 1993, saisir le tribunal administratif d'une nouvelle demande sans avoir à appeler une seconde fois la ville à délibérer de l'action. Cette demande a été enregistrée au tribunal administratif le 29 janvier 1993 et face au silence de deux mois gardé par le tribunal, M. Quémard demande au Conseil d'État d'annuler la décision implicite de rejet qui en résulte. On sait que le recours contentieux devant le Conseil d'État aux fins de contester la décision du tribunal administratif est un recours de plein contentieux. Le juge constate la réunion des conditions nécessaires pour que soit accordée l'autorisation de plaider, c'est-à-dire un "intérêt suffisant pour la commune" et une action devant le juge judiciaire "non dépourvue de chances de succès". Non seulement il fait droit à M. Quémard en annulant la décision de rejet résultant du silence gardé par le tribunal administratif de Paris sur sa demande mais il l'autorise à déposer une plainte au nom de la ville de Paris.

*Considérant, en premier lieu, que M. Quémard demande à être autorisé à déposer au nom de la ville de Paris une plainte avec constitution de partie civile à l'encontre des parties à la*

*convention de cessation d'activité commerciale signée le 20 août 1990 entre la société d'économie mixte de la ville de Paris (SEMAVIP), représentée par M. Beguet, et la société SOGA, représentée par MM. François et Patrick Bilan, qui exploitait un garage situé 40-42, quai de la Loire à Paris (19ème) ; que la ville de Paris a refusé, par une délibération du 13 avril 1992, d'exercer l'action en cause ; que la convention litigieuse étant postérieure au dépôt par la ville, le 13 août 1990, d'une plainte avec constitution de partie civile dirigée contre M. Quémard, elle ne peut, en tout état de cause, prétendre avoir fait diligence, relativement au préjudice que cette convention aurait pu lui occasionner ; que par suite, la ville de Paris doit être regardée comme ayant refusé ou négligé d'exercer l'action en cause ;*

*Considérant, en deuxième lieu, que la décision de la ville refusant d'exercer l'action en cause n'a pas été notifiée à M. Quémard ; que ce dernier ne peut être réputé en avoir pris connaissance du seul fait de sa mention par la ville dans un mémoire en réplique afférent à une procédure juridictionnelle antérieure ; qu'ainsi sa demande présentée devant le tribunal administratif de Paris n'était pas tardive ;*

*Considérant, en troisième lieu, que M. Quémard avait saisi la ville de Paris, le 20 novembre 1991, d'une demande présentée en application de l'article L 316-5 du code des communes précité ; que si cette demande n'avait pu, ainsi que l'a jugé le Conseil d'État statuant au contentieux, par une décision du 25 janvier 1993, faire naître une décision de refus implicite à la date du 26 novembre 1991 à laquelle M. Quémard avait, une première fois saisi le tribunal administratif de Paris, et si, par suite, la décision prise le 24 janvier 1992 par ce tribunal d'autoriser M. Quémard à agir au nom de la ville de Paris a été annulée, M. Quémard pouvait, après la décision susmentionnée du 25 janvier 1993, saisir le tribunal administratif de Paris sans avoir préalablement appelé la ville de Paris à délibérer à nouveau de l'action qu'elle avait entre temps, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, expressément refusé d'exercer ;*

*Considérant, en quatrième lieu, qu'il ressort de l'instruction que l'indemnité d'un montant de 26 400 000 F, versée à la société SOGA en vertu de la convention de cessation d'activité du 20 août 1990, tient compte du préjudice résultant*

*tant de la perte de clientèle qu'aurait subie cette société ; qu'à la date de cette expropriation, la SOGA avait transféré son siège social au 102, avenue Bolivar et pris toutes dispositions utiles pour y déplacer ses activités commerciales et informer sa clientèle de ce transfert ; que cette nouvelle localisation était, comme la précédente, située dans le XIXème arrondissement de Paris ; que la SOGA disposant de la concession exclusive de plusieurs marques automobiles pour les Xème et XIXème arrondissements, ce transfert d'activité n'a pu occasionner de pertes sensibles de clientèle ;*

*Considérant enfin que, si le préjudice résultant de cette indemnisation excessive a été le fait de la convention signée par la société d'économie mixte et d'aménagement de la ville de Paris, il n'est pas contesté que le coût des opérations d'expropriation menées par cette société d'économie mixte est directement supporté par la ville de Paris ;*

*Considérant qu'il résulte de ce qui précède, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, que le préjudice matériel que ces faits ont pu occasionner à la ville de Paris est de nature à conférer à l'action que M. Quemar se propose d'intenter un intérêt suffisant pour celle-ci, et que cette action n'est pas dépourvue de chances de succès ;*

Nous savons que l'intervention du décret du 26 février 1992 a conduit le Conseil d'État à reconsidérer les critères en fonction desquels il décide d'accorder ou de refuser l'autorisation de plaider à un contribuable en lieu et place de la commune (Cette revue 1993 p. 176). Lorsqu'il se prononçait en tant qu'autorité administrative, il exigeait "un intérêt" pour la commune mais se montrait surtout exigeant quant aux "chances sérieuses de succès" de l'action devant le juge judiciaire. Désormais, en tant qu'autorité juridictionnelle devant laquelle peut être contestée la décision administrative de refus du tribunal administratif, le Conseil d'État fait porter son exigence sur "l'intérêt suffisant de la commune" davantage que sur l'issue de l'action pour laquelle il vérifie seulement qu'elle n'est "pas dépourvue de chances de succès". Le Conseil d'État refuse de s'engager dans une appréciation au fond qui appartient à un autre juge. Il se livre à une appréciation "probabiliste" sur l'issue de l'action à partir de l'examen des éléments mis à sa disposition.

L'arrêt GHIS (2ème espèce) établit que le Conseil d'État peut se fonder sur un élément d'information intervenu postérieurement à la décision du tribunal administratif pour juger que l'action envisagée par le contribuable ne présente pas de chance de succès. Le juge fait droit en l'espèce à la requête de M. GHIS et annule la décision d'autorisation adoptée par le tribunal administratif.

*Vu, 1°) sous le n° 154682 la requête enregistrée le 24 décembre 1993 au secrétariat du Contentieux du Conseil d'État, présentée pour M. Roger GHIS, demeurant 203 rue des Moulins à Fréjus (83600) ; M. GHIS demande que le Conseil d'État :*

*- annule la décision en date du 26 novembre 1993 par lequel le tribunal administratif de Nice a autorisé MM. Gori et Severino Millanello à se constituer parties civiles aux lieu et place de la commune de Fréjus aux fins d'obtenir la réparation du préjudice supporté par ladite commune en raison des délits de corruption active et passive objets de l'information en cours ouverte à l'encontre de son maire, M. François Léotard et susceptible d'être étendue à M. GHIS ;*

*Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens des requêtes :*

*Considérant qu'aux termes de l'article L 316-5 du code des communes : "Tout contribuable inscrit au rôle de la commune a le droit d'exercer, tant en demande qu'en défense, à ses frais et risques, avec l'autorisation du tribunal administratif, les actions qu'il croit appartenir à la commune et que celle-ci, préalablement appelée à en délibérer, a refusé ou négligé d'exercer" ; qu'il appartient à l'autorité compétente, lorsqu'elle examine une demande présentée par un contribuable sur le fondement de ces dispositions, de vérifier, sans se substituer au juge de l'action, et au vu des éléments qui lui sont fournis, que l'action envisagée présente un intérêt suffisant pour la commune et qu'elle a une chance de succès ;*

*Considérant qu'il résulte de l'instruction et des éléments d'information survenus postérieurement à la décision du tribunal administratif, notamment de l'arrêt en date du 31 mai 1994 rendu par la chambre d'accusation de la cour d'appel de Lyon, que l'action que MM. Gori et Severino Millanello envisagent d'engager pour le compte de la commune de Fréjus en se cons-*

*tituant partie civile aux fins d'obtenir la réparation du préjudice résultant des délits faisant l'objet de l'information pénale ouverte à l'encontre de M.F. Léotard et pouvant être étendue à M. GHIS, ne présente pas de chance de succès ; que la commune de Fréjus et M. GHIS sont dès lors fondés à demander l'annulation de la décision en date du 26 novembre 1993 du tribunal administratif de Nice, autorisant MM. Millanello à engager une telle action ;*

L'arrêt LEVAIS (3ème espèce) précise les règles de procédure contentieuse en matière de recours contentieux devant le Conseil d'État aux fins de contester la décision administrative de refus du tribunal administratif.

En vertu des dispositions de l'article R 316-1 alinéa 3ème du Code des communes, et dans l'hypothèse où la commune néglige ou refuse d'exercer son droit d'action, le tribunal dispose d'un délai de deux mois à compter du dépôt de la demande pour prendre sa décision d'autoriser ou pas le contribuable à plaider aux lieu et place de la commune.

Le contribuable dispose pour sa part, aux termes des articles R 316-2 et R 316-3, de la possibilité de former un pourvoi devant le Conseil d'État "dans le mois qui suit, soit l'expiration du délai accordé au tribunal pour statuer soit la notification de l'arrêté portant refus".

M. Levais a déposé une demande d'autorisation qui a été enregistrée au greffe du tribunal administratif le 16 février 1993. La décision de rejet implicitement acquise après deux mois de silence, a été rendue de façon expresse le 25 mai 1993 et notifiée à M. Levais le 18 juin 1993, lequel a déposé une requête contre cette décision enregistrée au secrétariat du Conseil d'État le 19 juillet 1993 soit après l'expiration du délai d'un mois suivant la décision implite mais dans le délai requis suivant la notification de la décision expresse. Dès lors qu'une mauvaise rédaction du récépissé délivré par le tribunal administratif lors de l'enregistrement de la demande ne faisait pas figurer les délais réglementaires prévus, la requête de M. Levais est recevable.

*Considérant, en premier lieu, qu'en vertu des dispositions du premier alinéa de l'article R 316-1 du code des communes, le tribunal administratif saisi par le contribuable d'un mémoire détaillé tendant à obtenir l'autorisation d'engager une action en justice au nom de la com-*

*mune dans les conditions prévus par l'article L 316-6 du même code, doit en délivrer récépissé ; que, par ailleurs, en vertu des dispositions du troisième alinéa de l'article 316-1, le tribunal administratif dispose d'un délai de deux mois pour prendre sa décision, le contribuable étant pour sa part tenu, à peine de déchéance, par les dispositions des articles R 316-2 et R 316-3 de former un pourvoi devant le Conseil d'État "dans le mois qui suit, soit l'expiration du délai imparti au tribunal administratif pour statuer, soit la notification de l'arrêté portant refus..." ; que la requête de M. Levais n'a été enregistrée au secrétariat du Conseil d'État que le 19 juillet 1993 soit après l'expiration du délai d'un mois suivant la décision de rejet implicite résultant du silence gardé pendant plus de deux mois par le tribunal sur sa demande ; que, toutefois, dès lors que l'arrêt délivré par le tribunal administratif de Clermont-Ferrand ne mentionnait pas les délais prévus par les dispositions réglementaires susrappelées, la requête de M. Levais, enregistrée dans le délai d'un mois suivant la notification de la décision expresse du tribunal administratif du 25 mai 1993, confirmative de la décision implicite refusant l'autorisation, qui lui avait alors été indiqué, ne peut être regardée comme tardive ; qu'elle est dès lors recevable ;*

**16 — Conseil Régional - Désignation des représentants dans les conseils d'administration des lycées - Contentieux - Compétence des tribunaux administratifs.**

**CE 30 mai 1994 MM. BOUIN et de PÉRIER Req. n° 138877 Rec.**

Le Conseil d'État résout une difficulté de procédure contentieuse et de répartition des compétences à l'intérieur de la juridiction administrative en précisant que le litige relatif à la désignation par le Conseil régional de ses représentants dans les conseils d'administration des établissements du second degré de la région, ne se rattache pas au contentieux des élections régionales mais au contentieux général.

Il ne relève donc pas de la compétence directe du Conseil d'État mais en premier ressort, de celle du tribunal administratif.

*Considérant que M. BOUIN et M. de PÉRIER, membres du conseil régional des pays de Loire, demandent l'annulation des opérations qui se sont déroulées le 9 avril 1992 au sein de cette assemblée en vue de désigner des repré-*

*sentants du conseil régional dans les conseil d'administration et les organes dirigeants des établissements d'enseignement du second degré de la région ; que de telles conclusions ne relèvent pas de la compétence directe du Conseil d'État ; qu'il y a lieu, par suite, de transmettre la requête de MM. Bouin et de Perier au tribunal administratif de Nantes, territorialement compétent pour en connaître ;*

**17 — Région - Organes de la région - Délégation au bureau - envois en mission - compétence pour envois en mission.**

**CE 20 mai 1994 M. GERANTE Req. n° 65065 Rec.**

Le Président de la région Guyane a signé plusieurs décisions envoyant en mission divers conseillers régionaux et agents des services administratifs de la région. Le vice-président du conseil régional, membre du bureau, attaque ces décisions au motif que le conseil régional a, par délibération du 30 mai 1983, délégué au bureau le pouvoir d'autoriser l'envoi en mission des conseillers régionaux et des agents travaillant pour la région. Les décisions auraient ainsi porté atteinte aux prérogatives confiées au bureau.

Le Conseil d'État constate en premier lieu, d'une part que M. Gérante invoque un intérêt qui lui donne qualité pour attaquer les dites décisions et d'autre part que celles-ci ne constituent pas de simples mesures d'ordre intérieur mais bien des décisions administratives susceptibles de recours pour excès de pouvoir. Il annule donc, comme lui demandait le requérant, le jugement du Tribunal administratif de Cayenne qui avait rejeté sa demande comme irrecevable.

Sur le fond, le Conseil d'État conduit un raisonnement simple.

La décision d'envoi en mission et l'ordre de mission pris pour son exécution constituent deux décisions distinctes. La seconde relève de l'autorité exécutive de la collectivité, en l'occurrence le président du conseil régional, ordonnateur des dépenses de la région. La première relève de l'autorité compétente en vertu de la loi du 2 mars 1982 rendue applicable en Guyane par la loi du 31 décembre 1982. Il appartient au président de région, en qualité de chef des services de la région de décider des envois en mission des agents de la région ; il appartient au conseil régional d'envoyer ses membres en

mission sous réserve qu'il peut légalement en déléguer le pouvoir au bureau de l'assemblée. Le Conseil d'État annule la décision du président autorisant deux conseillers régionaux à partir en mission ainsi que les ordres de mission correspondants.

*Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article 16 de la loi du 5 juillet 1972, modifiée par la loi du 2 mars 1982 alors en vigueur rendue applicable en Guyane par l'article 1er de la loi du 31 décembre 1982 : "le président du conseil régional est l'organe exécutif de la région... Il est le chef des services que la région crée pour l'exercice de ses compétences" ; qu'en vertu de ces dispositions, il appartient au président du conseil régional et non au conseil régional lui-même de décider des missions et d'autoriser les déplacements de services des agents de la région ; que la délibération du 30 mai 1983, en tant qu'elle concerne lesdits agents, a donc porté sur un objet étranger aux attributions du conseil régional et que le requérant ne saurait utilement en invoquer la méconnaissance pour demander l'annulation des décisions envoyant en mission M. Alexandre et Mme Joseph Laigné chargés de mission au conseil régional et des ordres de mission qui leur avaient été délivrés par le président du conseil régional ;*

*Considérant, d'autre part, que le conseil régional a pu légalement déléguer à son bureau le pouvoir, qui lui appartient, d'envoyer ses membres en mission ; que la décision envoyant en mission à Paris du 24 mai au 1er juin 1984 le président du conseil régional, M. Othily et le président d'une commission de ce conseil, M. Barrat, signée par le président lui-même émane d'une autorité incompétente et doit donc être annulée ; que les ordres de mission pris pour l'exécution de cette décision doivent être annulés par voie de conséquence ; qu'en revanche, la décision du bureau du conseil régional, agissant par délégation du conseil régional lui-même, envoyant en mission le président du conseil régional de Guyane, en Guadeloupe du 2 au 7 avril 1984 a été prise par une autorité compétente ; que l'ordre de mission pris pour l'exécution de cette décision a été compétemment signé par le président du conseil régional, ordonnateur des dépenses de la région.*

**18 — Commune. Dissociation de communes après fusion. Conséquences financières.**

**CE 23 novembre 1994, Commune de Vaux-et-Chantegrue, Commune de Malpas ; Req. n° 140980, 143907, Rec., tables.**

Nous sommes habitués à connaître des avatars qui succèdent parfois aux fusions de communes décidées en application de la loi du 16 juillet 1971. En voici une nouvelle illustration relative aux conséquences financières de la "défusion".

Le préfet, compétent pour prononcer la dissociation des communes, dispose de larges pouvoirs pour fixer les modalités selon lesquelles elle va s'effectuer. Par arrêté du 24 décembre 1984, le préfet du Doubs a érigé en commune distincte la commune de Malpas qui avait été associée à la commune de Vaux-et-Chantegrue et il a, par arrêté du 11 mars 1992 abrogeant le précédent, réparti les charges de remboursement d'emprunts contractés par les communes durant leur période d'association en vue de la construction d'immeubles communaux au prorata notamment de la population et des revenus patrimoniaux. Confirmant la méthode concrète et pragmatique qu'il adopte toujours en pareil cas, le Conseil d'Etat rejette la requête en tierce-opposition de la commune de Vaux-et-Chantegrue et confirme l'illégalité de la disposition en cause. On sait que d'habitude le Conseil se livre en la matière à un contrôle minimum des motifs incluant l'exactitude matérielle des faits et l'erreur manifeste d'appréciation en envisageant les avantages ou les inconvénients respectifs pour chaque commune de la décision prise (CE 1993, Commune de Fauillet, Rec., p. 337. Cette revue 1994, p. 173, n° 7). Il conclut en l'espèce à l'erreur de droit commise par le Préfet.

*Considérant que, par arrêté en date du 24 décembre 1984, le préfet du Doubs a érigé en commune distincte la Commune de Malpas qui avait été associée à la Commune de Vaux-et-Chantegrue à la suite d'une fusion prononcée en application de la loi du 16 juillet 1971 ; que l'arrêté a prévu que les immeubles communaux reviendraient à la commune sur le territoire de laquelle ils sont implantés ; que des habitants de la Commune de Malpas ont demandé l'annulation de l'article 8 dudit arrêté qui, fixant la répartition des annuités de tous les emprunts contractés pendant la période d'association des deux communes pour l'acquisition ou la construction des immeubles communaux, disposait*

*que ces annuités seraient réparties annuellement jusqu'à l'expiration de la dette selon un pourcentage calculé en fonction de la population, des bases d'imposition et des revenus patrimoniaux, sous réserve de dispositions particulières pour les investissements procurant des recettes ;*

*Considérant qu'aucune disposition de l'arrêté, ni aucune convention conclue entre les deux communes n'a prévu que les immeubles dont il s'agit feraient l'objet d'une utilisation ou d'une exploitation en commun ; que ces immeubles ne présentent pas une utilité pour chacune des deux communes ; que, dans ces conditions, les dispositions attaquées ne pouvaient sans erreur de droit maintenir à la charge de chacune des communes des annuités d'emprunts afférentes à des immeubles dont la propriété était transférée à l'autre commune ;*

*Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la Commune de Vaux-et-Chantegrue n'est pas fondée à demander, par voie de la tierce-opposition, que soit déclarée nulle et non avenue la décision du 28 mars 1990 par laquelle le Conseil d'Etat statuant comme juge d'appel a, pour le motif susanalysé, après avoir annulé le jugement du tribunal administratif de Besançon en date du 22 janvier 1986, annulé l'article 8 de l'arrêté du 21 décembre 1984.*

### III. COOPÉRATION ENTRE COLLECTIVITÉS LOCALES

**19 — Communauté urbaine. Modification des limites territoriales d'une commune membre. Modification des limites de la communauté urbaine. Procédure. Consultation du conseil de communauté. Obligation.**

**CE 24 juin 1994, Commune de TETEGHEM et M. TOP, Req. n° 124338, Rec. AJDA 1994 p. 686, JCP 1994 IV 1922.**

La communauté urbaine, formule de coopération intercommunale instituée par la loi du 31 décembre 1966, est le procédé le plus achevé de tout l'arsenal juridique mis en place par le législateur de 1890 à la loi du 6 février 1992 sur l'Administration territoriale de la République. La forte intégration des communes membres

explique d'ailleurs que seules cinq communautés se voient volontairement ajoutées aux quatre initialement instituées par la loi. Le Conseil de communauté bénéficie du transfert de douze compétences obligatoires, d'un puissant pouvoir fiscal, et prolongeant la volonté du législateur, le juge fait des textes réglementaires une interprétation favorable au pouvoir d'agglomération.

Par arrêté du 19 avril 1985, le préfet du Nord a décidé le rattachement d'une portion du territoire de la commune de Teteghem, membre de la Communauté urbaine de Dunkerque, à la commune d'Uxem qui ne fait pas partie de cette communauté. On sait que toute modification des limites des collectivités territoriales est régie par le droit et celle des communes par le code des communes qui notamment, prévoit en son article R 112-21 que les conseils municipaux des communes intéressées doivent avoir été préalablement appelés à émettre un avis sur la modification envisagée.

L'apport novateur de l'arrêt commune de TETEGHEM est d'étendre l'application de ce principe au conseil de communauté urbaine et de considérer, comme l'y invitait la commune requérante, que l'absence de consultation préalable du conseil de la communauté de Dunkerque entâche d'excès de pouvoir l'arrêté préfectoral.

Il ne s'agissait pas en l'espèce d'une question relative au retrait d'une commune de la communauté - question qui n'est d'ailleurs plus envisagée par les textes depuis la loi du 31 décembre 1982- mais bien d'un problème de modification des limites territoriales d'une commune et conséquemment de la communauté urbaine. La Haute juridiction parvient à cette solution favorable à la communauté en adoptant un raisonnement qui n'est pas inédit.

Constatant le silence des textes en matière de modification de la délimitation des communautés urbaines, elle se fonde sur l'article L. 165-2 du Code des communes selon lequel "les lois et règlements concernant les communes sont applicables à la communauté urbaine dans toutes les dispositions non contraires à celles du présent chapitre". Le Conseil d'Etat avait déjà par deux fois fait application de cet article pour transposer certaines règles aux communautés urbaines (CE 18 novembre 1981, Communauté urbaine de Cherbourg, Rec., p. 426, en matière d'élection en cours de mandat

du président de la communauté et CE Assemblée, 26 juin 1992, Le mener, Rec., p. 245, Cette Revue 1993, p. 177, n° 9 en matière d'autorisation de plaider en lieu et place d'une communauté urbaine). Il lui permet de dégager un nouveau domaine où la communauté urbaine est assimilée à une commune. On peut se demander si la solution trouvera à s'appliquer aux autres formes de coopération intercommunale dont la multiplication pourrait accroître les occasions de créer le problème.

*Considérant qu'aux termes de l'article L. 165-2 du code des communes : "Les lois et règlements concernant les communes sont applicables à la communauté urbaine dans toutes leurs dispositions non contraires à celle du présent chapitre" ; qu'en vertu des dispositions du code des communes définissant la procédure applicable en cas de modification des limites territoriales des communes, notamment de l'article R. 112-21 dudit code, les conseils municipaux intéressés donnent obligatoirement leur avis sur tout projet de modification ; qu'en l'absence de dispositions contraires du code des communes, il résulte de la combinaison des dispositions susmentionnées que toute modification de limites de communes qui affecte celles d'une communauté urbaine ne peut intervenir sans que le conseil de communauté ait été appelé à émettre un avis ;*

*Considérant qu'il est constant que le conseil de la communauté urbaine Dunkerque, dont le périmètre est affecté par la modification des limites territoriales des communes d'Uxem et de Teteghem, n'a pas été consulté préalablement à l'intervention de l'arrêté attaqué ; que, dès lors, celui-ci est intervenu sur une procédure irrégulière et doit être annulé ;*

*Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la Commune de Teteghem et de M. Top sont fondés à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Lille a rejeté leurs demandes tendant à l'annulation de l'arrêté du 19 avril 1985 par lequel le préfet du Nord a décidé de modifier les limites territoriales des communes de Teteghem et d'Uxem.*

**20 — Communauté urbaine. Urbanisme. Modification d'un POS. Mise en comptabilité. Consultation des conseils municipaux. Absence d'obligation.**

**Conseil d'Etat 8 juillet 1994, M. TÊTE, Req. 141301, Rec. AJDA 1994 p. 686 JCP 1994 IV 2095.**

La présente affaire concerne la procédure de modification d'un plan d'occupation des sols, rendue nécessaire aux termes de l'article L. 123-8 du code de l'urbanisme, pour assurer sa mise en compatibilité avec une opération susceptible d'être déclarée d'utilité publique, en l'espèce la réalisation par la Communauté urbaine de Lyon - ou son concessionnaire - d'un boulevard ayant le caractère de voie express.

S'appuyant à titre principal sur la non application de l'article L. 165-7 du code des communes selon lequel "les conseils municipaux doivent être saisis pour avis quand la communauté urbaine exerce les compétences qui lui sont transférées en matière de POS", le requérant, M. Tête, conteste la légalité du décret du 22 juillet 1992 portant déclaration d'utilité publique et reconnaissant l'urgence des acquisitions et travaux nécessaires à la réalisation du boulevard périphérique Nord de Lyon. Le Conseil d'Etat rejette sa demande d'annulation pour excès de pouvoir en considérant qu'il n'y a pas lieu de combiner les dispositions du code de l'urbanisme et celle du code des communes lorsque la communauté urbaine est, conformément à l'article L. 123-8, consultée par l'Etat sur les dispositions d'adaptation qu'il propose. L'absence de consultation des conseils municipaux des communes membres ne vicie donc pas la procédure de modification des POS lorsque la communauté est consultée sur un projet envisagé par une autre collectivité. On peut s'étonner de la lecture restrictive que fait le juge de l'article L. 165-7 du code des communes alors que la modification envisagée, même par l'Etat, n'en concerne pas moins les communes membres de la communauté. Elle confirme, quelques jours après l'arrêt commune de Teteghem (cf. n° précédent), la force d'intégration des communautés urbaines et la volonté du juge de s'inscrire dans cette logique. Cela est le trait caractéristique de la formule en même temps que la faiblesse congénitale qui entrave son expansion.

*Considérant qu'aux termes de l'article L. 123-8 du code de l'urbanisme : La déclaration d'utilité publique d'une opération qui n'est pas compatible avec les dispositions d'un plan d'occupation des sols rendu public ou approuvé*

*ne peut intervenir que si : - l'enquête publique concernant cette opération, ouverte par le représentant de l'Etat dans le département, a porté à la fois sur l'utilité publique de l'opération et sur la mise en compatibilité du plan qui en est la conséquence ; - l'acte déclaratif d'utilité publique est pris après que les dispositions proposées par l'Etat pour assurer la mise en compatibilité du plan ont fait l'objet d'un examen conjoint de l'Etat, de la commune ou de l'établissement public de coopération communale, de la région, du département..., et après avis du conseil municipal ou de l'organe délibérant de l'établissement public compétent en la matière. La déclaration d'utilité publique emporte approbation des nouvelles dispositions du plan" ; qu'en application de l'article L. 165-7 du code des communes, sont transférées à la communauté urbaine, qui est un établissement public de coopération communale en vertu de l'article L. 165-1 du même code, les compétences attribuées aux communes dans le domaine des plans d'occupation des sols ; que si, en application dudit article L. 165-7, les conseils municipaux doivent être saisis pour avis lorsque la communauté urbaine exerce les compétences qui lui ont été transférées en matière de plans d'occupation des sols, cette disposition ne trouve pas à s'appliquer lorsque la communauté urbaine est conformément à l'article L. 123-8 susmentionné du code de l'urbanisme, consultée par l'Etat sur les dispositions que celui-ci propose pour assurer la mise en compatibilité d'un plan d'occupation des sols avec une opération qui fait l'objet d'une procédure de déclaration d'utilité publique ; qu'ainsi le moyen tiré de ce que la procédure de modification des plans d'occupation des sols serait irrégulière, faute de consultation des conseils municipaux des communes dont les compétences en matière de plans d'occupation des sols ont été transférées à la communauté urbaine de Lyon, n'est pas fondé.*

**21 — District - Statuts - Demande de révision - Décision susceptible de recours**

**Conseil d'Etat 23 mars 1994 Ville de Longwy c/ District de Longwy, Req. n° 100 486 Rec. JCP 1994 IV 1492.**

Les dispositions adoptées par un conseil de district relatives à la contribution financière des communes membres de ce district sont, malgré leur rédaction sous l'intitulé "règlement inté-

rieur", des dispositions réglementaires constituant un élément des statuts districaux. La décision implicite de rejet née du silence gardé par le président du district sur une demande communale de révision de ces dispositions est donc susceptible de recours pour excès de pouvoir. Dès lors que la demande de révision de ces dispositions est effectuée dans les conditions réglementaires, que le Président a été mis en demeure six mois plus tard de mettre à l'étude les modifications sollicitées, il était tenu de faire droit à cette demande et il a commis une illégalité en rejetant la mise en demeure.

Le Conseil d'État confirme qu'il ne se sent pas lié par l'appellation attribuée par les auteurs de dispositions et qu'il examine leur contenu pour déterminer leur nature juridique.

*Considérant qu'aux termes de l'article VII de l'annexe au "Règlement intérieur" du district de Longwy, adopté par délibération du conseil du district du 19 décembre 1973, approuvée le 24 janvier 1974 par le préfet de Meurthe et Moselle : "Le présent règlement peut être modifié à la demande du bureau ou du tiers au moins des membres du conseil du district ; ces modifications sont toujours étudiées par la commission d'études administratives et par le bureau avant d'être soumises au conseil ; les modifications devront être votées à la majorité des deux tiers au moins du conseil de district..." ; qu'il résulte des pièces du dossier qu'un tiers au moins des membres du conseil du district de Longwy, ont demandé, le 20 juin 1983, au président du district, conformément aux dispositions réglementaires susrappelées, d'engager une procédure de révision de l'article 53 du "Règlement intérieur" relatif à la contribution financière des communes ; que les dispositions de ce texte ne relèvent pas, contrairement à l'intitulé du document qui les contient, d'un règlement intérieur, mais constituent un élément des statuts du district ;*

*Considérant, en premier lieu que, par sa demande du 22 décembre 1983, la ville de Longwy, représentée par son maire, a mis en demeure le président du district de prendre les mesures d'exécution nécessaires pour que soit satisfaite la demande des membres du conseil du 20 juin 1983 ; que la Ville de Longwy, qui appartient au district de Longwy et qui, à ce titre, contribue aux dépenses de l'établissement public avait qualité pour formuler une telle*

*réclamation ; qu'elle a, par suite, qualité et intérêt à demander l'annulation de la décision implicite de rejet résultant du silence gardé par le président du district sur sa demande, décision qui est susceptible de recours pour excès de pouvoir ;*

**22 — District - Conseil du district - Président et vice présidents - Indemnités de fonctions - Illégalité.**

**Conseil d'État 18 mars 1994 M. Helias Req. n° 116.426 Rec.**

Le Conseil d'État dit le droit (dans la présente affaire) conformément au cadre juridique en vigueur à l'époque des faits, lequel se caractérisait par son caractère quelque peu anachronique et a été modifié par la loi n° 92.108 du 3 février 1992 relative aux conditions d'exercice des mandats locaux. Si, en vertu de l'article L 164-6 du code des communes les conditions de fonctionnement du Conseil de district et les conditions d'exécution de ses délibérations sont celles des conseils municipaux, il n'en découle pas pour autant que le bénéfice d'indemnités de fonction attribué aux maires et adjoints soit reconnu au président et vice-présidents de district. Ainsi le Président du District urbain de Montbéliard a légalement mis fin au versement d'une indemnité de fonction à M. Helias, vice-président du district, décidé sans base légale par une délibération du conseil du district. La requête de M. Helias contre l'arrêté du président est rejetée.

Dans un domaine où le principe de la transposition des règles est quasi systématique, le Conseil d'État défend une lecture restrictive des textes d'autant plus paradoxale que les charges des autorités exécutives des structures intercommunales s'avèrent souvent plus lourdes que celles de bien des autorités communales. La loi du 3 février 1992 a mis fin à cet anachronisme en prévoyant en son article 19 l'octroi d'indemnités pour l'exercice des fonctions de président et vice-président des syndicats de communes, de districts, communautés de communes et de villes, syndicats et communautés d'agglomération nouvelle.

*Considérant que, par une délibération du 29 avril 1983, le conseil du district urbain du pays de Montbéliard a décidé d'attribuer à son président et à ses vice-présidents des indemnités de fonctions déterminées par référence aux indemnités qui pouvaient être allouées, en*

*vertu des dispositions des articles L. 123-4 et R. 123-1 du code des communes dans leur rédaction alors applicable, respectivement aux maires et aux adjoints des communes comptant de 120.001 et 150.000 habitants ; qu'aucun texte en vigueur à la date de ladite délibération ne donnait au conseil d'un district le pouvoir d'accorder une indemnité de cette nature ; qu'en particulier, les prescriptions de l'article L. 164-6 du code des communes, aux termes duquel "les conditions de fonctionnement du conseil et les conditions d'exécution de ses délibérations sont celles que fixe le titre II pour les conseils municipaux", n'ont pas pour objet de rendre applicables au président et aux vice-présidents du conseil d'un district les dispositions du titre II du code des communes concernant les indemnités attribuées aux titulaires de certaines fonctions municipales ; qu'ainsi, la délibération du 29 avril 1983 était entachée d'illégalité ; que, par suite, le président du conseil du district urbain du pays de Montbéliard a pu légalement, par la décision attaquée en date du 1er décembre 1986, mettre fin au versement de l'indemnité de fonctions allouée, en application de cette délibération, à M. Roger Helias, vice-président du conseil du district ;*

**23 — District - Service de secours et des luttes contre l'incendie - Cotisations des communes membres du district - Autorité compétente pour fixer les cotisations**

**Conseil d'État - 24 janvier 1994 - Préfet de l'Hérault - Req. n° 124.308 - Rec.**

La départementalisation des services d'incendie et de secours s'est engagée dès 1938 et a connu son point d'orgue avec les lois du 2 mars 1982 et du 6 février 1992. La gestion des moyens en personnels, matériels et financiers a fait l'objet d'un transfert progressif au Service Départemental d'Incendie et de secours (SDIS), érigé en établissement public départemental en 1955.

L'article 56 de la loi du 2 mars 1982 confie au Président du Conseil Général l'organisation générale du S.D.I.S. et le décret n° 88.623 du 6 mai 1988 pris pour son application lui donne compétence pour prendre toute décision relative à l'administration et à la gestion financière de l'établissement. En particulier, en vertu de l'article 11 dudit décret, il a pouvoir pour fixer chaque année pour chaque commune et établissement de coopération intercommunale com-

pétents en matière de lutte contre l'incendie et de secours. On sait en effet, qu'aux termes de l'article L 164-4 du Code des communes qui énonce les compétences des districts, ceux-ci "exercent de plein droit et au lieu et place des communes de l'agglomération la gestion des centres de secours contre l'incendie". Le Conseil d'État décide que le district, de même que les communes exerçant elles-mêmes leurs attributions, apparaît comme le sujet unique et indivisible de la compétence du président du Conseil Général, les autorités du district étant ensuite compétentes pour fixer la répartition finale entre les communes membres de la contribution exigée par le Président du Conseil Général.

Le préfet de l'Hérault, responsable de la mise en oeuvre opérationnelle des moyens du service, était fondé à déférer devant le juge administratif l'arrêté du Président du conseil général fixant non seulement la cotisation due par le district de l'agglomération de Montpellier mais aussi la cotisation de chaque commune membre.

*Considérant qu'aux termes de l'article L. 164-4 du code des communes : « Les districts exercent de plein droit et au lieu et place des communes de l'agglomération la gestion... 2° des centres de secours contre l'incendie... » ; que le décret du 6 mai 1988 relatif à l'organisation générale des services d'incendie et de secours a donné compétence au président du conseil général, en sa qualité de président de la commission administrative du service départemental d'incendie et de secours pour prendre toutes décisions relatives à l'administration et à la gestion financière de ce service ; qu'aux termes de l'article 11 de ce décret : les recettes du service départemental d'incendie et de secours sont notamment constituées par « les cotisations annuelles des communes et des établissements de coopération intercommunale compétents en matière de secours et de lutte contre l'incendie, le montant de ces cotisations étant fixé chaque année pour chaque commune et établissement par le président de la commission administrative » ; qu'il suit de là que si le président du conseil général, président de la commission administrative du service départemental d'incendie et de secours, est compétent pour fixer les cotisations dues par chaque commune et chaque établissement de coopération intercommunale compétent en*

*matière de secours contre l'incendie, il ne l'est pas pour fixer la cotisation des communes membres de cet établissement ;*

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que les communes de Baillargues et de Prades-le-Lez sont, respectivement depuis le 13 août 1985 et le 17 avril 1986, membres du district de l'agglomération de Montpellier, compétent en vertu des dispositions de l'article L. 164-4, 2° précité en matière de secours et de lutte contre l'incendie ; que, dès lors, si le président du conseil général de l'Hérault, agissant en qualité de président de la commission administrative du service départemental d'incendie et de secours, était compétent pour fixer la cotisation unique due par le district de Montpellier, il était, en revanche, incompétent pour fixer la cotisation individuelle de chacune des communes, membres de ce district ; que, par suite, le PRÉFET DE L'HÉRAULT est fondé à soutenir que c'est à tort que le tribunal administratif de Montpellier a estimé que l'arrêté du 13 février 1990, par lequel le président du conseil général de l'Hérault a fixé pour l'exercice 1990 le montant des cotisations communales de financement du service départemental d'incendie et de secours n'était pas entaché d'illégalité ;*

**24 — Syndicat mixte - Contribution des communes et groupements de communes - Compétence du comité du syndicat mixte.**

**Conseil d'État 10 octobre 1994 Syndicat d'investissement et d'exploitation des services publics de Cournon d'Auvergne et de Lempdes. Req. n° 116 277.**

Le syndicat d'investissement et d'exploitation des services publics de Cournon d'Auvergne et de Lempdes auquel ces deux communes avaient délégué leurs compétences en matière de collecte et transfert des ordures ménagères, a décidé de confier le seul transfert des ordures au syndicat mixte du Bois de l'Aumône. Il conteste la légalité des délibérations par lesquelles le comité syndical de ce syndicat mixte a fixé le montant de sa participation aux dépenses du syndicat en arguant du fait qu'elles ne respecteraient pas les dispositions de la loi du 5 janvier 1988 dite "d'amélioration de la décentralisation" qui assouplissait notamment les conditions d'adhésion des communes à un syndicat.

Le Conseil d'État rejette la requête au motif que ces dispositions ne deviennent applicables

aux syndicats existants que dès lors qu'ils ont modifié, dans le sens prévu par la loi, leurs propres statuts, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

*Considérant que les conseils municipaux des communes de Cournon d'Auvergne et de Lempdes ont, dans un premier temps, délégué leurs compétences, en ce qui concerne le service public de collecte des ordures ménagères et de leur transfert, à un syndicat intercommunal ; que, dans un second temps, par une délibération du 11 décembre 1981 prise avec l'accord des conseils municipaux intéressés, le comité du syndicat intercommunal a décidé, conformément à l'article L. 166-1 du code des communes d'adhérer, en ce qui concerne le transfert des ordures à la décharge, au syndicat mixte de collecte et traitement des résidus urbains du bois de l'Aumône ; que par suite, sur le fondement des dispositions conjuguées des articles L. 163-4 et L. 166-5 du code des communes, le comité du syndicat mixte avait compétence pour déterminer la contribution des communes et groupement de communes associés et donc, en l'espèce, celle du syndicat requérant ;*

**En ce qui concerne le moyen tiré de la méconnaissance de l'article L. 163-14-1 du code des communes :**

*Considérant que l'article 30-I de la loi du 5 janvier 1988 a ajouté au code des communes un article L. 163-14-1 qui prévoit qu'une commune peut adhérer à un syndicat pour une partie seulement des compétences exercées par celui-ci et qu'en pareil cas, chaque commune supporte obligatoirement les dépenses correspondant aux compétences qu'elle a transférées ainsi qu'une part des dépenses d'administration générale du syndicat ;*

*Considérant que le syndicat intercommunal requérant soutient que les contributions mises à sa charge auraient été établies en violation de ces dispositions ; que, formulé à l'encontre de la délibération du 28 mars 1987, qui est antérieure à l'entrée en vigueur de l'article 30-I de la loi du 5 janvier 1988, le moyen est inopérant ; qu'il l'est également en tant qu'il vise la délibération du 20 février 1988 ; qu'en effet, il ressort des termes du paragraphe II de l'article 30 de la loi que les dispositions du paragraphe I de cet article ne sont applicables aux syndicats existant à la date d'entrée en vigueur de la loi du 5 janvier 1988 que s'il a été décidé de*

*modifier, dans le sens prévu par ces dispositions, la décision d'institution du syndicat ; qu'il est constant que le syndicat mixte de collecte et traitement des résidus urbains du bois de l'Aumône n'avait pris aucune décision de cette nature à la date d'intervention de la délibération du 20 février 1988 ;*

#### **IV. DEPARTEMENTS ET TERRITOIRES D'OUTRE-MER**

**25 — Territoires d'outre-mer. Nouvelle-Calédonie. Réorganisation de la chambre de commerce et d'industrie. Répartition des sièges. Atteinte au principe d'égalité justifié par l'objectif de la loi. Absence d'erreur manifeste d'appréciation.**

**Conseil d'Etat, 10 janvier 1994, Chambre de commerce et d'industrie de Nouvelle-Calédonie et autres, req. n° 76-225 - 76-226 Rec. Tables.**

La recherche d'une solution politique à la crise qui déchire la Nouvelle-Calédonie dans les années 80 provoque une succession de statuts tour à tour récusés par les protagonistes. Le seul à avoir connu un semblant d'application, avant les accords Matignon et la loi référendaire du 9 novembre 1988, est celui qu'édicte la loi du 23 août 1985. C'est aussi le premier à avoir instauré une division géographique du territoire destinée à permettre un partage du pouvoir entre les forces politiques opposées. Les quatre régions de 1985 seront redistribuées en trois provinces en 1988 mais l'objectif reste le même. Parallèlement la loi prévoit une série de réformes édictées par ordonnances. Si le volet institutionnel du statut ne résiste pas à la crise, les mesures prises par ordonnances produiront des effets plus durables.

C'est dans ce contexte qu'un décret pris en application d'une ordonnance réorganise la chambre de commerce et d'industrie de Nouvelle-Calédonie. L'objectif prescrit par la loi est de "remédier aux inégalités économiques et sociales", en clair d'ébranler le pouvoir d'une oligarchie économique favorable au statu quo politique. Pour y parvenir, le décret prévoit une répartition des 24 sièges composant la chambre

sensiblement différente de celle qui est retenue par le droit commun : au lieu de prévoir une circonscription électorale unique, il introduit une division régionale qui défavorise la région sud (Nouméa) ; quant à la répartition classique entre catégories socio-professionnelles, elle est aménagée au détriment des catégories favorisées. En termes voilés, il s'agit d'instaurer, dans ce secteur comme dans d'autres, une discrimination positive tendant à rééquilibrer les rapports entre groupes sociaux et communautés. Le modèle de ce type d'action correctrice se trouve dans la politique menée aux Etats-Unis en faveur de diverses minorités. Mais les fondements individualistes et égalitaires du droit français ne permettent pas de lui donner une formulation juridique explicite.

Le même objectif et la même technique inspirent la disposition statutaire qui fixe la composition du Congrès du Territoire : la région Sud qui concentre 60 % de la population ne détient que 40 % des sièges, au profit des trois régions indépendantistes. Le Conseil Constitutionnel censure cette disposition qui s'écarte par trop du critère principalement démographique qui doit inspirer la représentation politique (CC 85-196 DC, 8 août 1985, Evolution de la Nouvelle-Calédonie, Rec. 63 ; AJDA 1985.605, note Hamon ; D. 1986.45, note Luchaire ; RDP 1986.395, note Favoreu). Après une nouvelle lecture qui accroît légèrement la représentation de la région Sud, le Conseil Constitutionnel estime que la mesure limitée dans laquelle la représentation peut n'être pas proportionnelle à la population de chaque région n'est pas manifestement dépassée (CC. n° 85-197 DC du 23 août 1985, Rec. 70).

En attaquant le décret réorganisant la chambre de commerce et d'industrie, les requérants espéraient certainement obtenir du Conseil d'Etat un arrêt inspiré de la première décision du Conseil Constitutionnel.

Mais le Conseil d'Etat estime qu'en adoptant les règles de représentation dont le caractère discriminatoire est reconnu, le pouvoir réglementaire n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation dans la mise en œuvre de l'objectif prescrit par la loi.

Fondamentalement, la différence d'appréciation entre les deux juges tient à ce que le principe de proportionnalité qui s'impose pour la représentation politique (y compris dans les

collectivités locales), en raison du caractère universel et égal du suffrage, ne joue pas dans le cadre d'une représentation purement professionnelle. L'erreur manifeste d'appréciation est donc plus difficile à établir.

*Considérant qu'aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la loi susvisée du 23 août 1985 : « ... Jusqu'à l'intervention de la loi qui tirera les conséquences du scrutin, la Nouvelle-Calédonie sera administrée selon le régime transitoire défini par la présente loi, permettant l'expression de la diversité du territoire, par l'institution de régions et la mise en œuvre d'un plan de réformes et de développement visant à remédier aux inégalités économiques et sociales... » ; qu'aux termes de l'article 27 de la même loi : « Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution le gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance avant le 15 novembre 1985 : ... c) les mesures économiques, sociales, financières permettant la mise en œuvre d'un plan de réformes et de développement du territoire mentionné au deuxième alinéa de l'article 1<sup>er</sup> de la présente loi... Les projets d'ordonnances sont soumis pour avis à l'assemblée territoriale et après son installation, au congrès du territoire... » que l'article 25 de l'ordonnance susvisée du 13 novembre 1985 prise pour l'application des dispositions susmentionnées de la loi du 23 août 1985 dispose que : « Les statuts des organismes consulaires suivants sont fixés par décret pour créer des collèges électoraux régionaux : chambre de commerce et d'industrie... »*

*Considérant que si l'application, dans chacune des régions créées par la loi susvisée du 23 août 1985, de critères tels que le nombre des électeurs consulaires inscrits, ou le nombre des titulaires de patentes, ou le montant des impositions supportées par les industriels et commerçants aboutirait à une répartition entre les régions des 24 sièges composant la chambre de commerce et d'industrie très différente de celle énoncée par le décret attaqué, il n'en résulte pas, compte tenu de l'objectif fixé au plan de réformes et de développement prescrit par l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 23 août 1985, visant à « remédier aux inégalités économiques et sociales », que le décret litigieux soit sur ce point entaché d'une erreur manifeste d'appréciation ;*

*Considérant que si l'institution de niveaux minimum et maximum dans la représentation, pour chaque région et pour l'ensemble de la chambre de commerce et d'industrie, des différentes catégories socio-professionnelles, qui pouvait légalement être prévue par le pouvoir réglementaire, est susceptible d'entraîner une répartition des sièges entre les représentants de ces catégories socio-professionnelles non proportionnelle à leurs effectifs réels dans le territoire, cette circonstance n'est pas de nature, pour le motif ci-dessus rappelé, à faire regarder ces dispositions comme entachées d'une erreur manifeste d'appréciation ;*

**26 — Territoire d'Outre-mer. Polynésie française. Restrictions quantitatives à l'importation et réglementation des prix. Répartition des compétences entre les autorités territoriales. Compétences d'attribution du conseil des ministres du territoire.**

**Conseil d'Etat, 17 janvier 1994, Syndicat des importateurs, négociants, commerçants et détaillants, req. n° 112.25, Rec.**

Le présent litige naît d'un recours d'un syndicat de commerçants contre une délibération instituant une procédure d'appel d'offres à l'importation de certains produits de première nécessité. Sur le fond la réglementation contestée était de même nature que celle qui avait été annulée par l'arrêt du 9 novembre 1988, Territoire de Polynésie française c. Compagnie Tahitienne maritime (Rec. 406 ; ACL 1989, n° 15).

Mais le moyen de légalité interne tiré de l'atteinte au principe de la liberté du commerce et de l'industrie n'est pas examiné par le juge (comparer avec les arrêts des 11 et 13 mai 1994, analysés ci-dessous). L'annulation est en effet prononcée sur un moyen de légalité externe tiré de l'incompétence de la commission permanente de l'assemblée territoriale.

Pour ce faire, le Conseil d'Etat se livre à une analyse approfondie de la répartition des compétences prévues par le statut du territoire. Il en résulte que la compétence en la matière relève bien du territoire et non de l'Etat, mais qu'une disposition expresse de la loi l'attribue au conseil des ministres du territoire (sous forme d'arrêtés du président dudit conseil) par dérogation à la compétence de principe de l'assemblée territoriale et, par délégation, de sa commission permanente.

Pour la petite histoire, il est souhaitable de noter que la délibération annulée pour incompétence avait été adoptée un mois jour pour jour après l'arrêt précité du 9 novembre 1988 annulant au fond le régime analogue établi précédemment par l'autorité compétente. La transition vers l'économie de marché et l'état de droit semble être encore à réaliser en Polynésie française.

*Considérant qu'il résulte de l'article 2 de la loi du 6 septembre 1984 portant statut du territoire de la Polynésie française que les autorités du territoire sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas réservées à l'État en vertu de l'article 3 de la même loi ; que selon l'article 62, toutes les matières qui sont de la compétence du territoire relèvent de l'assemblée territoriale à l'exception de celles qui sont attribuées par la loi au conseil des ministres du territoire ou au président du gouvernement ; que, par application de l'article 70, la commission permanente élue par l'assemblée du territoire règle par ses délibérations, dans les conditions fixées audit article, les affaires qui lui sont renvoyées par l'assemblée territoriale ;*

*Considérant que si le 5° de l'article 3 de la loi du 6 septembre 1984 range parmi les compétences de l'État les relations financières avec l'étranger et le commerce extérieur, il fait expressément réserve des dispositions des articles 25 (9°), 26(1°) et 28 relatives aux attributions du conseil des ministres du territoire ; qu'au nombre de ces dispositions figure, en vertu du 9° de l'article 25, la fixation par le conseil des ministres du territoire des règles applicables aux « restrictions quantitatives à l'importation » ; qu'en outre, l'article 25 (7°) de la loi précitée donne compétence au conseil des ministres en matière de réglementation tant des prix et tarifs que du commerce intérieur ;*

*Considérant que la délibération du 8 décembre 1988 de la commission permanente de l'assemblée territoriale de la Polynésie française institue « une procédure d'appel d'offres à l'importation de certains produits de première nécessité » et crée corrélativement « une commission de répartition des contingents des produits de première nécessité ayant compétence pour organiser ces appels d'offres et les conditions de commercialisation de ces denrées sur le territoire » ; que ces mesures*

*s'analysent en l'édition de restrictions quantitatives à l'importation de produits et touchent également à la réglementation du prix des produits et au commerce intérieur ; qu'elles ressortissent ainsi à la compétence dévolue au conseil des ministres du territoire par les 7° et 9° de l'article 25 de la loi du 6 septembre 1984 ; qu'il suit de là que la délibération contestée, prise par une autorité incompétente, doit être annulée ;*

**27 — Territoire d'Outre-mer. Nouvelle Calédonie. Répartition des compétences entre les autorités de l'Etat et les autorités du Territoire et des Provinces.**

**Conseil d'Etat, 17 janvier 1994, Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie, req. n° 142.423, Rec.**

**Conseil d'Etat, Ass., 29 avril 1994, Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie, Rec., 205 ; RFDA 1994.947, concl. Denis-Linton, note G. Agniel, "Le Conseil d'Etat et la décentralisation outre-mer : toujours plus d'Etat ?", AJDA 1994.499, chr. Maugué et Touvet ; JCP 1994.IV.712.**

**Conseil d'Etat, 29 juillet 1994, Province Sud de Nouvelle Calédonie, req. n° 151456, Rec.**

**Conseil d'Etat, 18 novembre 1994, Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie, req. n° 124981-124982, Rec.**

L'organisation particulière des territoires d'outre-mer conduit le législateur à élaborer pour chacun d'eux un statut qui répartit les compétences normatives entre l'Etat et le territoire selon des règles qui peuvent déroger à la répartition constitutionnelle des compétences entre la loi et le règlement.

La juridiction administrative est ainsi investie d'une mission de contrôle du respect de cette répartition légale qui est propre au droit spécial des TOM. La brièveté et l'obscurité de certaines dispositions statutaires lui confèrent un rôle d'interprétation qui se révèle tout à fait essentiel pour définir le fragile équilibre institutionnel de ces territoires.

L'année 1994 est à marquer d'une pierre blanche car ce n'est pas moins de quatre arrêts que le Conseil d'Etat a rendu sur ce sujet, tous concernant la Nouvelle-Calédonie et trois d'entre eux statuant sur déféré du Haut-Commissaire représentant de l'Etat. Au-delà de

la diversité des questions posées, il est possible de discerner dans cette série d'arrêts une volonté de clarification des compétences et une méthode systématique d'interprétation des dispositions statutaires.

La première espèce, du 17 janvier 1994, concerne une délibération de l'assemblée de la Province Sud de Nouvelle-Calédonie qui modifiait les dispositions d'un vieux décret colonial de 1938 et donnait compétence pour prononcer la déclaration d'utilité publique d'une expropriation à des autorités locales. Sur déféré du Haut-Commissaire, le Conseil d'Etat annule la délibération pour incompétence, la détermination des autorités compétentes pour prononcer une DUP touchant aux principes directeurs de la propriété foncière et des droits réels qui relèvent de la compétence de l'Etat. Si l'on suit cette interprétation maximaliste de la notion légale de principes directeurs, il est permis de se demander ce qu'elle laisse à la compétence locale du régime de la propriété foncière et des droits réels. Dans le cadre du statut de la Polynésie française, la solution inverse avait été adoptée peu de temps avant (CE 13 mai 1991, Territoire de Polynésie française c. Epoux Boubée, Rec. 167, ACL 1992, n° 8).

La seconde espèce, du 29 avril 1994, est particulièrement solennelle puisqu'elle est tranchée par un arrêt d'assemblée, sur conclusions contraires de Mme Denis-Linton. Elle concerne à nouveau une délibération de l'assemblée de la Province Sud. La délibération déferée au juge décide que la déclaration d'une association, prévue par la loi de 1901 étendue à la Nouvelle-Calédonie s'effectue auprès du président de la province concernée. Elle ne fait d'ailleurs que reprendre une délibération antérieure de l'assemblée territoriale de Nouvelle-Calédonie donnant compétence au président du gouvernement territorial pour recueillir ces déclarations. Cette délibération n'avait pas été déferée en son temps mais le statut issu de la loi référendaire du 9 novembre 1988 l'avait rendu caduque en modifiant les institutions territoriales et en donnant la compétence normative de principe aux provinces.

Le commissaire du gouvernement estimait que cette compétence de principe donnait à la province "le pouvoir de prendre une décision réglementaire dans un domaine que le statut ne réserve pas à l'Etat ou à une autre collectivité

même si celle-ci touche à une liberté publique". Bien entendu, la réglementation locale ainsi édictée devait respecter le principe de la liberté d'association comme tout autre principe à valeur constitutionnelle. Mme Denis-Linton comparait cette situation à celle qui régit les pouvoirs de police municipale chargés de concilier les nécessités de l'ordre public et le respect des libertés publiques.

La solution ainsi proposée ne contredisait pas, aux yeux du commissaire du gouvernement, la jurisprudence constitutionnelle selon laquelle "les conditions essentielles d'exercice des libertés publiques doivent être les mêmes sur l'ensemble du territoire de la République (décisions du 18 janvier 1985 et du 13 janvier 1994, à propos de la liberté d'enseignement) : l'exigence constitutionnelle concernant une question de légalité au fond et non une question de compétence (d'autant que l'autorité chargée de recueillir une déclaration d'association ne peut que délivrer un récépissé sans aucun pouvoir d'appréciation).

Le Conseil d'Etat n'a pas été convaincu par les conclusions. Il statue que les dispositions de la loi de 1988 n'ont ni pour objet ni pour effet d'habiliter les provinces à prendre des mesures affectant les conditions essentielles d'exercice de la liberté d'association. Seule la loi peut fixer les règles procédurales de déclaration d'une association. Le Conseil d'Etat tranche ainsi un problème de compétence au profit de l'Etat sans se fonder sur les dispositions de la loi de 1988 qui est pourtant censée définir de façon limitative les compétences étatiques.

La troisième espèce, du 29 juillet 1994, touche à nouveau la Province Sud. Le président de son assemblée avait abrogé un arrêté du haut-commissaire autorisant l'exploitation d'un jeu de hasard dans un casino, parce qu'il estimait que la compétence lui revenait. Le Conseil d'Etat juge que l'interdiction des jeux de hasard est édictée par le code pénal. La compétence pour y déroger ne peut appartenir qu'aux autorités de l'Etat au titre de leur compétence en matière de droit pénal prévue par le statut néo-calédonien. Ce rattachement d'une mesure de police des jeux au droit pénal est pour le moins extensif (mutatis mutandis la loi Veil dépénalisant sous certaines conditions l'avortement serait un texte de droit pénal).

La quatrième espèce du 18 novembre 1994, sanctionne à nouveau la Province Sud qui avait créé un parc du Lagon-Sud et une réserve de faune marine sur le domaine public maritime. La Province invoque vainement sa compétence de principe en matière de protection de l'environnement : ses délibérations portent atteinte aux droits de souveraineté et de propriété de l'Etat sur son domaine public. Il est pourtant admis que le droit de propriété, y compris celui des personnes publiques, peut faire l'objet de restrictions régulièrement édictées dans un but d'intérêt général comme la protection de l'environnement.

Les quatre arrêts présentent une caractéristique commune. La compétence de principe des autorités territoriales est chaque fois tenue en échec par l'interprétation extensive d'une compétence d'attribution reconnue à l'Etat sur la base d'une disposition statutaire ou même en dehors de toute référence au statut.

Cette démarche centralisatrice n'est pas surprenante. Elle rappelle celle de la Cour Suprême des Etats-Unis étendant les compétences fédérales au détriment de celles des Etats par une interprétation "constructive" de la Constitution.

Elle appelle deux observations. La première est strictement juridique et souligne que le mécanisme de la clause générale de compétence se révèle inadéquat pour protéger efficacement l'autonomie d'une collectivité inférieure. La seconde débouche sur des considérations plus politiques : est-il vraiment très politique de donner une interprétation systématiquement centralisatrice du statut d'un territoire appelé à se prononcer sur son auto-détermination en 1998 ?

*Considérant qu'aux termes de l'article 7 de la loi du 9 novembre 1988 portant dispositions statutaires et préparatoires à l'autodétermination de la Nouvelle-Calédonie en 1998 susvisée : « Chaque province est compétente dans toutes les matières qui ne sont pas réservées soit par la présente loi, à l'Etat et au territoire, soit par la législation en vigueur, aux communes », qu'aux termes de l'article 8 de la même loi : « L'Etat est compétent dans les matières suivantes : ... 12° les principes directeurs de la propriété foncière et des droits réels » ;*

*Considérant que, par la délibération attaquée, l'assemblée de la Province Sud de Nou-*

*velle-Calédonie a modifié, pour le ressort territorial de cette collectivité, certaines des dispositions du décret du 16 mai 1938 réglant l'expropriation pour cause d'utilité publique en Nouvelle-Calédonie ; qu'en particulier l'article 2 de la délibération attaquée dispose que « l'expropriation ne peut être prononcée qu'autant que l'utilité publique en a été constatée et déclarée dans les conditions suivantes : ... 2° pour les travaux publics réalisés par ou pour le compte d'une collectivité territoriale, par l'organe désigné à cet effet par l'assemblée délibérante de la collectivité ; 3° pour les travaux publics réalisés par un établissement public, par l'organe désigné à cet effet par l'assemblée délibérante de la collectivité territoriale de rattachement » ;*

*Considérant que l'expropriation d'immeubles ou de droits réels immobiliers, qui permet l'aliénation de propriétés privées au bénéfice de la puissance publique, ne peut intervenir que pour autant que l'opération en cause ait été déclarée d'utilité publique ; que la détermination des autorités compétentes pour prononcer la déclaration d'utilité publique touche ainsi aux principes directeurs de la propriété foncière et des droits réels qui relèvent, en vertu des dispositions précitées de l'article 8-12° de la loi du 9 novembre 1988, de la compétence de l'Etat ; que par suite les dispositions de l'article 2 de la délibération attaquée, qui sont divisibles des autres dispositions de la délibération attaquée, doivent être annulées en tant qu'elles donnent compétences pour déclarer l'utilité publique à des autorités émanant de collectivités publiques autres que l'Etat ; (1ère espèce).*

*Considérant que la délibération en date du 14 novembre 1989 prise par l'assemblée de la province Sud de la Nouvelle-Calédonie et relative à la procédure de déclaration des associations régies par la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901 décide que la déclaration prévue à l'article 5 de ladite loi est faite auprès du président de l'assemblée de la province en ce qui concerne les associations dont le siège social est situé sur le territoire de celle-ci ;*

*Considérant que le principe de la liberté d'association tel qu'il résulte des dispositions générales de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901 constitue un des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République et solennellement*

*réaffirmés par le préambule de la Constitution ; qu'au nombre de ces dispositions générales figure le régime de déclaration préalable auquel sont soumises les associations désireuses d'obtenir la reconnaissance de leur capacité juridique ; que, par suite, et alors que les dispositions de la loi du 9 novembre 1988 qui fixent les compétences respectives de l'État, du Territoire et des Provinces de Nouvelle-Calédonie n'ont eu ni pour objet ni pour effet d'habiliter ces dernières collectivités à prendre des mesures affectant les conditions essentielles d'exercice de la liberté d'association, les règles relatives à la désignation de l'autorité chargée de recevoir les déclarations des associations ne peuvent résulter que de la loi ; que la délibération attaquée est dès lors entachée d'incompétence ; (2ème espèce).*

*Considérant qu'il ressort des dispositions de l'article 410 du code pénal, rendu applicable sur le territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances par le décret du 6 mars 1877 puis par l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 27 juin 1983 qu'il ne peut être dérogé à l'interdiction des jeux du hasard que dans les conditions prévues par la loi ; qu'aux termes de l'article 3-13<sup>o</sup>) de la loi du 6 septembre 1984 portant statut de la Nouvelle-Calédonie et dépendances, puis de l'article 8-14<sup>o</sup>) de la loi référendaire du 9 novembre 1988, les autorités de l'État ont compétence en matière de « droit pénal » ; que dès lors lesdites autorités sont seules compétentes pour définir les cas dans lesquels il peut être dérogé dans le territoire de la Nouvelle-Calédonie à l'interdiction prévue à l'article 410 du code pénal et, notamment, pour accorder ou retirer des autorisations en vue de l'exploitation de jeux de hasard dans des établissements de loisirs ; qu'il suit de là que la PROVINCE SUD DE NOUVELLE-CALÉDONIE n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Nouméa a annulé comme émanant d'une autorité incompétente l'arrêté par lequel le président de l'assemblée de la dite province a abrogé un arrêté en date du 13 novembre 1987 par lequel le représentant de l'État dans le territoire avait autorisé l'établissement « le Casino Royal » à exploiter le jeu de hasard dénommé « bingo simple » ; (3ème espèce).*

*Considérant que l'article 7 de la loi susvisée du 9 novembre 1988 dispose que chaque pro-*

*vince de Nouvelle-Calédonie « est compétente dans toutes les matières qui ne sont pas réservées, soit par la présente loi, à l'État et au territoire, soit par la législation en vigueur, aux communes » ; et qu'aux termes du dernier alinéa de l'article 8 de la même loi : « l'État exerce ses droits de souveraineté et de propriété sur son domaine public et privé, terrestre, maritime et aérien » ; que les délibérations attaquées de l'assemblée de la province Sud de Nouvelle-Calédonie portent respectivement création d'une réserve spéciale de faune marine, prorogation des dispositions d'une précédente délibération créant une « réserve spéciale tournante » de faune marine et modification d'une délibération créant un parc territorial intitulé « parc du Lagon-Sud » ; que ces délibérations comportent notamment, dans les périmètres qu'elles délimitent, interdiction totale ou partielle de la chasse, de la capture ou de la destruction des animaux marins ainsi que de la cueillette ou de l'enlèvement des coraux, minéraux ou végétaux ; que ces délibérations ont de ce fait porté atteinte aux droits de propriété et de souveraineté reconnus à l'État sur le domaine public maritime ; qu'elles ont par suite été adoptées en méconnaissance des dispositions précitées de l'article 8 de la loi du 9 novembre 1988 ; (4ème espèce).*

**28 — Territoire d'Outre-mer. Code des TA et CAA. Dispense du ministère d'avocat devant les tribunaux de Nouméa et Papeete. Abrogation par le nouveau code.**

**Conseil d'Etat, avis, 25 février 1994, Mme Peters, n° 154240.**

Le tribunal administratif de Papeete est saisi d'une requête de Mme Peters présentée sans ministère d'avocat. En application de l'article 12 de la loi du 31 décembre 1987 portant réforme du contentieux administratif, il demande l'avis du Conseil d'Etat sur la question suivante : le nouveau code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel a-t-il abrogé l'ancienne disposition qui dispensait du ministère d'avocat tous les litiges portés devant les tribunaux de Papeete et de Nouméa.

La lecture de l'avis rendu par le Conseil d'Etat laisserait supposer que la réponse était évidemment positive. Mais les conclusions du commissaire du gouvernement Scanvic, qui aboutissent à la position opposée après une analyse très fouillée de textes particulièrement

mal élaborés, montrent que la solution n'était pas évidente.

Au-delà de l'analyse de dispositions procédurales, l'affaire souligne la difficulté qu'il y a parfois à déterminer quel est le droit applicable dans les territoires d'outre-mer. En l'espèce, les assemblées territoriales, dûment consultées sur la réforme, ne pouvaient pas savoir que l'extension d'un texte de portée générale allait abroger une disposition spéciale antérieure par suite d'une rédaction maladroite et ambiguë.

Le décret en Conseil d'État du 14 novembre 1984, pris sur le fondement des articles 102 et 103 des lois du 6 septembre 1984 portant statut, respectivement, de la Polynésie française et de la Nouvelle-Calédonie et dépendances, qui ont institué dans chacun de ces territoires un tribunal administratif a étendu, au besoin en les modifiant, les dispositions réglementaires applicables aux tribunaux administratifs métropolitains aux tribunaux administratifs de Papeete et de Nouméa. Son article 9, ajoutant un 7° à l'article R.79 de l'ancien code des tribunaux administratifs, disposait que les litiges portés devant ces deux juridictions sont dispensés de ministère d'avocat.

Le décret en Conseil d'État du 7 septembre 1989 portant code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel (partie réglementaire) a eu pour objet de substituer les dispositions annexées audit décret à l'ensemble des dispositions figurant dans les décrets qu'il abroge, au nombre desquels figure le décret du 14 novembre 1984.

Les articles R.108 et R.109 du code annexé au décret du 7 septembre 1989 qui définissent les cas dans lesquels le ministère d'un avocat est obligatoire pour la présentation d'une requête devant le tribunal administratif ne comportent pas, parmi les litiges dispensés du ministère d'avocat, l'ensemble de ceux qui sont portés devant les tribunaux administratifs de Papeete et de Nouméa. Les dispositions du 7° de l'article 79 de l'ancien code, issues du décret du 14 novembre 1984, doivent donc être regardées comme abrogées à compter de l'entrée en vigueur du décret du 7 septembre 1989.

**29 — Territoire d'outre-mer. Organisation particulière. Compétences des autorités territoriales en matière économique. Respect du principe de la liberté du commerce et de**

**l'industrie. Contrôle normal du juge administratif.**

**Conseil d'Etat 11 mai 1994, Syndicat des importateurs, négociants, commerçants, détaillants et autres activités patentées de la Polynésie française, req. n° 133301-133302, Rec., tables, (1ère espèce) ; 15 mai 1994, Président de l'Assemblée territoriale de la Polynésie française, req. n° 112409 (2ème espèce).**

Un syndicat de commerçants contestent deux arrêtés du président du Conseil de gouvernement de Polynésie française instaurant pour l'importation de certains produits un régime d'interdiction assorti d'un système d'autorisations préalables.

La compétence de l'autorité territoriale en la matière résulte de la loi du 6 septembre 1984 portant statut du territoire. Il convient à cet égard de rappeler que selon une jurisprudence constante du Conseil constitutionnel, l'article 74 de la Constitution habilite le statut de chaque TOM à déroger à la répartition constitutionnelle des compétences entre la loi et le règlement. La loi confiant à une autorité territoriale compétence dans une matière relevant de la loi n'enfreint donc pas la constitution (comparer avec l'arrêt du 9 septembre 1994, Société Mayotte Motors Corporation, à propos de Mayotte, ci-dessous).

Se pose par contre le problème du contrôle par le juge de mesures administratives restreignant l'exercice de la liberté du commerce et de l'industrie. L'arrêt commenté se situe dans une lignée illustrée notamment par l'arrêt du 9 novembre 1988, Territoire de la Polynésie française c. Compagnie tahitienne maritime (Rec. 406, ACL 1989, n° 15). Le juge adopte la même solution : la liberté du commerce et de l'industrie est (implicitement) un principe général du droit en vigueur en Polynésie ; l'autorité administrative compétente pour en réglementer l'exercice peut lui apporter les restrictions justifiées par un but d'intérêt général (sans avoir à justifier d'un fondement légal autre que son titre de compétence). Elle ne peut pas pour autant y porter une atteinte excessive. Le juge exerce donc un contrôle normal des motifs qui le conduit en l'espèce à annuler les arrêtés litigieux.

Deux jours plus tard, le Conseil d'Etat applique la même jurisprudence à une délibération

de l'assemblée territoriale réglementant la profession de taxi. L'obligation d'exercer la profession personnellement et l'interdiction de détenir plus d'une licence ou d'exercer une autre activité de transport terrestre porte une atteinte excessive à la liberté du commerce et de l'industrie. Ce n'est pas le cas de la disposition limitant à une seule île le lieu d'exercice de la profession, eu égard aux caractères géographiques et économiques du territoire.

L'intérêt de l'arrêt est qu'il se prononce pour la première fois par un considérant de principe, reconnaissant que les autorités territoriales doivent se conformer aux principes généraux du droit dans l'exercice des compétences propres que la loi leur a conférés à titre exclusif.

*Considérant que les deux arrêtés pris le 5 octobre 1990 par le président du gouvernement de la Polynésie française instaurent, pour les importations de certains produits de charcuterie et de certains produits d'entretien, un régime d'interdiction absolue assorti d'un système d'autorisations préalables accordées par le conseil des ministres pour l'importation de ceux de ces produits qui ne sont pas fabriqués dans le territoire ou dont la production locale est insuffisante ;*

*Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 25 de la loi du 6 septembre 1984 portant statut du territoire de la Polynésie française : « Le conseil des ministres du territoire fixe les règles applicables aux matières suivantes... 9° restrictions quantitatives à l'importation » ; que, s'il appartenait au conseil des ministres du territoire, en vertu des pouvoirs qu'il tient de ces dispositions, de réglementer, dans un but d'intérêt général, les conditions d'importations des marchandises sur le territoire, les auteurs des arrêtés attaqués ont, en édictant une mesure d'interdiction d'importation de certains produits aussi générale et en fixant un régime d'autorisation préalable dont ni l'étendue ni la consistance ne sont précisées, porté une atteinte excessive au principe de la liberté du commerce et de l'industrie ; (1ère espèce).*

*Considérant que, dans l'exercice des attributions qu'elle tient de la loi, l'autorité compétente du territoire doit se conformer aux principes généraux du droit et en particulier au principe de la liberté du commerce et de l'industrie ainsi qu'aux dispositions législatives*

*conférant aux organes des collectivités territoriales créées sur le territoire des compétences propres à titre exclusif ; (2ème espèce).*

**30 — Territoire d'Outre-mer. Répartition des compétences entre les autorités territoriales. Compétence du président de l'assemblée pour agir en justice au nom de l'assemblée territoriale. Délégation de l'assemblée à sa commission permanente.**

**Conseil d'Etat, 13 mai 1994, Président de l'Assemblée territoriale de la Polynésie française, req. n° 106 608 ; Rec. ; AJDA 1994.499 chr. Maugüe et Touvet.**

La répartition des compétences entre les différentes autorités d'un territoire d'outre-mer dépend de l'organisation particulière que lui donne la loi portant statut de ce territoire. Les statuts de la Nouvelle-Calédonie, de la Polynésie française et de Wallis et Futuna étant très différents les uns des autres, il n'est pas surprenant que des questions similaires appellent des réponses distinctes. La présent arrêt en donne une illustration.

La compétence pour défendre en justice la légalité d'une délibération de l'assemblée territoriale de Polynésie française appartient au président de cette assemblée et non au président du conseil des ministres. La solution découle à la fois de l'esprit du statut qui établit une forme de régime parlementaire (d'ailleurs transposé dans le statut corse de 1991) avec un conseil des ministres doté de pouvoirs propres et responsable devant l'assemblée et d'une disposition expresse du statut introduite en 1990 avec effet rétroactif. Elle s'écarte de la solution donnée auparavant pour la Nouvelle-Calédonie (CE 11 juin 1990, Congrès du territoire de Nouvelle-Calédonie, Rec. 156).

De même la commission permanente de l'assemblée territoriale est une institution propre à la Polynésie. La légalité des délégations qui lui sont consenties par l'assemblée est déterminée par référence aux dispositions du statut polynésien.

**Sur la recevabilité :**

*Considérant qu'aux termes de l'article 52 bis ajouté à la loi du 6 septembre 1984 portant statut de Polynésie française par la loi du 12 juillet 1990 : « Le président de l'assemblée territoriale décide d'intenter ou de soutenir les actions au nom de l'assemblée territoriale » ; qu'il résulte de ces dispositions*

ainsi que de l'ensemble des dispositions de la loi du 6 septembre 1984 modifiée qui procèdent à la répartition des compétences entre l'assemblée territoriale et le gouvernement du territoire, que le président de l'assemblée territoriale est compétent pour défendre en justice la légalité des délibérations prises par l'assemblée territoriale et, le cas échéant, pour relever appel des jugements prononçant l'annulation de ces délibérations ;

**Sur la légalité de la délibération attaquée :**

Considérant qu'aux termes de l'article 70 de la loi du 6 septembre 1984 portant statut de la Polynésie française dans sa rédaction alors en vigueur : « La commission permanente règle par ses délibérations, dans la limite de la délégation qui lui est consentie et qui ne peut comprendre les matières mentionnées aux articles 63, 68, 69 et 79, les affaires qui lui sont renvoyées par l'assemblée territoriale. Sous réserve des dispositions du deuxième alinéa de l'article 71, la commission permanente peut, en cas d'urgence, décider l'ouverture de crédits supplémentaires » ;

Considérant qu'aux termes de l'article 63 de la même loi : « L'assemblée territoriale vote le budget et approuve les comptes du territoire (...) » ;

Considérant que les articles 63 et 70 précités font obstacle à ce que l'assemblée territoriale puisse légalement déléguer à la commission permanente des pouvoirs qui ressortissent au vote du budget ou qui impliquent que la commission permanente procède à des modifications du budget voté, même si l'équilibre global de celui-ci est maintenu ; que l'article 2 de la délibération du 23 novembre 1988 est ainsi entaché d'illégalité dans la mesure où l'assemblée a habilité la commission à régler et à adopter les affaires concernant... » « l) les créations de comptes hors-budget »... « m) les transferts de crédits budgétaires de chapitre à chapitre » ;

Considérant que le président de l'assemblée territoriale de la Polynésie française invoque l'urgence prévue au second alinéa de l'article 70 de la loi statutaire alors en vigueur pour justifier cette délégation à la commission permanente ; que les créations de comptes hors-budget et les transferts de crédits budgétaires de chapitre à chapitre, qui ne peuvent être considérés comme des ouvertures de cré-

aits supplémentaires, n'entrent pas dans les cas d'urgence prévus audit article ;

Considérant, en revanche, que les « modifications à apporter aux réglementations fiscales », prévues au paragraphe j de l'article 2 de la délibération susmentionnée, et les « exonérations fiscales ne relevant pas de la compétence du gouvernement », prévues au paragraphe k du même article, n'entrent dans aucune des matières, définies aux articles 63, 68, 69 et 79 de la loi statutaire que l'article 70 de ladite loi réserve à la compétence de l'assemblée territoriale et notamment ne relèvent pas du « vote du budget » visé à l'article 63 ;

**31 — Contributions et taxes. Territoires d'outre-mer. Polynésie-française. Délibération de l'assemblée territoriale instituant la taxe sur les activités d'assurances. Méconnaissance du principe d'égalité. Absence.**

**Conseil d'Etat 15 juin 1994, Société d'assurance mutuelle sur la vie "La Mondiale" et autre, req. n° 140153 et 140265.**

Le principe d'égalité ne fait pas obstacle à ce que soient édictées des dispositions fiscales différentes pour des activités professionnelles différentes, dès lors que les contribuables concernés par ces dispositions présentent, en raison notamment de leur domaine d'activité ou de leur statut, des caractéristiques qui les différencient des autres contribuables.

Ainsi les établissements d'assurance, d'une part, et bancaires d'autre part, relèvent de statuts législatifs différents et exercent des activités différentes. La circonstance qu'en Polynésie française, les premiers effectuent à titre accessoire des opérations relevant du secteur bancaire et réciproquement ne change pas la nature de l'activité exercée à titre principal par chaque catégorie d'établissement.

Dès lors, en assujettissant à deux taxes différentes, pour l'ensemble de leurs opérations, y compris celles étrangères à leur activité principale, les entreprises régies par le code des assurances et les établissements régis par la loi bancaire, l'assemblée territoriale de la Polynésie française n'a pas méconnu le principe d'égalité.

**32 — Contributions et taxes. Impôt sur le revenu. Détermination du revenu imposable. Code local des impôts applicable à Saint-Pierre et Miquelon. Exonération des allocations versées en application des textes d'assis-**

**tance et d'assurance. Absence. Indemnité de garantie des dockers.**

**Conseil d'Etat, avis, 29 juillet 1994, Président du Conseil général de Saint-Pierre et Miquelon, req. n° 158186.**

L'article 41-8° du code local de impôts applicable à Saint-Pierre et Miquelon, dès lors que le code général des impôts n'y a pas été étendu et que cette collectivité disposait de la compétence fiscale en vertu de la loi du 19 juillet 1976, puis de la loi du 11 juin 1985 qui a transformé le département en collectivité territoriale de la République, affranchit de l'impôt sur le revenu "les allocations, y compris celles du chômage, indemnités et prestations servies, sous quelque forme que ce soit, par l'Etat, la collectivité territoriale, les collectivités et les établissements publics, en application des textes d'assistance et d'assurance".

Si l'indemnité de garantie versée aux ouvriers dockers professionnels de Saint-Pierre et Miquelon est servie par la collectivité territoriale, l'arrêté du 19 décembre 1979 en application duquel elle est payée ne saurait être regardé comme un texte d'assistance et d'assurance, eu égard notamment aux dispositions de l'article 10 de l'arrêté suivant lesquelles ces indemnités constituent un élément de la rémunération des dockers, et des articles 15 et 16, en vertu desquelles elles sont financées par une cotisation patronale et par un crédit inscrit au budget de la collectivité territoriale.

Par suite, les indemnités de garantie perçues par les dockers à Saint-Pierre et Miquelon, en application de l'arrêté du 19 décembre 1979, ne sont pas exonérées de l'impôt sur le revenu.

Il est à noter que, dans cette affaire, le Conseil d'Etat a été saisi pour avis par la cour administrative d'appel de Paris avant de statuer sur l'appel du Président du conseil général de Saint-Pierre et Miquelon, en application des dispositions de l'article 12 de la loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 portant réforme du contentieux administratif.

**33 — Outre-mer. Collectivité territoriale de Mayotte. Régime des douanes. Ordonnance de l'article 38. Habilitation donnée aux autorités locales dans une matière réservée à la loi. Illégalité.**

**Conseil d'Etat, 9 septembre 1994, Société Mayotte Motors Corporation, req. n° 139033-142244-142245, Rec.**

L'outre-mer français relève, en vertu de la Constitution, de deux statuts (ou "régimes législatifs") différents : celui des départements d'outre-mer régi par le principe d'identité législative (applicabilité de plein droit de la loi générale) et celui des territoires d'outre-mer (applicabilité de la loi seulement sur mention spéciale).

En raison des circonstances politiques internes et internationales, le législateur a été conduit à doter deux anciennes colonies d'un statut volontairement ambigu sous l'appellation neutre de "collectivité territoriale de la République" sans autre précision. Mais ce terme recouvre des réalités juridiques différentes. Le législateur ne peut éviter de répondre à la question binaire : la loi générale est-elle ou non applicable sur le territoire de ces collectivités ? La réponse est positive avec des exceptions pour Saint-Pierre et Miquelon, ce qui rapproche son régime législatif de celui des DOM ; la réponse est négative pour Mayotte.

Après l'indépendance des Comores, la population de Mayotte a exigé de rester au sein de la République mais elle n'a pu obtenir le statut départemental qu'elle souhaitait. La loi du 24 décembre 1976 relative à l'organisation de Mayotte dote la collectivité d'institutions qui ressemblent à celle d'un département (d'avant 1982) : conseil général et préfet. Mais elle la soumet au principe de la spécialité législative, caractéristique des TOM (v. J.C. Douence, Le statut constitutionnel des collectivités territoriales d'outre-mer, RFDA 1992-462).

Les lois nouvelles ne sont donc applicables à Mayotte que sur mention expresse mais, pour favoriser le rapprochement avec le droit commun, une série de lois d'habilitation ont autorisé le gouvernement à introduire par ordonnances les textes législatifs généraux en y apportant, en tant que de besoin les adaptations nécessaires. Le rapprochement matériel ne conduit nullement à l'identité législative mais en prépare l'éventualité.

C'est dans ce cadre qu'une ordonnance du 1er avril 1981 a maintenu le régime douanier en vigueur dans l'ancien TOM des Comores, tout en transférant au nouveau conseil général de Mayotte la compétence pour fixer les règles applicables en la matière (Mayotte constituant un territoire douanier distinct de la France et donc de la Communauté européenne).

Un importateur de voitures, mécontent d'une délibération fixant un contingent d'importation de voitures étrangères trop faible à ses yeux, conteste la légalité de cette délibération et de l'arrêté préfectoral d'application en invoquant, par voie d'exception, l'illégalité de l'ordonnance fondant la compétence du conseil général.

Le Conseil d'Etat lui donne raison en observant que l'ordonnance a délégué illégalement au Conseil général le pouvoir de fixer des contingents d'importation parce qu'elle n'a aucunement encadré cette délégation.

Cette décision renvoie à la jurisprudence classique de l'arrêt Fédération Nationale des syndicats de police (CE, Ass., 24 novembre 1961, Rec. 658 ; AJDA 1962.114, note J.T. ; D. 1962.424, note Fromont ; S. 1963.59, note Hamon) : une ordonnance ne peut transférer de façon permanente à une autorité administrative le pouvoir de réglementer une matière qui relève du domaine de la loi. Il s'agissait en 1961 des garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires. Il s'agit ici du régime des douanes. Mais le raisonnement est exactement le même. Une ordonnance (non ratifiée) est un acte administratif habilité à intervenir dans le domaine de la loi mais elle ne peut, par un mécanisme de délégation, porter atteinte à la répartition constitutionnelle des compétences entre loi et règlement. Une loi ne pourrait pas davantage le faire mais la théorie de l'écran législatif la protège du contrôle du juge ordinaire et seul le Conseil constitutionnel pourrait sanctionner la violation de la Constitution.

Il convient maintenant de rappeler que, selon une jurisprudence constante du Conseil constitutionnel, l'organisation particulière des TOM, telle qu'elle est fixée par l'article 74 de la Constitution, permet de déroger à la répartition constitutionnelle des domaines de la loi et du règlement. Les statuts particuliers des TOM existants utilisent cette faculté pour attribuer aux autorités territoriales des compétences qui, en droit commun, relèvent de la loi, notamment en matière fiscale et douanière.

Le refus du législateur de reconnaître à Mayotte la qualification de TOM, qui répondrait pourtant à sa véritable situation du fait du principe de spécialité législative, aboutit à une impasse qui se manifeste pour la première fois devant le juge. Le respect de la Constitution impliquerait que le législateur fixe lui-même

par une loi spéciale le régime douanier de Mayotte, en ne laissant à l'autorité locale que les modalités d'application, alors que son intention évidente est d'accorder une large autonomie à la collectivité.

La chose jugée conduit d'ailleurs à un imbroglio encore plus étonnant. L'irrégularité de l'ordonnance devrait avoir pour conséquence (non tirée en l'espèce puisqu'il n'y a pas annulation sur recours direct) le maintien en vigueur d'anciens "décrets coloniaux" qui méconnaissent encore plus la Constitution que le statut actuel de Mayotte. Une clarification législative s'avèrera un jour ou l'autre nécessaire mais il ne semble pas que le contexte politique s'y prête.

*Considérant que l'article 3 de la loi du 22 décembre 1979 a autorisé le Gouvernement à étendre par ordonnances, avant le 30 septembre 1982, « les textes intervenus dans le domaine législatif en y apportant, en tant que de besoin, les adaptations nécessitées par la situation particulière de Mayotte, et en modifiant ou en abrogeant les dispositions qui y sont applicables dans la mesure où elles sont incompatibles avec ces textes » ; que cependant les dispositions de l'article 4 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> avril 1981, se sont bornées à autoriser, de façon permanente, le conseil général de Mayotte à modifier le régime des douanes en vigueur dans cette collectivité, sans encadrer aucunement cette délégation ; que l'ordonnance du 1<sup>er</sup> avril 1981, laquelle n'a pas été ratifiée, ne pouvait légalement donner au conseil général de Mayotte compétence pour établir des contingents d'importation ;*

*Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions de l'article 4 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> avril 1981 ne sont pas de nature à donner une base légale à la délibération en date du 8 avril 1992 du conseil général de Mayotte ; que l'article 5 du décret du 14 octobre 1954 relatif au régime douanier des territoires d'outre-mer, en vertu duquel le chef du territoire des Comores pouvait prohiber l'importation ou l'exportation de certains produits « en cas de disette ou de mobilisation, en période de tension extérieure ou lorsque des circonstances exceptionnelles l'exigent », ne saurait s'appliquer dans les circonstances de l'espèce ni, par suite, fonder la délibération attaquée du conseil général de Mayotte ; qu'aucune autre disposition législative ou*

*réglementaire n'habilitait le conseil général à instituer, comme il l'a fait, une restriction d'importations de véhicules d'origine étrangère à la Communauté économique européenne ; qu'il suit de là que la délibération attaquée, qui a été prise par une autorité incompétente, doit être annulée ; que la décision implicite par laquelle le Gouvernement a refusé d'annuler cette délibération et l'arrêté en date du 1<sup>er</sup> septembre 1992 par lequel le préfet, représentant du Gouvernement à Mayotte, a pris les mesures d'exécution de cette délibération doivent être annulés par voie de conséquence ;*

## V. CONTROLE DE LEGALITE

**34 — Déféré préfectoral. Prolongation du délai de recours par une demande de renseignements complémentaires. Absence de prolongation, l'illégalité de l'acte résultant de son énoncé même.**

**Conseil d'État, 29 avril 1994, Commune de Baillif. Req. n° 106 185, Rec. Tables. J.C.P. 1994, 51-52, II, 22354**

Aux termes de la loi du 2 mars 1982, le déféré préfectoral doit être intenté dans les deux mois suivant la transmission - réception de l'acte estimé illégal par le représentant de l'Etat. La jurisprudence du Conseil d'État a consacré deux hypothèses de prorogation du délai légal, en les rattachant à des solutions dégagées antérieurement à propos du recours pour excès de pouvoir. Il s'agit d'une part du recours gracieux dirigé contre l'acte (Cons. d'État. 18 avril 1986. Commissaire de la République d'Ille-et-Villaine, Rec. 658, RFDA 1987.7. concl. Roux), d'autre part de la demande tendant à ce que l'autorité locale complète la transmission en communiquant le texte intégral de l'acte ou les documents annexes nécessaires pour en apprécier la portée et la légalité (Cons. d'Etat, 13 janvier 1988, Mutuelle générale des personnels des collectivités locales, Rec. 6 concl. Roux).

L'intérêt de l'arrêt commune de Baillif est de souligner expressément que ces deux hypothèses ne sauraient être confondues et utilisées indifféremment. Le recours gracieux est un recours de droit commun, ouvert dans tous les cas, conformément à la théorie générale des recours administratifs préalables aux recours

contentieux. La demande de pièces complémentaires n'est justifiée que si la transmission initiale s'avère incomplète et ne permet pas au préfet d'exercer effectivement son contrôle de légalité. Si la demande de pièces complémentaires n'est pas nécessaire, elle revêt un caractère dilatoire et ne peut avoir pour effet de prolonger le délai normal de deux mois.

Tel était le cas en l'espèce. Un arrêté du maire du Baillif en date du 22 janvier 1986 et transmis le même jour avait ouvert un concours pour le recrutement d'une assistante des services sociaux en fixant la date de clôture des inscriptions au 18 janvier précédent. L'illégalité dont il était entaché résultait clairement de son énoncé même et le représentant de l'État n'avait nul besoin d'informations complémentaires pour la constater. Son recours, déposé le 25 mars est donc irrecevable parce que tardif.

La solution n'est pas nouvelle (Cons. d'État, 31 mars 1989 Dame Alary Rec. 112. AJDA 1989.538, concl. Lévis) mais le souci pédagogique du Conseil d'État est manifeste. L'arrêt rappelle, sans nécessité pour le raisonnement juridique, que le préfet aurait pu valablement proroger le délai par un recours gracieux. Sur-tout, l'erreur de procédure commise par le préfet s'avère sans conséquence effective puisque le même déféré préfectoral a été intenté dans le délai légal contre l'arrêté de nomination de la candidate recrutée et qu'il se fonde sur l'illégalité de la procédure de recrutement qui reste contestable par voie d'exception dans le cadre de la théorie des opérations complexes (qui permet d'invoquer l'illégalité de tous les actes successifs jusqu'à l'expiration du délai de recours contre le dernier d'entre eux).

La conséquence pratique que peut en tirer le représentant de l'État est qu'il est préférable de former un recours gracieux qui proroge toujours le délai de recours contentieux plutôt que de faire une demande de pièces complémentaires qui peut s'avérer injustifié. Il est probable que la leçon portera ses fruits et que la jurisprudence commissaire de la République d'Ille-et-Vilaine tendra à supplanter la jurisprudence Mutuelle Générale, trop aléatoire.

**Sur la recevabilité du déféré du préfet concernant l'arrêté du 22 janvier 1986 :**

*Considérant que, lorsque la transmission de l'acte au représentant de l'État dans le département ou à son délégué dans l'arrondissement,*

*faite en application de l'article 2 de la loi du 2 mars 1982, ne comporte pas le texte intégral de cet acte ou n'est pas accompagnée des documents annexes nécessaires pour mettre le commissaire de la République à même d'apprécier la portée et la légalité de l'acte, il appartient au représentant de l'État de demander à l'autorité communale, dans le délai de deux mois de la réception de l'acte transmis, de compléter cette transmission ; que, dans ce cas, le délai de deux mois imparti au commissaire de la République par l'article 3 précité de la loi du 2 mars 1982 pour déférer l'acte au tribunal administratif court soit de la réception du texte intégral de l'acte ou des documents annexes réclamés, soit de la décision, explicite ou implicite, par laquelle l'autorité communale refuse de compléter la transmission initiale ; qu'en revanche, à défaut d'un recours gracieux dirigé contre l'acte ou d'une demande tendant à ce que l'autorité communale en complète la transmission, présentés par le commissaire de la République dans le délai de deux mois de la réception de l'acte, le délai imparti au commissaire de la République pour déférer cet acte au tribunal administratif court à compter de ladite réception ;*

*Considérant qu'il résulte des pièces du dossier que l'arrêté précité du maire de Baillif du 22 janvier 1986 a été transmis le jour même au commissaire de la République ; qu'aux termes de l'article 2 dudit arrêté : « Les candidats ont été appelés à justifier de leurs titres par voie de publication au plus tard le 18 janvier 1986 » ; que le texte de cet article, qui fixe la clôture des inscriptions à une date antérieure à celle de l'arrêté, permettait au représentant de l'État d'en apprécier la légalité ; qu'il suit de là que la lettre du 6 février 1986 par laquelle le commissaire de la République a demandé au maire de Baillif de justifier de la publication à laquelle se réfère l'article 2 de son arrêté, n'a pu avoir pour effet d'allonger le délai dont il disposait pour saisir le tribunal administratif ; que son déféré, dont il a saisi le tribunal le 25 mars 1986, était donc tardif ;*

**Sur la légalité de l'arrêté du 27 janvier 1986 portant nomination de Mme Gaspard en qualité d'assistante du service social :**

*Considérant que l'arrêté du 22 janvier 1986 fixe la clôture des inscriptions à une date antérieure à celle à laquelle il a été pris et se*

*trouve, de ce fait entaché d'illégalité ; que le maire de Baillif ne saurait faire utilement état des mesures de publicité auxquelles aurait donné lieu avant même l'intervention de son arrêté du 22 janvier 1986 le concours projeté pour soutenir que Mme Gaspard aurait été nommée à l'issue d'une procédure régulière.*

**35 — Convention non soumise à l'obligation de transmission. Déféré préfectoral. Question de la requalification en recours pour excès de pouvoir. Rejet au fond sans qu'il soit besoin de statuer sur la recevabilité.**

**Conseil d'État, 4 novembre 1994, Département de la Sarthe. Req. n° 099643 ; Rec. Tables ; AJDA 1994.898, conclusions Christine Maugüé.**

Le Conseil d'État se plaignait parfois à rendre des arrêts dont la portée exacte ne peut être dégagée qu'après un travail de décryptage inaccessible au profane. Le paradoxe redouble lorsque, comme en l'espèce, la difficulté d'interprétation résulte d'une pratique traditionnelle visant à éclairer l'état du droit "pour faire reste de droit".

Sur le fond, la motivation de l'arrêt expose clairement la question litigieuse et lui donne une réponse sans ambiguïté. Le département de la Sarthe avait conclu avec la caisse d'allocations familiales et la caisse de la mutualité sociale agricole une convention relative à l'organisation et au fonctionnement du service social départemental et visant à mettre en oeuvre une politique coordonnée du travail social incombant aux trois signataires. Le préfet contestait la légalité de cette convention au motif qu'elle empiéterait sur les compétences de l'État. Le département faisait appel du jugement d'annulation en soutenant que l'État n'avait pas à être associé à la convention puisque cette dernière ne portait que sur les attributions départementales. Un tel moyen paraissait assez clairement fondé et il est effectivement retenu par le Conseil d'État.

Mais le rejet au fond présuppose normalement la recevabilité du recours et sur ce point la solution ne s'impose pas avec évidence. La convention que le préfet a déféré au juge administratif ne fait pas partie de la liste des actes pris par les autorités départementales soumis à l'obligation de transmission au représentant de l'État, en vertu de l'article 45 de la loi du 2 mars 1982. Or, si la loi prévoit que le contrôle de

légalité s'exerce de plein droit par la voie du déféré à l'encontre des actes transmissibles, la situation n'est pas si simple à l'égard des actes non transmissibles.

En ce qui concerne ces derniers, l'état du droit peut être résumé schématiquement de la façon suivante. La loi prévoit que ces actes peuvent être déferés par le préfet sur demande d'une personne lésée (c'est-à-dire ayant intérêt à les attaquer directement par la voie du recours pour excès de pouvoir). La jurisprudence a précisé qu'en l'absence de demande, le préfet peut tenter un recours pour excès de pouvoir dans les conditions de droit commun.

Cette solution générale pose problème à l'égard des contrats qui échappent, comme en l'espèce, à l'obligation de transmission. Le REP n'étant pas recevable à l'encontre d'un contrat, en vertu d'une jurisprudence traditionnelle, il n'y a pas d'intéressé susceptible de provoquer par sa demande le déféré préfectoral. Le préfet peut-il alors recourir au REP, comme à l'encontre d'une décision administrative ? Il se heurte au principe évoqué ci-dessus qui exclut le REP du domaine contractuel.

Jusqu'à présent, le Conseil d'État n'a pas remis en cause le principe au-delà de ce qu'imposait la loi de 1982 (le déféré, assimilé à un REP, à l'encontre des contrats transmissibles). Il en résulte une lacune dans l'exercice du contrôle de légalité que la jurisprudence pallie par divers procédés, notamment par la recevabilité du REP à l'encontre des actes détachables du contrat (délibération approuvant le contrat et décision de passer le contrat), technique qui permet le contrôle indirect du contrat.

Dans ses conclusions, le commissaire du gouvernement Christine Maugué invitait le Conseil d'État à modifier sa jurisprudence par un raisonnement en deux temps. Le déféré préfectoral est d'abord requalifié en recours pour excès de pouvoir de droit commun (ce qui a déjà été jugé possible en raison de leur identité de nature). Le recours est ensuite jugé recevable à l'encontre d'un contrat non soumis à l'obligation de transmission, ce qui serait une innovation opportune pour assurer l'unité de régime du contrôle et la place éminente du préfet comme défenseur de la légalité. Sans cet effort, le déféré devrait être rejeté comme irrecevable.

De prime abord, il semblerait que le Conseil d'État ait suivi la démarche proposée par son commissaire du gouvernement puisqu'il accepte d'examiner le litige au fond (et de rejeter le déféré, comme il est indiqué au début).

Mais une lecture plus attentive révèle qu'il s'est prononcé sur le fond "sans qu'il soit besoin de statuer sur la recevabilité du déféré préfectoral au tribunal administratif".

Dans la terminologie classique du Conseil d'État, cette formule indique que le juge a estimé opportun de prononcer un rejet au fond alors que le recours est irrecevable ou du moins sans s'arrêter à une question de recevabilité dont la solution serait délicate. (cf. R. Chapus. Droit du contentieux administratif, 4<sup>o</sup> éd., n<sup>o</sup> 357). Cette pratique ne respecte pas la logique purement contentieuse mais elle a le mérite d'éclairer les parties sur le fond du droit sans donner satisfaction au requérant (ici le préfet en première instance) dont le recours est sans doute irrecevable.

La question de la recevabilité du recours pour excès de pouvoir à l'encontre d'un contrat administratif non soumis à l'obligation de transmission reste donc ouverte. Le Conseil d'État s'est refusé à la trancher, alors même qu'il en avait la possibilité. Il n'a pas voulu répondre par la négative, comme le suggérait sa jurisprudence antérieure mais il a hésité devant une réponse positive qui aurait immédiatement posé la question de savoir si la solution était propre au préfet dans l'exercice du contrôle de légalité ou si elle devait être étendue à tous les requérants, au nom de l'unité de régime du REP et au risque de bouleverser la classification traditionnelle des contentieux. La question reste donc posée.

***Sans qu'il soit besoin de statuer sur la recevabilité du déféré préfectoral au tribunal administratif :***

*Considérant qu'aux termes de l'article 37 de la loi du 22 juillet 1983 modifiée, dans sa rédaction alors en vigueur : « Le département est responsable des services et actions suivants et en assure le financement : 1<sup>o</sup> Le service départemental d'action sociale prévu à l'article 28 de la loi n<sup>o</sup> 75-535 du 30 juin 1975 modifiée relative aux institutions sociales et médico-sociales à l'exception de la partie du service correspondant aux compétences de l'État, telles qu'elles sont définies dans la convention visée au troi-*

*sième alinéa de l'article 28 de la loi n° 75-535 du 30 juin 1975 relative aux institutions sociales et médico-sociales... » ; que le DÉPARTEMENT DE LA SARTHE a conclu le 30 juin 1986 une convention avec la caisse d'allocations familiales et la caisse de mutualité sociale agricole de la Sarthe relative à l'organisation et au fonctionnement du service social départemental et ayant pour objet de « mettre en œuvre une politique coordonnée de travail social et de promouvoir conjointement une action sociale s'adressant aux individus et aux familles » ; que les signataires se sont engagés notamment à assurer l'ensemble des actions relevant du service social départemental et des actions de service social propres aux caisses d'allocations familiales et définies en annexe de la convention ; qu'il résulte des stipulations de cette convention que les actions ainsi visées relevaient des attributions du service social départemental, dont le département avait seul la responsabilité et assurait seul le financement par application des dispositions législatives précitées ; qu'aucun texte ni aucune stipulation d'un accord intervenu entre le DÉPARTEMENT DE LA SARTHE et l'État n'imposaient au département d'associer l'État à la convention dont il s'agit ;*

*Considérant qu'il résulte de ce qui précède que c'est à tort que pour annuler pour excès de pouvoir cette convention par son jugement du 18 mars 1988 le tribunal administratif de Nantes s'est fondé sur ce que l'État en avait été exclu ; que le DÉPARTEMENT DE LA SARTHE est, dès lors, fondé à demander l'annulation dudit jugement ;*

## VI. SERVICES PUBLICS LOCAUX - COMPÉTENCES LOCALES

**36 — Intervention économique locale. Aides publiques locales aux entreprises. Loi du 7 janvier 1982. Société d'économie mixte locales. Loi du 7 juillet 1983. Opération d'augmentation de capital. Conditions. Erreur manifeste d'appréciation.**

**Conseil d'État, 17 janvier 1994, Préfet du département des Alpes de Haute-Provence ;**

**req. n° 133 837 ; Rec. 18 ; RFDA 1994.901. Étude JC Douence "L'action économique locale à l'épreuve du juge administratif. JCP 1994.41.II.22311 et 1994.12.IV.710 ; AJDA 1994.470, note C. Deves "Vers un droit jurisprudentiel de l'économie mixte ?".**

La commune d'Allos avait créé une société d'économie mixte (dénommée SEFA) et lui avait confié l'exploitation du service des remontées mécaniques de la station de ski du Foux d'Allos. A la suite d'une période de faible enneigement, la SEFA avait enregistré des pertes importantes et n'avait pu poursuivre son exploitation que grâce des avances de trésorerie de la commune. Pour essayer de rétablir la situation financière de la SEFA, sa recapitalisation a été effectuée par une opération classique de "coup d'accordéon" : augmentation du capital social, abandon de la créance de la commune envers la société puis réduction du capital pour effacer les pertes antérieures.

Le préfet défère au tribunal administratif de Marseille les actes par lesquels la commune a participé à cette opération. Après un jugement de rejet, il obtient gain de cause devant le Conseil d'État.

Ainsi posé, le litige concerne la possibilité pour une commune de recourir à l'égard d'une société d'économie mixte locale dont elle est actionnaire à un procédé classique du droit des sociétés. En d'autres termes, il s'agit de savoir si la loi du 7 juillet relative aux SEML autorise l'actionnaire public à se comporter comme un actionnaire ordinaire.

Mais le préfet se place d'abord sur le terrain des aides publiques locales aux entreprises. En fait il semble bien que l'administration centrale souhaitait faire juger que l'ensemble du dispositif législatif applicable à la matière était toujours en vigueur.

L'article 5 de la loi du 2 mars 1982 est évidemment en vigueur, compte tenu de ses modifications ultérieures (interdisant notamment aux communes d'apporter des aides aux entreprises en difficultés). Il régit les interventions ayant pour objet le développement économique. Mais il se borne pour l'essentiel à renvoyer aux conditions prévues par la loi approuvant le Plan. Ces conditions ont été fixées par l'article 4 de la loi du 7 janvier 1982 approuvant le plan intérimaire et reconduites par la seconde loi du IX<sup>o</sup> plan (24 décembre 1983).

Certains auteurs estimaient que ces dispositions liées à un plan déterminé avaient cessé d'être en vigueur à la fin du IX<sup>e</sup> plan, faute de renouvellement ultérieur (Y. Madiot. L'aménagement du territoire, 2<sup>e</sup> éd., Masson, p. 80. JC Douence, L'action économique locale AJDA 1992. n<sup>o</sup> spécial "Décentralisation", p. 68-74). S'il en était ainsi, la quasi-totalité du cadre juridique des interventions locales était frappé de caducité.

Le juge de première instance avait adopté ce raisonnement. Il avait jugé que l'opération menée par la commune constituait une aide directe au sens de la loi du 2 mars 1982 et que cette aide était légale dès lors qu'elle ne méconnaissait aucune condition posée par le X<sup>e</sup> plan (en vigueur à l'époque des faits) et répondait à ses objectifs globaux.

Manifestement, le Conseil d'État s'est refusé à entériner les conséquences d'une telle analyse qui aurait consacré la liberté quasi-totale des collectivités locales, en raison du déclin de la planification. Il a préféré, au prix d'une entorse à la rigueur juridique, pallier la carence du législateur en affirmant le maintien en vigueur permanent du dispositif légal initial. En l'absence de toute motivation juridique de cette affirmation, on ne peut que prendre acte de la volonté du Conseil d'État de préserver ce qu'il estime être l'intérêt supérieur de l'ordre juridique.

L'administration centrale a donc obtenu la réponse qu'elle attendait et elle le fait immédiatement savoir. Une circulaire ministérielle du 7 mars 1994 (Le Moniteur du 13 mai 1994, p. 261) s'empresse d'indiquer aux préfets que "la haute juridiction a donc définitivement validé le régime des aides directes et indirectes aux entreprises qui est ... issu" de la loi du 7 janvier 1982.

Les conclusions du commissaire du gouvernement poursuivaient le raisonnement en qualifiant l'abandon de créance consenti par la commune d'aide directe illégale parce que non prévue par les lois précitées.

Or l'arrêt ne poursuit par sur cette voie. Son cinquième considérant affirme que la commune pouvait procéder à une opération portant sur le capital de la SEFA sans méconnaître les dispositions de la loi du 2 mars 1982. Il prend l'opération dans son ensemble (combinant les augmentations de capital et l'abandon de créance

qui rend possible l'une d'entre elles) et la confronte aux dispositions de la loi du 7 juillet 1983 relatives à la participation des collectivités locales au capital des SEML.

Autrement dit, après avoir affirmé la pérennité du régime des aides publiques locales, le raisonnement de l'arrêt bifurque dans une autre direction et se situe sur le terrain du droit des sociétés d'économie mixte locales.

La loi de 1983 soumet ces sociétés au droit commun des sociétés anonymes sous réserve de ses propres prescriptions, dérogatoires ou non. La combinaison de la loi de 1983 et de la loi de 1966 sur les sociétés commerciales se conçoit sans trop de difficultés en ce qui concerne les statuts et les actes de la société elle-même. Mais elle ne donne pas de solution de principe satisfaisante lorsque sont en cause les actes de la collectivité publique actionnaire.

L'arrêt indique explicitement que la participation au capital social (lors de la création de la SEML ou à l'occasion d'une modification de capital) est régie par les dispositions de la loi de 1983 et ne relève pas du régime des aides publiques locales de la loi de 1982.

Sur ce terrain, le Conseil d'État admet qu'une telle opération est en principe licite dans la limite des planchers et des plafonds de participation fixés par la loi (et respectés en l'espèce).

Pourtant il annule l'opération pour erreur manifeste d'appréciation, eu égard à la gravité de la situation financière la SEFA et aux capacités financières de la commune.

Il apparaît donc que la collectivité locale n'est pas tout à fait un actionnaire ordinaire : même si l'opération qu'elle réalise est licite au regard du droit des sociétés, elle est soumise au contrôle du juge administratif qui l'exerce selon ses techniques habituelles. En l'espèce le juge procède à un contrôle restreint classique. Il en résulte que l'actionnaire public est astreint à agir dans l'intérêt général (détournement de pouvoir), à donner une base légale à sa décision (erreur de droit) et à ne pas entacher son appréciation des faits d'une erreur manifeste, toutes exigences qui ne s'imposent pas dans les mêmes termes à un actionnaire privé.

L'erreur commise par la commune était-elle vraiment manifeste ? Valait-il mieux mettre la SEFA en liquidation plutôt que de chercher à reconstituer son capital sur fonds publics ? Le commentateur extérieur ne peut se prononcer

sur ce point (encore que la station de la Foux d'Allos fonctionnait durant l'hiver 1993/1994). Tout au plus peut-il souligner qu'une annulation pour erreur manifeste d'appréciation ne peut résoudre qu'un cas d'espèce sans généralisation possible au niveau des principes.

Il reste un troisième problème que l'arrêt ne traite pas mais que l'on ne peut éviter de poser. L'apport financier de la commune à la société est régie par la loi de 1983 parce qu'il prend la forme d'une participation au capital social. Mais s'il s'était agi d'une subvention d'investissement ou d'équilibre ? Aurait-il fallu faire application du régime des aides publiques locales des lois de 1982 (cf. supra) ?

Ce n'est nullement certain et même franchement improbable. En accordant une telle aide, la commune n'aurait pas consenti une aide directe à une entreprise du secteur productif, hypothèse visée par les lois de 1982. Elle aurait en réalité contribué au financement d'un service public local (celui des remontées mécaniques) délégué à la société d'économie mixte. Selon cette analyse, la légalité d'un tel financement devrait être appréciée au regard des dispositions législatives pertinentes, qui sont l'article L 322.5 du Code des Communes et les articles 43 et suivants de la loi Montagne.

Au total, l'arrêt laisse une certaine impression de malaise. L'affirmation, inutile pour l'espèce, de la pérennité de la loi du 7 janvier 1982 et l'annulation pour erreur manifeste d'appréciation révèlent l'intention du Conseil d'État de réaffirmer ses pouvoirs de contrôle et les disciplines du droit public dans un domaine où le laxisme peut être dangereux. Mais l'interprétation qu'en donne l'administration centrale dans sa circulaire du 7 mars 1994 est inexacte (elle reproduit les conclusions et non l'arrêt). Le risque est grand que l'on retienne une doctrine administrative sans fondements juridiques assurés plutôt qu'un arrêt d'espèce sans motivation charpentée. Et l'on peut s'inquiéter de ne voir nulle part évoquer la notion de service public qui est pourtant au coeur du problème.

*Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 5 de la loi susvisée du 2 mars 1982 modifiée par la loi du 5 janvier 1988 : « I. Lorsque son intervention a pour objet de favoriser le développement économique, la commune peut accorder des aides directes ou indirectes dans les conditions prévues par la loi*

*approuvant le plan. II. Lorsque son intervention a pour but d'assurer le maintien des services nécessaires à la satisfaction des besoins de la population en milieu rural et que l'initiative privée est défaillante ou absente, la commune peut accorder des aides directes ou indirectes, sous réserve de la conclusion avec le bénéficiaire d'une convention fixant les obligations de ce dernier » ; qu'il résulte des dispositions de l'article 4 de la loi du 7 janvier 1982 approuvant le plan intérimaire 1982-1983 que la faculté d'intervention ouverte aux communes en matières d'aides directes aux entreprises pour favoriser le développement économique ne peut s'exercer qu'en complément de la région et exclusivement selon les formes définies par la loi et les décrets n<sup>os</sup> 82-806 à 82-808 du 22 septembre 1982 ;*

*Considérant cependant qu'aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 7 juillet 1983 susvisée : « Les communes, les départements, les régions et leurs groupements peuvent, dans le cadre des compétences qui leur sont reconnues par la loi, créer des sociétés d'économie mixte locales qui les associent à une ou plusieurs personnes privées et, éventuellement, à d'autres personnes publiques pour réaliser des opérations d'aménagement, de constructions, pour exploiter des services publics à caractère industriel ou commercial, ou pour toute autre activité d'intérêt général... » ; qu'aux termes de l'article L. 381-1 du code des communes dans sa rédaction issue de la loi susvisée du 7 juillet 1983 : « Les communes et leurs groupements peuvent, par délibération de leurs organes délibérants, acquérir ou recevoir des actions des sociétés d'économie mixte locales répondant aux conditions fixées par l'article 1<sup>er</sup> de la loi n<sup>o</sup> 83-597 du 7 juillet 1983... » ;*

*Considérant qu'il résulte de la combinaison de l'ensemble de ces dispositions que les communes peuvent, dans le but et selon les modalités fixés par la loi, créer des sociétés d'économie mixte locales et décider de modifier leur participation au capital de ces sociétés en souscrivant à d'éventuelles augmentations de capital dans la limite des plafonds et des plafonds de capitaux publics fixés par la loi du 7 juillet 1983 ; qu'elles ne peuvent en revanche accorder légalement d'aides directes ou indirectes à ces sociétés d'économie mixte locales, qui sont régies par les dispositions de la loi sur les sociétés commerciales, qu'en respectant les*

conditions fixées par la loi du 7 janvier 1982 et par la loi du 2 mars 1982 modifiée ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que la commune d'Allos a créé en 1987 la société d'économie mixte de la Foux d'Allos (S.E.F.A.), chargée de l'exploitation, de l'entretien et de la construction de remontées mécaniques de la station de ski de la Foux d'Allos ; qu'elle a décidé, pour tenter de remédier à la situation financière de cette société, de souscrire à deux augmentations de capital portant respectivement sur 1 720 000 F et 13 494 000 F ; qu'elle a simultanément accepté la réduction du montant du capital social de la SEFA de 13 494 000 F pour financer les pertes d'exploitation cumulées ; qu'elle a, pour ce faire, abandonné à la SEFA une créance qu'elle détenait sur cette société à hauteur de la somme de 15 214 000 F ; que si la commune pouvait, sans méconnaître les dispositions de la loi du 2 mars 1982 modifiée, procéder à une opération portant sur la capital de la SEFA, il ressort cependant des pièces du dossier que l'opération en cause, eu égard à la gravité de la situation financière de la SEFA et aux capacités financières de la commune, est entachée d'erreur manifeste d'appréciation ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, que le PRÉFET DU DÉPARTEMENT DES ALPES DE HAUTE-PROVENCE est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Marseille a rejeté ses déférés dirigés contre la délibération en date du 6 mars 1990 du conseil municipal d'Allos et contre l'avenant en date du 7 mars 1990 à la convention du 11 février 1988 liant la commune d'Allos à la société d'économie mixte S.E.F.A. ;

**37 — Tarification des services publics (administratifs). Contrôle des prix. Différenciation tarifaire selon les ressources des familles ("quotient familial"). Légalité fondée sur une nécessité d'intérêt général (centre de loisirs) ou méconnaissance du principe d'égalité des usagers (école de musique).**

**Conseil d'État, 18 mars 1994, Mme Dejonckheere et autres, req. n° 140870, Rec. Tables.**

Le principe d'égalité des usagers devant le service public trouve un de ses terrains d'élec-

tion en matière de tarification des services publics locaux. Année après année, la jurisprudence en dessine les nuances face à la diversité des services concernés et des barèmes édictés par les autorités locales.

Depuis quelques années, se sont multipliées les différenciations tarifaires en fonction des ressources des usagers et plus précisément des familles (selon un système de "quotient familial" inspiré de l'impôt sur le revenu). La jurisprudence a eu l'occasion de se prononcer sur la question mais les deux principaux arrêts intervenus jusqu'à présent adoptaient des positions opposées. L'intérêt principal de l'arrêt Dejonckheere est d'indiquer que ces positions sont complémentaires et non contradictoires.

Dans un premier temps, le Conseil d'État a jugé que le système du quotient familial appliqué aux usagers d'une école municipale de musique constituait une discrimination injustifiée (C.E., 26 avril 1985 ville de Tarbes, Rec. 119, concl. contraires B. Lasserre ; AJDA 1985.409, chr. ; D. 1985.592, Note Hamon ; JCP 1986. n° 20675, note Maublanc ; LPA 6 oct. 1986, p. 15, note Cliquennois ; RFDA 1985.707, concl. ; A.C.L. 1986, n° 24). Après avoir fermement rappelé l'énoncé classique du principe, le juge a estimé qu'aucune de ses deux limites ne se rencontrait en l'espèce : les différences de revenus des familles ne sont pas constitutives de différences de situation au regard de l'accès au service ; compte tenu de l'objet du service, il n'existe aucune nécessité d'intérêt général justifiant une discrimination selon les ressources des usagers.

Quelques années plus tard, le Conseil d'État adopte la position opposée à propos d'une crèche municipale (C.E. 20 janvier 1989, Centre communal d'action sociale de la Rochelle, Rec. 8 ; AJDA 1989.398, obs. Prétot ; A.C.L. 1990, n° 52). Cette fois, le juge estime que la différenciation tarifaire est justifiée par l'intérêt général qui s'attache à ce que la crèche puisse être utilisée par tous les parents sans discrimination selon leurs possibilités financières.

Le débat sur ces possibilités de modulation tarifaire ne concerne que les services publics administratifs financés seulement pour partie par les participations des usagers car les tarifs des services publics industriels et commerciaux obéissent à une autre problématique commandée par le principe d'équilibre financier. Mais il

était difficile de déterminer si l'arrêt CCAS de La Rochelle entendait revenir sur la jurisprudence ville de Tarbes ou si elle introduisait une nouvelle distinction entre les services publics selon leur objet (à caractère social en l'occurrence). L'arrêt Dejonkheere vient indiquer que la seconde hypothèse était la bonne.

Mme Dejonkherre attaque trois délibérations du conseil municipal de Lambersart fixant les tarifs de l'école de musique, des cantines scolaires et des centres de loisirs. Les trois tarifs sont établis des principes identiques, c'est-à-dire que ce sont des tarifs variables en fonction des ressources des usagers et du nombre de leurs enfants. Mais le juge va faire un sort différent à chacun d'eux.

Le tribunal administratif de Lille annule le tarif de l'école de musique, conformément à la jurisprudence ville de Tarbes, en estimant que l'école de musique constitue un service public culturel et non un service à vocation sociale. La différence d'objet entre ce service et les autres explique un maniement différent du principe d'égalité. Pour l'école de musique, il n'existe aucune nécessité d'intérêt général justifiant une discrimination selon les ressources. La ville n'ayant pas fait appel du jugement, le Conseil d'Etat n'a pas à se prononcer directement sur la légalité de ce tarif. Mais il observe que le tribunal n'entache son jugement d'aucune contradiction en statuant différemment pour les trois tarifs. C'est donc reconnaître que la structure du tarif peut varier selon l'objet du service public concerné et que le système du quotient familial n'est justifié que pour certains d'entre eux.

Le tarif des cantines scolaires est annulé pour violation des règles de contrôle des prix. On sait que l'ordonnance du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence a réservé plusieurs hypothèses où le contrôle peut être maintenu. C'est le cas pour le prix des cantines (ainsi que pour les tarifs des transports publics). L'illégalité tient à ce que la hausse du taux applicable à certaines catégories d'enfants dépasse le maximum autorisé.

Enfin, le tarif des centres de loisirs peut légalement recourir au système du quotient familial et le Conseil d'Etat reprend exactement les considérants de l'arrêt CCAS de La Rochelle. Par là-même, il confirme que ce système est réservé aux services à objet social, c'est-à-dire à ceux qui doivent pouvoir être offerts à tous,

indépendamment des possibilités financières. Accessoirement, le juge valide les modalités d'évaluation des ressources retenues par le conseil municipal de Lambersart.

L'arrêt clarifie donc l'état de la jurisprudence sur la légalité des modulations tarifaires en fonction des ressources financières des familles. Il laisse subsister deux questions posées à la suite des arrêts précédents. Comment faire respecter l'interdiction des discriminations tarifaires pour les services autres qu'à objet social (jurisprudence ville de Tarbes), dès lors que la commune a toujours le droit d'accorder une aide sociale à ses administrés pour leur permettre de payer le prix exigé ? Comment distinguer sans arbitraire parmi les multiples services socio-culturels et socio-éducatifs entre ceux dont l'objet social justifie une modulation tarifaire (jurisprudence CCAS de La Rochelle) et ceux pour lesquels cela reste interdit ? Face à ces difficultés, la jurisprudence va devoir continuer à évoluer pour tenir compte des politiques tarifaires locales.

#### *Sur la régularité du jugement attaqué*

*Considérant que le tribunal administratif de Lille pour annuler la délibération du 30 mai 1991 du conseil municipal de Lambersart fixant les tarifs applicables à l'école de musique de la commune tout en jugeant légales les délibérations du 30 mai 1991 de la même autorité qui fixaient, selon des principes identiques, les tarifs applicables aux centres de loisirs et aux cantines scolaires, s'est fondé sur la circonstance que l'école de musique constituait un service public culturel alors que les cantines scolaires et les centres de loisirs constituaient des services à vocation sociale, et qu'ainsi seuls ces derniers pouvaient faire l'objet d'une tarification variable en fonction, des ressources des usagers et du nombre de leurs enfants ; qu'ainsi il n'a entaché son jugement d'aucune contradiction ;*

#### *Sur la délibération relative à la fixation des tarifs des cantines scolaires*

*Considérant qu'aux termes du décret du 11 août 1987 relatif aux prix des cantines scolaires et de la demi-pension pour les élèves de l'enseignement public, pris en application de l'article 1<sup>er</sup> de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 : « Les prix des repas servis aux élèves des écoles maternelles et élémentaires ainsi que des collèges et lycées de l'enseignement public*

peuvent varier chaque année dans la limite d'un taux moyen sans que la hausse maximale applicable à une catégorie déterminée d'usagers puisse excéder le double du taux moyen. Ce taux est fixé par arrêté du ministre chargé de l'économie (...) » ;

Considérant que, contrairement à ce que soutient la commune de Lambersart, ces dispositions s'appliquent en cas d'instauration d'un nouveau barème de tarification pour des prestations inchangées ;

Considérant que par arrêté du 8 novembre 1990, le ministre d'État, ministre de l'économie, des finances et du budget a fixé, en application des dispositions précitées, le taux moyen annuel d'augmentation des tarifs des cantines scolaires pour 1991 entre 3 % et 4 % selon les tarifs pratiqués par les établissements publics d'enseignement ; qu'ainsi le conseil municipal de Lambersart, ne pouvait, sans méconnaître les dispositions précitées du décret du 11 août 1987, décider comme il l'a fait par sa délibération du 30 mai 1991 d'augmenter d'une année sur l'autre le prix du repas pour les catégories d'usagers les plus aisées de plus de 8 % ;

**Sur la délibération relative à la fixation des tarifs des centres de loisirs**

Considérant que, par la délibération attaquée, le conseil municipal de Lambersart a fixé les prix auxquels les services fournis par les centres de loisirs seraient facturés à leurs usagers ; que la circonstance que ces prix soient variables en fonction du quotient familial des usagers ne leur confère pas le caractère d'un impôt ; qu'ainsi les requérants ne sont pas fondés à soutenir que le conseil municipal aurait excédé ses compétences ;

Considérant qu'en vertu de l'article 1<sup>er</sup> de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence, les prix des services fournis par les centres de loisirs sont librement déterminés ; qu'ainsi les requérants ne sont pas fondés à soutenir que le nouveau barème de tarification institué par la délibération attaquée violerait la réglementation sur les prix ;

Considérant que la fixation de tarifs différents applicables à diverses catégories d'usagers implique qu'il existe entre les usagers des différences de situation appréciables ou que cette mesure soit justifiée par une néces-

sité d'intérêt général en rapport avec les conditions d'exploitation du service ;

Considérant que compte-tenu, d'une part, du mode de financement des centres de loisirs qui font appel dans des proportions significatives aux participations versées par les usagers et, d'autre part, de l'intérêt général qui s'attache à ce que les centres de loisirs puissent être utilisés par tous les parents qui désirent y placer leurs enfants sans distinction selon les possibilités financières dont dispose chaque foyer, le conseil municipal de Lambersart a pu, sans méconnaître le principe d'égalité des usagers devant le service public, fixer un barème des tarifs variant en fonction des ressources des familles, dès lors que les tarifs les plus élevés demeurent inférieurs au coût de fonctionnement desdits services ;

Considérant que pour fixer, sur la base des principes susrappelés, le barème des tarifs applicables, le conseil municipal a retenu une évaluation des ressources de chaque foyer fondée sur les revenus imposables ; qu'en adoptant cette méthode, il n'a méconnu aucune disposition législative ou réglementaire et n'a, en dépit de l'écart qui peut exister entre les ressources réelles d'un foyer et son revenu imposable, entaché ses délibérations d'aucune erreur manifeste d'appréciation ;

Considérant qu'il ressort du texte de la délibération attaquée que, contrairement à ce que soutiennent les requérants ; la mise en œuvre de cette nouvelle tarification n'entraînera aucune communication de fichiers informatiques nominatifs par la caisse d'allocations familiales de Lille, chaque usager devant individuellement justifier du niveau de ses ressources ; qu'ainsi, en tout état de cause, la délibération attaquée n'a pas méconnu les dispositions de la loi du 6 janvier 1978 ;

**38 — Conflit sur le caractère administratif ou industriel et commercial d'un service public. Centre portuaire d'accueil routier. Caractère administratif fondé sur le mode de financement.**

**Tribunal des conflits, 25 avril 1994, Syndicat mixte d'équipement de Marseille, req.n°2917, Rec. Tables.**

Un litige oppose le syndicat mixte d'équipement de Marseille, gérant le centre portuaire d'accueil routier, à une compagnie d'assurances à propos d'un vol de remorque sur le parc de

stationnement du centre. Le juge compétent pour en connaître dépend de la nature, administrative ou industrielle et commerciale, du service public en cause. A la suite d'une classique procédure de conflit positif, le tribunal des conflits est saisi et tranche en faveur de la compétence administrative.

En principe, le caractère administratif d'un service public est présumé alors qu'il faut établir que les conditions requises par la jurisprudence sont réunies pour lui reconnaître un caractère industriel et commercial. Concrètement, la motivation se révèle assez souple, surtout pour conclure au caractère administratif. Il s'agit en effet seulement d'apporter des indices négatifs du caractère industriel et commercial pour conforter la présomption opposée.

L'arrêt n'évoque pas la première condition touchant à l'objet du service (le caractère industriel et commercial ne peut être reconnu qu'à une activité de production et d'échanges de biens et de services). Cette condition n'est en effet pas vraiment discriminante en l'espèce.

La seconde condition tient aux modalités d'organisation et de fonctionnement du service qui doivent être similaires à ceux d'une entreprise privée comparable. Elle est évoquée quasi-rituellement mais sans la moindre précision qui permette d'en apprécier la portée.

Le juge s'attache en réalité au seul mode de financement du service (ce qui justifie l'attitude de la partie de la doctrine qui y voit une troisième condition distincte de la précédente). Il constate que le budget du service n'est pas autonome au sein du syndicat et qu'il est assuré pour une part prépondérante par des subventions des deux partenaires associés dans le syndicat pour en déduire le caractère administratif du service.

Cette démarche qui privilégie le seul mode de financement du service est tout à fait habituelle dans la jurisprudence contemporaine. Elle cherche à fonder une distinction de plus en plus délicate sur un élément objectif mais elle ne parvient pas pour autant à écarter toute difficulté (qu'est-ce qu'une part prépondérante du financement ?).

**39 — Service public local (école de musique). Limitation de l'accès au service. Principe d'égalité des usagers devant le service public. Exigence d'un lien suffisant de l'usager avec la collectivité.**

**Conseil d'Etat, 13 mai 1994, Commune de Dreux, req n°116549, Rec ; RFDA 1994-711, concl. S. Daël ; AJDA 1994-652 note Maryvonne Hecquart-Théron ; JCP 1994, 29-30, IV, 1567.**

La théorie générale du service public s'est construite, à l'époque classique du droit administratif, sur les principes individualistes et universalistes qui fondaient la philosophie politique de la démocratie libérale. Elle n'est pas fondamentalement remise en cause à l'époque contemporaine mais elle doit s'adapter à une évolution du droit qui reconnaît le pluralisme des groupes sociaux, notamment sous la forme de l'autonomie des collectivités locales. Il n'existe pas pour le moment de théorie distincte du service public local mais la pression des faits conduit à en reconnaître progressivement la spécificité.

La jurisprudence a dû aborder le problème dans toute son ampleur pour la première fois en matière de tarification des services publics locaux. Un nombre croissant de collectivités a en effet adopté une politique de modulation tarifaire distinguant entre les usagers selon qu'ils sont ou non résidents dans la commune. Après y avoir vu une atteinte au principe d'égalité des usagers devant le service public (CE 10 mai 1974, Denoyez et Chorques ; Rec.274 ; AJDA 1974-298, chr. ; D.1975-393, note Tedeschi ; R.A. 1974-440, note Moderne ; RDP 1975-467, note Waline) le juge administratif a dû s'incliner devant la pression légale et admettre la légalité de cette différenciation (CE, 5 octobre 1984, Com. de la Rép. de l'Ariège, Rec. 315, concl. Delon ; AJDA 1984-675, chr. ; D.1985-592, note Hamon ; RFDA 1985-241, concl.). Il est vrai qu'entretiens, le législateur avait autorisé les tarifs différenciés pour les bacs et ponts à péage (loi du 12 juillet 1979) et que le Conseil Constitutionnel n'y avait pas vu une atteinte au principe d'égalité (CC, 12 juillet 1979, Rec. 31 ; AJDA 1975, n° 9, p.46 ; RDP 1979-1726). Le juge administratif s'est donc appliqué à encadrer cet assouplissement du principe d'égalité (service public facultatif, tarif le plus élevé inférieur au prix de revient du service).

L'arrêt commune de Dreux franchit une nouvelle étape en posant le problème de l'accès même au service public. Inquiète du coût croissant que représente pour son budget l'entretien

de son école de musique, la commune de Dreux a décidé d'en réserver l'accès à ses habitants, enfants et adultes. Peuvent néanmoins bénéficier de dérogations les élèves non domiciliés à Dreux pour lesquels des financements extérieurs couvrant la totalité du coût direct seraient assurés. En clair, la commune ne demande pas aux élèves extérieurs de payer des droits correspondants au coût direct de leur inscription mais elle invite des organismes extérieurs et notamment les communes périphériques à prendre en charge le financement complémentaire (évalué à 4754 F par élève en 1985).

Dans ses remarquables conclusions, le commissaire du gouvernement Serge Daël montre qu'il n'existe pas de véritable précédent jurisprudentiel. Le problème naît de deux évolutions majeures de la société locale : les découpages administratifs anciens ne correspondent plus aux cadres de vie de la population notamment citadine ; l'explosion des services publics locaux interdit d'ignorer l'inégalité des charges qui en résulte pour les budgets locaux. La commune argumente d'ailleurs que la mesure prise n'a d'autre but que d'assurer la pérennité d'un service facultatif.

Après avoir présenté l'état actuel du droit, M. Daël examine les trois réponses possibles. Transposer le critère du domicile effectif, déjà retenu pour la tarification des écoles de musique, aurait l'avantage de la simplicité mais ce serait en réalité une régression (repli sur le clocher). Ecarter toute exclusion d'accès fondée sur un lien avec la commune aurait aussi les séductions de la simplicité mais ce serait, au nom des grands principes, gêner considérablement la gestion locale au détriment de l'autonomie locale et en définitive de l'intérêt public lui-même. Il propose une voie moyenne qui vise à concilier le principe de légalité et la marge d'autonomie locale. Cette solution intermédiaire serait fondée sur l'existence d'un lien suffisant avec la commune.

L'arrêt adopte cette analyse. Il admet que l'accès à l'école de musique soit réservé aux élèves ayant un lien particulier avec la commune et se trouvant de ce fait dans une situation différente de l'ensemble des usagers potentiels. Mais il censure le critère exclusif du domicile retenu par la commune. Par une motivation qui se veut pédagogique, il indique quels sont les élèves qui lui semblent avoir en l'espèce un lien

suffisant avec la commune (en raison notamment du lieu de travail des parents ou du lieu de scolarisation des enfants).

Ce critère du lieu suffisant est évidemment modulable selon la nature du service public en cause et nul doute que la jurisprudence ultérieure viendra en préciser les contours si de nombreuses collectivités locales s'engagent dans cette voie.

La portée effective de cette jurisprudence doit être clairement circonscrite. Bien que les classifications traditionnelles sont inadaptées à l'analyse du problème, il est clair que nombre de services publics sont irréductibles à un critère d'accès fondé sur le lien particulier avec la collectivité. Les conclusions esquissent un premier inventaire qui souligne la diversité des situations et permet de penser que l'application effective se limitera à quelques services publics administratifs facultatifs, sociaux, sociaux-éducatifs et sportifs.

Mais au-delà de cette observation pratique, l'évolution jurisprudentielle, qui semble bien s'inscrire dans une évolution irrésistible (en ce sens que le juge y est entraîné, à son corps défendant, par souci de ne pas se couper de la réalité sociale), suscite quelques réflexions plus théoriques. Pas plus qu'à propos de la tarification selon le domicile, le juge n'est en mesure de justifier sa position au plan théorique. Il peut affirmer, comme en l'espèce, qu'il y a bien une différence de situation justifiant la différence de traitement qu'il avalise. Mais son affirmation ne convainc pas car la formulation classique du principe d'égalité suppose une différence de situation par rapport au service lui-même et l'on est bien en peine de la discerner. Le raisonnement juridique est parvenu à une impasse.

En réalité, la seule justification possible est que le principe d'égalité doit être concilié avec un principe différent d'égale valeur (c'est-à-dire de valeur constitutionnelle). La notion de "lien suffisant avec la commune" indique en filigrane la direction à explorer. C'est la notion de solidarité locale, incluse dans la notion constitutionnelle de collectivité territoriale et reliée au principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales, qui donne le seul complément juridiquement envisageable du principe d'égalité. Mais il reste au Conseil d'Etat bien des réticences à surmonter avant d'en arriver à cette formulation du problème.

*Considérant que, par une délibération du 18 décembre 1984, le conseil municipal de Dreux a décidé qu'à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1985, l'école de musique ne pourrait accueillir que les enfants dont les parents ont leur domicile effectif à Dreux, ainsi que les adultes habitant cette ville, et que seuls pourraient bénéficier de dérogations les élèves non domiciliés à Dreux pour lesquels des financements extérieurs complémentaires seraient assurés ;*

*Considérant que, s'agissant d'un service public non obligatoire, créé par une commune, dont l'objet n'exclut pas que son accès puisse être réservé à certaines catégories d'usagers, le principe d'égalité des usagers du service public ne fait pas obstacle à ce que le conseil municipal limite l'accès à ce service en le réservant à des élèves ayant un lien particulier avec la commune et se trouvant de ce fait dans une situation différente de l'ensemble des autres usagers potentiels du service ; que toutefois, le conseil municipal de Dreux n'a pu légalement limiter, comme il l'a fait, l'accès de l'école de musique aux personnes domiciliées ou habitant Dreux, en refusant d'accueillir des élèves qui, parce qu'ils ont à Dreux le lieu de leur travail, ou parce qu'ils sont scolarisés dans la commune, ont avec celle-ci un lien suffisant ;*

**40 — Service public municipal. Convention déléguant la gestion à une association. Légalité de l'adhésion de la commune à l'association.**

**Conseil d'État, 8 juin 1994, Delrez, req. n° 143272**

Une commune peut décider d'avoir recours à une association pour gérer des activités de rencontres, de concerts et de spectacles sur un site de la commune, dès lors qu'une convention définit avec précision les modalités d'un contrôle étroit et permanent de la commune sur les activités et les comptes de l'association. Par suite, légalité de la délibération par laquelle le conseil municipal a décidé l'adhésion de la commune à l'association.

L'arrêt est intéressant en ce qu'il manifeste un début d'évolution de la jurisprudence sur le problème de la gestion des services publics par des associations. Le juge ne se borne pas à identifier l'octroi d'une mission de service public. Il commence à s'interroger sur sa légalité.

L'adhésion de la commune à l'association est légale dans la mesure où cette dernière s'est vue confiée la gestion d'un service public communal. L'exigence paraît normale si on la met en parallèle avec les conditions légales de la participation d'une collectivité à une société d'économie mixte locale mais le juge ne s'est pas outre mesure préoccupé du problème jusqu'à présent. Il lui reste à déterminer les hypothèses où l'adhésion à une association serait proscrite.

La mission de service public de l'association est attestée par la conclusion d'une convention précise prévoyant un contrôle étroit de la commune. Ici encore si le principe est admis qu'une personne privée ne peut exercer une mission de service public sans habilitation légale ou contractuelle, le juge administratif ne s'est guère soucié d'en tirer les conséquences concrètes jusqu'à ce que le juge financier commence à qualifier de gestion de fait certaines immixtions sans titre de personnes privées dans des activités administratives. Il reste à souhaiter un affermissement des solutions jurisprudentielles en la matière.

Une commune peut décider d'avoir recours à une association pour gérer des activités de rencontres, de concerts et de spectacles sur un site de la commune, dès lors qu'une convention définit avec précision les modalités d'un contrôle étroit et permanent de la commune sur les activités et les comptes de l'association. Par suite, légalité de la délibération par laquelle le conseil municipal a décidé l'adhésion de la commune à l'association.

**41 — Services publics locaux (service de distribution d'eau).**

**Délibération décidant de ne pas raccorder au réseau les terrains non constructibles. Caractère réglementaire. Illégalité pour erreur de droit.**

**Conseil d'État, 27 juin 1994, M. Charpentier, req. n° 085 436, Rec.**

Pour une raison non indiquée dans l'arrêt, un particulier demande le raccordement de son terrain au réseau d'eau potable et se voit opposer un refus, motif pris qu'une délibération a décidé de ne pas raccorder les terrains non constructibles.

Curieusement son recours est dirigé non contre le refus individuel mais contre la délibération qui le fonde. Cette dernière a un caractère réglementaire, dans la mesure où elle pose une

norme générale et impersonnelle. Faute de publication régulière, le délai de recours à son encontre ne court pas et le recours est par conséquent recevable.

"Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens", selon la formule usuelle, le juge se prononce sur le moyen tiré de l'erreur de droit qu'invoque le requérant et annule la délibération attaquée.

L'erreur de droit consiste ici en une interprétation inexacte des dispositions législatives fondant la compétence de l'autorité locale. Cette dernière a le pouvoir de refuser le raccordement d'un terrain particulier par voie de décision individuelle fondée sur l'article L 111.6 du Code de l'Urbanisme ou sur un motif tiré de la bonne gestion du service. Mais elle n'a pas le pouvoir de prendre une décision à caractère réglementaire.

Si la rédaction de l'article L 111.6 vise clairement des décisions non réglementaires, on peut s'interroger sur la limitation ainsi imposée aux pouvoirs généraux de gestion du service d'adduction d'eau.

Le juge confirme en l'espèce son interprétation restrictive des compétences réglementaires locales.

(voir aussi l'espèce suivante, M. Courty)

**Sur la recevabilité de la demande de première instance :**

*Considérant que la demande présentée par M. CHARPENTIER au tribunal administratif de Rennes était dirigée contre la délibération du 20 janvier 1982 par laquelle le syndicat intercommunal du Goëlo a décidé de ne pas raccorder au réseau d'eau potable les terrains non constructibles ; que cette délibération présente un caractère réglementaire ; que, par suite, le délai de recours à son encontre ne court qu'à compter de sa publication ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que ladite délibération aurait été régulièrement publiée ; que, dès lors, la demande présentée au tribunal administratif de Rennes le 15 décembre 1986 n'était pas tardive ; qu'il suit de là que le jugement du tribunal administratif de Rennes en date du 4 février 1987 doit être annulé ;*

*Considérant qu'il y a lieu d'évoquer et de statuer immédiatement sur la demande présentée par M. CHARPENTIER devant le tribunal administratif de Rennes ;*

**Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la demande**

*Considérant que si, en vertu de l'article L. 111-6 du code de l'urbanisme, peut être refusé le raccordement en eau d'un bâtiment, d'un local ou d'une installation construit ou transformé en méconnaissance des dispositions des articles L. 111-1, L. 421-1 ou L. 510-1 du même code et si le syndicat intercommunal du Goëlo pouvait refuser le raccordement d'un terrain particulier pour un motif tiré de la bonne gestion et de la préservation de la qualité du service d'adduction d'eau, il ne tenait d'aucun texte le pouvoir de refuser le raccordement au réseau d'eau potable de tous les terrains non constructibles ; que, dès lors, la délibération attaquée est entachée d'une erreur de droit et doit être annulée ;*

**42 — Collectivités locales. Intervention en matière économique et sociale. Aides directes accordées par la région aux entreprises. Prêts bonifiés. Taux égal au minimum au taux moyen des obligations à long terme. Délibération du conseil régional instituant une bonification de 3%. Illégalité.**

**Conseil d'État, 8 juillet 1994, Région Rhône-Alpes, req. n° 109 791.**

En vertu de l'article 4 de la loi n° 82-6 du 7 janvier 1982, les collectivités territoriales et leurs groupements, ainsi que les régions, peuvent, lorsque leur intervention a pour objet la création ou l'extension d'activités économiques, accorder des aides directes dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

Ce décret (n° 82-808 du 22 septembre 1982) a renvoyé à un arrêté du ministre de l'Économie et des finances le soin de fixer l'écart maximum entre le taux résultant de la bonification d'intérêts accordée par la collectivité locale et le taux moyen des obligations à long terme.

L'article 1er de l'arrêté du 9 décembre 1986 du ministre de l'Économie et des finances est venu, quant à lui, imposer que le taux des prêts bonifiés par les régions soit au minimum égal au taux moyen des obligations à long terme pour les emprunts du secteur public de première catégorie.

Dès lors, est entachée d'illégalité la décision du bureau d'un conseil régional constituant, dans le cadre des contrats de développement économique de bassins, un fonds d'intervention spécifique permettant de bonifier des prêts

contractés par de petites entreprises artisanales ou commerciales qui réalisent des investissements et créent des emplois, cette bonification ayant été fixée à 3 % pendant trois ans en méconnaissance de l'article 1er de l'arrêté du 9 décembre 1986.

Selon le Conseil d'État, une telle bonification doit, en effet, être regardée comme une aide directe prévue par l'article 4 de la loi du 7 janvier 1982, bien qu'elle soit accordée par la voie d'un fonds d'intervention. L'engagement de la région de ne pas financer plus de 60% du fonds d'intervention est sans influence sur le taux de bonification de 3% du prêt accordé aux entreprises par leur banque.

**43 — Association privée gérant une crèche. Vaccinations obligatoires. Décision d'exclure un enfant. Absence de prérogative de puissance publique. Acte relevant de la compétence judiciaire. Mis en demeure du médecin départemental. Décision administrative. Règlement du président du conseil général subordonnant l'admission à des vaccinations non prévues par la loi. Incompétence.**

**Conseil d'État, 29 juillet 1994, M. Courty, req. n° 102 334, Rec.**

La jeune Gaelle Courty est exclue de la crèche gérée par une association privée parce qu'elle n'a pas reçu les vaccinations requises. Le président de l'association a pris cette décision après avoir été mis en demeure de faire effectuer ces vaccinations ou de prononcer l'éviction des enfants non vaccinés par le médecin départemental chargé de la protection maternelle et infantile et des actions sanitaires du département des Pyrénées-Atlantiques. Ce dernier fondait sa mise en demeure sur les dispositions du code de la Santé Publique relatives aux vaccinations obligatoires et d'un arrêté du président du conseil général subordonnant en outre l'admission des enfants dans les crèches à des vaccinations contre la rougeole et la coqueluche.

Le tribunal administratif rejette la requête formée par le père de l'enfant contre les deux décisions précitées. En appel, le Conseil d'État ne confirme qu'en partie le jugement de première instance. L'arrêt procède à une intéressante analyse des problèmes posés par le régime des vaccinations.

La première décision attaquée est celle qui est prise par le président de l'association pour exclure Gaelle Courty de la crèche. Les deux juges successifs déclinent la compétence de la juridiction administrative. Selon une jurisprudence constante depuis l'arrêt Magnier du 13 janvier 1961, un acte émanant d'une personne privée ne constitue une décision administrative que dans la mesure où il met en oeuvre une prérogative de puissance publique dans l'exercice d'une mission de service public. En l'espèce "si la crèche participait ainsi au service public des vaccinations obligatoires, son président, en prenant la décision attaquée, n'a usé d'aucune prérogative de puissance publique". Selon cette analyse, les deux conditions posées par la jurisprudence Magnier font défaut : la crèche participe à un service public mais n'est pas chargée de son exécution même et la décision d'éviction n'est qu'une mesure interne d'une institution privée. Seule la juridiction judiciaire serait compétente pour connaître d'un recours contre cet acte qui reste de nature privée.

Par contre la mise en demeure prononcée par le médecin départemental s'analyse bien comme une décision administrative susceptible de recours conformément à une jurisprudence bien établie.

Sa légalité est reconnue sans difficultés en ce qui concerne l'exigence des vaccinations obligatoires prévues par les lois en vigueur (dès lors que le médecin départemental a régulièrement constaté que l'enfant ne présentait aucune contre-indication médicale à la vaccination).

Le médecin départemental a en outre exigé des vaccinations contre la coqueluche et la rougeole, prescrites, non par la loi, mais par un arrêté du président du conseil général. Mais le Conseil d'État dénie à ce dernier tout pouvoir d'imposer par voie réglementaire, aux enfants admis dans les crèches, une vaccination que la loi n'a pas rendue obligatoire. L'illégalité du règlement, établie par voie d'exception, entraîne celle de la mesure individuelle d'application (mais bien entendu l'éviction reste légale au regard des vaccinations obligatoires).

Envisagée dans le cadre de l'hygiène publique et notamment de la protection maternelle et infantile, l'obligation vaccinale s'analyse comme une mesure de police sanitaire répondant à un besoin d'intérêt général mais portant atteinte aux droits individuels. Il s'ensuit qu'une

loi est nécessaire pour l'imposer aux individus pris en tant que tels.

Toutefois, à propos des classes de neige pour lesquelles la participation des enfants est subordonnée à l'accord des parents, l'autorité responsable de la vie en collectivité sous cette forme particulière peut prescrire des exigences vaccinales plus fortes que celles qui résultent de la loi (C.E. 1er avril 1977 Deleersynder ; Rec. 173 ; D. 1977.466, note Plouvin. En l'espèce, une vaccination antitétanique avait pu être exigée).

Le Conseil d'État n'a pas voulu étendre cette solution exceptionnelle au cas des crèches malgré l'intérêt qu'elle aurait pu présenter, eu égard aux risques évidents d'épidémie.

Il a sans doute estimé que ce qui pouvait se justifier dans le cadre d'un service public facultatif tout à fait particulier ne pouvait pas être imposée à une activité de nature privée, comme celle des crèches : En effet la gestion de la crèche ne constitue pas un service public. L'activité de l'association parentale est purement privée, même si elle est réglementée, contrôlée et aidée par l'administration.

Le Conseil d'État confirme en tout cas qu'il n'est pas disposé à reconnaître aux autorités locales un pouvoir réglementaire qui déborde de la stricte organisation du service public pour s'étendre à des prescriptions s'imposant aux particuliers.

**Sur les conclusions dirigées contre la décision en date du 24 octobre 1986 du président de l'association « Espaces pour la petite enfance » :**

*Considérant que par sa décision du 24 octobre 1986, le président de l'association « Espaces pour la petite enfance » a exclu la jeune Gaëlle Courty de la crèche gérée par cette association ; que si la crèche participait ainsi au service public des vaccinations obligatoires, son président, en prenant la décision attaquée, n'a usé d'aucune prérogative de puissance publique ; que c'est, dès lors, à bon droit que le tribunal administratif de Pau a rejeté les conclusions de M. COURTY dirigées contre cette décision comme portées devant une juridiction incompétente pour en connaître ;*

**Sur les conclusions dirigées contre la décision du 10 octobre 1986 du médecin départemental responsable de la protection maternelle**

**et infantile et des actions sanitaires du département des Pyrénées-Atlantiques :**

**Sur la recevabilité de ces conclusions :**

*Considérant qu'il résulte des termes mêmes de sa lettre du 10 octobre 1986 que le médecin responsable de la protection maternelle et infantile et des actions sanitaires du département des Pyrénées-Atlantiques, agissant en sa qualité d'autorité administrative, a mis en demeure le président de l'association « Espaces pour la petite enfance » de faire administrer aux enfants de la crèche, au nombre desquels figurait Gaëlle Courty, les vaccinations obligatoires prévues, notamment, par les dispositions des articles L. 6, L. 7 et L. 7-1 du code de la santé publique et les vaccinations contre la coqueluche et le rougeole exigées pour l'admission dans les crèches par l'arrêté du 1<sup>er</sup> septembre 1986 du président du Conseil général du département des Pyrénées-Atlantiques ou de prononcer l'éviction des enfants non vaccinés ; que cette mise en demeure a le caractère d'une décision faisant grief à M. COURTY qui est, dès lors, recevable à en demander l'annulation devant la juridiction administrative ;*

**Sur la légalité de la décision du 10 octobre 1986 :**

*Considérant d'une part, qu'en vertu des articles L.6, L.7 et L.7-1 du code de la santé publique, les vaccinations antidiphtériques, antitétaniques et antipoliomyélitiques, administrées dans les conditions prévues par les textes réglementaires pris pour leur application, sont obligatoires lors de l'admission dans toute école, garderie, colonie de vacances ou autre collectivité d'enfants ; que l'article 3 de l'arrêté ministériel du 5 novembre 1975 pris pour l'application du décret du 15 janvier 1974 relatif à la réglementation des crèches, dispose que « les enfants admis dans les crèches » doivent être soumis aux vaccinations prévues par les textes en vigueur sauf lorsqu'ils présentent une contre-indication attestée par certificat médical ;*

*Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article 180 du code de la santé publique : « Le contrôle du directeur départemental de la santé, au point de vue médical et technique... s'exerce sur tous les établissements... qui concourent à la garde des enfants du premier et du second âge. Les établissements et services*

publics et privés ou les particuliers visés au premier alinéa du présent article ne peuvent exercer leur activité sans une autorisation délivrée par le préfet, après avis du directeur départemental de la santé » ; et qu'aux termes de l'article 37 de la loi du 22 juillet 1983 : « Le département est responsable de la « protection sanitaire de la famille et de l'enfance dans les conditions prévues au titre 1<sup>er</sup> du Livre II du code de la santé publique... »

Considérant qu'il résulte des dispositions susrappelées du code de la santé publique, de leurs textes réglementaires d'application et de l'arrêté ministériel du 5 novembre 1975 qu'un enfant ne peut être admis dans une crèche qu'après avoir reçu, sauf contre-indication médicale, les vaccinations obligatoires ; que le médecin départemental responsable de la protection maternelle et infantile et des actions sanitaires des Pyrénées-Atlantiques, après avoir procédé, dans les conditions prévues par l'article 7 du décret précité du 15 juin 1974, à un examen, dont l'insuffisance n'est pas démontrée, de Gaëlle Courty inscrite à la crèche de l'association « Espaces pour la petite enfance », a constaté que l'enfant ne présentait aucune contre-indication médicale à la vaccination ; que le seul certificat établi par le médecin traitant de l'enfant antérieurement à l'examen de celle-ci par le médecin départemental et qui se borne à attester de l'existence d'une contre-indication ne peut faire échec à cette constatation ; que, par suite, le médecin départemental, agissant au nom du président du conseil général, pouvait, sans illégalité, en vertu des textes législatifs et réglementaires susrappelés, subordonner l'admission de Gaëlle Courty à la crèche à l'administration préalable des vaccinations obligatoires prévues par les dispositions législatives susrappelées ;

Considérant, toutefois, que, par un arrêté du 1<sup>er</sup> septembre 1986, le président du conseil général du département des Pyrénées-Atlantiques a décidé que d'une façon générale, les enfants accueillis notamment dans les crèches devaient recevoir, outre les vaccinations obligatoires, les vaccinations contre la coqueluche et la rougeole ; qu'il ne tenait d'aucune disposition législative, et notamment d'aucune disposition de la loi du 22 juillet 1983, le pouvoir d'édicter une réglementation subordonnant l'admission des enfants dans les crèches à des vaccinations que le législateur n'avait pas

rendu obligatoires ; que, par suite, l'arrêté du 1<sup>er</sup> septembre 1986 est sur ce point entaché d'illégalité ; que le médecin départemental ne pouvait légalement se fonder, comme il l'a fait, sur ses dispositions pour subordonner l'admission de Gaëlle Courty à la crèche de l'association « Espaces pour la petite enfance » à sa vaccination contre la coqueluche et la rougeole ; que, dès lors, sa décision du 10 octobre 1986 est, elle-même, illégale en tant qu'elle a cet objet ;

**44 — Aide sociale départementale. Action en récupération sur succession des prestations versées. Contentieux de l'aide sociale. Publicité des débats devant la commission centrale de l'aide sociale. Obligation résultant de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.**

Conseil d'État, 29 juillet 1994, département de l'Indre, req. n° 111 251 ; Rec. ; AJDA 1994.750, chr. Touvet et Stahl, p. 691 ; D. 1994.593 ; JCP 1994.IV.2333.

L'affaire département de l'Indre traite sur le fond du problème de la récupération sur la succession de la personne bénéficiaire d'une prestation d'aide sociale des sommes qui lui ont été versées de son vivant. Plus précisément, le Conseil d'État tranche que l'allocation compensatrice doit être considérée comme une prestation d'aide sociale à domicile versée aux handicapés et qu'elle est dès lors régie par les règles de récupération propres à cette catégorie de prestations. Bien qu'il intervienne comme juge de cassation, le Conseil d'État estime, comme la loi l'y autorise, qu'il y a lieu de régler l'affaire au fond sans renvoi : l'actif successoral est inférieur au montant prévu par les textes pour autoriser une récupération et le département n'est donc pas fondé à récupérer les sommes qu'il a versées.

Mais l'intérêt principal de l'arrêt se situe ailleurs. Conformément à un usage traditionnel, la Commission centrale d'aide sociale n'avait pas siégé en séance publique pour rendre la décision (juridictionnelle) soumise au contrôle de cassation du Conseil d'État. Ce dernier a tranché que l'absence de publicité de l'audience était contraire à l'article 6-1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

L'application de cet article 6-1 à la procédure suivie devant les juridictions administratives a provoqué une abondante jurisprudence depuis l'entrée en vigueur de la convention. Le présent arrêt apporte une nouvelle pierre à l'édifice, sans pour autant mettre un terme à l'évolution (le problème ne se pose plus, par contre, pour la juridiction judiciaire, depuis l'arrêt Dame David, du 4 octobre 1974, Rec. 472, concl. Gentot, qui a reconnu l'existence d'un principe général du droit de publicité des débats judiciaires).

Le Conseil d'État estime qu'une décision juridictionnelle statuant sur une action en récupération sur succession "tranche une contestation relative à des droits et obligations de caractère civil" au sens de l'article 6-1. Mais la solution, qui a la force de l'évidence, ne résoud, au-delà du cas d'espèce, aucun des problèmes d'interprétation de l'article 6-1.

On sait que la Cour européenne des droits de l'homme a fait prévaloir une interprétation matérielle et autonome de l'article 6-1 qui lui donne une portée très large. Notamment, elle a jugé que les prestations sociales étaient constitutives de droits subjectifs de caractère patrimonial entrant dans le champ de l'article 6-1 (CEDH, 29 mai 1986, Feldbrugge et Denmeiland, Série A, n° 99 et 100).

Le Conseil d'État pour sa part estime être en présence d'une norme de droit international suffisamment claire pour qu'il puisse l'interpréter lui-même (il n'existe au demeurant aucune procédure de renvoi préjudiciel devant la Cour européenne). Il a tendance à en donner une interprétation stricte. Ainsi, selon lui, un litige relatif à l'attribution de l'allocation compensatrice des handicapés soumis à la même commission centrale ne relève pas de ces stipulations (CE 14 décembre 1988, Cohen, req. n° 49 883).

Les divergences d'interprétation entre la Cour et le Conseil exposent la France au risque d'une condamnation ultérieure devant la Cour. Le risque n'existe pas en l'espèce puisque le Conseil a admis l'application de l'article 6-1 mais il est réel dans d'autres hypothèses.

L'autre inconvénient de l'attitude du Conseil d'État est l'incertitude qu'elle entretient sur la procédure à suivre devant les juridictions administratives spéciales qui relèvent de son contrôle. Non sans raisons, le Conseil d'État se refuse à affirmer un principe général du droit de la publicité des débats devant la juridiction

administrative (parallèle à celui qui existe depuis 1974 pour les débats judiciaires). Mais la jurisprudence continue à évoluer au cas par cas au détriment de la sécurité juridique.

C'est ainsi que la portée de l'arrêt reste indéterminée. La publicité des débats s'impose sans doute pour tous les litiges relatifs à la récupération de dépenses d'aide sociale (au-delà de la seule allocation compensatrice). Mais rien n'assure qu'il en va de même pour les litiges relatifs au droit aux prestations (alors même que la Cour européenne s'est déjà prononcée positivement).

*Considérant qu'aux termes de l'article 6-1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue... publiquement... par un tribunal... qui décidera... des contestations que ses droits et obligations de caractère civil... Le jugement doit être rendu publiquement... » ;*

*Considérant que la décision du 23 juin 1989 par laquelle la commission centrale d'aide sociale, saisie par Mme Padilla, héritière de Mme Proteau, a statué sur l'action exercée par le DÉPARTEMENT DE L'INDRE sur le fondement de l'article 146 du code de la famille et de l'aide sociale en vue de récupérer sur la succession de Mme Proteau l'allocation compensatrice en faveur des handicapés prévue à l'article 39 de la loi du 30 juin 1975 qui avait été versée à cette dernière, a le caractère d'une décision juridictionnelle qui tranche une contestation relative à des droits et obligations de caractère civil, au sens des stipulations précitées de l'article 6-1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*

*Considérant qu'il ne ressort pas des mentions de la décision attaquée de la commission centrale d'aide sociale que cette juridiction ait siégé en séance publique et qu'il n'est d'ailleurs pas contesté que cette formalité n'a pas été respectée ; que le DÉPARTEMENT DE L'INDRE est dès lors fondé à soutenir que la commission centrale d'aide sociale a statué selon une procédure irrégulière et à demander, pour ce motif, l'annulation de la décision attaquée ;*

**45 — Action sociale et santé. Agrément des personnes accueillant à domicile des personnes âgées ou handicapées à titre oné-**

**reux. Modalités réglementaires du retrait d'agrément. Nécessité de consulter la personne hébergée (non).**

**Conseil d'État, 29 juillet 1994, Solana, req. n° 119 346, Rec. Tables.**

Les compétences transférées au département en matière d'action sociale et de santé débordent parfois le cadre de la gestion d'un service public pour s'étendre au contrôle d'activités privées. Il en va ainsi de l'agrément délivré par le président du conseil général aux personnes qui accueillent à domicile des personnes âgées ou handicapées à titre onéreux.

Le Conseil d'État le constate en observant que l'agrément et son retrait ont le caractère de mesures de police. Pour cette raison, la procédure de retrait d'agrément n'est pas tenue de comporter une consultation de la personne hébergée.

Mais si la loi a transféré au président du conseil général le pouvoir de prendre les décisions individuelles en la matière, elle a renvoyé à un décret en Conseil d'État le soin de fixer les modalités réglementaires de son application, à l'exclusion de toute compétence réglementaire locale (comparer avec l'arrêt Courty du même jour).

*Considérant qu'aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 10 juillet 1989 relative à l'accueil par des particuliers, à leur domicile, à titre onéreux, de personnes âgées ou handicapées adultes : « La personne qui accueille habituellement à son domicile, à titre onéreux des personnes âgées n'appartenant pas à sa famille jusqu'au quatrième degré inclus est agréée à cet effet par le président du conseil général... Dans le cas où le contrat mentionné au premier alinéa ci-dessus n'a pas été conclu ou si ce contrat méconnaît les prescriptions des trois alinéas ci-dessus, l'agrément peut être retiré selon les modalités prévues par le décret en Conseil d'État mentionné au dernier alinéa de l'article premier » ;*

*Considérant que le Gouvernement tenait des dispositions législatives précitées compétence pour réglementer les conditions du retrait de l'agrément accordé aux personnes accueillant des personnes âgées ou handicapées à leur domicile ; que ni ces dispositions, ni aucune autre disposition législative, notamment du code civil ou du code de la famille et de l'aide sociale, ni enfin aucun principe général du*

*droit n'imposaient aux auteurs du décret attaqué de prévoir, dans la procédure de retrait d'agrément, qui a le caractère d'une mesure de police, la consultation de la personne hébergée, alors même qu'elle aurait passé contrat avec la personne accueillante ;*

**46 — Intervention économique locale. Création d'une société d'économie mixte locale. Notion d'activité d'intérêt général. Illicéité de l'objet social (activité d'horticulture).**

**Conseil d'État, 10 octobre 1994, Préfet de la région Lorraine, préfet de la Moselle, req. n° 141 877-146 693 ; Rec. Tables. AJDA 1995.237 note Devès et Bizet.**

Une commune de Moselle décide de créer une société d'économie mixte locale qui a pour objet la production de fleurs, plantes et dérivés ainsi que leur distribution. Le préfet défère la délibération au tribunal administratif de Strasbourg qui en examine la légalité au regard de la loi municipale locale du 6 juin 1895.

Saisi en appel, le Conseil d'État constate qu'en vertu de l'article 13 de la loi du 7 juillet 1983 relative aux sociétés d'économie mixte locales, les SEML créées en application de la loi locale d'Alsace-Lorraine ne peuvent déroger au droit commun qu'en ce qui concerne la participation majoritaire des collectivités territoriales au capital et la forme de sociétés anonymes. Ces points n'étant pas litigieux en l'espèce, c'est dans les dispositions de la loi de 1983 qu'il convient de chercher les principes de solution du litige.

Le point de droit local étant ainsi écarté, le problème se ramène à déterminer si l'objet de la société entre dans le cadre des activités prévues par l'article 1<sup>er</sup> de la loi de 1983 et, plus précédemment, s'il s'agit d'une activité d'intérêt général, au sens de la loi, puisque manifestement aucune autre disposition n'est susceptible d'être invoquée.

La notion d'activité d'intérêt général est l'une des plus incertaines de notre droit public. Elle répond, dans la loi de 1983, à une volonté d'élargir les activités des SEML mais ses limites ne sont pas définies (voir notamment Deves et Bizet. *Economica* 1991, pp. 23-30). Elle englobe certainement les missions de service public administratif susceptibles d'être déléguées par les collectivités territoriales. Mais les difficultés

ne se situent pas dans cette direction mais plutôt dans le domaine de l'intervention économique locale.

Pour avancer la réflexion, il faut se référer au début de l'article 1er selon lequel les collectivités locales peuvent créer des SEML "dans le cadre des compétences qui leur sont reconnues par la loi". Autrement dit, les collectivités locales ne peuvent confier aux SEML qu'elles créent que des compétences qu'elles sont susceptibles d'exercer elles-mêmes et l'énumération des objets possibles qui figure dans la suite du texte n'a qu'une valeur indicative, l'activité d'intérêt général recouvrant toutes les hypothèses non citées dans ladite énumération.

La question devient ainsi plus claire. La commune ne pouvait confier à une SEML une activité d'horticulture que si elle avait le droit d'exercer elle-même cette activité. On revient ainsi à la jurisprudence classique sur la création des services publics locaux.

La commune justifie son intervention par la crise du bassin sidérurgique lorrain. Cette situation lui permet sans nul doute de créer un service public de développement économique au sens de la jurisprudence Société la Maison des Isolants-France (C.E. 26 juin 1974, RDP 1974.1486, note JM Auby). Ce service pourrait intervenir dans le cadre de la législation sur les aides publiques locales aux entreprises. Il ne peut se livrer à une activité purement économique qui ne viserait pas à satisfaire un besoin de la population locale dans une situation de carence de l'initiative privée.

L'activité d'intérêt général confiée à une SEML se résoud normalement en mission de service public (quelle que soit sa nature). Il peut éventuellement s'agir d'une activité sans caractère de service public, à condition qu'elle entre bien dans le champ des compétences locales, comme la gestion du domaine privé local.

Dans une espèce précédente, le Conseil d'État avait sanctionné la prise de participation d'une commune dans une société civile immobilière chargée de réaliser un centre commercial (C.E., 24 novembre 1989 Commune d'Iffendic, Rec. 510, ACL 1990, n° 68). L'intervention communale était illégale pour n'avoir pas utilisé la forme de la société d'économie mixte. Ici c'est l'objet de l'intervention qui n'entre pas dans le cadre de la loi.

*Considérant qu'aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 7 juillet 1983 : « Les communes, les départements, les régions et leurs groupements peuvent, dans le cadre des compétences qui leur sont reconnues par la loi, créer des sociétés d'économie mixte locales qui les associent à une ou plusieurs personnes privées et, éventuellement à d'autres personnes publiques pour réaliser des opérations d'aménagement, de construction pour exploiter des services publics à caractère industriel ou commercial, ou pour toute autre activité d'intérêt général ; lorsque l'objet de sociétés d'économie mixte locales inclut plusieurs activités, celles-ci doivent être complémentaires. »*

*Considérant que la société d'économie mixte créée par la délibération en date du 25 mars 1991 du conseil municipal d'Amnéville (Moselle) et au capital de laquelle la participation de la commune est fixée à 79 pour cent a pour objet la production de fleurs, plants et dérivés ainsi que leur distribution ; que si la commune soutient qu'elle entend par cette réalisation participer à la reconversion du bassin sidérurgique lorrain sur lequel elle a, à cette fin acquis et aménagé les terrains du groupe Usinor et, notamment, aider et soutenir l'emploi, il ressort des pièces du dossier que l'opération porte sur la création de 3 hectares de serres horticoles et est destinée à la commercialisation en France et à l'étranger de variétés de fleurs et plants ; que, dans les circonstances de l'espèce, une telle opération ne peut être regardée comme constituant une activité d'intérêt général au sens de l'article 1<sup>er</sup>, précité, de la loi du 7 juillet 1983 ; que l'objet de la société ne répond à aucune des autres activités autorisées par ces dispositions ; qu'il suit de là qu'il y a lieu d'annuler la délibération litigieuse ;*

**47 — Service public local (service des hydrocarbures de Mayotte). Caractère administratif eu égard aux conditions d'organisation et de financement.**

**Tribunal des Conflits, 24 octobre 1994, Préfet de Mayotte c. M. Mahamoudou et Mme Toianti-Ali, req. n° 2937**

Les faits qui sont à l'origine de l'arrêt se déroulent dans le cadre exotique de l'île de Mayotte. Celle-ci a été érigée en collectivité territoriale sui generis. Elle aspire au statut départemental mais elle reste soumise, comme

les territoires d'outre-mer, au principe de spécialité législative. Néanmoins la solution du conflit ne soulève aucun problème de droit local et l'originalité des faits ne doit pas dissimuler le parfait classicisme du problème juridique.

L'arrêt explique comment en raison de la carence complète de l'initiative privée, la collectivité a pris en charge l'approvisionnement de l'île en produits pétroliers. Il s'agit d'une hypothèse juridiquement banale de création d'un service public local.

Des livraisons de pétrole lampant ont provoqué des explosions conduisant à une action en responsabilité contre la collectivité territoriale. De façon toujours très classique, la détermination de l'ordre de juridiction compétent pour en connaître dépend de la nature administrative ou industrielle et commerciale du service public en cause.

Le Tribunal des Conflits tranche le conflit en faveur de la juridiction administrative : les distributions de pétrole lampant à la population étant faites à un prix sensiblement inférieur au coût, le service public ne peut être qu'administratif. Une fois de plus le principal élément retenu par le juge pour qualifier le service se réfère à son mode de financement.

L'arrêt a pour mérite d'attirer l'attention sur un point rarement souligné en doctrine. Le service public créé par une collectivité locale dans un domaine normalement réservé à l'initiative privée n'a pas nécessairement un caractère industriel et commercial. Ce sont ses modalités d'organisation, de fonctionnement et de financement qui déterminent sa nature, qui se révèle en l'espèce administrative. Les deux questions de la création et de l'organisation d'un service public d'initiative locale, sont parfaitement distinctes en théorie comme en pratique.

*Considérant que la desserte en produits pétroliers de la collectivité territoriale de Mayotte n'est aucunement assurée par le secteur privé ; que le service des essences de l'armée qui dispose de l'unique dépôt de l'île, assure les importations ; que les produits non destinés à un usage militaire sont pris en compte par un service territorial des hydrocarbures relevant du représentant de la République ; qu'au nombre des activités de ce service figure la livraison aux particuliers de « pétrole lampant » utilisé pour l'éclairage et la cuisson des aliments ;*

*Considérant que, pour une raison encore inconnue, les livraisons de ce dernier type ont provoqué, lors de leurs utilisations, au début de l'année 1992, des explosions qui ont causé des morts et des blessés ; que les parents de deux victimes ont assigné la collectivité de Mayotte devant le tribunal de première instance de Mamoudzou pour obtenir une réparation pécuniaire du préjudice ainsi subi ; que ledit tribunal a décliné sa compétence en relevant la caractère administratif du service en cause ; que cependant le tribunal supérieur d'appel de Mamoudzou a estimé la juridiction civile compétente ; que le PRÉFET DE MAYOTTE a élevé le conflit ;*

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que si les livraisons du service territorial aux centrales électriques et aux stations-service automobiles sont faites à un prix couvrant approximativement les dépenses, les distributions de pétrole lampant à la population, sont faites à un prix de vente sensiblement inférieur à leur coût ;*

*Considérant que dans ces conditions, le service ainsi assuré ne peut être regardé que comme un service public administratif ; qu'ainsi, c'est à bon droit que le PRÉFET DE MAYOTTE a élevé le conflit ;*

**48 — Aide sociale départementale. Allocation compensatrice. Règlement départemental d'aide sociale. Conditions et montants moins favorables que celles prévues par les lois et décrets. Illégalité.**

**Conseil d'État, 4 novembre 1994, département de la Dordogne, req. n° 100 354, Rec.**

Le Conseil d'État rappelle "qu'il résulte des dispositions (de la loi du 22 juillet 1983 complétant la loi du 7 janvier 1983 relative à la répartition de compétences entre les collectivités territoriales et l'État) que, lorsqu'il édicte des règles définissant les conditions d'attribution et le montant de prestations d'aide sociale qui, telle que l'allocation compensatrice, font l'objet de prescriptions définies par des lois et des décrets, le conseil général ne peut édicter que des dispositions comportant des conditions ou des montants plus favorables que celles définies par ces lois et décrets".

Sur cette base, il procède à une confrontation minutieuse des dispositions du règlement départemental d'aide sociale de la Dordogne relative à l'allocation compensatrice et des

dispositions législatives et décrétales applicables à la matière. Au terme d'une analyse rendue complexe par la technicité de la matière, il annule, sur déféré préfectoral, plusieurs dispositions du règlement départemental.

**49 — Aide sociale départementale. Agrément ministériel des conventions collectives applicables aux établissements sanitaires et sociaux. Refus initial d'agrément dans le délai. Octroi de l'agrément après l'expiration du délai. Légalité de l'octroi. Rétroactivité légale de l'agrément et des stipulations de la convention agréée.**

**Conseil d'État, 9 décembre 1994, Assemblée des Présidents des conseils généraux de France, req. n° 149 545-149 546, Rec. Tables.**

La loi du 22 juillet 1983 a transféré aux départements d'importantes compétences en matière d'aide sociale et notamment le pouvoir de fixer la tarification des prestations fournies par les établissements et services sociaux relevant de leur domaine de compétence.

Toutefois cette liberté de tarification est obérée par l'absence de maîtrise sur les charges de personnel qui pèsent sur les établissements et services. Ces charges résultent en effet de conventions collectives du travail, conventions d'entreprises et accords de retraites conclus indépendamment des autorités départementales et soumises à un agrément interministériel. Après de vifs débats, cette solution a été confirmée par la loi du 6 janvier 1986 modifiant la loi du 30 juin 1975 relative aux institutions sociales et médico-sociales.

En l'espèce, l'Assemblée des Présidents des Conseils Généraux conteste l'application qui a été faite de cette disposition légale. Un avenant du 12 mars 1992 à une convention collective avait dans un premier temps fait l'objet d'un refus d'agrément puis les ministres étaient revenus sur leur position initiale et avaient accordé l'agrément après l'expiration du délai normalement prévu pour se prononcer. La requérante voyait dans cette volte-face une violation des règles générales relatives à l'entrée en vigueur et au retrait des décisions administratives. Le Conseil d'État rejette son recours.

Selon lui, l'octroi de l'agrément, après le retrait du refus initial, est légal pour deux raisons. La première est propre à la matière : le décret qui prévoit l'octroi tacite de l'agrément, si un refus n'est pas notifié dans le délai de deux

mois, ne fait pas obstacle à l'octroi exprès de l'agrément "même après l'expiration du délai". La seconde se rattache à la théorie générale des actes administratifs : "la décision portant refus d'agrérer... ne présente pas le caractère d'un acte créateur de droits", la décision ultérieure d'octroi ne peut donc s'analyser comme un retrait méconnaissant de "prétendus droits acquis".

Enfin l'agrément rétroagit légalement à la date de la signature de la convention agréée et rien ne s'oppose à ce qu'une convention contienne elle-même des stipulations entrant en application avant sa signature. La double rétroactivité dénoncée par la requérante n'est donc pas illégale. Il s'agit là de l'application normale de règles classiques. Il n'en demeure pas moins qu'elle aboutit à imposer aux départements des charges imprévisibles au moment de l'établissement de leur budget, et ce, d'autant plus que la période de rétroactivité est plus longue.

Cette conséquence conduit à revenir sur le mécanisme de formation des décisions d'agrément. Selon la jurisprudence *Eve* (C.E., 14 novembre 1969 ; Rec. 498, concl. Bertrand), la formation d'une décision implicite d'acceptation par l'expiration d'un délai prévu par un texte spécial provoque le dessaisissement de l'administration qui ne peut plus se saisir de l'affaire pour décider explicitement, fut-ce pour prononcer le retrait d'une décision illégale (solution rompant avec la logique de la jurisprudence *Dame Cachet* relative au retrait). Cette solution a été appliquée dans une hypothèse antérieure à la décentralisation mais faisant application des mêmes textes (C.E. 28 février 1986, *Syndicat national des associations et institutions sociales et médico-sociales et autres* ; AJDA 1986.255, concl. Delon).

Le présent arrêt vient sérieusement restreindre la portée de la jurisprudence *Eve*. Ce n'est pas l'expiration du délai mais la survenance d'une décision d'acceptation qui provoque le dessaisissement de l'administration. Si, au contraire, l'administration a pris dans le délai une décision explicite de refus, elle n'est pas dessaisie et peut prendre une décision d'acceptation même après l'expiration du délai, c'est-à-dire en réalité à toute époque (en l'espèce le 20 avril 1993 pour un avenant du 12 mars 1992), pourvu seulement que le refus initial ne soit pas créateur de droits.

La solution n'était pas évidente. Elle vient compliquer encore la jurisprudence relative à la matière et introduire un facteur supplémentaire d'incertitude qu'avait voulu écarter la jurisprudence Eve. La condamnation de la requérante à rembourser les frais "irrépétibles" à la partie gagnante ne s'imposait pas de façon indiscutable.

**50 — Réglementation des transports parisiens. Respect du plan départemental de transport et des droits acquis des transporteurs.**

**Conseil d'État, 9 décembre 1994, Syndicat des transports parisiens et autres, req. n° 111 504 et 111 504**

La réglementation des transports parisiens est un fouillis de textes anciens (remontant à un décret du 14 novembre 1949) et archaïques que nul ne parvient à moderniser à l'instar de ce que les lois de 1979 puis 1982 ont réalisé pour le reste du territoire français.

En application de ces textes, une société d'autocars obtient l'annulation de deux décisions successives du syndicat des transports parisiens. Dans le premier temps, le syndicat ne peut annuler l'inscription de la société au plan de transport pour la ligne 22-08 qui lui avait été confiée en 1934, dès lors que la société avait continué l'exploitation, par affrètement d'une autre société, sur une ligne 48-02, créée en 1979 et dont le trajet était en partie commun avec la précédente. Dans un second temps, le syndicat ne peut légalement supprimer la ligne 22-08 précitée, et créer une ligne 56-10 N, sans offrir de compensations adéquates à la société encore titulaire de droits acquis sur la ligne 22-08, toujours inscrite au plan départemental.

---

## VII - POLICE

---

**51 — Police municipale - Circulation - Mesure d'interdiction**

**Ce 3 juin 1994 Cne de COULOMMIERS, Req. n° 122 655**

Le juge avait dans cette affaire à se prononcer sur la légalité d'un arrêté municipal édictant une mesure générale d'interdiction de circulation et de stationnement dans une rue piétonne. Cette décision était assortie d'une dérogation

permanente pour les riverains disposant d'un garage ainsi qu'une dérogation la nuit (entre 19 h et 10 h) et en milieu de journée (entre 12 h et 15 h) pour le chargement et le déchargement de marchandises et de matériels. En interdisant ainsi l'accès en dehors de certains horaires aux riverains dépourvus de garage, l'arrêté est considéré illégal par le Conseil d'État comme ayant « *apporté aux conditions de desserte desdits immeubles une restriction qui excède dans les circonstances de l'espèce celles que le maire pouvait légalement imposer eu égard aux nécessités de la circulation* ». Le juge apprécie ainsi l'opportunité et le caractère nécessaire de l'interdiction de circuler conformément à sa jurisprudence. Il en est ainsi par exemple en matière de circulation des poids lourds dans certaines voies (CE 14 oct. 1977 VERRON RDP 1978, 1170 ; CE 14 déc. 1988 Sté des Ciments Français Drt Adm. 1989, 47), en matière d'interdiction d'accès au port pour certains navires (CE S. 7 déc. 1979 Sté les Fils d'Henri RAMEL Rec. p. 456), en matière d'interdiction totale de stationnement dans une rue (CE 14 mars 1973 ALMELA Rec. p. 213) en matière d'interdiction totale de circulation sur une voie publique (CE 24 oct. 1986 Fed. Française des Stés de protection de la nature).

**52 — Police municipale - Stationnement - Délégation des prérogatives de police**

**CE 1er avril 1994 Cne de MENTON et Sté SCETAUROUTE EXPLOITATION Req. n° 133 152 et 144 241**

Une convention passée par une commune pour la gestion du stationnement sur la voie publique et confiant à la société l'encadrement et l'organisation du personnel municipal chargé de constater les infractions ainsi que la fixation du nombre des emplacements payant sur les voies publiques est illégale car elle confie ainsi à la société contractante des prérogatives de puissance publique. En effet les articles L. 131-4 et L. 131-5 du code des communes stipulent que c'est le maire qui réglemente l'arrêt et le stationnement des véhicules. Le service ne peut donc par sa nature qu'être confié au maire qui l'exerce dans le respect des normes nationales. Ce pouvoir est inaliénable, il ne peut être délégué (cf. CE Ass. 17 juin 1936 Ville de CASTELNAUDARY Rec. p. 595).

## VIII. DOMAINE - BIENS

### Domaine privé

#### 53 — Domaine forestier - Enlèvement prohibé de bois - Négligence de l'agent de l'Office National des Forêts - Faute lourde (non) faute simple (oui)

CE 25 mars 1994, Commune de Kintzheim c/ Office national des forêts, req. n° 115 799

Les forêts des communes sont administrées et gérées d'après un ensemble de règles dénommé « régime forestier » (v. M. Lagarde, « Un droit domanial spécial, le régime forestier ; contribution à la théorie du domaine », thèse pour le doctorat d'État en droit, Toulouse, 1984, 727 p.). Au titre de ce régime, l'office national des forêts bénéficie de divers droits et est chargé de multiples obligations, dont l'écheveau ne va pas en se simplifiant depuis trois ans. Parmi ces obligations les plus traditionnelles figure la garderie, c'est-à-dire notamment la surveillance du parterre des coupes pour prévenir ou constater les infractions.

Dans la présente affaire, un entrepreneur avait enlevé en forêt communale des bois plus que de droit. L'agent de l'office national des forêts, chargé de surveiller l'enlèvement, n'avait pas empêché ce vol. La commune demandait donc réparation à l'office national des forêts de la faute de son agent.

Le premier point qu'il convient de remarquer, et qui n'est pas soulevé dans l'arrêt, est que ce litige a été jugé par les juridictions administratives. Ceci doit être considéré comme une exception, puisque le contentieux des forêts publiques est un bloc de compétence des juridictions judiciaires, sur la base de la domanialité privée (v. notre thèse précitée).

La cour administrative d'appel avait rejeté la demande de la commune au motif qu'elle ne prouvait pas l'existence d'une faute lourde à l'encontre de l'Office. Sur ce point, le Conseil d'État précise :

*« ... qu'en rejetant cette demande au motif que la responsabilité de l'office était subordonnée à l'existence d'une faute lourde dans l'organisation de son activité de protection, conservation et surveillance de la forêt appartenant à la commune, la cour administrative de Nancy a commis une erreur de droit ; que la*

*commune de Kintzheim est donc fondée à demander l'annulation de l'arrêt attaqué ; »*

A notre connaissance, la faute lourde n'a jamais été reconnue comme une base d'engagement de la responsabilité des services forestiers. Aucun texte législatif ou réglementaire n'en porte trace, ni aucun arrêt ou jugement. En dehors de la sphère forestière, l'exigence de la faute lourde est destinée à protéger des services publics qui exercent leur mission dans des conditions particulièrement difficile. Il serait abusif dans faire une application pour une activité de gestion forestière (la solution pourrait être différente pour des missions délicates comme la lutte contre l'incendie ou la restauration des terrains en montagne...).

Après avoir écarté cette exigence, le Conseil d'État constate que :

*« Considérant qu'il résulte des pièces du dossier que les vols dont a été victime la commune de Kintzheim sont imputables aux négligences commises par le préposé de l'office national des forêts qui n'a pas surveillé l'importance des enlèvements que M. Meyer avait été autorisé à effectuer dans les bois appartenant à la commune de Kintzheim ; que cette faute est de nature à engager la responsabilité de l'office national des forêts envers la commune ; »*

Le fait que ce litige a été jugé par les juridictions administratives aurait pu permettre de conduire une analyse plus poussée à travers les notions classiques de faute personnelle, de service ou du service. A la lecture de l'arrêt, il apparaît que le Conseil d'État s'est borné à reconnaître une faute du service. Mais il n'est pas exclu qu'en invoquant la négligence d'une personne, la faute personnelle aurait pu être reconnue.

#### 54 — Réserve naturelle volontaire communale - Refus du maire d'accorder une servitude de passage - Compétence des juridictions judiciaires

CE 24 octobre 1994, M. Dupperay et S.C.I. « Les Rochettes », c./ ville de Saint-Etienne

Une commune avait constitué une réserve naturelle « volontaire » (au titre des articles L. 242-11 et L. 242-12 du code rural), sur son domaine privé. Un particulier avait demandé l'établissement d'une servitude de passage pour des véhicules sur cette réserve. Le refus du

maire soulevait le problème de la compétence juridictionnelle pour cette catégorie de litiges.

Le requérant soutenait que le juge administratif était compétent aux motifs que : — le domaine privé était ainsi affecté à l'usage du public, dans un but d'utilité publique ; — les modalités de gestion des réserves naturelles « volontaires » étaient administratives.

Pour le Conseil d'État, ce litige devait être porté devant les juridictions judiciaires, pour deux raisons. La première, essentielle, est qu'il se rattache à la gestion du domaine privé. Il s'agit là d'un motif classique, traditionnel, et une des conséquences importantes de la distinction du domaine public d'avec le domaine privé.

La seconde raison est l'absence d'acte administratif. Sur ce point, la Haute juridiction précise :

« Considérant qu'en l'espèce, le refus du maire de transgresser ou de faire modifier les mesures conservatoires des l'environnement, de la flore et de la faune sauvage, interdisant notamment la création de voies nouvelles de desserte, dont la réserve naturelle municipale était affectée... ne met en œuvre aucune prérogative de puissance publique distincte de l'exercice par un particulier de son droit de propriété ».

Sur ce second élément, on ne peut que suivre le Conseil d'État. La décision du maire ne vise qu'à faire respecter le statut de la réserve naturelle. Celui-ci est défini par décret (au titre de l'article L. 242-12 du Code rural), et s'applique au propriétaire privé quel qu'il soit, sans que la qualité de celui-ci intervienne.

Quant au premier élément (la domanialité privée), il traduit la nature de l'affectation de cette dépendance à un usage privatif, et non à un usage public. On est ici très proche du droit de propriété privée. Or, le statut des réserves naturelles est établi pour les propriétés privées (v. l'article L. 242-11 du code rural). Il existe donc une identité de nature entre ces deux modes de propriété. Et, bien sûr, le droit de propriété reste un élément traditionnel de la compétence de l'autorité judiciaire.

### Gestion et protection du domaine public

#### 55 — Domaine public terrestre - Mur de soutènement d'une voie publique - Travaux publics

T.C. 20 juin 1994, commune d'Encourtiech c/ M. Degot, n° 2913.

Le mur d'un appentis privé servait de soutènement à une voie publique communale. Son propriétaire l'ayant partiellement démoli, le conseil municipal avait ordonné l'exécution d'office des travaux de renforcement de la partie subsistante, et mis les frais desdits travaux à la charge du propriétaire. Celui-ci demanda alors l'annulation du titre de recette émis à son encontre. Devant la Cour administrative d'appel de Bordeaux se posa alors la question de la compétence du juge, tranchée ici par le Tribunal des Conflits. Cette Haute juridiction relève que :

« ... ces travaux, qui avaient pour objet la protection d'un ouvrage constituant le mur de soutènement d'une voie publique communale, avaient le caractère de travaux publics ; ... il appartient, par suite, à la juridiction administrative de connaître de la demande... »

Cette décision n'a rien pour surprendre. La voie publique est un ouvrage public, et il est admis depuis longtemps que les travaux de réparation, d'entretien ou d'aménagement se rapportant à un ouvrage public sont des travaux publics, sauf cas particuliers (par exemple, travaux réalisés dans un but exclusivement financier) (v. sur ce point, P. Godfrin, Droit administratif de biens, Masson, 1994, p. 206).

Cette décision doit être rapprochée d'autres arrêts ou jugements concernant des murs de soutènement ou de protection des voies publiques. Ainsi, à titre récent, le Conseil d'État a estimé qu'un talus et une murette servant d'assise à une voie publique, étant « nécessaires au soutien d'une voie publique, constituaient une dépendance de ladite voie appartenant au domaine public... ». (C.E. 8 juin 1990, Consorts Marquassuzaa c/ Commune de Cauterets, req. n° 77011). De même, une Cour a considéré un mur protégeant une chaussée encaissée comme une dépendance accessoire de la route, et appartenant donc au domaine public, (C.A.A. Lyon, 22 juillet 1993, n° 91LYOO682, Mme Pignard).

Dans la présente affaire toutefois, le mur servant à la fois d'accessoire à la voie publique, mais aussi et surtout de mur d'appentis, pro-

priété privée, il eut été fort critiquable de le qualifier de dépendance du domaine public (l'une des conditions de classement dans le domaine public est que le bien soit propriété d'une personne publique). La reconnaissance de la notion de travaux publics était par contre fondée.

**56 — Domaine public terrestre - Cimetière - Refus d'attribution de concession funéraire**

C.E., 19 décembre 1994, Mennessier-L'Henoret, req. n° 148830.

La présente affaire apporte essentiellement une précision quant au degré de parenté qu'un défunt doit avoir avec un requérant afin que celui-ci puisse demander pour le défunt une inhumation dans un cimetière communal. Précisément, le grand-oncle du requérant avait été accueilli à l'hôpital de la commune dans laquelle résidait son petit-neveu. A son décès, il fut inhumé dans le cimetière de l'hôpital. Quelques années après, le petit-neveu demandait au maire l'octroi d'une concession funéraire dans le cimetière communal pour y faire transférer les restes funèbres de son parent. Le maire refusa, en prétextant que le défunt avait déjà reçu une sépulture dans la commune, et que l'ouverture d'une concession pour y déposer un parent de ce lien de parenté ne pouvait être accordée.

Sur le premier point, le Conseil d'État rappelle que le code des communes (art. R. 361-10) prévoit que la sépulture dans le cimetière d'une commune est due notamment aux personnes décédées sur son territoire, quel que soit leur domicile. Cette obligation légale avait donc été remplie, puisque le grand-oncle avait été inhumé dans un cimetière situé sur le territoire de la commune (celui de l'hôpital).

*Sur le second point, il rappelle l'article L. 361-12 du même code qui dispose que « lorsque l'étendue des lieux consacrés aux inhumations le permet, il peut y être fait des concessions de terrains aux personnes qui désirent y posséder une place distincte et séparée pour y fonder leur sépulture et celle de leurs enfants ou successeurs... »*

Il valide alors le refus du maire sur la base de deux constatations : le défunt n'avait pas son domicile dans la commune, et le requérant demandait une concession non pas pour lui-même, pour ses enfants ou successeurs, mais pour son grand-oncle.

La seconde condition est une interprétation littérale de la loi. On peut se demander si le requérant n'aurait pas dû demander une concession à la fois pour son grand-oncle et pour lui...

La première condition (de domicile) ne figure pas dans le texte de loi. Il s'agit donc d'une disposition prétorienne critiquable. Ceci d'autant plus que l'article R. 361-10 précité consacre d'abord le critère du lieu de décès, et non du domicile.

Il est vrai qu'en l'affaire, le défunt bénéficiait déjà d'une sépulture dans la commune. C'est sans doute cette circonstance qui explique la position du Conseil d'État ; mais fallait-il pour autant introduire cette notion de domicile pour fonder le refus du maire ?

Cet arrêt traduit donc une politique d'inhumation à deux vitesses : ont un droit prioritaire à une inhumation dans le cimetière communal les personnes domiciliées dans la commune ; les personnes non domiciliées ont vocation à être inhumées dans un autre cimetière public (hôpital, par exemple).

Plus largement, cette affaire souligne la pénurie de places d'inhumation dans de très nombreux cimetières urbains, et mêmes ruraux. La solution pourrait résider dans une extension des cimetières du domaine public, et pourquoi pas dans le rétablissement de la liberté d'inhumation sur fonds privés ?

**57 — Domaine public maritime - Atteinte à l'intégrité du domaine (non) - Pont de l'île de Ré**

C.E. 8 avril 1994, Département de la Charente-Maritime c./ association des « *Amis de l'île de Ré et autres* », req. n° 95306.

Pour l'établissement du pont de l'île de Ré, le préfet avait autorisé le département à gérer avec l'État les terrains d'assiette, sis sur le domaine public maritime. Trois associations pour la protection de l'environnement demandait l'annulation de cet arrêté, sur la base de deux moyens principaux dont la résolution se borne davantage dans une appréciation de fait qu'en un raisonnement juridique.

Un premier moyen était basé sur l'article 27 de la loi 86-2 du 3 janvier 1986 (« loi littoral »), qui interdit, sous diverses réserves d'intérêt public, de porter atteinte à l'état naturel du rivage de la mer. Le Conseil d'État remarque que « *l'arrêté attaqué ... n'a ni pour objet, ni*

*pour effet d'autoriser des travaux et ne porte par lui-même aucune atteinte à l'état naturel du rivage... »* Ces deux constatations découlent directement du fait que l'arrêté ne fait qu'autoriser une gestion conjointe par l'État et le département.

Le second moyen est basé sur l'article 25 de la loi précitée qui dispose que sont soumises à enquête publique les décisions d'utilisation du domaine public maritime comportant un « *changement substantiel* » dans la vocation des dépendances de ce domaine. Le Conseil d'État a estimé, dans son pouvoir souverain d'appréciation, que l'arrêté n'entraînait pas de changement substantiel... En conséquence, l'arrêté n'avait pas à être précédé d'une enquête publique.

**58 — Propriété riveraine de la voie publique - Droit d'accès (oui) - Présence d'un accès sur un chemin rural : circonstance inopérante**

C.E., 18 mars 1994, Malingue c./ commune de Crouy-en-Thelle, req. n° 140767.

Un particulier dont la propriété agricole était bordée d'un côté par une voie publique et de l'autre par un chemin rural, demandait à bénéficier d'un accès à partir de la première de ces voies. Le maire lui refusait cet accès, au motif que ce propriétaire disposait déjà d'un passage sur le chemin rural, et que sa propriété était agricole. Le Conseil d'État a annulé cet arrêté municipal sur la base de l'erreur de droit, le maire ne s'étant fondé ni sur les nécessités de la conservation du domaine public, ni sur celles de la circulation publique.

Cette solution s'inscrit dans une jurisprudence constante du Conseil d'État concernant les « *aisances de voirie* », c'est-à-dire les droits que les riverains des voies publiques détiennent sur ces voies. Parmi ces droits figure (outre le droit de vue, le droit d'égout...) le droit d'accès : tout riverain dispose sur la voie publique du droit d'ouvrir une porte, d'accéder en automobile à l'immeuble riverain, de stationner ou au moins de s'arrêter pour charger et décharger (v. P. Godfrin, « *Droit administratif des biens* », Masson édit., 4ème édit. p. 106). Dans l'affaire, la voie publique devait donc autoriser cet accès, au contraire du chemin rural qui figure dans le domaine privé de la collectivité, au titre de l'article L. 161-1 du Code de la voirie routière.

Le raisonnement du maire dans cette affaire mérite deux remarques. Il est tout d'abord basé sur une notion d'affectation : la propriété étant agricole, sa vocation serait d'avoir un accès agricole, c'est-à-dire sur un chemin rural. Même s'il y a une part de réalisme dans cette affirmation, son application serait fort complexe et ne peut être retenue. Par ailleurs, en prétendant que le propriétaire ne pouvait avoir un accès sur la voie publique parce qu'il avait déjà un accès sur une autre voie, le maire fait une application déplacée de la théorie de l'enclave du Code civil, laquelle n'est pas applicable ici puisque tout riverain a droit à un accès sur la voie publique.

La seule possibilité pour le maire est d'invoquer une atteinte à la conservation du domaine, ou une entrave à la circulation publique générée par le passage des engins agricoles. Mais cette voie paraît fort étroite, et sauf graves incidents, ne saurait remettre en cause le droit d'accès.

**Divers biens**

**59 — Expropriation par une commune - Consultation du service des domaines : base juridique - Dépassement des coûts initiaux**

C.E. 21 mars 1994, Maingy c./ préfet de Loire-Atlantique, req. n° 112 650.

Un arrêté préfectoral avait déclaré d'utilité publique un projet d'aménagement d'un parc de loisirs, et autorisé une commune à acquérir les immeubles nécessaires à la réalisation de ce projet. Cet arrêté avait été précédé de l'avis de l'administration des domaines portant sur le prix des acquisitions. Un particulier en demandait l'annulation pour trois moyens.

Le moyen principal reposait sur le défaut de base fondant la consultation du service des domaines. Le particulier prétendait que le décret du 14 mars 1986 était applicable. Le Conseil d'État répond sur ce point que :

*« Considérant que pour les départements, les communes et leurs établissements publics sont légalement applicables, en matière d'obligation de demander l'avis du service des domaines dans le cas d'acquisitions poursuivies par voie d'expropriation pour cause d'utilité publique, non les dispositions du décret du 14 mars 1986, mais celles de la loi du 1er décembre 1942, laquelle aux termes de son article 3, dispose notamment que les communes ne peuvent réaliser l'acquisition d'immeubles*

*d'une valeur vénale minimale qu'après « avis de l'administration du domaine sur le prix ».*

Par suite, il a donc estimé que cette administration avait été ici régulièrement consultée.

Les deux autres moyens étaient basés sur l'article R. 11-3 du Code de l'expropriation qui dispose que le dossier de l'expropriant doit contenir l'appréciation sommaire des dépenses, et une étude d'impact si les ouvrages et travaux n'en sont pas dispensés.

Sur le premier point, qui résulte d'une appréciation de fait, le Conseil d'État a estimé que si l'estimation initiale avait été dépassée, le dépassement restait dans des limites raisonnables par rapport aux possibilités de l'époque des prévisions, et de plus était essentiellement dû au montant des indemnités que la commune devait verser au requérant ! On n'est pas loi ici de l'adage civil : « *Nemo turpitudinem auditur...* » !

Par ailleurs, la Haute Juridiction a relevé qu'au titre de l'article R. 422-2 du Code de l'urbanisme sont notamment dispensés d'étude d'impact dans les communes dotées d'un plan d'occupation des sols approuvé les parcs d'attraction ouverts au public. Par suite, l'étude d'impact n'était pas requise dans le présent litige, et si un document avait figuré sous ce nom, un vice éventuel de ce texte n'avait aucune conséquence juridique.

En conséquence la requête du propriétaire devait être rejetée.

**60 — Chemin rural (non) - Chemin d'exploitation, incompétence du conseil municipal pour demander l'élagage des arbres riverains**

C.E., 17 janvier 1994, Le Bloas et autres, req. n° 115 203 et 115 245.

Des propriétaires riverains d'une voie avaient été mis en demeure par la commune d'élaguer les arbres dont les branches et les racines s'avançaient sur l'ouvrage. En raison de la carence de ces particuliers, la commune avait commencé les travaux. Porté devant les juridictions judiciaires et administratives, le cœur de ce litige repose sur la qualification de la voie qui conditionne la compétence de la commune.

La commune faisait valoir qu'il s'agissait d'un chemin rural. Les juridictions judiciaires (Cour d'appel) avaient employé l'expression « *chemin d'exploitation* », dont le statut est de

droit privé. Le tribunal administratif en avait déduit que la commune ne pouvait en être propriétaire.

Se basant sur ces analyses, le Conseil d'État reconnaît qu'aux termes des articles 59 et 60 (ancienne numérotation) du Code rural : « *les chemins ruraux sont les chemins appartenant aux communes, affectés à l'usage du public, qui n'ont pas été classés comme voies communales* », et que « *l'affectation au public peut s'établir notamment par la destination du chemin, jointe soit au fait d'une circulation générale et continue, soit à des actes réitérés de surveillance et de voirie de l'autorité municipale* ».

Pour le moins, la condition initiale de propriété n'étant pas remplie, la Haute Juridiction en déduisait que :

« *c'est à tort que (la délibération du conseil municipal) a qualifié le chemin de chemin rural ; que dès lors, le conseil municipal ne pouvait pas légalement décider d'engager des travaux sur le chemin litigieux, ni enjoindre aux riverains de procéder eux-mêmes à des travaux d'élagage, ses pouvoirs ne pouvant s'étendre aux chemins et sentiers d'exploitation et aux chemins privés* ».

On peut affirmer que, dans le cadre d'une marge étroite, le maire pourrait retrouver compétence pour effectuer, voire prescrire les travaux d'élagage. En effet, bien que le chemin en cause soit propriété privée, si ce chemin est fréquenté par le public sans opposition manifeste des propriétaires, la police de l'ordre public (liée à la circulation publique) pourrait fonder la compétence du maire. Mais il s'agit là en pratique d'une hypothèse marginale.

**61 — Défrichement - Demande d'autorisation - Mandat donné par le propriétaire - Bien-être de la population**

C.E., 10 juin 1994, Ville d'Ayguemorte-les-Graves, req. n° 118 652.

Le propriétaire d'un bois avait donné mandat à une entreprise de demander une autorisation de défrichement. Celle-ci avait été accordée par le préfet. La commune d'Ayguemorte-les-Graves avait déféré cette autorisation devant les tribunaux en excipant d'un vice de forme et du vice de fond classique tiré du motif de l'autorisation de défrichement.

Avant d'aller plus avant, cet affaire présente l'originalité de voir un préfet autoriser un défrichement et une commune contester cet acte. Il est plus qu'usuel de constater que la plupart des communes sont demanderesse de défrichements !

Le vice de forme avancé par la requérante était l'incompétence du demandeur de l'autorisation, puisque celle-ci n'avait pas été déposée par le propriétaire du bois. Le Conseil d'État relève ici que l'article R. 311-1 du Code forestier dispose que la demande est « ... présentée par le propriétaire des bois ou par une personne morale ayant qualité pour bénéficier soit de l'expropriation desdits bois pour cause d'utilité publique, soit des servitudes prévues à l'article 12 de la loi du 15 juin 1906 sur les distributions d'énergie ».

Le Conseil d'État apporte ici une précision intéressante par rapport au contentieux ordinaire de cette matière. En effet, l'article cité ne donne compétence pour présenter la demande qu'au propriétaire et aux personnes morales citées. Faut-il en déduire que le mandat est interdit ? La Haute Juridiction répond par la négative :

« *Que si ces dispositions ont un caractère limitatif, elle ne font pas obstacle à ce que le propriétaire donne mandat à une tierce personne pour présenter la demande en son nom* ».

Sur le fond, on sait que l'un des motifs prépondérants pour refuser une autorisation à notre époque est, outre l'équilibre biologique, le « bien-être de la population » (art. L. 311-3 du Code forestier). La requérante soutenait que ce dernier motif aurait dû être opposé à la demande de défrichement. Mais le Conseil d'État a reconnu que :

« ... il ressort... du dossier qu'eu égard notamment à la nature et à la superficie des bois en cause, à leur localisation au sein d'un massif discontinu et d'importance moyenne, le préfet de la Gironde en estimant que leur conservation n'était pas nécessaire au bien-être de la population... n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation ».

Par rapport au contentieux ordinaire en ce domaine (voir Michel Lagarde, « *Code forestier pratique* », autoédition, p. 282), cette motivation est relative. En effet, aucun des critères cités n'est en lui-même fondamental : par exemple, un bois de petite superficie et de

médiocre qualité peut être frappé d'interdiction de défrichement. Tout dépend du contexte local. Dans le présent cas, il faut donc souligner que dans un département fortement boisé, comme celui de la Gironde, les refus de défricher ne concernent que les massifs de taille suffisante, sauf cas particuliers (par exemple tenant à la faune ou à la flore).

En conséquence, l'arrêté préfectoral autorisant le défrichement fondé.

Une question n'a pas été abordée par le Conseil d'État ; c'est celle de la qualité à agir de la commune. Elle aurait mérité examen, car on peut se demander quelle est cette qualité dans une affaire qui ne concerne au titre du Code forestier que le propriétaire et l'État. En recevant implicitement la demande de la commune, la Haute Juridiction introduit l'autorité communale dans une police spéciale où les communes ne jouent aucun rôle en tant qu'autorité administrative. Cette position conduit à transformer les communes en contrôleur du défrichement. Cela est d'autant moins opportun qu'elles sont par ailleurs souvent demanderesse d'autorisation de défrichement, et bénéficiaires à ce titre d'exonérations spéciales de taxe de défrichement (v. l'article L. 314-4 du Code forestier).

## IX. CONTRATS ET MARCHÉS

### 62 — Responsabilité du maître de l'ouvrage délégué à l'égard du maître de l'ouvrage - Responsabilité contractuelle - Manquement à l'obligation de surveillance.

C.E. 12 janvier 1994 Société d'équipement du Poitou, req. n° 70954 (RDP 1994, p. 871, JCP 1994, 11 IV 640).

La ville de Poitiers demandait la condamnation solidaire de la société Hernandez mandataire commun d'un groupe d'entreprises, qui avait construit pour le compte de la ville un parking souterrain et de la Société d'Équipement du Poitou qui avait assumé la maîtrise de l'ouvrage déléguée, à raison d'importants désordres apparus en 1979 sur le fondement de la responsabilité contractuelle, aucune réception définitive des travaux n'ayant eu lieu (CE 23 janvier 1981 Cne d'Aunay-sur-Odon et a., rec. Leb. p. 26). Le tribunal admi-

nistratif de Poitiers avait condamné la sté d'équipement du Poitou à réparer 80 % du dommage et la sté Hernandez 20 %. Le conseil d'État, quant à lui, fera supporter pour moitié le préjudice aux entreprises susmentionnées en soulignant à propos de la Sté d'équipement du Poitou que le maître de l'ouvrage délégué est partiellement responsable des fautes de conception dès lors qu'il n'a pas fait usage de la faculté qui lui était ouverte par la convention passée avec le maître de l'ouvrage de recourir aux services d'un architecte ou d'un homme de l'art capable de s'assurer qu'aucune faute de conception n'était commise. De même le mandataire commun d'un groupement d'entreprises est responsable des fautes commises par ces entreprises, ainsi que par leurs sous-traitants.

*« Considérant, qu'alors même que la société d'équipement du département de la Vienne n'avait pas été chargée explicitement d'une mission de maître d'œuvre, elle ne pouvait se désintéresser, en tant que maître de l'ouvrage délégué, de la situation résultant de ce qu'hormis une mission ponctuelle confiée à un architecte des monuments historiques, le seul maître d'œuvre propre à assumer la fonction d'architecte a été la sté d'études et d'équipement d'entreprises (SEEE), qui était un bureau d'études sous-traitant de l'une des entreprises du groupe d'entreprises chargé de l'exécution des travaux, qu'elle ne peut décliner sa responsabilité au moins partielle dans la survenance des désordres, dès lors qu'elle n'a pas utilisé la faculté qui lui était ouverte par la convention passée avec la ville de Poitiers, aux services d'un architecte ou d'un homme de l'art capable de s'assurer qu'aucune faute de conception n'était commise ;*

**En ce qui concerne la société Hernandez :**

*considérant qu'il résulte du rapport de l'expert que les désordres ont été imputables, non seulement aux fautes d'exécution des entreprises dont la société Hernandez était le mandataire commun, mais aussi aux fautes de conception de la société d'études et d'équipement d'entreprises, touchant notamment au ferrailage et au calcul du coefficient de dilatation du sous-sol du parking, que la SEEE ayant été le sous-traitant de l'une de ces entreprises, la société Hernandez doit répondre de ses fautes en tant que mandataire commun ».*

### **63 — Règlement à l'amiable d'un litige relatif à la responsabilité décennale des constructeurs**

C.E. 28 janvier 1994 Sté Raymond Camus et Cie, Req. n° 49518.

Par « un protocole de conciliation » en date du 28 juillet 1977 qui est intervenu dans le cadre de la mission d'expertise ordonnée par le tribunal administratif de Versailles, les entreprises chargées des travaux de construction du CES Juliette Adam à Gif-sur-Yvette, l'architecte et la commune ont convenu de régler à l'amiable leur différend consécutif à divers désordres d'étanchéité affectant les toitures ainsi que certaines façades de ce CES. L'article 11 de ce protocole stipule en outre que « La signature du présent protocole vaut désistement d'instance et d'action envers les parties dans la cause et met fin au litige ». Il en résulte que les conclusions en responsabilité décennale présentées par la commune de Gif-sur-Yvette sont devenues sans objet.

*« Considérant qu'à la suite de la signature de ce protocole la commune de Gif-sur-Yvette ne pouvait revenir sur l'abandon qu'elle avait fait de ses prétentions et demander la condamnation des constructeurs à leur verser une indemnité en réparation des désordres invoqués dans l'action engagée le 7 décembre 1976 devant le tribunal administratif de Versailles à l'encontre des constructeurs : que la créance que la commune entendait ainsi faire valoir avait été éteinte par la transaction intervenue entre les parties, que si la commune de Gif-sur-Yvette soutient que la société Raymond Camus et Cie n'a pas exécuté les travaux de réfection prévus par le protocole, il lui appartient, si elle s'y croit fondée, d'engager devant la juridiction administrative une action fondée sur l'inexécution de cet engagement contractuel, mais que cette circonstance est sans incidence sur la portée dudit protocole à l'égard des conclusions en responsabilité décennale présentées le 7 décembre 1976, qui sont devenues sans objet du fait de l'intervention de la transaction ».*

**64 — Extension aux collectivités locales des dispositions applicables aux marchés de l'État. Dispositions du 3ème alinéa de l'article 297 bis du code des marchés publics entachées d'incompétence.**

C.E. 9 février 1994 Préfet de Seine-et-Marne, Req. n° 192243 (RDP 1994, p. 851, JCP 1994, 17 IV 953).

Le décret-loi du 12 novembre 1938 portant extension de la réglementation en vigueur pour les marchés de l'État aux marchés de travaux, l'article 21 de la loi n° 57.908 du 7 août 1957 tendant à favoriser la construction de logements et les équipements collectifs ont donné compétence au pouvoir réglementaire pour étendre aux collectivités locales par décret en Conseil d'État et sous réserve des adaptations nécessaires les dispositions applicables aux marchés de l'État. Il en résulte que : « *Les dispositions du 3ème alinéa de l'article 297 bis du code des marchés publics relatif aux appels d'offres restreints passés par les collectivités locales et leurs établissements publics, dans leur rédaction issue de l'article 31 du décret du 6 mai 1988 qui ne figuraient ni dans le projet de décret qui avait été soumis au Conseil d'État ni dans le texte adopté par lui sont entachées d'incompétence. Dès lors le département de Seine et Marne n'a pu légalement faire application de ces dispositions pour conclure, à l'issue de la procédure d'appel d'offres, un marché avec l'entreprise Beugnet* ». Lorsque l'avis du Conseil d'État est requis, est entaché d'incompétence un décret dont le texte diffère sur des points substantiels de celui porté à la connaissance du Conseil d'État lors de la consultation et du texte proposé par ledit Conseil (CE 22 janvier 1926 Lacoste rec. p. 74 ; 16 oct. 1968 Union nationale des grandes pharmacies AJDA 1969 p. 98 note G. Peiser ; 26 avril 1978 Sté d'entreprise de la société nationale de télévision en couleur Antenne 2 D. 1979, p. 308°).

#### 65 — Pouvoir de modification unilatérale de l'administration

C.E. 9 février 1994 Sté biterroise de plâtres et constructions et autres, req. n° 39689 et 39697.

Des travaux de construction d'un bâtiment neuf ne sont pas par leur nature, étrangers à l'objet du marché initial qui concernait pourtant la simple rénovation d'un bâtiment. En conséquence, l'entrepreneur commet une faute en refusant de déférer à l'ordre de service qui prescrit leur exécution et s'expose à la résiliation du contrat à ses torts.

« *Considérant, qu'il résulte des pièces du dossier que le projet initial de rénovation de la*

*maison des jeunes et de la culture, dont le coût était de 224 226,34 F a été reconnu irréalisable en raison de l'état des maçonneries ; que, le 22 novembre 1973, l'entreprise a présenté à la commune, à la demande de celle-ci, un devis chiffré à 415 919, 69 F comprenant la démolition du bâtiment et la reconstruction d'un bâtiment neuf ; que, le 20 mars 1974, la commune a proposé à l'entreprise un avenant au marché initial aux termes duquel celle-ci n'avait plus à procéder aux travaux de démolition mais seulement à la construction d'un bâtiment neuf et lui a également demandé des pénalités de retard ; que l'entreprise a, tour à tour, demandé la résiliation de son marché et envisagé d'accepter, à certaines conditions, la proposition de la commune ; que celle-ci, après avoir refusé la résiliation demandée par l'entreprise, l'a mise en demeure le 15 juin 1974, d'exécuter l'ordre de service comportant l'avenant mentionné plus haut, et, devant le refus de l'entreprise, a résilié le marché le 1er juillet 1974 ;*

*Considérant que si le projet initial a effectivement été abandonné, l'entreprise n'établit pas que les travaux prescrits étaient par nature, étrangers à l'objet du marché initial ; qu'ainsi, la société ayant refusé de déférer à l'ordre de service, la commune était en droit de résilier le marché ; que, par suite, la société n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par jugement attaqué le tribunal administratif a mis à sa charge les conséquences onéreuses de la résiliation ».*

#### 66 — Notion de contrat administratif. Contrat ayant pour objet l'exécution d'un service public.

C.E. 16 février 1994 Bureau d'aide sociale de Pontenx-les-Forges, req. n° 84085.

Une aide ménagère participe à l'exécution même du service de l'aide ménagère à domicile dont le bureau d'aide sociale a la charge. Son contrat d'engagement a le caractère d'un contrat administratif.

« *Considérant qu'en vertu d'un contrat conclu le 30 novembre 1979, Mme Labat a été engagée par le bureau d'aide sociale de Pontenx-les-Forges en qualité d'aide ménagère en vue, notamment, d'accomplir au domicile des bénéficiaires de l'aide sociale « tous les travaux courants du ménage », que ce contrat, qui avait pour objet l'exécution même du service de*

*l'aide ménagère à domicile dont le bureau d'aide sociale a la charge, a le caractère d'un contrat administratif ».*

**67 — Bail emphytéotique passé par une collectivité locale (article 13 de la loi n° 88;13 du 5 janvier 1988), objet et contenu.**

**Notion de travail public et d'ouvrage public. Travail public : travaux ne présentant pas ce caractère.**

C.E., sec. 25 février 1994 S.A. Sofap Marignan Immobilier et autres Req. n° 144641, 145406. (RFDA 1994, p. 510 ; AJDA 1994, p. 550 ; D. 1994, 38 j, p. 536 ; JCP 1994, 18 IV 1014 ; CJEG nov. 94, p. 569 ; JCP éd. N 1994 II, p. 168).

En vue d'étendre les locaux de l'hôtel de ville, le conseil municipal de Lille autorisait par délibération du 16 décembre 1991 le maire à signer avec la S.C.I. Desrousseaux un bail emphytéotique mettant pendant 65 ans des terrains dont la commune est propriétaire à la disposition de cette société à charge pour cette dernière d'y réaliser un bâtiment destiné pour partie à l'extension de l'hôtel de ville, pour partie à abriter des bureaux privés. A cette fin un permis de construire a été délivré, par arrêté en date du 26 mai 1992, à la société Sofap Marignan Immobilier mandataire de la SCI Desrousseaux.

La délibération du conseil municipal et l'arrêté du maire ont été attaqués par M. Michel Joseph et autres devant le tribunal administratif de Lille qui annule la délibération et le permis de construire aux motifs que le bail déguisait en réalité un marché des travaux publics et par voie de conséquence, la délibération du 16 décembre 1991 ayant été annulée, le demandeur n'avait plus qualité pour présenter un dossier de permis de construire sur ce terrain communal.

La décision du tribunal administratif a été attaquée par la ville de Lille devant le Conseil d'État et par la société Sofap Marignan Immobilier qui s'agissant du permis de construire a saisi en appel la CAA de Nancy. Le président de la CAA de Nancy estimant qu'il y avait cas de connexion a transmis la requête au Conseil d'État en application de l'article 75 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

Parmi les moyens invoqués le plus important est tiré de ce que le bail signé par la ville ne

rentrerait pas dans le cadre de l'article 13 de la loi du 5 janvier 1988 qui permet aux collectivités locales de conclure un bail emphytéotique sur leur domaine public à la condition qu'il se situe hors du champ d'application de la convention de voirie, mais déguise en réalité un marché de travaux publics.

Le juge y apporte une réponse de principe qui se divise en plusieurs éléments qui précisent tant l'objet que la nature que peut revêtir un bail emphytéotique :

— *L'article 13 de la loi susvisée n'exclut pas qu'un bail emphytéotique soit utilisé en vue de la réalisation d'un ouvrage mis à la disposition de la collectivité elle-même, alors même que l'ouvrage revient à la collectivité à la fin du bail.*

— *Est un bail emphytéotique, le bail qui répond aux conditions posées par l'article L. 451.1 du code rural et les dispositions du paragraphe III de l'article 13 de la loi du 5 janvier 1988, et dont les clauses financières ne révèlent pas de dénaturation de l'objet d'une telle convention qui contient même si elle est contraire à l'article L. 451.5 du code rural une stipulation accordant au bailleur le droit de résilier la convention dans certaines hypothèses et enfin qui impose au preneur des obligations tenant à l'utilisation qu'il fera du bien mis à sa disposition.*

Une fois souligné que contrairement à ce qu'a jugé le tribunal administratif le bail dont il s'agit constitue bien un bail emphytéotique le Conseil d'État va plus loin puisqu'il précise pour quels motifs l'opération en vue de laquelle a été passée le bail contesté ne présente pas le caractère d'une opération de travaux publics, alors même qu'une partie des ouvrages répond aux besoins de la ville de Lille. Enfin le permis de construire est jugé légal dans la mesure où la délibération l'est.

L'intérêt de cet arrêt réside dans les précisions apportées concernant le dispositif mis en place par l'article 13 de la loi du 5 janvier 1988. On sait que la volonté du législateur de 1988 a été de revenir sur une jurisprudence bien établie (Cf. notamment CE 6 mai 1985 Association Eurolat Rec. p. 141 ; RFDA 1986 p. 21) qui interdisait la conclusion de bail emphytéotique sur une parcelle du domaine public en vertu de l'interdiction de constituer des droits réels immobiliers sur le domaine public au nom des

principes d'imprescriptibilité et d'inaliénabilité. Les conséquences engendrées étaient simples : les collectivités publiques avaient de plus en plus de mal à trouver en vue de la réalisation de missions de service public des partenaires privés auxquels elles fournissent le foncier et ces derniers eu égard la précarité de leur situation avaient de plus en plus de mal à trouver des financements privés.

L'article 13 de la loi du 5 janvier 1988 est venu partiellement modifier cet état de fait, puisqu'il précise que désormais « un bien immobilier appartenant à une collectivité territoriale peut faire l'objet, en faveur d'une personne privée, d'un bail emphytéotique prévu à l'article L. 451.1 du code rural en vue de l'accomplissement pour le compte d'une collectivité territoriale, d'une mission de service public ou en vue de la réalisation d'une opération d'intérêt général relevant de sa compétence ».

L'intérêt principal du système est de permettre la constitution d'hypothèques pour garantir les emprunts contractés par le preneur en vue de financer la réalisation ou l'amélioration des ouvrages situés sur le bien loué.

Restait à préciser la portée de ces dispositions. A cet égard la décision du Conseil d'État qui est la première faisant application de ces dispositions nous éclaire sur les opérations susceptibles de rentrer dans le cadre du bail emphytéotique et sur les éléments de qualification d'un tel bail.

Si l'article 13 de la loi du 5 janvier 1988 permet aux collectivités locales de faire réaliser un équipement public par un cocontractant auquel une rémunération est assurée sur une longue durée, elle n'a pas obtenu le succès escompté. L'incertitude régnant sur la portée de ces dispositions en est certainement une des raisons, effectivement la possibilité de signer un bail emphytéotique n'apparaît qu'une faible garantie apportée à la précarité de la situation des occupants du domaine public. La possibilité, reconnue par le Conseil d'État, pour la ville de Lille de résilier, pour certains motifs, le bail en est une illustration.

**68. Modes de passation des contrats. Marchés d'études. Marchés de maîtrise d'œuvre. Concours d'architecte et d'ingénierie. Pro-**

**cedure irrégulière. Méconnaissance du règlement du concours.**

C.E. 28 mars 1994 Censelme et autres, req. n° 110218 (JCP 1994 26 IV 1500).

Aux termes de l'article 314 bis du code des marchés publics dans sa rédaction applicable à la date de la délibération contestée : « la passation d'un marché de maîtrise d'œuvre doit être précédée d'un recensement des personnes, physiques ou morales, capables de réaliser la mission considérée ». Aux termes de l'article 314 ter du même code : « ...la liste des candidats admis à concourir est arrêtée par l'autorité compétente après avoir d'un jury... l'attribution du marché de maîtrise d'œuvre est prononcée par l'assemblée délibérante de la collectivité ou de l'établissement contractant après avis du jury... ». Ainsi, le règlement du concours organisé par le conseil général du Jura en vue de la réalisation de l'hôtel du département ayant arrêté à six le nombre des équipes admises à concourir, le conseil général ne pouvait porter son choix sur une septième équipe.

*« Considérant que le règlement du concours avait fixé à la date du début du concours le nombre des concurrents à six ; que, conformément à cette disposition, le jury a régulièrement proposé les noms des architectes de six équipes parmi les quatorze équipes sélectionnées ; qu'en décidant de retenir, en plus de ces six équipes une autre équipe, le Conseil Général du Jura a méconnu la portée des la délibération du jury, que par suite les délibérations du conseil général en date des 3 juillet et 28 septembre 1987, intervenues à l'issue d'une procédure irrégulière, sont entachées d'illégalité ; que le requérant n'est dès lors, pas fondé à soutenir que c'est à tort, par jugement attaqué, le tribunal administratif de Besançon a annulé la délibération du 28 septembre 1987 ».*

**69 — Réception définitive des travaux. Extinction des rapports contractuels entre maître de l'ouvrage et entrepreneur. Rejet de l'action en garantie du maître de l'ouvrage condamné à indemniser un tiers pour des désordres non apparents à la date de réception des travaux.**

C.E. 20 mai 1994 Commune de Condom, req. n° 129405.

Le réseau d'assainissement de la commune de Condom ayant fait l'objet d'une réception définitive et sans réserve le 22 juin 1973, la

commune de Condom ne pouvait mettre en avant la faute qu'auraient commis les constructeurs dans l'accomplissement de leurs obligations contractuelles, alors même que les désordres apparus ultérieurement n'étaient ni apparents, ni connus du maître de l'ouvrage à la date de la réception (cf. dans le même sens CE, sect., 4 juillet 1980 S.A. Forrer et Cie, rec. Leb. p. 307).

« *Considérant que cette réception des travaux a eu pour effet de mettre fin à l'ensemble des rapports contractuels nés du marché passé entre la commune de Condom, l'État et les sociétés Sobeia et Rosina, alors même que les désordres en cause n'étaient, à la date de cette réception, ni apparents, ni connus de la commune de Condom ; que dès lors la CAA de Bordeaux n'a pas commis d'erreur de droit en estimant que le recours de la commune de Condom tendant à ce qu'elle soit garantie par l'État et les sociétés Sobeia et Rosina des condamnations prononcées à son encontre par le jugement du tribunal administratif de Pau du 26 janvier 1982 et confirmées par la décision du Conseil d'État le 23 novembre 1984 ne pouvait, une fois la réception définitive et sans réserve des travaux prononcés, être accueilli sur le fondement de la faute qu'auraient commis les constructeurs dans l'accomplissement de leurs obligations contractuelles* ».

**70 — Mode de passation des contrats. Marché négocié. Respect de l'article 308 du code des marchés publics (consultation écrite, formalité substantielle).**

C.E. 1er juin 1994 Syndicat intercommunal de réalisation et de gestion du collège de Noyal-sur-Vilaine et autres, req. n° 105542.

Par décision du 20 juillet 1983, le syndicat intercommunal d'études et de programmation du collège de Noyal-sur-Vilaine avait confié les travaux de construction du collège projeté à la société armoricaine « Ducassou et cie ». Le syndicat intercommunal de réalisation et de gestion du collège de Noyal-sur-Vilaine annule cette décision et chargera de la réalisation de cet équipement la société Sogea-Balency. Cependant si les collectivités locales ont la possibilité, dans certains cas, des recourir à la formule des « marchés négociés », elles sont tenues au respect des conditions posées à l'article 308 du code des marchés publics et par là-même « de mettre en compétition, par une

consultation écrite au moins sommaire, les candidats susceptibles d'exécuter un tel marché ».

« *Considérant... qu'il est constant que le syndicat intercommunal n'a saisi que verbalement les trois sociétés moins-disantes qui s'étaient présentées pour la passation du marché en cause ; qu'ainsi en l'absence de demande écrite du syndicat requérant, et sans que les propositions écrites soumises par les trois sociétés fussent de nature à donner à la procédure de consultation le caractère écrit exigé par les dispositions précitées des l'article 308, les formalités prévues par ces dispositions n'ont pas été respectées* ».

**71 — Notion de contrat administratif. Contrats soumis à des obligations de publicité et de mise en concurrence d'origine communautaire. Application de l'article L. 22 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel dans sa rédaction issue de la loi n° 92.10 du 4 janvier 1992 en ce qui concerne les contrats visés au 2ème alinéa dudit article.**

C.E. Ass., 10 juin 1994 Commune de Cabourg req. n° 141633 (RFDA 1994, p. 728 ; AJDA 1994, p. 502 ; JCP 1994 48 II 22342°).

Cet arrêt d'assemblée est particulièrement intéressant dans la mesure où il constitue une première application par le Conseil d'État de l'article L. 22 de la loi du 4 janvier 1992 qui complète la loi n° 91.3 du 3 janvier 1991 relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence. La loi du 4 janvier 1992 crée en effet tant devant le juge judiciaire que devant le juge administratif une forme de référé précontractuel permettant aux personnes lésées de demander au juge (président de la juridiction compétente ou son délégué) de sanctionner les obligations de publicité et de mise en concurrence d'origine communautaire auxquelles est soumise la passation des marchés publics de fournitures et de travaux d'un montant élevé.

En vue d'assurer la rénovation du casino, le conseil municipal de la commune de Cabourg a approuvé par une délibération en date du 15 juillet 1992 d'une part un projet de bail emphytéotique assorti de deux conventions avec la société Casa Nostra International,

d'autre part autorisé la signature de ces conventions par le maire adjoint. Aux termes du projet de bail emphytéotique la commune s'engageait à louer à la société le site de l'ancien casino pendant 60 ans. La société devait assurer le financement des travaux en contrepartie de quoi elle conservait les profits tirés de l'exploitation du casino rénové. Les deux autres conventions avaient pour objet respectif le financement des études et certaines modalités de financement des travaux. Saisi par la S.A. d'organisation des loisirs et spectacles, jusqu'alors concessionnaire de l'exploitation du casino, dans le cadre de la procédure de l'article L. 22 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel pour violation des règles de publicité communautaires, le président du tribunal administratif de Caen ordonne le sursis à la signature du bail emphytéotique et de la convention de financement, l'autre convention ayant déjà été signée. Le Conseil d'État, quant à lui, annulera l'ordonnance du 9 septembre 1992 du président du tribunal administratif de Caen, estimant qu'en égard aux pouvoirs conférés au juge par la loi en vertu de l'article L. 22 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel et la circonstance que l'ordonnance rendue par le juge n'est pas susceptible d'appel, les parties doivent être mises à même de présenter au cours d'une audience publique des observations orales à l'appui de leurs observations écrites. Il confirmera cependant au fond l'ordonnance du président du tribunal administratif de Caen en faisant application de l'article 11 de la loi du 31 décembre 1987.

L'intérêt de l'arrêt est de préciser tant la date d'entrée en vigueur des dispositions des lois du 4 janvier 1992 et du 3 janvier 1991 que leur champ d'application. En l'occurrence la convention « dite » bail emphytéotique et la convention de financement des travaux qui lui est liée correspondent aux termes très généraux de l'article 11 de la loi du 3 janvier 1991 et à la qualification de concession de travaux publics. A cet effet on peut souligner que si dans l'arrêt S.A. Sofap Marignan Immobilier le fait que l'immeuble réalisé ne devienne la propriété de la ville qu'au terme du bail a joué contre la qualification d'ouvrage public, tel n'a pas été le cas dans notre cas d'espèce. De plus, si le commissaire du gouvernement M. Lasvignes

soulignait que l'on était en présence d'une convention hybride ou mixte à savoir d'un bail emphytéotique assorti d'une concession de service public, le Conseil d'État s'est refusé à entrer dans cette voie et s'est contenté de souligner que lesdites conventions entrent dans les prévisions de l'article 11 de la loi du 3 janvier 1991 et doivent faire l'objet des mesures de publicité prévues par le décret du 31 mars 1992. Il est à noter également que la loi du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption a notablement élargi la portée de l'article L. 22 : ainsi la procédure de recours n'est plus réservée à la seule méconnaissance des exigences communautaires mais a été étendue à la violation de toutes les obligations de publicité et de mise en concurrence applicables à la passation des contrats. En outre, cette procédure est étendue aux conventions de délégation de service public.

*« Considérant que le projet de convention dite « bail emphytéotique » et le projet de convention de financement de travaux entre la commune de Cabourg et la société Casa Nostra International, qui ont été déférés par la société S.A. d'organisation de loisirs et spectacles au président du tribunal administratif de Caen, sur le fondement de l'article L. 22 précité, sont liés l'un à l'autre et ont pour objet de faire réaliser des travaux d'aménagement de l'immeuble communal dit « casino de Cabourg », la rémunération de la société Casa Nostra international consistant dans le droit d'exploiter l'ouvrage pendant une durée de soixante ans dans les conditions prévues par le projet de convention dite « bail emphytéotique » ; que selon les stipulations de ce projet, les constructions qui seront édifiées et les travaux qui seront effectués par la société deviendront la propriété de la commune ; que le montant des travaux prévus dans les projets de conventions est supérieur au montant de 34 700 000 F fixé par l'arrêté ministériel du 31 mars 1992 ; qu'ainsi lesdites conventions entrent dans les prévisions de l'article 11 de la loi du 3 janvier 1991 et doivent faire l'objet des mesures de publicité prévues par le décret du 31 mars 1992 ».*

**72 — Responsabilité des constructeurs à l'égard du maître de l'ouvrage. Responsabilité décennale. Désordres de nature à rendre l'ouvrage impropre à sa destination. Appréciation souveraine des juges du fond.**

C.E. 10 juin 1994 S.A. Les grands travaux de Franche-Comté (G.T.F.C.), req. n° 124761.

Dans cet arrêt le Conseil d'État rappelle les limites auquel il est tenu lorsqu'il contrôle le jugement prononcé par une cour administrative d'appel. Ainsi, en estimant que des désordres sont de nature à rendre un ouvrage impropre à sa destination une cour administrative d'appel se livre à une appréciation des faits de l'espèce qui n'est pas susceptible d'être discutée devant le juge de cassation.

**73 — Marchés d'entretien et de construction d'ouvrages. Avenants ayant pour objet de permettre la poursuite de l'exécution des prestations prévus par ces marchés.**

C.E. 29 juillet 1994 Communauté urbaine de Lyon, req. n° 118953.

Les avenants autorisés par le conseil de la communauté urbaine de Lyon concernant des travaux d'entretien des égouts, branchements particuliers et maçonneries ainsi que des travaux de construction d'ouvrages similaires sur l'ensemble du territoire de la communauté urbaine « *avaient pour objet de permettre en application de l'article 255 bis du code des marchés publics, la poursuite de l'exécution des prestations prévues par les marchés correspondants alors que le montant des prestations exécutées avait atteint le plafond fixé par ces marchés ; qu'ils ne constituaient pas ainsi de nouveaux marchés dont la passation aurait dû être effectuée, le cas échéant, après mise en concurrence dans les conditions prévues par le code des marchés publics* ».

**74 — Attribution d'un marché. Motif tiré de la nécessité de favoriser l'emploi local et l'acquittement de la taxe professionnelle. Motif sans rapport avec la réglementation des marchés.**

C.E. 29 juillet 1994 Commune de Ventenac-en-Minervois, req. n° 131562.

Si l'emploi local constitue à l'heure actuelle une des préoccupations majeure des communes, une commission d'appel d'offres ne peut légalement décider d'attribuer un marché de préférence à une entreprise locale, si ses propositions n'excèdent pas 104 % du montant des autres offres, afin de favoriser le maintien des emplois locaux et l'acquittement, au bénéfice de la commune de la taxe professionnelle. Ces motifs sont en effet sans rapport avec la réglementa-

tion des marchés et entachent la décision d'erreur de droit.

**75 — Annulation pour excès de pouvoir de la délibération autorisant le maire à passer un contrat. Conséquences.**

C.E., sect., 7 octobre 1994 Epoux Lopez, req. n° 124244 (JCP 1994 50 IV 2599 ; AJDA 1994 p. 867 ; RFDA 1994 p. 1090).

Par une délibération en date du 14 novembre 1986, le conseil municipal de la commune de Moulins a autorisé le maire à céder à M. Henriques, employé municipal, une propriété appartenant au domaine privé de la commune, la demande des époux Lopez locataires de l'immeuble d'acquiescer ce bien n'ayant pas été portée à la connaissance du conseil municipal par le maire. Suite à cette décision un contrat de vente au profit de la mère de M. Henriques était passé par le maire. Le tribunal administratif de Clermont-Ferrand, par un jugement devenu définitif, prononçait toutefois l'annulation de la délibération pour détournement de pouvoir. Se posait alors la question des conséquences de cette annulation sur le contrat lui-même. L'annulation privait effectivement de base légale la décision d'aliénation de cette propriété prise par le maire de la commune. A cette fin les époux Lopez n'ayant pu obtenir devant le juge civil l'annulation du contrat demandaient à ce que le Conseil d'État prononça une astreinte à l'encontre de la commune de Moulins afin d'assurer l'exécution du jugement en date du 29 octobre 1987. Le Conseil d'État leur donnera raison puisqu'il prononcera à l'encontre de la commune de Moulins une astreinte de 5 000 F par jour si elle ne justifiait pas avoir saisi le juge du contrat en vue d'obtenir le retour de la propriété aliénée dans son domaine privé. Ce faisant le Conseil d'État s'est pour la première fois prononcé sur les conséquences de l'annulation d'un acte détachable autorisant la passation du contrat sur le contrat lui-même et ouvre ainsi une nouvelle voie aux requérants.

« *Considérant que... le tribunal administratif de Clermont-Ferrand a, par jugement en date du 29 octobre 1987 devenu définitif, annulé la délibération précitée du conseil municipal comme étant entachée de détournement de pouvoir ; que ce jugement a privé de base légale la décision d'aliénation de cette propriété prise par le maire de cette commune ;*

*qu'il appartenait, dès lors, au conseil municipal, faute d'y être parvenu par d'autres voies, de saisir le juge du contrat en vue d'obtenir le retour dans le domaine privé de la commune de la propriété aliénée, sans autorisation légale, au profit de la mère de M. Henriques, afin de statuer à nouveau sur le principe et les conditions d'une cession éventuelle de ladite propriété ;*

*Considérant qu'à la date de la présente décision la commune de Moulins n'a pas pris les mesures propres à assurer, dans les conditions sus-indiquées, l'exécution du jugement précité du 29 octobre 1987 ; qu'il y a lieu compte tenu de toutes les circonstances de l'affaire, de prononcer contre cette commune, à défaut pour elle de justifier de ces mesures dans le délai de deux mois à compter de la notification de la présente décision, une astreinte de 5 000 F par jour jusqu'à la date à laquelle ces mesures auront été prises ».*

**76 — Concession : choix du concessionnaire. Procédure de sélection instituée par l'autorité concédante. Conséquences.**

C.E. 10 octobre 1994 Ville de Toulouse, req. n° 108691 (JCP 1994 49 IV 2529).

Si une commune décide de soumettre l'attribution d'une concession de travaux ou d'exploitation d'ouvrage public à une procédure particulière, elle est tenue de respecter les règles qu'elle a elle-même instituées, faute de quoi elle engage sa responsabilité (CE 21 sept. 1992 Cne de Bagnols-sur-Cèze, rec. T. 1105 ; cf. à propos d'appel d'offres : C.E. 13 juin 1979 Sté Olgéma rec. T. p. 794 ; 4 juin 1976 Desforets rec. Leb. p. 301 ; 10 janv. 1986 Sté des travaux du midi rec. T. p. 608, JCP 1986 II 20698).

*« Considérant que, par une délibération en date du 30 mai 1986 le conseil municipal de la ville de Toulouse a décidé de procéder à un appel d'offres en vue de la concession de la réalisation et de l'exploitation de plusieurs parcs de stationnement ; que conformément à ladite délibération, les conditions de réalisation de ces équipements ont été définies dans un devis-programme ;*

*Considérant que selon l'article 1er du devis-programme, les propositions établies par les candidats devaient permettre à la commune de déterminer le choix de ses concessionnaires et celui des projets à réaliser ; que, dans ces conditions, la consultation ne pouvait être*

*regardée comme ayant été organisée dans le seul but d'établir une liste de candidats autorisés à concourir mais présentait, en elle-même, le caractère d'un concours ; que dès lors, le choix de son cocontractant par la commune ne pouvait intervenir que dans le respect de la procédure ainsi définie ».*

**77 — Suite de l'affaire Eurolat : annulation d'une convention de création et de gestion d'un foyer-logement et d'un bail emphytéotique.**

C.E. 23 novembre 1994 Caisse nationale de prévoyance du bâtiment travaux publics industries connexes (CNPBTPIIC) et autres, req. n° 128606.

Cet arrêt se situe dans la lignée de l'affaire Eurolat. Par une convention en date du 10 juillet 1972, le syndicat intercommunal pour la création et la gestion provisoire des maisons de retraite publiques intercommunales dans les communes de l'ancien canton de Boissy-Saint-Léger a confié à l'association Eurolat la création et la gestion d'un foyer-logement pour personnes âgées sur un terrain situé à Villiers-sur-Marne qu'il lui louait par un bail emphytéotique en date du 20 décembre 1973. Le Conseil d'État avait, dans un arrêt désormais célèbre (C.E. 6 mai 1985 Association Eurolat et crédit Foncier de France rec. Leb. p. 141 ; RFDA 1986 p. 21 concl. Genevois ; AJDA 1985 p. 620 note Fatome et Moreau ; LPA 23 oct. 1985 p. 4 note Llorens) déclaré nuls la convention du 10 juillet 1972 et le bail du 20 décembre 1973 et constaté que les immeubles édifiés sur le terrain par l'association Eurolat étaient entrés de plein droit dans le patrimoine du syndicat. Cependant, il était admis que sur le fondement de l'enrichissement sans cause le syndicat serait substitué à l'association Eurolat dans les obligations qu'elle avait contractées envers le Crédit Foncier. La caisse nationale de prévoyance du bâtiment, des travaux publics et des industries connexes (CNBTPIIC) et la caisse nationale du bâtiment et des travaux publics (CBTP) qui elles aussi avaient consenti des prêts à l'association, en contrepartie de la réservation de logements pour leurs assurés, entendaient elles aussi récupérer les fonds investis et, à la suite de la mise en liquidation judiciaire de l'association Eurolat, ont demandé le remboursement des créances

qu'elles détiennent sur l'association au syndicat en invoquant l'enrichissement sans cause.

N'ayant pu obtenir gain de cause ni devant le tribunal administratif, ni devant la CAA de Paris, l'affaire est portée devant le Conseil d'État. Ce dernier donnera raison à la CAA de Paris en précisant que les requérants devaient d'abord essayé d'obtenir satisfaction par le biais de la procédure de liquidation des biens de l'association Eurolat, tout en rappelant l'effet relatif de la chose jugée.

*« Considérant que pour rejeter ces demandes, la CAA de Paris s'est fondée sur ce qu'en raison du caractère subsidiaire de l'action exercée, les caisses devaient poursuivre d'abord le recouvrement de leurs créances sur l'actif de l'association Eurolat jusqu'à la clôture de la procédure de liquidation des biens de cette association ; qu'elle a ainsi légalement justifié sa décision qu'il suit de là que le moyen tiré de ce que la cour aurait dû faire droit aux demandes des caisses dès lors qu'elles justifiaient avoir engagé des poursuites contre Eurolat ne peut qu'être écarté ;*

*Considérant que, dès lors que la procédure de liquidation d'Eurolat n'était pas achevée, la Cour n'avait pas à rechercher si l'insolvabilité de cette association était d'ores et déjà certaine ; que la cour qui a jugé que les caisses ne seraient fondées à exciper des créances qu'elles détiennent sur l'association Eurolat à l'encontre du syndicat que si elles n'obtenaient pas entière satisfaction à l'issue de la procédure de liquidation de biens d'Eurolat a suffisamment motivé sa décision ; qu'enfin, ainsi que l'a jugé la cour, les caisses requérantes ne sauraient utilement se prévaloir de la décision sus-mentionnée du Conseil d'État qui, rendue dans un litige différent dans sa cause, ses parties et son objet n'a pas, à l'égard du présent litige, l'autorité de la chose jugée ».*

**78 — Garantie décennale : champ d'application. Remboursement par la collectivité d'une grande partie de l'indemnité provisionnelle reçue.**

C.E. 25 novembre 1994 OPHLM de la Communauté urbaine de Strasbourg et autres, req. n° 57029, 66574.

Cet arrêt précise les conditions d'application de la garantie décennale et son étendue. Ainsi les infiltrations affectant un ensemble de logements à Strasbourg HautePierre provenant des

vitrages fixes et des parties mobiles de menuiseries ayant pour origine tant des malfaçons qu'un mauvais entretien des locaux, et alors qu'il aurait pu y être remédié par des travaux appropriés, l'OPHLM de la communauté urbaine de Strasbourg ne peut obtenir réparation au titre de la garantie décennale. Il en résulte que c'est à bon droit que le tribunal administratif a pris en compte les seuls frais de réfection intérieure ayant pour origine les fissures affectant les façades et murs pignons ; en excluant ceux qui provenaient des vitrages. Est rappelé également le fait que seuls les désordres de nature à rendre les immeubles impropres à leur destination sont susceptibles d'engager la responsabilité des constructeurs ainsi que l'autorité qui s'attache à la chose jugée.

Concernant le montant des réparations, les provisions versées par les sociétés étant, sauf en ce qui concerne « l'entreprise générale industrielle », supérieures au montant des condamnations, l'OPHLM de la Cté urbaine de Strasbourg est tenu à reverser la différence aux constructeurs.

*« Considérant que par son jugement du 22 décembre 1977 devenu définitif, le tribunal administratif de Strasbourg a jugé que les architectes et les entrepreneurs chargés des travaux devront payer, au titre de la garantie décennale, à l'office public d'habitations à loyer modéré de la communauté urbaine de Strasbourg, le coût de la remise en état des façades et murs pignons par colmatage des fissurations et pose d'un enduit destiné à cacher l'aspect et a déterminé, sur ces bases, la mission confiée aux experts ; que c'est à bon droit que, par le premier jugement attaqué du 15 décembre 1983, rendu après expertise, le tribunal administratif de Strasbourg a opposé l'autorité qui s'attache à la chose ainsi jugée au moyen tiré, par l'office public d'habitations à loyer modéré de la communauté urbaine de Strasbourg, de ce que le procédé de remise en état des immeubles sur la base duquel les experts ont évalué le coût des travaux, n'assurait pas la réparation intégrale du préjudice ;*

*Considérant que les infiltrations provenant des vitrages fixes et des parties mobiles de menuiseries ont pour origine, à la fois, des malfaçons affectant des éléments accessoires de la construction et un mauvais entretien des locaux ; qu'il pouvait y être remédié par des*

travaux appropriés ; qu'ainsi le tribunal administratif a pu, à bon droit, estimer que l'office public d'habitations à loyer modéré de la communauté urbaine de Strasbourg ne pouvait obtenir la réparation au titre de la garantie décennale ;

Considérant que, contrairement à ce que soutient l'établissement requérant, le tribunal administratif n'a pas exclu de l'indemnisation les frais de réfection intérieure rendus nécessaires par les infiltrations, mais en a limité la prise en charge, au titre de la garantie décennale, à ceux d'entre eux qui avaient pour origine les fissures affectant les façades et murs pignons, en excluant ceux qui provenaient des vitrages ; qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus que, ce faisant, le tribunal administratif n'a pas méconnu les principes dont s'inspirent les articles 1792 et 2270 du code civil ;

Considérant que la méconnaissance des prescriptions du cahier des charges relatives au coefficient de transmission thermique des parties opaques des murs n'est susceptible d'engager la responsabilité des constructeurs au titre de la garantie décennale que s'il en résulte des désordres de nature à rendre les immeubles impropres à leur destination ; que, par suite, la seule circonstance que 92 % des panneaux constituant les façades ont un coefficient de transmission thermique excédant le seuil de 1,30 prévu par le contrat n'ouvre pas droit à réparation au titre de cette garantie ; que le tribunal administratif a pu, sans commettre une erreur de droit ou une erreur d'appréciation, estimer, conformément aux conclusions des experts, que seuls les 605 panneaux dont le coefficient de transmission dépasse la valeur 2 et qui, de ce fait, entraînent, dans les logements, des désordres tels que moisissure, humidité, condensation et ponts thermiques, rendent ces logements impropres à leur destination et justifient l'exécution des travaux destinés à y remédier, ouvrant, pour le maître de l'ouvrage, droit à réparation au titre de la garantie décennale ;

#### **Sur le montant des réparations :**

Considérant qu'après avoir déterminé au vu des expertises et conformément aux principes posés par son jugement du 15 décembre 1983, confirmé par la présente décision sauf en ce qui concerne la Société Urban, le montant des indemnités que la société auxiliaire

d'entreprise, la société « Entreprise générale industrielle », la société Urban, la société Simcsol-Est et les architectes, doivent être condamnés à payer à l'OPHLM de la communauté urbaine de Strasbourg et constaté que les indemnités provisionnelles qui ont été versées à l'office par les constructeurs et architectes en exécution du jugement du 22 décembre 1977, sont supérieures au montant des condamnations, le tribunal, par son jugement du 10 janvier 1985, a condamné l'office à rembourser à chacune des sociétés précitées et aux architectes, des sommes égales à la différence entre les provisions et les indemnités dues ; que, toutefois, pour procéder à ce calcul, le tribunal a réévalué le montant des provisions en fonction de l'évolution des prix dans le secteur du bâtiment, entre la date à laquelle ces provisions ont été versées et la date de l'évaluation des dommages par l'expert ».

#### **79 — Marchés publics. Pouvoirs de la commission d'appel d'offres.**

C.E. 9 décembre 1994 M. J. Coenon, req. n° 129677.

Une commission d'appel d'offres ne peut pas procéder d'office à un redressement en hausse des quantités de matériaux à fournir, ni modifier les prix proposés afin de les aligner sur les prix de séries donnés par l'office des prix du bâtiment et la série centrale d'architecture, même si elle estime que la proposition de l'entreprise moins-disante est anormalement basse. En effet, conformément à l'article 300 du code des marchés publics, dans sa rédaction alors en vigueur, elle ne peut que : soit éliminer la proposition de l'entreprise si elle l'estimait non conforme à l'objet du marché, soit si elle reconnaissait son offre comme recevable lui demander de préciser ou compléter son offre.

« Qu'en revanche en rectifiant tant les prix que les quantités proposés, sans consultation préalable de l'entreprise SNTTP, rectifications qui ont eu pour effet de rendre les propositions de la société STAR plus avantageuses, la commission n'a pas effectué, comme l'article 300 du code des marchés lui en fait obligation une comparaison entre les offres réelles des entreprises ; qu'ainsi, la procédure d'attribution du marché à la société STAR est entachée d'illégalité ; que par suite la délibération du conseil municipal en date du 8 octobre 1990, est, par voie de conséquence illégale en tant

*qu'elle autorise le maire de Nogent-Le-Rotrou à signer avec la société Star le marché pour l'aménagement de la place Winston Churchill ».*

C.E. 9 décembre 1994 Préfet des Vosges c/ Cne de Chatel-sur-Moselle, req. n° 144269.

Dans le même sens si la commission d'appel d'offres est libre pour répartir les offres jugées équivalentes, de procéder à un nouvel appel d'offres ou de proposer aux entreprises des réductions substantielles du prix des prestations dans l'hypothèse où plusieurs lots leur seraient attribués, elle ne peut limiter cette consultation à une seule entreprise. De même si aucune disposition du code des marchés publics n'interdit à la commission d'attribuer plusieurs lots à une même entreprise, elle ne pouvait, dans la mesure où le règlement de l'appel d'offres ne le prévoyait pas, attribuer à une même entreprise les marchés relatifs à des lots qu'elle estimait complémentaires sans procéder à une comparaison lot par lot des propositions présentées par les différentes entreprises.

**80 — Travaux sur chemin privé présentant un intérêt communal.**

C.E. 21 décembre 1994 Commune de Théoule-sur-Mer, req. n° 118975, 119135.

L'arrêt en question est intéressant à plus d'un titre. D'une part il souligne que le requérant ayant simplement présenté des conclusions d'excès de pouvoir contre un protocole d'accord signé parle maire de Théoule-sur-Mer, le tribunal administratif de Nice ne pouvait s'estimer saisi d'une prétendue décision du maire de signer ce protocole. D'autre part, il souligne qu'une commune peut pour des raisons d'intérêt communal prendre à sa charge une partie du coût des travaux de rétablissement d'une voie privée.

*« Considérant que, s'il n'est pas contesté que le chemin de la Pointe-Saint-Marc est une voie privée réservée à l'usage des riverains, il ressort des pièces du dossier que ce chemin, situé en contrebas d'une voie publique qui dessert la commune, était affecté par des désordres qui menaçaient l'assise de cette voie publique dont la fermeture aurait isolé plusieurs quartiers du centre de la ville ; que dans ces circonstances, et même si la commune n'était pas propriétaire de la voie publique susmentionnée nécessaire à sa desserte, les travaux qu'elle a décidé de prendre partiellement*

*en charge présentaient un intérêt communal ; que c'est dès lors à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif a annulé les délibérations contestées au motif que la commune ne justifiait, ni qu'elle serait responsable des dégradations du chemin de la Pointe-Saint-Marc, ni qu'elle aurait conclu une convention avec l'État en vue de la consolidation de l'assise de la voie publique ».*

---

## X. RESPONSABILITÉ

---

**81 — Responsabilité. Dommage de travaux publics. Domaine public routier. Contravention de voirie routière. Compétence du juge judiciaire.**

Tribunal des conflits, 25 avril 1994, Morelli req. n° 2908, Rec.

Un dommage a été causé au domaine public routier de la ville d'Avignon par un véhicule appartenant à l'entreprise Morelli à l'occasion de l'exécution d'un travail public. Quel est le juge compétent ? Est-ce le juge administratif dans la mesure où le dommage résulte de travaux publics — étant entendu que la loi du 31 décembre 1957 qui attribue à la juridiction judiciaire le contentieux des dommages provoqués par un véhicule ne s'applique pas aux dommages causés au domaine public ? Ou est-ce le juge judiciaire, dans la mesure où le contentieux des contraventions de voirie routière relève du juge judiciaire depuis un décret-loi du 28 décembre 1926, remplacé par une ordonnance du 27 décembre 1958 ?

Placé devant cette alternative, le Tribunal des conflits a choisi de faire prévaloir l'unité du contentieux des contraventions de voirie routière. Il rappelle tout d'abord qu'en « vertu des dispositions de l'article L. 116-1 du code de la voirie routière, l'action en réparation d'un dommage causé au domaine public routier est de la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire ». Or, selon lui, « cette disposition d'ordre général s'applique même si le dommage a été causé à l'occasion d'un travail public ». Voilà donc une hypothèse supplémentaire d'échec à l'effet attractif de la notion de travail public.

**82 — Responsabilité. Marché attribué illégalement. Entreprise non dépourvue de toute**

**chance d'obtenir le marché. Indemnisation des frais inutilement exposés (oui). Indemnisation du manque à gagner (non).**

Conseil d'État, 23 mars 1994 - Syndicat intercommunal à vocation unique pour l'étude de la réalisation du golf de Cognac - Req. n° 101079 et 116391, Rec.

L'arrêt du Conseil d'État « SIVU pour l'étude et la réalisation du golf de Cognac » confirme deux jugements du tribunal administratif de Poitiers rendus sur requête de la société Golf Conseil. Le premier avait annulé la décision par laquelle le président du SIVU avait retenu le projet de golf de la société CIMPA. Le second avait condamné le SIVU à verser une indemnité à la société Golf Conseil.

Dans un premier temps, le Conseil d'État confirme l'illégalité de l'attribution du marché d'appel d'offres organisé par le SIVU pour la réalisation du golf. Il considère en effet « *qu'aux termes de l'article 7 du règlement du concours, ne devaient participer au « second degré » dudit concours que les concurrents sélectionnés par le jury à l'issue d'un « premier degré » où différents concepteurs spécialisés étaient invités à présenter des offres ; que, dès lors, la décision du jury du 3 octobre 1985 par laquelle le jury du concours a décidé d'admettre la participation à la seconde phase du concours trois candidats qui avaient été précédemment éliminés au cours de la première phase dudit concours, décision que la société Golf Conseil était recevable à critiquer à l'appui de sa requête dirigée contre la décision du 16 décembre 1985, a été prise en violation de l'article 7 précité du règlement du concours ; qu'il s'ensuit que ladite décision du 16 décembre 1985 déclarant gagnante du concours une société qui avait été éliminée à l'issue de la première phase est entachée d'illégalité ; que, contrairement à que soutient le SYNDICAT INTERCOMMUNAL A VOCATION UNIQUE POUR L'ÉTUDE ET POUR LA RÉALISATION DU GOLF DE COGNAC, la décision du jury du 25 novembre 1985 n'a eu ni pour effet ni pour objet de déclarer le concours infructueux et d'organiser un marché négocié entre quatre candidats désignés par lui, et a seulement entendu différer l'intervention du choix définitif ».*

Dans un second temps, le Conseil d'État tire les conséquences de cette illégalité sur le plan

de la responsabilité. Il commence par affirmer que « *la responsabilité du syndicat est susceptible d'être engagée à raison de l'illégalité commise par lui dans l'organisation des concours* ». Il définit ensuite les éléments du préjudice subi par la société Golf Conseil. C'est la partie la plus intéressante de l'arrêt. Il existe en effet une solution traditionnelle en matière d'indemnisation des entrepreneurs illégalement évincés au cours de la procédure de passation d'un contrat : la réparation accordée couvre en principe les frais exposés pour soumissionner ainsi que le manque à gagner, dès lors que l'entrepreneur aurait eu une chance sérieuse se contracter si la procédure avait été régulière (a contrario, voir : C.E. 4 juin 1976, Desforest, Rec., p. 301 ; pour une application : C.E. 28 mars 1980, Centre hospitalier de Seclin, Rec., p. 787). En l'espèce, le Conseil d'État ne juge pas que la société Golf Conseil avait une chance *sérieuse* d'emporter le marché. N'avait-elle pour autant *aucune* chance de l'obtenir ? Non, car « *il ne résulte pas de l'instruction que la société Golf Conseil, qui avait été retenue, à l'issue de la première place du concours, parmi les cinq entreprises, sur les douze en compétition, pouvant participer à la seconde phase, aurait été dépourvue de toute chance d'obtenir le marché si le concours s'était déroulé régulièrement* ». C'est pourquoi le Conseil d'État conclut que les frais exposés inutilement sont indemnisables, mais non le manque à gagner : il adopte ainsi une position intermédiaire qu'il justifie par les circonstances de l'affaire.

**83 — Responsabilité. Dommage de travaux publics. Tiers. Travaux exécutés pour le compte d'un département sous la conduite des services de l'État. Intervention prévue par le législateur. Responsabilité exclusive du département.**

Conseil d'État, 14 janvier 1994, Ministre de l'équipement, du logement, des transports et de l'espace c/ Savine, Req. n° 125935, Rec. - Tables.

L'affaire « Ministre de l'équipement c/ Savine » a offert au Conseil d'État la possibilité de préciser quelle est la personne publique responsable lorsqu'un dommage est causé à un tiers par des travaux publics exécutés par des services de l'État mis à la disposition d'une collectivité locale en vertu des lois de décentralisation. La question était délicate dans la me-

sure où les travaux, effectués pour le compte d'un département, avaient été conduits sous la direction des services de l'État et non sous celle du président du conseil général. Pour le Conseil d'État, cette dernière circonstance n'a pas de conséquences sur l'imputation de la responsabilité. Selon lui, « *les dommages imputables à des travaux exécutés sur une route départementale pour le compte du département, alors même qu'ils ont été exécutés sous la conduite des services de la direction départementale de l'équipement mis par l'État à la disposition du président du conseil général en vertu des dispositions combinées des lois du 2 mars 1982 et du 7 janvier 1983 n'engagent pas la responsabilité de l'État, mais seulement celle du département* ».

Pour le Conseil d'État, la responsabilité du dommage repose donc exclusivement sur la collectivité locale bénéficiaire du concours des services des l'État et titulaire de la compétence. Une telle solution semble logique. Elle est en effet dans la lignée des solutions adoptées pour les dommages causés par l'exécution de services publics communaux fonctionnant grâce au concours des services de l'État.

C'est pourtant en se fondant sur la circonstance que les services de l'État travaillaient, en vertu de la réglementation, sous l'autorité du maire que le Conseil d'État a dans le passé exclu toute responsabilité de l'État alors que le dommage résultait de travaux publics exécutés par ses services (CE, 28 octobre 1960, *Ministre des travaux publics et des transports c/ Commune de la Ricamarie*, Rec., p. 576). Mais il ne résultait pas expressément de l'arrêt que la solution aurait été différente si les travaux n'avaient pas été effectués sous la direction de la commune mais seulement pour son compte.

De plus, dans un arrêt ultérieur, le Conseil d'État releva seulement que les travaux à l'origine du dommage avaient été exécutés pour le compte d'un département avant de conclure à l'engagement de la responsabilité exclusive de celui-ci (C.E. 24 novembre 1961, *Ministre des travaux publics c/ consorts Letisserand*, Rec., p. 661). Le fait que les travaux publics aient été exécutés, sur le fondement de la législation, pour le compte d'une collectivité locale semblait donc suffisant pour exclure la responsabilité de l'État, malgré l'implication de ses services dans la réalisation du dommage. Cet arrêt le

confirme de manière explicite dans l'hypothèse où l'intervention des services de l'État découle de la législation sur la décentralisation (pour les cas d'intervention non obligatoire et résultant d'une convention, voir le commentaire suivant).

**84 — Responsabilité. Dommage de travaux publics. Tiers. Travaux exécutés pour le compte d'un département sous la direction des services de l'État. Intervention non obligatoire. Responsabilité conjointe et solidaire de l'État et de la commune. Imputation définitive de la responsabilité.**

Conseil d'État, 29 juillet 1994, SA de construction et de location de l'Ubaye, Commune de Jausiers, Req. n<sup>os</sup> 60905 et 61553, Rec. - Tables.

Nous envisagerons successivement la question de la responsabilité vis-à-vis de la victime, tiers par rapport aux travaux publics à l'origine du dommage, et la question de l'imputation définitive de la responsabilité.

1. Quant au premier problème, l'affaire tranchée par le Conseil d'État dans l'arrêt « SA de construction et de location de l'Ubaye - Commune de Jausiers » est à distinguer de l'affaire évoquée dans le point précédent. Dans les deux hypothèses, il s'agissait de dommages de travaux publics causés à des tiers à l'occasion de travaux exécutés sous la direction de services de l'État pour le compte d'une collectivité locale. Mais, alors que précédemment l'intervention était prévue par les lois de décentralisation, ici c'est la collectivité locale qui avait confié la conduite des travaux aux services de l'État. L'intervention de ceux-ci n'était donc pas obligatoire. Le Conseil d'État adopte pour cette raison une solution différente : il conclut à la responsabilité conjointe et solidaire de l'État, reprenant par là même une solution déjà dégagée (C.E. 29 juin 1973, *Ministre de l'équipement et du logement c/ société parisienne pour l'industrie électrique*, Rec., p. 456).

2. En ce qui concerne l'imputation définitive de la responsabilité, l'arrêt précise : « *qu'il ne résulte pas de l'instruction que les services de l'État aient commis une faute dans leur mission d'étude du projet et de direction des travaux qui leur avaient été confiée par la COMMUNE DE JAUSIERS ; que, dès lors, celle-ci n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que le tribunal administratif de Marseille a rejeté ses conclusions tendant à ce que l'État soit condamné à la garantir des condamnations pro-*

*noncées contre elle, d'une part, et l'a condamnée à garantir l'État des condamnations prononcées à l'encontre de celui-ci, d'autre part ».*

Cette solution diffère de celle adoptée dans des arrêts antérieurs où des entrepreneurs (et non des collectivités locales) avaient appelé l'État en garantie dans des circonstances proches. Le Conseil d'État avait en effet considéré que l'État, dont l'intervention n'était pas obligatoire, ne pouvait être condamné à garantir l'entrepreneur qu'en raison d'une faute de gravité suffisante (C.E. 29 juin 1973, *Ministre de l'équipement et du logement c/ société parisienne pour l'industrie électrique*, Rec., p. 456 ; C.E. 13 novembre 1981, *Ministre de l'agriculture c/ Arnaud*, Rec., p. 955°. Dans cet arrêt, le Conseil d'État considère qu'une faute simple aurait suffi à rejeter la responsabilité définitive du dommage sur l'État;

*27 décembre 1988 date à laquelle le maire de Bordeaux a manifesté la volonté de mettre fin à ses fonctions en se référant à un accord avec elle sur ce point ; que Mme Nimoff-Simonetti, qui dénie l'existence d'un tel accord, a continué à percevoir sa rémunération de la part de la ville jusqu'au 30 avril 1990 ;*

*Considérant que l'intéressée, qui était rémunérée à plein temps par la ville, était chargée de la promotion de l'orchestre et de ses relations publiques, tant à Paris que dans la région bordelaise ; que, dans ses fonctions, elle participait directement au fonctionnement du service public culturel assuré par cette formation ; qu'il suit de là que le litige concernant son licenciement ressortit à la compétence de la juridiction administrative ;*

**86 — Cumuls d'emplois. Agent public titularisé dans un autre corps pendant une période de disponibilité. Effet.**

Conseil d'État, 24 janvier 1994, *Commune de Saint-Philippe et autres*, req. n° 143445 - 145778.

Voici une fausse hypothèse de cumul d'emplois publics : l'intéressé, agent de police municipale, était placé en disponibilité lorsqu'il a été recruté et titularisé en qualité d'agent de police nationale par la préfecture. C'est alors qu'il a demandé à être placé en disponibilité par sa nouvelle administration pour réintégrer son emploi d'origine dans la police municipale. Le juge administratif annule sa radiation des cadres prononcée par le maire au motif qu'il cumulait deux emplois publics et que sa situation était irrégulière (Cf. décret du 29 octobre 1936). Si cette interdiction s'adresse aux fonctionnaires placés en disponibilité, il convient de reconnaître que jamais l'agent n'a contrevenu à l'obligation de se consacrer à ces fonctions : il s'est toujours consacré intégralement à l'une de ses activités professionnelles et n'a jamais cumulé deux rémunérations. Pour non régulière qu'elle soit, la situation n'est pas saine pour autant et le Conseil d'État prend la précaution d'ajouter que le maire pouvait plutôt inviter l'intéressé à régulariser sa situation administrative s'il l'estimait préjudiciable à l'intérêt du service.

*Considérant que M. Serge Calogine, gardien de police municipale de la COMMUNE DE SAINT-PHILIPPE, a obtenu, à compter du 1er avril 1984, une disponibilité pour convenances*

## XI. FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE

**85 — Agent de droit privé. Agent participant directement à l'exécution d'un service public administratif. Attaché de presse d'un orchestre municipal.**

Tribunal des conflits, 17 janvier 1994, *Préfet de la Gironde et ville de Bordeaux c/ Mme NIMOFF-SIMONETTI*, req. n° 2903.

Cet arrêt est une illustration supplémentaire de l'actuelle générosité de la jurisprudence à admettre la « participation directe » à l'exécution d'un service public administratif d'un agent recruté par contrat (jurisprudence « Vingtain-Affortit ») : l'attaché de presse de l'orchestre national de Bordeaux-Aquitaine qui assure la promotion de l'orchestre et ses relations publiques participe directement au fonctionnement du service public culturel (Cf. TC 15 janvier 1979, *Dames Le Gachey et Guiguère*, Rec., p. 561).

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que Mme Nimoff-Simonetti a été recrutée par contrat le 28 avril 1982 par la ville de BORDEAUX en qualité d'attachée de presse de l'orchestre national de Bordeaux-Aquitaine, pour une durée de six mois ; que ce contrat a été renouvelé annuellement jusqu'au*

personnelles d'une durée d'un an ; que, pendant cette période, il a été recruté et titularisé en qualité de gardien de la paix de la police nationale par la préfecture de police de Paris ; qu'il a été, sur sa demande, placé par cette administration, à compter du 1er juin 1985, en position de disponibilité ; qu'il a alors sollicité et obtenu, à compter du 1er avril 1985, sa réintégration dans son emploi de gardien de police municipale de Saint-Philippe ; que le maire de cette commune, par arrêté du 8 avril 1992, l'a radié des effectifs au motif qu'il cumulait deux emplois publics et que sa situation administrative était irrégulière ;

Considérant que s'il appartenait au maire de Saint-Philippe d'inviter M. Serge Calogine à régulariser sa situation administrative s'il l'estimait préjudiciable à l'intérêt du service, ni les dispositions du décret du 29 octobre 1936 susvisé ni celles des lois des 13 juillet 1983 et 26 janvier 1984 ne l'autorisaient à prononcer la radiation des cadres de M. Serge Calogine ; que, dès lors, la COMMUNE DE SAINT-PHILIPPE n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Saint-Denis de la Réunion a annulé l'arrêté du 8 avril 1992 précité ;

**87 — Demande d'admission à concourir. Conditions de recevabilité. Contrôle normal du juge.**

Conseil d'État, 4 février 1994, M. POUPART, req. n° 120792.

Le juge de l'excès de pouvoir exerce un contrôle normal sur les refus opposés aux demandes d'admission à participer au concours de technicien territorial, concours pour lequel le décret n° 88-557 du 6 mai 1988 exige l'obtention de certains diplômes ou l'accomplissement d'études de niveau équivalent.

Considérant qu'aux termes de l'article 2 du décret du 6 mai 1988 susvisé fixant les conditions d'accès et les modalités d'organisation des concours pour le recrutement des techniciens territoriaux : « Il est créé auprès du président du Centre national de la fonction publique territoriale une commission qui a pour mission de se prononcer sur la recevabilité des demandes d'admission à concourir émanant de candidats ne possédant pas l'un des titres ou diplômes réglementairement requis mais titulaires d'un diplôme ou ayant accompli des études

d'un niveau équivalent ou supérieur au baccalauréat » ;

Considérant que M. POUPART, qui ne possède aucun des titres ou diplômes réglementairement requis pour accéder au concours de technicien territorial, a demandé à participer aux épreuves dudit concours au titre de la session de 1991 ; que, pour contester la décision en date du 3 octobre 1990, par laquelle la commission instituée par l'article 2 précité du décret du 6 mai 1988 a rejeté cette demande, il fait valoir qu'il est titulaire du diplôme de fin d'études de métreur TCE délivré par l'école régionale des beaux-arts de Lille ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que les études conduisant à ce diplôme ne correspondaient pas au niveau requis par l'article 2 précité du décret du 6 mai 1988 ; que, d'autre part, la circonstance que le diplôme susmentionné permettait de se présenter au concours sur titres de métreur-vérificateur est sans incidence sur la légalité de la décision attaquée qui concerne l'admission à concourir en vue d'autres fonctions ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. POUPART n'est pas fondé à demander l'annulation pour excès de pouvoir de la décision du 3 octobre 1990 rejetant sa demande d'admission à concourir ;

**88 — Positions. Position d'activité. Mise à disposition. Effet.**

Conseil d'État, 25 mars 1994, Mme RIO, req. n° 109048.

La mise à la disposition se définit comme « la situation du fonctionnaire qui demeure dans son cadre d'emplois ou corps d'origine, est réputé y occuper un emploi, continue à percevoir la rémunération correspondante, mais qui effectue son service dans une autre administration que la sienne (article 61 de la loi du 26 janvier 1984). La mise à la disposition est réglementée par le décret n° 85-1081 du 8 octobre 1985 et ne peut être décidée qu'en cas de nécessité du service avec l'accord de l'intéressé. Les conséquences de l'article 13 sont ici en cause : en prescrivant qu'à la fin de sa mise à disposition, le fonctionnaire, s'il ne peut être affecté dans les fonctions qu'il exerçait avant sa mise à disposition dans son administration d'origine, est affecté dans des fonctions d'un niveau hiérarchique comparable. Cet article 13 a pour effet de rendre le poste initial

vacant et par suite d'autoriser l'administration à le pourvoir. Le moyen utilisé par la requérante selon lequel le maire n'aurait pu affecter un autre agent dans les fonctions de directeur de l'école de musique en qualité d'intérimaire et pour une durée limitée à celle de sa propre absence ne peut être accueilli.

Cette possibilité au profit de l'autorité hiérarchique méritait sans doute d'être précisée dans la mesure où le fonctionnaire mis à la disposition bénéficie d'une continuité de sa situation juridique, mais on voit mal comment l'intérêt du service et sa continuité pourraient s'accommoder de la vacance du poste.

*Sur l'arrêté du maire de Dreux en date du 17 septembre 1986 nommant M. Joël Doussard directeur de l'école de musique de Dreux :*

*Considérant que Mme Dominique RIO a été, à compter du 15 septembre 1986, et d'ailleurs sur sa demande, mise à la disposition du département d'Eure-et-Loir dans les conditions prévues par le décret susvisé du 8 octobre 1985 ; que l'article 13 dudit décret prescrivant qu'à la fin de sa mise à disposition, le fonctionnaire, s'il ne peut être affecté dans les fonctions qu'il exerçait avant sa mise à disposition dans son administration d'origine, est affecté dans des fonctions d'un niveau hiérarchique comparable, le moyen de Mme RIO tiré de ce que le maire n'aurait pu affecter M. Doussard dans les fonctions de directeur de l'école de musique de Dreux qu'en qualité d'intérimaire et pour une durée limitée à celle de sa propre absence ne saurait être accueilli ;*

**89 — Retenue sur traitement. Base légale. Grève (non). Illégalité.**

Conseil d'État, 27 avril 1994, Service départemental d'incendie et de secours de la Haute-Garonne, req. n° 14119.

Quelle base légale est invocable pour opérer une retenue sur salaire pour absence de service fait par les agents des collectivités territoriales ?

Le Conseil d'État annule jugement du Tribunal administratif qui s'était fondé sur l'article L. 521-6 du code du travail pour annuler les décisions du service départemental d'incendie et de secours de la Haute-Garonne procédant à des retenues sur le traitement de 200 sapeurs-pompier. Les dispositions de l'article L. 521-6 pouvaient normalement s'appliquer aux agents des collectivités locales mais seulement par

référence à des articles abrogés qui avaient pour effet de les en exclure. Au contraire, le Conseil d'État estime que le maintien en vigueur de l'article L. 521-6 a pour conséquence de conserver leurs effets aux références faites aux articles abrogés de la loi du 19 octobre 1982 relatives aux retenues pour absence de service fait par les personnels de l'État, ces collectivités locales et des services publics.

La référence pertinente est donc l'article 20 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires et applicable notamment aux fonctionnaires des collectivités locales : « Les fonctionnaires ont droit, après service fait, à une rémunération... » (lecture a contrario).

Sur le fond, le Conseil d'État estime que les sapeurs-pompier intéressés ne pouvaient être privés de l'intégralité de leur rémunération dès lors qu'il n'était pas allégué qu'ils n'eurent pas accompli la totalité de leurs heures de services. En revanche, si la circonstance qu'ils aient refusé d'accomplir certaines tâches constitue une faute passible de sanctions disciplinaires, elle ne justifie pas des suspensions de salaires. Il s'agit d'une sorte de détournement de procédure qui se trouve visée dans la censure du Conseil d'État, la retenue sur traitement étant une mesure purement comptable dépourvue de caractère disciplinaire. Elle doit être décidée sans appréciation du comportement de l'agent, à l'inverse d'une sanction prise seulement au terme d'une procédure garantissant à l'intéressé les moyens de sa défense (Cf. Conseil d'État, 8 octobre 1990, ville de Toulouse c/ M. MIRGUET, cette chron. 1991 n° 122 ; 13 décembre 1991, Syndicat Intercommunal CFDT de la Vendée, M. AUDRAIN et autres, cette chron. 1992 n° 88 ; 20 mai 1977, Ministre de l'Éducation nationale c/ M. QUINTEAU, rec. p. 230 ; Cons. cons. 20 juillet 1977, rec. p. 39, AJDA 1977, p. 437, D. 1979 p. 297 note L. Hamon, RDP 1978 p. 827 note L. Favoreu et 28 juillet 1987, RFDA 1987 p. 807 note B. Genevois).

*Considérant que l'article 89 de la loi du 30 juillet 1987 portant diverses mesures d'ordre social a abrogé les articles 1er, 2, 5 et 6 de la loi du 19 octobre 1982 relative aux retenues pour absence de service fait par les personnels de l'État, des collectivités locales et de services publics mais a maintenu en vigueur l'article 3*

de la même loi qui remplaçait l'article L. 521-6 du code du travail par les dispositions suivantes : « article L. 521-6. En ce qui concerne les personnels visés à l'article L. 521-2 non soumis aux dispositions de l'article premier de la loi n° 82-889 du 19 octobre 1982, l'absence de service fait par suite de cessation concertée du travail entraîne une retenue du traitement ou du salaire (...) Les retenues sont opérées en fonction des durées d'absence définies à l'article 2 de la loi précitée » ; qu'en conséquence de ce maintien en vigueur, les références faites par l'article L. 521-6 aux articles abrogés de la loi du 19 octobre 1982 conservent leurs effets ;

Considérant que l'article 1er de la loi du 19 octobre 1982 disposait qu'il s'appliquait notamment aux personnels des collectivités locales et de leurs agents ; qu'il suit de là que ces personnels au nombre desquels se trouvent les sapeurs-pompiers du SERVICE DÉPARTEMENTAL D'INCENDIE ET DE SECOURS DE LA HAUTE-GARONNE ne font pas partie des « personnels visés à l'article L. 521-2 non soumis aux dispositions de l'article 1er de la loi du 19 octobre 1982 » auxquels s'applique l'article L. 521-6 précité du code du travail ; que, par suite, c'est à tort que le tribunal administratif de Toulouse s'est fondé sur l'article L. 521-6 du code du travail pour annuler les décisions du SERVICE DÉPARTEMENTAL D'INCENDIE ET DE SECOURS DE LA HAUTE-GARONNE procédant à des retenues sur le traitement de deux cents sapeurs-pompiers ;

Considérant, toutefois, qu'il appartient au Conseil d'État, saisi de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens soulevés par les sapeurs-pompiers demandeurs devant le tribunal administratif de Toulouse ;

Considérant d'une part, qu'aux termes de l'article 2 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires : « La présente loi s'applique aux fonctionnaires civils des administrations de l'État, des régions, des départements, des communes et de leurs établissements publics (...) » et qu'aux termes de l'article 20 de la même loi : « Les fonctionnaires ont droit, après service fait, à une rémunération (...) » ; qu'il suit de là qu'en l'absence de toute disposition législative contraire, les sapeurs-pompiers du SERVICE DÉPARTEMENTAL

TAL D'INCENDIE ET DE SECOURS DE LA HAUTE-GARONNE, établissement public départemental, dont il n'est pas allégué qu'ils n'aient pas accompli pendant la période en cause la totalité de leurs heures de service, ne pouvaient être privés du droit de percevoir l'intégralité de leur rémunération ; que la circonstance qu'ils aient refusé d'accomplir certaines tâches et aient ainsi commis des fautes passibles de sanctions disciplinaires, ne justifiait pas que soient légalement opérées des retenues sur leurs traitements ; qu'ainsi les décisions du SERVICE DÉPARTEMENTAL D'INCENDIE ET DE SECOURS DE LA HAUTE-GARONNE opérant des retenues sur les traitements des intéressés à la suite du mouvement revendicatif qui s'est déroulé du 10 décembre 1990 au 28 janvier 1991 sont entachées d'excès de pouvoir ;

**90 — Cadre d'emplois des ingénieurs territoriaux. Conditions d'intégration. Principe d'égalité.**

Conseil d'État, 27 avril 1994, Association de défense des ingénieurs territoriaux et autres, req. n° 116043.

L'association de défense des ingénieurs territoriaux (notamment) conteste la légalité d'un certain nombre de dispositions de 5 décrets n° 90-126 à 130 du 9 février 1990 tous applicables, directement ou indirectement aux ingénieurs territoriaux.

Parmi l'ensemble des moyens soulevés on retiendra le principe d'égal accès aux emplois publics à l'encontre des dispositions du décret n° 90-126 fixant des conditions d'intégration différentes pour les fonctionnaires intégrant le nouveau cadre d'emplois des ingénieurs territoriaux. Le principe d'égalité concerne évidemment toutes les fonctions publiques et possède en droit positif une enveloppe constitutionnelle trouvant un fondement explicite dans l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme de 1789 en vertu duquel : « tous les citoyens sont également admissibles à tous les emplois publics sans autre distinction que celles de leur capacité et de leur talents ».

Le juge administratif estime l'argument sans pertinence dans la mesure où le nouveau cadre d'emplois doit être constitué par des agents appartenant à des corps, cadres d'emplois ou emplois différents. Il s'agit là d'une interprétation jurisprudentielle classique du principe

d'égalité qui ne saurait valoir principe d'uniformité dès lors que les intéressés se trouvent dans une situation différente.

Au surplus, l'arrêt ajoute qu'à supposer que les intéressés soient dans une même situation statutaire (même grade ou cadre d'emplois) ou fonctionnelle (même emploi), le pouvoir réglementaire pourrait, dans l'intérêt du service, tenir compte de différences de grade, d'indice ou d'ancienneté pour décider de conditions d'intégration différentes entre agents. Là encore, le maniement du principe d'égalité est classique : les besoins du service jouent le rôle d'une nécessité d'intérêt général permettant à l'administration d'adapter des traitements différents à des situations proches, justification qui ouvre fréquemment à l'administration la possibilité d'écarter le principe d'égalité (restriction d'accès à une profession fondée sur le sexe, l'âge, la nationalité...). Cet arrêt apporte une illustration supplémentaire du caractère peu contraignant du principe d'égalité pour l'administration.

*Considérant que le principe d'égalité de traitement ne s'impose pas pour les conditions dans lesquelles un nouveau cadre d'emplois doit être constitué par voie d'intégration d'agents appartenant à des corps, cadres d'emplois ou emplois différents ; qu'en outre, le pouvoir réglementaire peut tenir compte, dans l'intérêt du service, de différences de grade, d'indice ou d'ancienneté entre agents d'un même corps, d'un même cadre d'emplois ou dotés d'un même emploi, pour instituer des conditions d'intégration différentes entre ces agents : que, dès lors, le moyen tiré à l'encontre des articles susmentionnés du décret n°90-126 de ce qu'en instituant des conditions d'intégration différentes pour les fonctionnaires des communes occupant des emplois spécifiques et les fonctionnaires exerçant des fonctions équivalentes dans d'autres collectivités ou établissements pour les ingénieurs et les architectes des villes, pour les anciens chargés d'études en aménagement ou en urbanisme et les autres agents exerçant des fonctions techniques dans les collectivités territoriales, enfin pour les titulaires des anciens grades et échelons des anciens emplois d'ingénieurs, ils porteraient une atteinte illégale au principe d'égalité, ne peut être accueilli ;*

**91 — Statuts particuliers. Promotion dérogatoire sur place. Article 2 du décret n° 1099 du 30 décembre 1987. Portée.**

Conseil d'État, 30 mai 1994, M TERVER, req. n° 13618.

La commune de Florange a décidé successivement la création d'un emploi de directeur territorial et la nomination de M. TERVER à ce grade pour le détacher dans l'emploi fonctionnel de secrétaire général de la commune.

Le grade de directeur territorial est le plus élevé dans le cadre d'emplois des attachés territoriaux où il fait suite respectivement aux grades d'attaché principal et d'attaché de 1ère et 2ème classe. Mais en raison de l'importance du grade et des fonctions, le décret n° 1099 du 30 décembre 1987 portant statut particulier des attachés territoriaux limite la possibilité pour les communes de recruter des directeurs territoriaux selon la méthode des seuils démographiques : en vertu du 5ème alinéa de l'article 2 du décret, « les titulaires du grade de directeur territorial de classe normale exercent leurs fonctions dans les communes de plus de 40 000 habitants (et collectivités assimilées). Ils peuvent en outre occuper l'emploi de secrétaire général des communes de plus de 10 000 habitants (et collectivités assimilées) ».

La commune de Florange appartient à la catégorie des communes de 10 000 à 20 000 habitants et ne peut normalement pas employer de directeurs territoriaux. Toutefois, pouvait-elle bénéficier des dernières dispositions du 5ème alinéa de l'article 2 ainsi modifiées par le décret du 16 mai 1990 pour créer, à titre dérogatoire, un emploi de directeur territorial pour y détacher l'intéressé dans les fonctions de secrétaire général ?

C'est la première fois que le Conseil d'État se prononce sur la lecture de l'article 2 du Décret n° 87-1099. En l'absence d'une solution évidente, la solution repose sur un véritable bilan coût-avantages :

— A la date des décisions litigieuses, M. TERVER était déjà détaché dans l'emploi de secrétaire général de Florange en tant qu'attaché principal de la commune. Il remplissait alors les conditions d'ancienneté nécessaires pour accéder au grade supérieur de directeur territorial de classe normale. Le nommer directement au grade auquel il pouvait prétendre permettait de le maintenir en détachement sur

son emploi de secrétaire général. A cet effet; les dispositions réglementaires servaient d'instrument de promotion interne pour l'intéressé tout en lui assurant la continuité de sa situation fonctionnelle.

Au contraire, la Haute juridiction choisit de s'en tenir à une lecture résolument étroite de l'article 2 du décret. Une telle position prend appui sur des arguments solides. A supposer que la commune puisse créer un emploi de directeur pour nommer son secrétaire général, elle ne pourrait lui proposer aucun autre emploi correspondant à son grade à l'expiration de son détachement. De sorte qu'elle devrait finalement s'en séparer pour en laisser la gestion à la charge du CNFPT.

Au surplus, les dispositions réglementaires méritent d'être lues dans un sens favorable au principe de mobilité, un des objectifs fondateurs du statut de la fonction publique territoriale. La possibilité de promotions dérogatoires sur place jouerait le rôle de frein dans la mobilité intercollectivités déjà sclérosée par un contexte de pénurie des cadres.

Il résulte finalement de la solution donnée par le juge administratif que la commune de Florange devra faire appel à un directeur territorial déjà titulaire de ce grade dans une commune de plus de 40 000 habitants pour qu'il soit détaché dans l'emploi de secrétaire général de la commune.

Mais si un strict respect de la technique des seuils démographiques trouve son compte dans cet arrangement, l'économie générale du système, telle qu'ici révélée, ne satisfait pas entièrement :

— Le principe des seuils démographique porte à faux avec le système de la carrières voulu par le législateur dans le statut général. Le fonctionnaire communal semble perdre son droit à la carrière si son administration ne peut lui proposer un emploi correspondant au grade supérieur. La solution consiste pour lui à rechercher cet emploi dans une autre collectivité alors même qu'il apportait toute satisfaction dans sa collectivité d'origine. Les fonctionnaires n'ont donc pas tous les mêmes garanties de carrière lors de leur entrée dans un cadre d'emplois, certains étant contraints de poursuivre leur carrière « en ligne brisée » sur un plan intercollectivités.

— La contrainte des seuils démographiques mettrait également en jeu le respect de la Constitution : en premier lieu en vertu de la réserve de compétence législative pour mettre en œuvre le principe de libre administration. Selon une jurisprudence classique appliquant le principe constitutionnel seul la loi peut mettre à la charge d'une collectivité une « obligation nouvelle », à l'exclusion de tout règlement d'exécution. Or, l'institutionnalisation des seuils par les décrets édictant les statuts particuliers n'était pas expressément prévu ni par le statut général de 1984, ni par la loi du 13 juillet 1987. Mais amené à se prononcer au contentieux, le Conseil d'État s'était retranché derrière l'habilitation légale à instituer les statuts particuliers, fut-elle générale, pour laisser entière la question de la constitutionnalité du décret (Conseil d'État, Assemblée, 27 octobre 1989, M. COTTREL, AJDA 1990, p. 60 note N.B.).

En deuxième lieu, on est en droit de s'interroger sur la possible mise en cause du principe de libre administration dans la mesure où la technique des seuils démographiques a pour effet d'établir des gradations dans la capacité juridique des communes là où il ne saurait exister d'autres différences entre elles que dans leurs possibilités budgétaires.

*Considérant qu'aux termes du 5ème alinéa de l'article 2 du décret susvisé du 30 décembre 1987 portant statut particulier des attachés territoriaux modifié par le décret du 16 mai 1990 : « Les titulaires du grade de directeur territorial des classe normale exercent leurs fonctions dans les communes de plus de 40 000 habitants, les départements, les régions, les offices publics d'H.L.M. de plus de 5 000 logements ainsi que les établissements publics dont les compétences, l'importance du budget, le nombre et la qualification des agents à encadrer permettent de les assimiler à une commune de plus de 40 000 habitants. Ils peuvent, en outre, occuper l'emploi de secrétaire général de communes de plus de 10 000 habitants ou exercer les fonctions de directeur d'office public d'habitations à loyer modéré de plus de 3 000 logements ou d'un établissement public dont l'importance permet de l'assimiler à une commune de plus de 10 000 habitants » ;*

*Considérant que si ces dispositions autorisent les communes de 10 000 à 40 000 habitants à confier l'emploi de secrétaire général à*

*un membre du cadre d'emploi des attachés territoriaux déjà titulaire du grade de directeur territorial de classe normale, placé à cet effet en position de détachement conformément aux dispositions de l'article 4 du décret du 30 décembre 1987 portant dispositions statutaires particulières à certains emplois administratifs de direction des communes et des établissements publics locaux assimilés, elles ne leur permettent pas de créer un emploi de directeur territorial de classe normale afin de promouvoir sur place un attaché principal exerçant des fonctions dans leurs services en position d'activité ou de détachement ;*

*Considérant que M. TERVER, titulaire du grade d'attaché principal, occupait en position de détachement l'emploi de secrétaire général de la commune de Florange (Moselle) appartenant à la catégorie des communes de 10 000 à 20 000 habitants ; que la circonstance que M. TERVER remplissait les conditions fixées par l'article 20 du décret n° 87-1099 du 30 décembre 1987 pour accéder au grade de directeur territorial de classe normale n'autorisait pas le conseil municipal à créer un emploi de ce grade et le maire à y nommer M. TERVER avant de le détacher à nouveau dans les fonctions de secrétaire général ;*

*Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. TERVER n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Strasbourg a annulé la délibération du conseil municipal de Florange en date du 29 juin 1990 et l'arrêté du maire en date du 1er août 1990 ;*

**92 — Accès à la fonction publique. Refus de titularisation. Article 5 de la loi du 13 juillet 1983.**

Conseil d'État, 2 novembre 1994, Commune de Biarritz c/ M. Lagrenade, req. n° 117113.

Le présent arrêt fait application de l'article 5 de la loi du 13 juillet 1983 en vertu duquel « nul ne peut avoir la qualité de fonctionnaire... si les mentions portées au bulletin n° 2 de son casier judiciaire sont incompatibles avec l'exercice des fonctions ». Cet article a été rendu applicable par l'article 126 de la loi du 26 janvier 1984 aux agents des collectivités locales qui sollicitent leur titularisation. Cependant, si ces dispositions peuvent justifier un refus de titularisation, elles ne sauraient fonder le licenciement d'un auxiliaire d'une collectivité locale.

*Considérant que l'arrêté en date du 6 octobre 1986 par lequel le maire de Biarritz a mis fin aux fonctions que M. Lagrenade exerçait en qualité d'employé auxiliaire du parc automobile de la ville se fonde sur l'article 5 de la loi du 13 juillet 1983, qui dispose que « Nul ne peut avoir la qualité de fonctionnaire (...) 3° le cas échéant si les mentions portées au bulletin numéro 2 du casier judiciaire sont incompatibles avec l'exercice des fonctions ».*

*Considérant que si la COMMUNE DE BIARRITZ pouvait faire application de cette disposition, que l'article 126 de la loi du 26 janvier 1984 rend applicable aux agents des collectivités locales qui sollicitent leur titularisation, pour refuser de titulariser M. Lagrenade, elle ne pouvait légalement se fonder sur elle pour prononcer son licenciement ; qu'ainsi l'arrêté du maire de Biarritz en date du 6 octobre 1986 est entaché d'une erreur de droit ; que la COMMUNE DE BIARRITZ n'est dès lors pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Pau en a prononcé l'annulation ;*

**93 — Disponibilité - Conditions de réintégration - décret n° 86-68 du 13 janvier 1986 modifié par le décret n° 88-544 du 6 mai 1988.**

Conseil d'État, 18 novembre 1994, M. Roux, req. n° 124899.

Le présent arrêt est relatif aux conditions de réintégration des agents placés en position de disponibilité. Il fait application du nouveau dispositif prenant appui sur le décret du 13 janvier 1986 (modifié par le décret du 4 mai 1988) appliquant l'article 73 de la loi du 26 janvier 1984. En vertu de l'article 26 de ce décret : « le fonctionnaire qui a formulé avant l'expiration de la période de mise en disponibilité une demande réintégration est maintenu en disponibilité jusqu'à ce qu'un poste lui soit proposé dans les conditions prévues à l'article 97 de la loi du 26 janvier 1984 ». Or, cet article 97 prévoit deux types de dispositions : — d'abord les conditions dans lesquelles les emplois devront être proposés aux agents par le CNFPT ou le centre local de gestion ;

— ensuite, les règles relatives à la prise en charge et à la rémunération des agents par ces mêmes organismes.

Le Conseil d'État prend ici le soin d'opérer une lecture sélective au sein de l'article 97 en écartant les règles de prise en charge des agents puisqu'en matière de réintégration à la suite d'une disponibilité le décret prévoit, au contraire, qu'il seront maintenu en disponibilité jusqu'à ce qu'un poste leur soit proposé.

En conséquence, il résulte de ces dispositions combinées que si la collectivité dont relève l'agent ne peut lui proposer un emploi correspondant à son grade, elle doit saisir le CNFPT ou le centre de gestion locale afin qu'elle lui propose tout emploi vacant correspondant à son grade. Mais jusqu'à son reclassement, ou son licenciement le cas échéant, l'agent ne bénéficie de la part du centre d'aucune rémunération.

On doit ajouter que si les textes n'imposent pas de délai pour procéder à la réintégration en vertu d'une jurisprudence antérieure, cette réintégration doit intervenir, en fonction des vacances d'emplois qui se produisent, dans un délai raisonnable (Conseil d'État, 23 juillet 1993), Mme Richaud, cette chron. 1994 n° 115).

Au surplus le refus de réintégrer l'agent s'inscrit au nombre des décisions qui doivent être motivées en application de l'article 1er de la loi du 11 juillet 1979 (Conseil d'État, 8 juin 1990, Mme Dumarski, cette chron. 1991 n° 119).

*Considérant qu'aux termes de l'article 73 de la loi du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale : « Un décret en Conseil d'État définit les cas et conditions de mise en disponibilité, sa durée, ainsi que les modalités de réintégration des fonctionnaires intéressés à l'expiration de la période de disponibilité » ; que le dernier alinéa de l'article 26 du décret du 13 janvier 1986 modifié par l'article 33 du décret du 6 mai 1988 dispose que : « Le fonctionnaire qui a formulé avant l'expiration de la période de mise en disponibilité une demande de réintégration est maintenu en disponibilité jusqu'à ce qu'un poste lui soit proposé dans les conditions prévues à l'article 97 de la loi du 26 janvier 1984 » ; qu'aux termes de l'article 97 de la loi du 26 janvier 1984 : « Un emploi ne peut être supprimé qu'après avis du comité technique paritaire. Si la collectivité ou l'établissement ne peut lui offrir un emploi*

*correspondant à son grade, le fonctionnaire de catégorie A est pris en charge par le Centre national de la fonction publique territoriale et les fonctionnaires de catégorie B (...) C et D par le centre de gestion dans le ressort duquel se trouve la collectivité ou l'établissement. — Pendant la période de prise en charge, l'intéressé est placé sous l'autorité du Centre national de la fonction publique territoriale ou du centre de gestion ; il reçoit la rémunération correspondant à l'indice détenu dans son grade. — Pendant cette période, le centre peut lui confier des missions correspondant à son grade. Le centre lui propose tout emploi vacant correspondant à son grade. — La prise en charge cesse après trois refus d'offre ferme d'emploi. Ne peut être comprise dans ce décompte qu'une seule offre d'emploi émanant de la collectivité ou établissement d'origine (...) » ;*

*Considérant qu'il résulte de la combinaison de ces dispositions et notamment du fait que les agents auxquels elles s'appliquent sont maintenus en disponibilité, qu'en prévoyant que leur disponibilité se poursuit « jusqu'à ce qu'un emploi leur soit proposé dans les conditions prévues à l'article 97 de la loi du 26 janvier 1984 », les auteurs du décret du 13 janvier 1986 modifié ont seulement entendu se référer aux règles qui, dans cet article, fixent les conditions selon lesquelles des emplois sont proposés aux agents par le centre national de la fonction publique territoriale ou le centre local de gestion à l'exclusion des règles relatives à la prise en charge et à la rémunération des agents par ces mêmes organismes ;*

*Considérant qu'il suit de là que, dans le cas où la collectivité dont relève l'agent qui a demandé sa réintégration à l'issue d'une période de disponibilité ne peut lui proposer un emploi correspondant à son grade, elle doit saisir le centre national de la fonction publique territoriale ou le centre de gestion local afin qu'il lui propose tout emploi vacant correspondant à son grade ; que jusqu'à son reclassement ou, le cas échéant, son licenciement, l'agent ne bénéficie de la part du centre d'aucune rémunération ;*

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que M. ROUX, moniteur d'éducation physique de la ville de Beaune en position de disponibilité, a sollicité à plusieurs reprises, et pour la dernière fois le 2 août 1988, sa réinté-*

gration conformément à l'article 26 précité du décret du 13 janvier 1986 modifié ; que le maire de Beaune, se fondant sur l'absence d'emploi vacant dans la commune, a refusé par une décision du 31 août 1988 confirmée le 15 septembre 1988 de faire droit à ces demandes ;

**Sur les conclusions d'excès de pouvoir :**

Considérant que si, en l'absence dans la commune d'emploi vacant correspondant au grade de M. Roux, le maire de Beaune pouvait légalement ne pas réintégrer l'intéressé, il était tenu de saisir le centre de gestion auquel celui-ci était affilié afin que lui soit proposé un emploi dans les conditions définies par les dispositions législatives et réglementaires précitées ; qu'en se bornant, par les décisions attaquées, à rejeter les demandes de réintégration de M. ROUX sans saisir le centre de gestion le maire de Beaune a méconnu lesdites dispositions ; que M. ROUX est, dès lors, fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif a rejeté ses conclusions tendant à l'annulation des décisions du maire de Beaune en date des 31 août et 15 septembre 1988 ;

**94 — Complément de rémunération. Logement de fonction : article 21 de la loi du 28 novembre 1990. Principe de parité.**

Conseil d'État, 2 décembre 1994, Commune de Cuers, req. n° 148121 et Préfet de la région Nord-Pas-de-Calais, Préfet du Nord, req. n° 147962.

C'est en Assemblée que le Conseil d'État s'est penché sur la question du logement de fonction des agents territoriaux. Non seulement le sujet met en jeu la rémunération de ces agents mais encore les deux arrêts apportent des solutions de principe valant tant pour le droit de la fonction publique territoriale que pour le pouvoir de décision des autorités décentralisées.

La compétence pour déterminer les hypothèses et les conditions d'attribution d'un logement de fonction a été décentralisée par l'article 21 de la loi du 28 novembre 1990 : « Les organes délibérants des collectivités territoriales et de leurs établissements publics fixent la liste des emplois pour lesquels un logement de fonction peut être attribué gratuitement ou moyennant une redevance par la collectivité ou l'établissement public concerné en raison notamment des contraintes liées à l'usage du

logement. Les décisions individuelles sont prises en application de cette délibération par l'autorité territoriale ayant le pouvoir de nomination ».

En application de ces dispositions la commune de Cuers a fixé la liste des emplois dont les titulaires peuvent se voir attribuer un logement de fonction et, le SIVOM de Trith Saint-Léger a accordé au directeur de son centre de gériatrie la gratuité de certaines prestations (chauffage, eau, électricité) sur son logement attribué par utilité de service. Ces délibérations provoquèrent les déférés préfectoraux à l'origine des présents arrêts.

L'affaire est tout à fait parallèle à celle tranchée deux ans plus tôt à propos du régime indemnitaire des fonctionnaires territoriaux sur la base de l'article 13 de la même loi du 28 novembre 1990 (B. Faure, « Le régime indemnitaire de la fonction publique territoriale », RFDA 1994, p. 770). Dans les deux cas il s'agit pour le Conseil d'État de contenir les avantages en complément de rémunération dont peuvent bénéficier les fonctionnaires territoriaux par rapport aux fonctionnaires civils de l'État à responsabilité équivalente. Mais ici la méthode est différente, elle permet d'aboutir aux mêmes résultats au moyen d'un raisonnement en apparence plus respectueux de la libre administration des collectivités locales.

En matière indemnitaire, le législateur avait ouvert aux collectivités, dans d'assez larges conditions de liberté, la compétence pour fixer les indemnités de leurs agents avant que le juge administratif estime le texte légal trop imprécis pour être directement applicable. Alors prenant appui sur l'habilitation générale du dernier article de la loi du 26 janvier 1984, loi modifiée dans son article 88 par l'article 13 de la loi du 28 novembre 1990, le Conseil d'État a jugé nécessaire l'intervention d'un décret complémentaire pour fixer, cadre d'emplois par cadre d'emplois, les limites indemnitaires en comparaison avec les corps équivalents de la fonction publique d'État.

Au contraire, les deux arrêts présents décident que « les emplois auxquels peut être attaché l'attribution d'un logement de fonction et l'étendue de l'avantage ainsi accordé sont applicables sans que l'édiction par les autorités de l'État d'un texte réglementaire, (que ces

dispositions) ne prévoient d'ailleurs pas, soit nécessaire ».

Voici donc la possibilité pour le pouvoir réglementaire local de s'exprimer directement en application de la loi sans l'interposition d'un décret complémentaire. Dès l'instant où les termes de l'habilitation sont suffisamment précis pour être applicables par eux-mêmes, la compétence réglementaire est pleinement décentralisée. Le pouvoir réglementaire national ne saurait se substituer au pouvoir réglementaire local sans violer la loi d'habilitation : le juge administratif se fait donc le gardien de l'aménagement légal des compétences. Dans l'arrêt commune de Cuers, on trouve en précision que le nouveau cadre légal a eu pour effet de rendre caduques les dispositions de l'arrêté ministériel du 14 décembre 1954 modifié pris pour l'application de l'article L. 413-6 du code des communes. En dernière analyse, il ne saurait être question de pouvoir réglementaire local résiduel, les deux pouvoirs réglementaires étant fonction de leur situation vis-à-vis de la loi.

Pour autant une habilitation législative aurait-elle été indispensable pour fonder une intervention du gouvernement ? Les deux arrêts précisent en effet que « l'édition par les autorités de l'État d'un texte réglementaire, que (les dispositions de la loi) ne prévoient d'ailleurs pas..., n'est pas nécessaire ». Traditionnellement, on reconnaît au gouvernement, sur la base de ses pouvoirs généraux tirés de l'article 21 de la Constitution, le pouvoir d'édicter une réglementation complémentaire sans y avoir été formellement invité. Mais la rédaction d'un certain nombre d'arrêts laisse planer un doute sur la reconduction de cette solution en matière de libre administration des collectivités territoriales (article 72 de la Constitution). L'hypothèse naît de l'interprétation a contrario de l'arrêt SCAAN de Cergy-Pontoise notamment (voir cette chron. 1986) : le juge administratif décide qu'en l'absence de renvoi à un décret, il appartenait, de fait, aux autorités décentralisées de déterminer les modalités d'élection à leur comité d'hygiène et de sécurité. De même, dans l'avis Préfet du Calvados, le juge prend le soin de fonder l'intervention du gouvernement sur le dernier article de la loi du 26 janvier 1984. Le besoin de mise au clair dans la répartition des compétences réglementaires passe par la résolution de cette question.

Le respect des compétences légales de chaque autorité administrative constitue donc le premier enseignement de ces arrêts alors que la jurisprudence précédente sur ce point était plutôt rare, s'agissant surtout des collectivités locales (Cf. pour le Conseil supérieur du notariat, 27 octobre 1957, Duval, RDP 1958, p. 507 ; pour les universités, Assemblée, 26 mars 1971, sieur Le Roy, rec. p. 255 : 28 mai 1971, sieur Barrat et autres et Syndicat général de l'Éducation nationale (SGEN-CFDT), rec. p. 387).

Toutefois, pour décentralisée qu'elle soit cette compétence ne s'exprime pas de façon discrétionnaire :

— en premier lieu, les arrêts signalent que cette compétence s'exerce « dans le respect des critères fixés par la loi », parmi lesquels on trouve principalement que le logement de fonction peut être attribué gratuitement ou moyennant redevance « en raison notamment des contraintes liées à l'exercice de ces emplois ». Cette réserve semble garantir la continuité de la jurisprudence antérieure selon laquelle le logement de fonction ne peut être gratuit que s'il correspond à une « nécessité absolue de service » (Conseil d'État, 11 juillet 1988, Commune de Fréjus, AJDA 1988 p. 682, concl. Fornacciarì).

— en deuxième lieu, le Conseil d'État dégage un nouveau principe général du droit dans l'arrêt Préfet de la région Nord-Pas-de-Calais : dans l'exercice de leur nouvelle compétence, les collectivités locales doivent se conformer au principe de parité entre les agents relevant des diverses fonctions publiques dont s'inspire l'article 88 de la loi du 21 janvier 1988. Il en résulte que la fourniture d'un logement de fonction, comme des avantages accessoires afférents, représentent des suppléments de rémunération en nature qui ne doivent pas permettre de mieux rémunérer les agents territoriaux que les agents de l'État soumis aux mêmes contraintes.

Ainsi, le Conseil d'État annule la délibération du comité syndical du SIVOM de Trith Saint-Léger qui avait assorti l'attribution d'un logement de fonction par utilité de service au directeur de son centre des gériatrie de la gratuité des prestations d'eau, d'électricité et de chauffage. Dans la mesure où un agent de l'État logé dans les mêmes conditions ne peut bénéfi-

cier de telles prestations gratuites, la délibération litigieuse méconnaît le principe de parité.

L'exigence de parité neutralise la compétence décentralisée par la loi de 1990 et ses conséquences trop généreuses au profit du personnel territorial. Mais formalisé comme principe général du droit dans l'arrêt Préfet de la Région Nord-Pas-de-Calais, la notion de parité n'était pas absente de la jurisprudence précédente où elle jouait le rôle d'une règle du jeu implicite dans le droit jurisprudentiel de la fonction publique territoriale. En matière indemnitaire, le rétablissement de l'exigence de parité par le décret du 6 septembre 1991 avait été jugé nécessaire et régulier par le Conseil d'État (supra) au prix d'une lecture de la loi peu soucieuse de la liberté d'administration des collectivités locales. Toutefois, la promotion de ce principe a ceci d'artificiel qu'elle entend établir une égalité sur le plan des rémunérations qui ne peut pas toujours s'appuyer sur l'égalité statutaire : le particularisme des emplois locaux n'est pas toujours favorable aux agents de la fonction publique territoriale qui pourraient trouver compensation dans leur rétribution : précarité des emplois fonctionnels, mutation dans l'intérêt du service lorsque le supérieur hiérarchique n'est pas un fonctionnaire mais un élu...

**Req. n° 148121**

*Considérant qu'aux termes de l'article 21 de la loi susvisée du 28 novembre 1990 : « Les organes délibérants des collectivités territoriales et de leurs établissements publics fixent la liste des emplois pour lesquels un logement de fonction peut être attribué gratuitement ou moyennant une redevance par la collectivité ou l'établissement public concerné en raison notamment des contraintes liées à l'exercice de ces emplois. La délibération précise les avantages accessoires liés à l'usage du logement. Les décisions individuelles sont prises en application de cette délibération par l'autorité territoriale ayant le pouvoir de nomination » ;*

*Considérant que ces dispositions qui confèrent aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics compétence pour déterminer, dans le respect des critères fixés par la loi, les emplois auxquels peut être attachée l'attribution d'un logement de fonction et l'étendue de l'avantage ainsi accordé sont applicables sans que l'édition par les autorités*

*de l'État d'un texte réglementaire, qu'elles ne prévoient d'ailleurs pas, soit nécessaire ; qu'elles ont eu ainsi pour effet de rendre caduques les dispositions de l'arrêté ministériel du 14 décembre 1954 modifié pris pour l'application de l'article 23 de la loi du 28 avril 1952 codifié à l'article L. 413-6 du code de communes ;*

*Considérant qu'il suit de là que la COMMUNE DE CUERS est fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Nice s'est, pour annuler sa délibération en date du 17 janvier 1992, fondé sur la violation par cet acte de divers articles de l'arrêté susmentionné du 14 décembre 1954 ; qu'aucun autre moyen n'ayant été invoqué par le préfet du Var au soutien de sa demande d'annulation de cette délibération, il y a lieu d'annuler le jugement susmentionné et de rejeter le déféré présenté par le préfet du Var devant le tribunal administratif ;*

**Req. n° 147962**

*Considérant que par sa délibération en date du 13 décembre 1991 le comité du syndicat intercommunal à vocation multiple de Trieth-Saint-Léger a décidé d'une part de concéder au directeur de la maison de gériatrie un logement pour utilité de service, d'autre part de dispenser l'occupant de ce logement du paiement du chauffage, de l'eau et de l'électricité ; que cette délibération est contestée par le PRÉFET DU NORD en ce qu'elle prévoit cette dispense ;*

*Considérant qu'aux termes de l'article 21 de la loi susvisée du 28 novembre 1990 : « Les organes délibérants des collectivités territoriales et de leurs établissements publics fixent la liste des emplois pour lesquels un logement de fonction peut être attribué gratuitement ou moyennant une redevance par la collectivité ou l'établissement public concerné en raison notamment des contraintes liées à l'exercice de ces emplois. La délibération précise les avantages accessoires liés à l'usage du logement. Les décisions individuelles sont prises en application de cette délibération par l'autorité territoriale ayant le pouvoir de nomination » ;*

*Considérant que ces dispositions qui confèrent aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics compétence pour déterminer, dans le respect des critères fixés par la loi, les emplois auxquels peut être attachée l'attribution d'un logement de fonction et*

*l'étendue de l'avantage ainsi accordé sont applicables sans que l'édition par les autorités de l'État d'un texte réglementaire, qu'elles ne prévoient d'ailleurs pas, soit nécessaire ;*

*Considérant toutefois que, dans l'exercice de la compétence qui leur est ainsi reconnue par les dispositions précitées de l'article 21 de la loi du 28 novembre 1990, les collectivités territoriales et leurs établissements publics doivent se conformer au principe de parité entre les agents relevant des diverses fonctions publiques dont s'inspire l'article 88 de la loi du 26 janvier 1984 ; qu'ils ne peuvent par suite légalement attribuer à leurs agents des prestations, fussent-elles en nature, venant en supplément de leur rémunération, qui excéderaient celles auxquelles peuvent prétendre des agents de l'État occupant des emplois soumis aux mêmes contraintes ; qu'il leur appartient d'une part, en ce qui concerne l'appréciation des contraintes justifiant l'attribution d'un logement de fonction, de distinguer celles qui, parce qu'elles appellent de la part de l'agent une présence pouvant être regardée comme constante, justifient que ce logement soit attribué gratuitement, de celles qui rendent seulement utile, au regard des exigences du service, la fourniture dudit logement, qui alors doit être assortie du paiement par l'intéressé d'une redevance, et d'autre part, en ce qui concerne les avantages accessoires liés au logement d'en arrêter la liste sans procurer aux agents, à ce titre, une prestation plus favorable que celle dont bénéficierait un fonctionnaire de l'État placé dans la même situation :*

*Considérant que le comité syndical du syndicat intercommunal à vocation multiple de Trith-Saint-Léger a, par la délibération attaquée, attribué un logement de fonction au directeur du centre de gériatrie, ainsi que la gratuité des prestations d'eau, d'électricité et de chauffage ; que l'attribution de ce logement n'a été décidée qu'en raison de son utilité pour le service, et non de la nécessité de la présence constante de cet agent ; qu'il est constant qu'un agent de l'État logé dans les mêmes conditions ne peut bénéficier de la fourniture gratuite par l'administration, de l'eau, de l'électricité et du chauffage ; qu'ainsi, en prévoyant que l'emploi de directeur du centre de gériatrie bénéficierait de la gratuité des prestations liées à l'occupation du logement qui lui était attribué, le comité du syndicat intercommunal a mécon-*

*nu le principe de parité susmentionné ; que par suite le PRÉFET DU NORD est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Lille a refusé de prononcer l'annulation de cette disposition de la délibération attaquée ;*

**95 — Régime disciplinaire. Conseil de discipline de recours. Avis. Demande de sursis à exécution.**

Conseil d'État, 9 décembre 1994, Ville de Toulouse c/ Mme HOURQUET, req. n° 148036.

La ville de Toulouse demande au juge administratif d'ordonner le sursis à exécution de l'avis du Conseil de discipline de recours proposant de substituer à la sanction de révocation infligée à son agent, Mme HOURQUET, celle d'exclusion temporaire de 6 mois assortie d'un sursis partiel de 3 mois.

L'arrêt rappelle que ces avis font grief pour l'autorité hiérarchique qui est recevable à les déférer au juge de l'excès de pouvoir. En effet, en vertu de l'article 91 de la loi du 26 janvier 1984 dans sa rédaction issue de la loi du 13 juillet 1987 : « L'autorité territoriale ne peut prononcer de sanction plus sévère que celle proposée par la formation compétente du conseil supérieur » (contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation : Conseil d'État, 29 avril 1987, ville de Grenoble c. M. JAY, AJDA 1987 p. 628 note O. Schrameck). Par voie de conséquence, l'avis peut faire l'objet d'un sursis à exécution afin d'obtenir la suspension de sa mise en œuvre jusqu'au jugement de recours. Mais on sait les conditions restrictives auxquelles est subordonné l'octroi du sursis à exécution : l'invocation d'un moyen sérieux d'annulation lorsque le juge statuera et les conséquences difficilement réversibles qu'emportera l'exécution de la décision. Cela n'a pas semblé être le cas en l'espèce.

*Considérant qu'aux termes de l'article 91 de la loi du 26 janvier 1984 dans la rédaction que lui a donnée la loi du 13 juillet 1987 : « Les fonctionnaires qui ont fait l'objet d'une sanction des deuxième, troisième et quatrième groupes peuvent introduire un recours auprès du conseil de discipline départemental ou interdépartemental dans les cas et conditions fixés par un décret en Conseil d'État. L'autorité territoriale ne peut prononcer de sanction plus sévère*

que celle proposée par la formation compétente du conseil supérieur » ;

*Considérant que la VILLE DE TOULOUSE a demandé au tribunal administratif d'ordonner le sursis à exécution de l'avis rendu le 11 février 1993 par le conseil de discipline de recours, qui a proposé de substituer à la sanction de révocation infligée à Mme Hourquet, agent technique de la VILLE DE TOULOUSE, celle d'exclusion temporaire de six mois assortie d'un sursis partiel de trois mois ; que cet avis, qui présente le caractère d'une décision faisant grief que la VILLE DE TOULOUSE était recevable à déférer au juge de l'excès de pouvoir, pouvait faire l'objet d'un sursis à exécution ; que, par suite, la VILLE DE TOULOUSE est fondée à demander l'annulation de l'ordonnance du 26 avril 1993 par laquelle le président de la 3ème chambre du tribunal administratif de Toulouse a rejeté comme irrecevable sa demande tendant à ce qu'il soit sursis à l'exécution de l'avis précité, en date du 11 février 1993, du conseil de discipline de recours ;*

*Considérant qu'il y a lieu d'évoquer et de statuer immédiatement sur la demande présentée par la VILLE DE TOULOUSE devant le tribunal administratif ;*

*Considérant que le préjudice qui résulterait pour la VILLE DE TOULOUSE de l'exécution de l'avis susvisé, en date du 11 février 1993, par lequel le conseil de discipline de recours a proposé de substituer à la sanction de révocation infligée à Mme Hourquet celle d'exclusion temporaire de six mois assortie d'un sursis partiel de trois mois, ne présente pas un caractère de nature à justifier le sursis ;*

## **XII. FINANCES ET FISCALITE**

**96 — Contributions et taxes. Impositions locales, taxes assimilées et redevances. Taxes assimilées. Taxe d'enlèvement des ordures ménagères. Faculté d'exonérer les locaux industriels et commerciaux (article 1521 III 1 du C.G.I.).**

**Conseil d'Etat, 17 janvier 1994, Société Natiobail, req. n° 132988.**

Les organes délibérants des communes ou des établissements publics intercommunaux, qui ont la faculté d'accorder des exonérations de taxe d'enlèvement des ordures ménagères pour les locaux à usage industriel ou commercial, n'y sont point tenus, même lorsque les propriétaires concernés assurent eux-mêmes et à leurs frais de destruction des déchets provenant de leur exploitation.

**97 — Commune. Finances communales. Dépenses. Vote par chapitre. Portée**

**Conseil d'Etat, 18 mars 1994, Commune de Cestas, req. n° 138446.**

Il résulte des dispositions de l'article L. 212.2 du code des communes que les crédits inscrits au budget de la commune doivent être présentés par chapitre et adoptés par chapitre ou, si le conseil municipal en décide ainsi, par article, sans qu'il soit nécessairement procédé à un vote formel sur chacun des chapitres ou des articles.

Par suite, la circonstance que lors de la délibération du conseil municipal sur le budget supplémentaire, ce budget ait été adopté sans qu'il soit procédé formellement à un vote sur chacun des chapitres n'est pas de nature à entacher d'illégalité la délibération dont il s'agit.

**98 — Communes. Finances communales. Recettes. Contributions et taxes. Redevance de Z.A.C. Absence de base légale.**

**Cour administrative d'appel de Lyon, 22 mars 1994, Commune de Risoul, req. n° 91LY0035 ; J.C.P. 1994, 24, IV, 1358.**

Les dispositions de l'article R. 241-4 du code des communes qui prévoient que les poursuites, pour le recouvrement des produits des communes qui ne sont pas assis et liquidés par les services fiscaux de l'Etat, sont effectuées comme en matière de contributions directes, n'ont pas pour effet de rendre applicable au recouvrement d'une telle créance la procédure préalable prévue par l'article L. 281 du Livre des procédures fiscales.

Dès lors, le syndicat des copropriétaires d'un immeuble peut saisir directement le tribunal administratif d'une contestation relative aux sommes mises à la charge de la copropriété par des titres de recette du maire dont le comptable du Trésor poursuivait le recouvrement forcé.

En l'espèce, la redevance litigieuse avait pour objet de financer le fonctionnement de

structures dites spécifiques destinées à améliorer l'accueil des visiteurs de la station "Risoul 1850" réalisée dans le cadre d'une Z.A.C.. Cette prétendue redevance, mise à la charge des propriétaires de terrains acquis dans le périmètre de la zone est assise sur les m<sup>2</sup> de surface hors oeuvre bâtie ou à bâtir, et donne lieu à une perception annuelle au profit de la commune.

Par suite, ce prélèvement ne constituait pas la contrepartie directe d'un service rendu aux copropriétaires de l'immeuble. Dès lors, les sommes réclamées ne peuvent être qualifiées de redevances pour service rendu (voir sur ce point : CE, Assemblée, 21 novembre 1958, Syndicat national des transporteurs aériens, Dalloz 1959, p. 475).

De plus, il résulte des termes de l'avenant les instituant que les redevances critiquées ne correspondent à aucun des prélèvements énumérés à l'article L.332.6 du code de l'urbanisme, qui sont destinés à contribuer au financement des dépenses de construction d'équipements publics. Les redevances litigieuses sont donc dépourvues de base légale.

**99 — Ville de Paris et région d'Ile de France. Région des transports parisiens (article L.263-2 du code des communes). Délimitation. Décision ayant pour objet de fixer une règle concernant l'assiette d'une imposition. Absence.**

**Conseil d'Etat, 23 mars 1994, Commune de Rebais et autres, req. n° 124160.**

Aux termes de l'article 1er de l'ordonnance du 7 janvier 1959 relative à l'organisation des transports de voyageurs dans la région parisienne : "Il est constitué entre l'Etat, la ville de Paris, les départements des Hauts de Seine, de l'Essonne, du Val d'Oise, des Yvelines et de Seine et Marne, un syndicat doté de la personnalité morale, chargé de l'organisation des transports en commun de voyageurs dans la région dite "région des transports parisiens" telle qu'elle est définie par décret".

La circonstance que l'inclusion d'une commune appartenant à l'un des départements membres du syndicat dans la région des transports parisiens ait pour effet d'y rendre applicables les dispositions de l'article L. 263-2 du code des communes en vertu duquel, dans la région Ile-de-France et à l'intérieur de la région des transports parisiens, les personnes physiques ou morales, publiques ou privées, qui

emploient plus de neuf salariés sont assujetties à un versement de transport, ne permet pas de regarder le décret, qui définit la région des transports parisiens, comme ayant par lui-même pour objet de fixer une règle concernant l'assiette d'une imposition, relevant en vertu de l'article 34 de la Constitution du domaine de la loi.

**100 — Région. Finances régionales. Intérêts financiers de la région. Action du contribuable régional devant le juge. Conditions de recevabilité. Avenant à un marché. Incidences financières. Absence.**

**Conseil d'Etat, 25 avril 1994, Mme Aguilas, req. n° 089602 ; J.C.P. 1994, 27, IV, 1566 ;.**

La décision du conseil régional relative à la passation d'avenants à un marché régional passé pour les besoins de chauffage des lycées de la région n'emporte par elle-même aucune conséquence financière sur le budget régional et, par suite, sur le montant des cotisations d'impôt. En conséquence, la requérante est manifestement irrecevable, en tant que contribuable de la région, à contester cette décision.

Par cette décision, le Conseil d'Etat admet que les contribuables régionaux sont, au même titre que les contribuables communaux, départementaux ou ceux qui participent au financement d'un établissement public tel qu'une chambre de commerce, recevables à attaquer les décisions de la région ayant des répercussions sur les finances ou sur le patrimoine de la collectivité dont ils sont les contribuables.

Cependant, suivant ainsi une jurisprudence constante, ces contribuables ne sont recevables à attaquer, en cette qualité, que des décisions ayant une incidence financière sur le budget de la collectivité, ce qui n'était pas le cas en l'espèce.

**101 — Région. Conseil régional. Compétences. Aides financières aux groupes constitués au sein du Conseil. Subventions accordées à des groupes politiques. Absence d'intérêt régional.**

**Conseil d'Etat, 18 mai 1994, Lavenir, req. n° 139706.**

L'attribution d'aides financières aux groupes contribués au sein d'un conseil régional ne présente pas un caractère d'intérêt régional. La délibération d'un conseil régional prévoyant une

telle attribution méconnaît l'article 59 de la loi du 2 mars 1982.

Décision à rapprocher de Conseil d'Etat, 6 décembre 1993, Communauté urbaine de Lyon, Rec. p. 347 ; et Conseil d'Etat, 20 juin 1994, Ville de Lyon, req. n° 141047.

**102 — Collectivités locales. Finances. Budgets. Vote du budget en équilibre. Budget d'un territoire d'outre-mer. Polynésie (article 63 de la loi n° 84-820 du 6 septembre 1984). Requête dirigée contre une délibération budgétaire. Moyen tiré de l'absence de vote en équilibre réel. Appréciation de l'équilibre réel à la date du vote du budget. Moyens. Conditions de recevabilité. Délai. Absence de saisine de la Cour des comptes.**

**Conseil d'Etat, Section, 27 mai 1994, Braun-Ortega, Buisson et autres, req. n° 112 026.**

Aux termes de l'article 63 de la loi du 6 septembre 1984 portant statut de la Polynésie française, dans sa rédaction applicable à la date de la décision attaquée : "L'assemblée territoriale vote le budget et approuve les comptes du territoire. Le budget du territoire est voté en équilibre réel. Le budget du territoire est en équilibre lorsque la section de fonctionnement et la section d'investissement sont respectivement votées en équilibre et lorsque le prélèvement sur les recettes de la section de fonctionnement au profit de la section d'investissement, ajouté aux recettes propres de cette section, à l'exclusion du produit des emprunts, et éventuellement aux dotations des comptes d'amortissement et de provision, fournit des ressources suffisantes pour couvrir le remboursement en capital des annuités d'emprunt à échoir au cours de l'exercice".

Aux termes de l'article 77 de la même loi : "Lorsque le budget du territoire n'est pas voté en équilibre réel, le Cour des comptes, saisie par le haut-commissaire dans le délai de trente jours à compter de la notification qui lui est faite de la délibération de l'assemblée territoriale, le constate et propose à l'assemblée territoriale, dans un délai de trente jours à compter de sa saisine, les mesures nécessaires au rétablissement de l'équilibre budgétaire. La Cour des comptes demande à l'assemblée territoriale une nouvelle délibération".

Si l'existence de la procédure prévue par l'article 77 précité fait obstacle à ce que soient

présentées devant le juge de l'excès de pouvoir des prétentions dirigées contre les délibérations de l'assemblée territoriale et fondées sur le méconnaissance de l'équilibre réel, cette irrecevabilité ne peut être opposée aux personnes justifiant d'un intérêt lorsque le haut-commissaire n'a pas saisi la Cour des comptes dans le délai de trente jours imparti par l'article 77.

Lorsque le haut-commissaire n'a pas saisi la Cour des comptes d'une délibération budgétaire de l'assemblée territoriale de Polynésie française dans le délai de trente jours qui lui est imparti par l'article 77 de la loi du 6 septembre 1984, les demandeurs disposent pour invoquer la méconnaissance de la règle de l'équilibre réel devant le tribunal administratif de Papeete d'un délai de trois mois qui commence à courir à l'expiration du délai de trente jours précité.

Décision à rapprocher de Conseil d'Etat, Section, 23 décembre 1988, Département du Tarn c. Barbut, Rec. p. 466.

Les prétentions d'une requête dirigée contre la délibération approuvant le budget, fondées sur un moyen de légalité interne, doivent être présentées dans le délai du recours contentieux.

En l'espèce, de telles prétentions dirigées contre une délibération de l'assemblée territoriale de Polynésie française approuvant le budget territorial, présentées dans le délai de trois mois à compter de la publication de cette délibération au journal officiel de la Polynésie française, sont recevables.

L'article 63 de la loi du 6 septembre 1984 impose que le budget du territoire de Polynésie française soit voté en équilibre réel. L'appréciation de l'équilibre réel est faite à la date du vote du budget. Ainsi la circonstance que la délibération créant une recette inscrite au budget ait été annulée par le juge postérieurement au vote du budget est sans influence sur la légalité du budget qui a été voté en équilibre.

**103 — Département. Finances départementales. Budget. Dépenses. Dépenses obligatoires. Dépenses obligatoires en vertu de la loi. Arrêtés préfectoraux d'inscription d'office (article 52 de la loi du 2 mars 1982). Intervention nonobstant la contestation par le département du caractère obligatoire des dépenses. Prise en charge de dépenses des services extérieurs de l'Etat (article 30 de la loi du 2 mars 1982).**

**Conseil d'État, 15 juin 1994, Département de la Marne, req. n° 137 740.**

En l'absence d'intervention de la loi relative à la répartition des ressources publiques prévue à l'article 1er de la loi du 2 mars 1982, les dispositions de l'article 30 de la même loi, qui mettent à la charge des départements "les prestations de toute nature (...) qu'ils fournissent actuellement au fonctionnement (...) des services extérieurs de l'État" sont restées en vigueur.

Ces dispositions donnent un caractère obligatoire aux dépenses antérieurement prises en charge par le département au profit des services extérieurs de l'État, dont font partie la direction départementale de l'Équipement et le parc départemental de l'Équipement.

La contestation par un département du caractère obligatoire de sa participation aux dépenses de la direction départementale de l'Équipement ne fait pas obstacle à l'intervention des arrêtés préfectoraux procédant à l'inscription d'office de ces sommes au budget départemental, s'agissant de dépenses dont le montant est arrêté par le préfet.

**104 — Commune. Finances communales. Subventions accordées aux groupes politiques constitués au sein de conseil municipal. Absence d'intérêt communal. Illégalité.**

**Conseil d'État, 20 juin 1994, Ville de Lyon, req. n° 141 047.**

Les subventions aux différents groupes politiques constitués au sein du conseil municipal ne présentent aucun caractère d'utilité communale. Intervient par suite en méconnaissance de l'article L. 121-26 du code des communes la délibération du conseil municipal approuvant le budget primitif de la commune, en tant que cette délibération comporte l'inscription des sommes nécessaires à l'octroi de subventions aux groupes politiques constitués au sein du conseil municipal.

Décision à rapprocher de Conseil d'État, 6 décembre 1993, Communauté urbaine de Lyon, Rec. p. 347 ; et Conseil d'État, 18 mai 1994, Lavenir, req. n° 139 706.

**105 — Communes. Finances communales. Dépenses. Droit de timbre sur les requêtes présentées devant les juridictions administratives (article 1089 B du C.G.I.). Transmission d'un arrêté de péril au tribunal administratif.**

**Conseil d'État, avis, 28 septembre 1994, Maire de la commune de Laneuville, req. n° 158 924 ; J.C.P. 1994, 49, IV, 2532.**

Le droit de timbre prévu par les dispositions de l'article 1089 B du code général des impôts et de l'article 10 de la loi du 30 décembre 1977, dans leur rédaction issue de la loi de finances pour 1994 (Loi n° 93-1352 du 30 décembre 1993, article 44, J.O., lois et décrets, 31 décembre 1993, p. 18 479), est dû au titre des requêtes enregistrées devant les juridictions administratives à compter du 1er janvier 1994, date d'entrée en vigueur de la loi de finances pour 1994. Le montant de ce droit de timbre est de 100 F par requête enregistrée. En sont exonérées les requêtes dont l'auteur bénéficie de l'aide juridique, totale ou partielle.

En l'espèce, lorsqu'en application des dispositions des articles L. 511-2 et R. 511-1 du code de la construction et de l'habitation, le maire transmet au tribunal administratif un arrêté de péril accompagné des rapports d'experts, demandant ainsi au tribunal d'homologuer cet arrêté, il doit être regardé comme présentant une requête au sens du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

L'enregistrement de l'arrêté au greffe du tribunal administratif doit donc donner lieu au versement par la commune du droit de timbre prévu par les dispositions de l'article 1089 B du code général des impôts.

Il résulte cependant des dispositions des articles L. 8-1 et R. 217 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel que le droit de timbre n'est pas compris dans les dépens. Par suite, dans toutes les instances, la partie en défense peut être condamnée à en rembourser le montant au requérant au titre des dispositions précitées de l'article L. 8-1 lorsque les conditions posées par cet article se trouvent remplies.

**106 — Commune. Finances communales. Intérêts financiers de la commune. Action du contribuable devant le juge. Conditions de recevabilité. Versement d'une indemnité par la commune. Autorisation préfectorale préalable. Décision faisant grief.**

**Conseil d'État, 30 septembre 1994, M. Gobillon, Req. n° 136283.**

Un requérant ne justifie, en sa qualité de contribuable communal, d'aucun intérêt lui

donnant qualité pour demander l'annulation d'un arrêté préfectoral autorisant la commune à verser une indemnité, dès lors que cet arrêté n'a pas de répercussion directe sur les finances communales. Seules les délibérations du conseil municipal décidant d'inscrire au budget la dépense correspondante sont de nature à léser les intérêts d'un contribuable communal.

Toutefois, en vertu de l'article 1er du décret du 18 novembre 1982, l'autorisation préfectorale donnée, par arrêté, à une commune de verser une indemnité au gestionnaire de la cantine constitue une condition préalable au versement de cette indemnité. Dès lors, un tel arrêté est susceptible de faire grief aux contribuables communaux, qui doivent donc être regardés comme ayant qualité pour l'attaquer.

Cette décision constitue une nouvelle extension des droits des contribuables d'une collectivité locale à défendre les intérêts financiers de celle-ci, et complète la jurisprudence, déjà très favorable à ce type de requérant, que le Conseil d'Etat a développée ces dernières années.

**107 — Département. Finances départementales. Dépenses. Dépenses obligatoires. Mandatement d'office par le préfet. Montant des intérêts dus. Indisponibilité des sommes.**

**Conseil d'État, 12 octobre 1994, Département des Alpes de Haute-Provence, Req. n° 141 938**

Un département forme un recours contre l'arrêté par lequel le préfet du département a mandaté d'office le montant de l'annuité d'un emprunt contracté par la collectivité.

L'intérêt de cette décision est de préciser que le juge de l'excès de pouvoir exerce un contrôle normal sur la contestation par le département du montant des intérêts dus par lui, et que le moyen tiré par le département de ce que les sommes correspondantes seraient indisponibles est un moyen opérant.

S'agissant cependant de solutions implicites, il conviendra toutefois d'en attendre les confirmations jurisprudentielles.

**109 — Département. Finances départementales. Recettes. Dotation générale de décentralisation. Ressources équivalentes aux charges résultant de transferts de compétences. Référence aux dépenses retracées dans le compte administratif.**

**Conseil d'État, 21 octobre 1994, Département de Meurthe-et-Moselle, req. n° 119 383.**

Aux termes de l'article 102 de la loi du 2 mars 1982 modifiée : "Tout accroissement de charges résultant du transfert de compétences effectuées entre l'Etat et les collectivités territoriales ou la région sera compensé par un transfert de ressources. Ces ressources sont équivalentes aux charges existantes à la date du transfert".

Aux termes de l'article 94 de la loi du 7 janvier 1983 : "les charges financières résultant pour chaque commune, département et région des transferts de compétences définis par le titre II de la présente loi et par la loi mentionnée à l'article 4 font l'objet d'une attribution par l'État de ressources d'un montant équivalent. Conformément aux dispositions de l'article 102 de la loi n° 82-213 du 2 mars 1982 précitée, les ressources attribuées sont équivalentes aux dépenses effectuées à la date du transfert par l'État au titre des compétences transférées".

Aux termes de l'article 1er du décret du 8 décembre 1983 : "Le transfert de compétences prévu par la loi du 22 juillet 1983 (...) en matière d'action sociale et de santé (section 4 du titre II) prend effet au 1er janvier 1984".

Par conséquent, pour fixer, en ce qui concerne les charges correspondant aux compétences transférées en matière d'action sociale et de santé, les bases de calcul de la dotation générale de décentralisation relative au département de Meurthe-et-Moselle, le ministre de l'intérieur a fait une exacte application des dispositions précitées de la loi du 7 janvier 1983 qui prescrivent que "les ressources attribuées sont équivalentes aux dépenses effectuées, à la date du transfert par l'État au titre des compétences transférées", en se référant aux dépenses retracées par le compte administratif de 1983 et ce, alors même que ce compte n'aurait pas retracé, à la suite de retards dans leur imputation comptable, certaines dépenses exposées au titre de l'année 1983.

**109 — Commune. Finances communales. Recettes. Taxes. Versement destiné au financement des transports en commun. Contrôles relatifs à l'assiette du versement. Autorité compétente.**

**Conseil d'État, 28 octobre 1994, Syndicat intercommunal des transports en commun**

**de l'agglomération toulonnaise, req. n° 111 166.**

L'article L. 233-58 du code des communes dispose que, dans certaines communes ou groupements de communes, les personnes physiques ou morales employant plus de neuf salariés peuvent être assujetties à un versement destiné au financement des transports en commun.

Aux termes du premier alinéa de l'article L. 233-59 : "L'assiette du versement est constituée par les salaires payés aux salariés mentionnés à l'article précédent dans la limite du plafond fixé par le régime général en matière de cotisation de sécurité sociale".

Aux termes de l'article L. 233-63 : "Les employeurs, mentionnés à l'article L. 233-58, sont tenus de procéder au versement prévu audit article après des organismes ou services chargés du recouvrement des cotisations de sécurité sociale et des allocations familiales selon les règles de recouvrement, de contentieux et les pénalités applicables aux divers régimes de sécurité sociale".

En vertu de l'article L. 233-64, le produit de la taxe est versé au budget de la commune ou de l'établissement public compétent qui rembourse les versements effectués par les employeurs qui justifient avoir effectué certaines dépenses pour le transport de leurs employés ou leur logement sur le lieu de travail, ainsi que les versements effectués pour les travailleurs employés dans certaines zones. L'article L. 233-65 prévoit les conditions de l'affectation du solde du produit au financement des dépenses relatives aux transports publics.

Si l'article L. 233-68 du code des communes dispose que "La commune ou l'établissement public est habilité à effectuer tout contrôle nécessaire à l'application des articles L. 233-63, L. 233-64 et L. 233-65", il n'habilite pas la commune ou l'établissement public à effectuer des contrôles pour l'application de l'article L. 233-59 relatif à l'assiette du versement.

Ces contrôles s'effectuent, dans les conditions précisées par les articles R. 233-89 et suivants du code des communes, selon les règles applicables aux cotisations des divers régimes de sécurité sociale. Ils sont donc confiés, en vertu des articles L. 243-7 et L. 243-8 du code de la sécurité sociale, aux inspecteurs des affaires sanitaires et sociales ou, sous cer-

taines conditions, à des agents des organismes de sécurité sociale.

---

## XIII. URBANISME

---

### 110 — Loi montagne. Notion d'unité touristique nouvelle.

C.E. 16 février 1994 ville de Lelex, req. n° 108430 D 1994 IR-89, Mon TP 1er avril 1994, p. 43 ; Droit Adm. 1994 n° 305 ; RFDA 1994 p. 400.

Au termes de l'art. 145-9 du Code de l'urbanisme, est considéré comme unité touristique nouvelle, toute opération entraînant en une ou plusieurs tranches une augmentation de la capacité touristique de plus de 8 000 m<sup>2</sup> de surface de plancher hors œuvre. Le Conseil d'Etat avait déjà dans une décision du 6 déc. 1993 SCI Le Relais des pistes (Req. n° 106517) considéré que, pour le calcul du seuil il convenait d'additionner les différentes tranches successives. Dans l'espèce Ville de LELEX, le Conseil d'Etat est amené pour le calcul du seuil à juxtaposer les projets conjoints de deux communes limitrophes d'une même zone de montagne.

Le Conseil d'Etat tout comme le Tribunal Administratif (TA LYON 22 mars 1989 Préfet de l'AIN JCP 1989, IV, 288) en premier ressort prend en considération l'ensemble du site touristique et non commune par commune, même si une des communes n'est pas dotée d'un POS.

### 111 — Loi sur la zone de bruit des aéroports. PEB. Construction en zone B.

C.E. 25 mars 1994 Stern, Req. n° 117991.

L'article L. 147-3 du Code de l'Urbanisme rend obligatoire l'établissement d'un plan d'exposition au bruit (PEB) autour de chacun des aéroports rentrant dans le champ d'application de la loi. Les effets de ces plans sont très importants quant aux possibilités d'occupation des sols dans les zones. Sont notamment interdites dans toutes les zones toutes constructions à usage d'habitation sauf si elles n'entraînent qu'un faible accroissement de la capacité d'accueil d'habitants exposés aux nuisances (Cf. C.E. juill. 1989 Cne de VILLENEUVE SAINT-GEORGES Rec. p. 166 AJDA 1990-72 obs. JB AUBY). En outre peuvent être

autorisées les constructions indispensables aux populations existantes.

En l'espèce, le Conseil d'État, estime que la construction d'un pavillon supplémentaire de 41 lits dans une maison de retraite située dans la zone classée B par le plan d'exposition aux bruits de l'aéroport d'ORLY aurait augmenté la population exposée au bruit et n'était pas indispensable aux populations existantes.

**112 — Loi littoral . Bande des 100 mètres. Installations nécessaires à des services publics.**

C.E. S. 30 septembre 1994, Ass. MENTON Héritage, présent et futur et Ass. pour la sauvegarde de la nature et des sites de ROQUEBRUNE, CAP MARTIN, MENTON et environs, Req. n° 149197, 149147.

Selon l'article L. 146-4-III du code de l'urbanisme, l'interdiction de construction sur la bande littorale des 100 m en zone non urbanisée ne s'applique pas aux constructions ou installations nécessaires à des services publics ou à des activités économiques exigeant la proximité immédiate de l'eau. Le juge administratif a toujours interprété étroitement ces exceptions à l'inconstructibilité de la bande des 100 m que ce soit pour les activités économiques exigeant la proximité immédiate de l'eau tel qu'un centre de thalassothérapie (TA NICE 17 déc. 1987 Mouvement niçois pour la défense des sites et du patrimoine et autres Mon. TP 12 mars 1993 p. 45) d'un centre d'isothérapie (TA LILLE 24 oct. 1988 Sté Nord Nature, Req. n° 17628), d'un poste de surveillance d'une plage (TA CAEN 27 déc. 1990 Mon. TP 12 mars 1993, p. 45). En ce qui concerne les stations d'épuration, le juge administratif fonde sa décision sur la conception technique de l'ouvrage (TA Nice, 17 déc. 1987 précité ; TA NICE 14 févr. 1991 ; C.E. 19 mai 1993, Ass. les Verts VAR, Rec. p. 162 annulant le DUP). L'arrêt de Section du Conseil d'État Ass. MENTON Héritage rejette la demande de sursis à exécution de la déclaration d'utilité publique comme étant fondée sur un moyen ne paraissant pas en l'état de l'instruction, de nature à entraîner l'annulation de cette décision. Cela signifie implicitement comme le démontre le Commissaire du Gouvernement ARRIGHI, qu'une station d'épuration peut être réalisée en bord de mer et pour partie sur un terrain artificiel à constituer par un nouvel endiguage réalisé dans

le prolongement d'un précédent endiguage. En l'espèce eu égard à la structure des réseaux existants, le projet de station de traitement des structures des réseaux existants, le projet de station de traitement des eaux usées de MENTON constitue un ouvrage dont la localisation en bord de mer s'impose pour des raisons topographiques ou techniques impératives.

**113 — Loi littoral. Notion de zone boisée constituant un site ou un paysage remarquable ou caractéristique du patrimoine naturel du littoral.**

CAA LYON 3ème ch. 18 oct. 1994 SCI ADRIEN et SUTO CELINDANOI, Req. n° 931275.

L'arrêt prend en compte la configuration des lieux, la proximité de constructions existantes et la médiocrité de la végétation du secteur pour estimer que le terrain n'est pas inséré dans une zone boisée devant être protégée au sens des dispositions prévues dans la loi littoral malgré sa situation à proximité du rivage.

**114 — Loi littoral. Espace proches du rivage. Notion d'extension de l'urbanisation. Permis de construire. Autorité compétente. Accord du préfet.**

C.E. 29 juillet 1994 Cne de FRONTIGNAN c/ Sté en nom collectif NEBOT. Req. n° 085532 AJDA 1994. 920 obs. LE MIRE.

Dans cette affaire, le permis de construire accordé portait sur une construction située dans un espace proche du rivage (200 m) et destinée à étendre l'urbanisation existante. Cette demande n'était ni conforme aux dispositions d'un schéma directeur, ni d'un schéma régional, ni compatible avec les dispositions d'un schéma de mise en valeur de la mer. Le juge précise qu'un tel permis ne peut être octroyé par le maire seul mais avec l'accord du préfet. cet arrêt se situe donc dans la perspective de la jurisprudence Cne de GASSIN (C.E. S. 12 févr. 1993, AJDA 1993, 593) conformément à l'interprétation faite par la jurisprudence de l'article L. 146-4-II du code de l'urbanisme qui stipule « qu'en l'absence de ces documents, l'urbanisation peut être réalisée avec l'accord du représentant de l'État dans le département... ». Si dans l'arrêt Cne de GASSIN, la dérogation préfectorale était admise en considération d'éléments « liés à la configuration des lieux ou à l'accueil d'activités économiques exigeant la proximité immédiate de l'eau », le

Conseil d'État dans la décision Cne de FRONTIGNAN semble ouvrir implicitement la voie à un pouvoir de dérogation beaucoup plus large au profit du préfet.

**115 — Règlement d'urbanisme. Desserte des constructions. Voies d'accès.**

A) C.E. 25 nov. 1994, BEZIAN Req. n° 92453

B) 24 janv. 1994, MOYAL Req. n° 112718.

Il résulte de l'article R. 111-4 du code de l'urbanisme que le permis de construire (espèce BEZIAN) ou l'autorisation de lotir (espèce MOYAL) dans une commune dotée ou non de POS peuvent être refusés lorsque les terrains ne sont pas desservis par des voies publiques ou privées dans des conditions répondant à l'importance ou à la destination des constructions envisagées. Rares sont les arrêts fondés sur le refus d'une autorisation basée sur ces motifs. Le juge exerce un contrôle normal en cas de décision de refus (cf. C.E. 2 févr. 1977 SCI FAIDHERBE LEPERE D 1977, IR, 201 obs. CHARLES, AJDA 19877, 631). En revanche est exercé un contrôle restreint sur les motifs de la décision octroyant l'autorisation (C.E. 6 juin 1977 Min. Aménagement du Territoire c/ PRECHERE REXC. P. 1324). Dans l'affaire BEZIAN, il convient de relever que le refus est motivé par l'existence d'un seul passage piétonnier d'une largeur inférieure à 1,20 m destiné à desservir un immeuble neuf comportant 6 logements. De même dans l'affaire MOYAL, le refus est fondé sur l'étroitesse de la voie rendant difficile le croisement des véhicules et l'accès des véhicules de secours pour un lotissement divisé en 9 lots.

**116 — Règlement d'urbanisme. Droit d'accès au service public - Raccordement aux réseaux.**

C.E. 27 juin 1994, CHARPENTIER, Req. n° 085436.

Le Conseil d'État a été amené à se prononcer sur le refus de raccordement opposé par le délégataire du service public municipal de distribution d'eau au motif que le terrain est inconstructible. En effet l'article L. 111-6 du code de l'urbanisme interdit le raccordement définitif aux différents réseaux lorsque la construction n'a pas été régulièrement autorisée. Le Conseil d'État précise qu'il s'agit en l'espèce d'une mesure de police de l'urbanisme de caractère réglementaire et non d'une sanction

conformément à la jurisprudence (C.E. 23 juill. 1993, Epoux SCHAFER, Req. n° 125331). En outre, le juge rappelle qu'il existe un droit d'accès au service pour l'utilisateur et que l'interdiction ne peut être opposée de façon générale et à priori :

« *Considérant que... si le syndicat... pouvait refuser le raccordement d'un terrain particulier pour un motif tiré de la bonne gestion et de la préservation de la qualité du service d'adduction d'eau, il ne tenait d'aucun texte le pouvoir de refuser le raccordement au réseau d'eau potable pour tous les terrains non constructibles... »*

**117 — Règlement d'urbanisme. Localisation des constructions. Constructions à proximité d'un établissement dangereux.**

A) C.E. 29 juill. 1994, Préfet de Seine Maritime, Req. n° 115625. *Construction d'un hôtel à proximité d'un centre de conditionnement de gaz de pétrole liquéfié (oui).*

B) C.E. 20 mai 1994 Préfet du Rhône et de la région Rhône-Alpes, Req. n° 107878. *Construction d'un restaurant à proximité d'une raffinerie de pétrole (oui).*

C) C.E. 22 juill. 1994 Cnes d'Auboué, Req. n° 132789 et 132790 *Construction d'un bâtiment destiné à un élevage cynicole dans une zone où se trouvent déjà d'autres exploitations de ce type (oui) et construction d'un bâtiment destiné à un abattoir à proximité immédiate de maisons d'habitation (non).*

L'article R. 111-2 du code de l'urbanisme prévoit que le permis de construire peut être refusé si les constructions sont de nature à porter atteinte à la salubrité ou à la sécurité publique. Cet article est interprété comme pouvant permettre de s'opposer aux constructions qui seraient susceptibles de subir un tel risque et non seulement de le causer. En permettant la construction d'un hôtel ou d'un restaurant à proximité d'établissements dangereux le juge exerce conformément à sa jurisprudence un contrôle restreint sur la base de l'erreur manifeste (Cf. C.E. 16 oct. 1974, Coop. Agricole des Producteurs du Gâtinais Drt Adm. 1974 n° 372) ; alors que le refus fait l'objet d'un contrôle normal (cf. C.E. 190 avril 1974 Min. Aménagement du Territoire c/ BOLE Rec. p. 233). Le Conseil d'État rappelle dans ces décisions que les constructions dans une zone à risque rapprochée sont impossibles sauf cir-

constances particulières. Pour vérifier l'existence ou non de l'erreur manifeste, le juge applique la théorie du bilan (notamment dans l'affaire Préfet Seine Maritime).

**118 — Règlement d'urbanisme. Règle de la constructibilité limitée.**

CAA NANCY, 24 mars 1994, Mme BONGNI, Req. n° 92873.

Cette affaire explicite les conditions d'application de l'article L. 111-2 du code de l'urbanisme qui pose la règle de la constructibilité dite limitée. L'arrêt se fonde sur la « proximité immédiate » d'un lotissement pour dire que la partie de la commune dans laquelle se situe le terrain litigieux est « actuellement urbanisée » (cf. C.E. 7 déc. 1990, BOUVIER, Req. n° 83454).

**119 — POS. Légalité interne. Contenu. Possibilité de dérogations aux règles du POS.**

C.E. 2 mars 1994, Cne de MAROMME, Req. n° 140723.

Un POS peut prévoir des règles générales et des possibilités de dérogation à celle-ci. Selon l'article L. 123-1 seule est ouverte la possibilité d'accorder une adaptation mineure (cf. C.E. 31 janv. 1990 Epoux LETORT Rec. p. 1032). Cet arrêt du 2 mars 1994 permet de préciser les notions d'exception et de dérogation. C'est ainsi que le juge relève que lorsque le POS prévoit certains tempéraments aux règles qu'il fixe et le fait avec une précision suffisante, on est en présence d'une autre règle émanant du même règlement. En revanche lorsque le POS après avoir édicté une norme précise se borne à envisager dans telle ou telle hypothèse une exception ou une dérogation, il s'agit d'une règle imprécise dépourvue par elle-même de portée utile.

*Considérant que le POS prévoit que « les ouvrages techniques, de surveillance et de gardiennage, ainsi que l'agrandissement des bâtiments existants pourront faire l'objet de dérogations, que cette dernière disposition qui ne fixe aucune règle précise, ne peut avoir pour effet d'autoriser que des adaptations mineures... »*

**120 — POS. Légalité interne. Contenu. Classement et délimitation des zones.**

1. Conditions de classement en zone NA.

C.E. mai 1994 SIVOM LE SOUFFLET, Req. n° 109321.

Si la commune peut définir à l'intérieur de zones déjà équipées certaines parties destinées à être aménagées (NA), elle ne peut par ce type de classement geler des terrains qui, compte tenu de leur localisation et de leurs caractéristiques, ont une vocation naturelle à l'urbanisation. Une telle décision est entachée d'erreur manifeste d'appréciation.

2. Classement en zone NA

C.E. 30 mai 1994 LE GUERNEVEL, Req. n° 115347.

Il ressort une fois encore qu'il faut dans le domaine de classement en zone demeurer près des faits de l'espèce. Le Conseil d'État considère ainsi que la commune ne commet pas d'erreur manifeste d'appréciation en classant en zone ND certaines parcelles déjà construites et viabilisées lorsqu'elles sont incluses dans un site inscrit et situé en bordure d'une rivière dont les rives ont conservé leur caractère naturel.

3. Déclassement

C.E. 12 janv. 1994 ESVAN, Req. n° 104765

La modification du POS déclassant un terrain de zone NA en zone ND est constitutive de détournement de pouvoir lorsque ce déclassement n'a eu pour but que d'abaisser la valeur du terrain. En effet les requérants avaient demandé à la commune d'acquérir leur terrain faisant l'objet d'un emplacement réservé.

**121 — POS Légalité interne. Contenu. Prescriptions pouvant figurer dans le POS, réglementation du camping et du stationnement des caravanes en dehors des terrains aménagés à cet effet.**

C.E. S. 13 mai 1994, Cne de la TRANCHE-sur-MER, Req. n° 112758.

Le Conseil d'État a dans cette affaire été amené à se prononcer sur la légalité d'une disposition du règlement du POS interdisant dans toutes les zones l'implantation des tentes et le stationnement des caravanes soumis ou non à autorisation. Le Tribunal Administratif de NANTES (5 oct. 1989, Rec. p. 989) avait annulé la disposition en constatant que « le POS revient à interdire la pratique du camping sauf rares exceptions sur l'ensemble du territoire de la commune ». Aucune nécessité de l'urbanisme ne justifiait ainsi cette interdiction générale. En revanche le Commissaire du Gouvernement VIGOUROUX dans ses conclusions (publiées à l'AJDA 1994-626) et le Conseil d'État estiment

qu'une telle interdiction est légale. En effet, le Commissaire du Gouvernement rappelle que le camping et le stationnement des caravanes peuvent être soumis à quatre régimes juridiques différents : soit celui de la police municipale pour assurer le bon ordre, la sûreté et la salubrité publique (art. L. 131-2 code des communes et cf. C.E. 1er déc. 1972 LASSIEUR Rec., P. 769 pour risques d'inondations) soit en vertu de différentes servitudes dont celles dans un rayon de 200 mètres autour des captages d'eau potable (cf. C.E. 2 fév. 1979 Melle KAWACKE Rec. p. 899) soit en raison de classement du site (C.E. 18 fév. 1994 Ass. des propriétaires de terrains à vocation de loisirs de résidences secondaires et de vacances familiales de l'île de Ré, Req. n° 120767) soit enfin sur le fondement du Code de l'Urbanisme (art. R. 443-10, R. 443-3).

Il est important de relever que l'article R. 443-10 prévoit que le camping est une activité pouvant être réglementée par le POS (cf. C.E. 22 oct. 1980 Epoux MUNUERA Req. n° 14-116, 13 avril 1983 Ass. pour le tourisme de plein air à Belle-Ile-en-Mer, Rec. p. 902). C'est ainsi que peuvent être créés des zones N réservées à ces activités (C.E. 21 janv. 1981 HENRY, Rec. p. 962), ce qui a pour conséquence d'interdire le camping en dehors de ces zones. La commune de la TRANCHE-SUR-MER n'a donc pas commis une erreur de droit en réglementant dans le POS ces activités;

La 2ème question que le Conseil d'État avait à résoudre était de savoir si une interdiction généralisée en dehors des zones réservées à cet effet était légale. Si le juge exerce un strict contrôle de proportionnalité lorsque l'interdiction résulte d'une mesure de police, il est de jurisprudence constante que la réglementation résultant des plans d'urbanisme n'est soumise qu'à un contrôle de l'erreur manifeste (C.E. S 23 mars de BOUCHEMAINE Rec. p. 127). En l'espèce le juge constate que l'interdiction de camping est motivée par une meilleure gestion de l'espace. En outre, il affirme contrairement au Tribunal Administratif, que la mesure n'est pas exagérée puisque 4 500 places de camping sont prévues dans les zones réservées à cet effet.

**122 — POS. Légalité interne. Contenu. Contradictions dans les documents graphiques.**

C.E. 18 fév. 1994, Cne de CROSNE, Req. n° 108053.

Cette décision du Conseil d'État contribue à donner aux documents graphiques l'importance juridique qu'ils doivent avoir et qu'ils ont dans les faits. En l'espèce un ensemble de terrains a été classé en zone UH dans le document graphique et en zone NA dans un second document graphique portant agrandissement du premier. La commune a soutenu qu'il s'agissait d'une simple erreur matérielle. Les Commissaire du Gouvernement DAEL énonce qu'en principe les contradictions apparentes donnent lieu à interprétation. Lorsque l'interprétation est impossible comme en l'espèce (quel document à faire prévaloir) il existe selon la jurisprudence trois hypothèses dans lesquelles le règlement est illégal : lorsque le champ d'application de la disposition est impossible à délimiter (cf. CE 12 mai 1939 GELY Rec. p. 312), lorsque la contradiction entache des dispositions que le règlement doit prendre (cf. CE Ass. 10 oct. 1958 Cne SALINIÈRE DE LA CAMARGUE Rec. p. 484), lorsque est en cause la définition d'une infraction pénale. Le Conseil d'État annule les dispositions portant sur le classement des terrains en considérant que « *une telle contradiction portant sur un élément essentiel de la constructibilité des terrains entache d'illégalité sur ce point le POS...* »

**123. POS Modifications et révision. Modification ou révision.**

C.E. 26 oct. 1994. Cne de QUIBERON et Sté Hôtelière de l'Ouest Req. n° 137032, 137040.

La question du partage entre les procédures de modification et de révision est difficile à résoudre d'autant que la notion « d'économie générale » est imprécise. Le mérite de cette décision réside dans les faits. Le Conseil d'État estime que la modification réalisée a porté atteinte à l'économie générale du POS notamment lorsque dans une même zone la commune augmente sensiblement le COS (de 0,40 à 0,90). La Haute Juridiction motive sa décision en relevant qu'« *une telle modification aurait pour conséquence une transformation de l'habitat* ». La commune aurait dû en l'occurrence recourir à la procédure de révision et non à celle de la modification.

**124. POS Modification et révision. Application anticipée. Effet sur permis de construire de l'annulation de l'application anticipée.**

C.E. 29 juill. 1994 SCI BOUDIN Req. n° 128675.

En décidant que le permis de construire dont l'octroi a été rendu possible par la mise en application anticipée du POS, est entaché d'illégalité lorsque la délibération portant application anticipée est annulée par un jugement définitif, le Conseil d'État adopte ainsi le raisonnement de la jurisprudence Sté GEPRO (CE S 12 déc. 1986 Rec. p. 282) et revient sur la jurisprudence Ass. pour la protection de la nature et de l'environnement à LEVIS SAINT NOM (C.E. 21 mars 1992 Rec. p. 1392) ;

« *Considérant que l'autorité absolue de la chose jugée qui s'attache ... au jugement attaqué en tant que le TA annulé la délibération du 27 nov. 1990 rend cette annulation opposable à la SCI BOUDIN, que l'action du permis de construire sollicité par la Sté n'a été rendu possible que par la mise en application anticipée de certaines dispositions du POS en cours de révision, qu'ainsi, l'illégalité de la délibération adoptée par le Conseil Municipal entache la légalité de l'arrêté accordant le permis* ».

**125. POS Modification et révision. Application anticipée. Notion de protection édictée en raison de la qualité des sites (art. L. 123.4).**

C.E. 3 juin 1994. M. LUNEAU et autres, Cne de SAINT-JEAN CAP FERRAT et autres, Req. n° 120136, 126964.

L'art. L. 123-4 du CU précise que l'application anticipée des dispositions d'un POS en cours de révision peut être décidée si cette application n'a pas notamment pour objet ou pour effet de réduire de façon sensible une protection édictée en raison de la qualité du site. En l'espèce le juge devait résoudre la question de savoir si la modification d'un zonage entraînant élévation du COS constitue ou non une réduction sensible d'une protection édictée en raison de la qualité des sites. En décidant que cette augmentation aurait pour effet de détériorer la qualité du site et d'accroître les zones de nuisance, le Conseil d'État adopte ainsi une conception subjective de la notion de protection.

**126. Contentieux urbanisme. Schéma directeur ou POS. Déclaration d'illégalité. Effets.**

A) C.E. 29 juill. 1994 BRUGUIER, Req. n° 127945

B) C.E. 27 mai 1994 Sté FRANCK ALEXANDRE, Req. n° 135410 ; AJDA 1994-506

C) C.E. 5 déc. 1994 Syndicat Vinicole de PESSAC LEOGNAN, Req. n° 130382, 130383

D) C.E. 22 juill. 1994 Association de Sauvegarde du Patrimoine Martiniquais Req. n° 88442.

L'intervention de la loi du 9 février 1994 a permis de modifier la jurisprudence portant sur les conséquences à tirer de l'annulation d'un document d'urbanisme. En effet, il ressortait de cette jurisprudence que la déclaration d'illégalité (C.E. S 8 juin 1990. Ass. pour la Sauvegarde du Patrimoine Martiniquais (ASSAUPAMAR) Rec. p. 148) ou l'annulation (C.E. 25 nov. 1991 Cne de Saint-Palais sur Mer Rec. p. 405) d'un POS ont pour effet de rendre à nouveau applicable les dispositions du Code de l'Urbanisme c'est-à-dire le règlement national d'urbanisme. Cependant cette solution comportait deux exceptions :

a) en cas d'annulation d'un POS approuvé, c'est le POS rendu public qui s'applique (C.E. 20 fév. 1981. Ass. pour la protection du site du Vieux Pornichet. Rec. p. 84) jusqu'à l'expiration du délai d'opposabilité de trois ans de ce document (cf. décision ASSAUPAMAR)

b) en cas d'annulation d'une modification du POS, sont remises en vigueur les dispositions du POS dans sa version antérieure à sa modification (C.E. 3 juill. 1992. Cne de RIEDISHEM, Rec. p. 279).

Avec l'arrêt rendu en Section Sté FRANCK ALEXANDRE, le Conseil d'État énonce que la jurisprudence précitée s'applique pour les permis de construire délivrés antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 9 fév. 1994 (cf. décision BRUGUIER et décision Syndicale Vinicole de PESSAC LEOGNAN pour l'annulation d'une modification d'un schéma directeur : remise en vigueur du schéma antérieur). Désormais, pour les permis de construire postérieur à l'entrée en vigueur de la loi, le nouvel article L. 125-5 issu de la loi de 1994 précise que l'annulation ou la déclaration d'illégalité d'un document d'urbanisme a pour effet de remettre en vigueur le document d'urbanisme immédiatement antérieur.

**127. DPU. Conditions d'exercice. Motivation.**

A) C.E. 16 déc. 1994 SCI LE GRAND RONDELET, Req. n° 121599

B) C.E. 16 déc. 1994 BECKERT, Req. n° 116465.

C) C.E. 27 avril 1994, Cne D'ARGENTEUIL c/ Mme ABDESSELEM et SARL SOGIM, Req. n° 121660

D) C.E. 16 déc. 1994, Communauté Urbaine de LYON Req. n° 112005

E) C.E. 28 oct. 1994 Communauté Urbaine de STRASBOURG, Req. n° 112833

F) C.E. 16 déc. 1994 Cne de SPARBACH, Req. n° 126637.

Plusieurs décisions ont permis au Conseil d'État d'exercer un contrôle sur le motif de préemption. Il s'agit d'une formalité substantielle. C'est ainsi qu'est entaché d'illégalité une décision de préemption ne portant pas de motivation (décision Beckert). Le Conseil d'État a par contre sanctionné plus fréquemment une motivation insuffisante : simple référence dans la décision de préemption à « l'esprit dans lequel a été institué le DPU » (décision Cne de Sparbach) ; référence à l'article L. 210.1 du code de l'urbanisme (décision Cne d'Argenteuil) ; mention de « en vue d'aménagement de la zone » (décision CU Lyon), ou de « l'intérêt que présente le secteur » (décision SCI Le Grand Rondelet). Le juge conformément à sa jurisprudence précise dans chacune des décisions dont s'agit que la commune doit indiquer correctement ce qu'elle entend faire du bien préempté. En revanche est considéré comme suffisamment motivée une décision indiquant que le terrain préempté était compris dans le périmètre d'extension de la zone portuaire de Strasbourg » (décision CU Strasbourg).

**128. ZAD Création. Contrôle.**

C.E. 16 déc. 1994 Cne de VEAUCHETTE, Req. n° 104389.

Le juge a déclaré illégale la création d'une ZAD de 70 ha dans une commune de 700 hbts dont les perspectives de développement économique ou démographique n'en font pas apparaître la nécessité. L'arrêté est donc entaché d'une erreur manifeste d'appréciation conformément à la jurisprudence GRANDBOIS DE VILLENEUVE (C.E. 7 juill. 1982, Rec. p. 782). Le Commissaire du Gouvernement

MAUGUE contrairement aux premiers juges, relève qu'en matière de création de ZAD un contrôle basé sur la théorie du bilan n'est pas approprié conformément à l'arrêt d'Assemblée GUEGUEN (C.E. 17 oct. 1975, Rec. p. 517).

**129. Permis de construire. Champ d'application.**

A) C.E. S 16 déc. 1994 SI THÉÂTRE DES CHAMPS ÉLYSÉES SA, Req. n° 119099

B) C.E. 4 févr. 1994 Min. Equip. c/ Mme CASTA SA Rcq. n° 133351

C) C.E. 26 janv. 1994 Époux SAPELIER, Req. n° 132609.

Les travaux sur un immeuble classé sont, conformément à l'article L. 422.1 1er al. du code de l'urbanisme, exemptés de permis de construire et soumis au régime de la déclaration préalable. En l'espèce, la SI Théâtre des Champs-Élysées, propriétaire d'un immeuble classé partiellement, réalise des travaux de construction d'un restaurant sur la terrasse après avoir satisfait au régime de la déclaration préalable. Le TA de PARIS a retenu l'exigence d'un permis de construire dans sa décision du 11 juin 1990 (Rec. p. 1039 et 1048) en estimant que ces travaux intéressent une partie non classée de l'immeuble. Était ainsi faite une application stricte de l'article L. 422.1 : travaux sur partie classée : déclaration préalable ; travaux sur partie non classée : permis de construire. L'arrêt confirme la décision du premier juge mais l'intérêt de cette décision réside dans un fondement juridique différent. En effet le Commissaire du Gouvernement MAUGUE suivi par la Haute Juridiction fixe la portée de la notion de « travaux sur immeubles classés ». Son argumentation est basée tout d'abord sur le fait que les articles L. 421.1 et L. 422.2 font apparaître deux notions : celle de construction et celle de travaux importants sur construction existantes c'est-à-dire destinés à changer la destination de l'immeuble ou à en modifier l'aspect extérieur ou le volume ou à créer des niveaux supplémentaires. Ainsi chaque fois qu'il s'agit de travaux modestes la simple déclaration suffit : réalisation d'une terrasse d'une surface hors œuvre brute inférieure à 20 m<sup>2</sup> (C.E. SAPELIER), d'une pièce supplémentaire sur terrasse existante (C.E. Mme CASTA). En outre, le Commissaire du Gouvernement relève que l'article R. 422.2 pris en application de l'article L. 422.1 précise que sont soumis à

déclaration les constructions sur les édifices classés. Il semble donc que les textes font une différence pour les immeubles classés entre travaux, reconstruction et construction. Dans les deux premières hypothèses, la déclaration de travaux suffit, c'est-à-dire lorsqu'il s'agit pour maintenir en état l'immeuble de travaux de restauration, de réparation ou même de reconstruction sans modification. Par contre, le Conseil d'État en exigeant le permis de construire pour les travaux de construction du restaurant par la SCI Théâtre des Champs-Élysées, déduit qu'il découle de l'article R. 422.2 que sont soumis à permis de construire les travaux qui aboutissent à modifier l'immeuble classé en affectant son aspect extérieur ou en le surélevant :

« ...*Considérant que la construction d'un étage supplémentaire destiné à abriter une salle de restaurant d'environ 100 m<sup>2</sup> sur l'immeuble du Théâtre des Champs-Élysées, immeuble classé en partie monument historique, n'est pas au nombre des travaux exemptés de permis de construire par application des dispositions... de l'article L. 422.1 du code de l'urbanisme* ».

### 130. Permis de construire. Demandé.

#### Qualité du demandeur. Art. R. 421.1.1

##### 1) Copropriété

C.E. 26 sept. 1994, Époux STEIGER, Req. n° 128074, 130080.

Aux termes de l'art. R. 421.1.1 du code de l'urbanisme et de l'article 25 de la loi du 10 juill. 1965 (n° 65-557), l'autorité administrative doit, lorsque la demande concerne un immeuble en copropriété, exiger la production de l'autorisation de l'assemblée générale des copropriétaires si les travaux affectent les parties communes ou l'aspect extérieur de l'immeuble. En l'espèce, sont considérés comme affectant les parties communes des travaux d'affouillement.

##### 2) Porteur de parts de SCI

C.E. 10 janv. 1994, TARDY, Req. n° 094298.

Le Conseil d'État dans cette décision distingue le cas de la SCI du cas de la copropriété. Le Commissaire du Gouvernement SCHWARTZ relevait qu'il ressortait des statuts d'une SCI (art. 1832 et suiv. du code civil) que chaque porteur de parts avait la jouissance des locaux y afférents. Les associés avaient le droit après achè-

vement total de l'immeuble de se retirer de la société en se faisant attribuer privativement les éléments de copropriété correspondant à ces parts sociales. A ce moment-là, la législation de 1965 sur la copropriété s'appliquerait. Il relève également, que les statuts de la SCI donnaient au gérant les pouvoirs les plus étendus pour agir en son nom, celui-ci agissant alors comme mandataire au porteur de part SCI propriétaire apparent. Le Conseil d'État dans sa décision se limite à énoncer que la SCI était propriétaire et que l'attestation du gérant suffisait pour donner un titre à construire.

### 131. Permis de construire. Demande.

#### Contenu de la demande. Autorisation d'occuper le domaine public.

A) C.E. 20 mai 1994, Comité d'Intérêt local de CHAMPVERT, Req. n° 106555

B) C.E. 4 nov. 1994, Sté HELIANTHAL, Req. n° 107010

C) C.E. 8 avril 1994 SA CENTAURE NORMANDIE et Cne de BOSGOUET, Req. n° 132721.

Aux termes de l'article R. 421.1 du code de l'urbanisme « lorsque la construction est subordonnée à une autorisation d'occupation du domaine public, l'autorisation est jointe à la demande du permis de construire ». Le Conseil d'État a été amené à se prononcer à plusieurs reprises en 1994 sur le problème de savoir si l'autorisation d'occuper le domaine public doit ou non être jointe à la demande de permis de construire d'un immeuble sur une dépendance du domaine public. Il est intéressant pour comprendre la jurisprudence du Conseil d'État de retracer les faits de chacune des décisions. Dans la décision Comité d'Intérêt Local de CHAMPVERT, le projet de construction visé par la demande de permis de construire, comportait la création d'un passage piétonnier nécessitant un aménagement permanent d'une dépendance du domaine public. Le juge relève que le pétitionnaire n'avait aucun titre l'habilitant à construire puisqu'aucune permission de voirie ne lui avait été accordée à la date de délivrance du permis. Dans la deuxième affaire Sté HELIANTHAL, la demande se rapportait à la construction d'un hôtel sur la dalle de béton d'un parking souterrain. après avoir relevé que la dalle de béton recouvrant un parc de stationnement souterrain fait partie intégrante de ce parking et appartient comme lui au domaine public (cf. C.E. 24 janv.

1973 SPITERI et KREHL, Rec. p. 64), le juge en déduit qu'une autorisation d'occupation du domaine public devait être jointe à la demande de permis. Dans la troisième affaire SA CENTAURE NORMANDIE, la demande portait sur la construction d'un centre d'apprentissage de la conduite automobile sur une aire de service d'une autoroute. Le Conseil d'État atténue dans cette décision la rigueur des espèces précédentes. En effet, il relève qu'une autorisation d'occupation du domaine public est requise. Cependant celle-ci peut être produite non dans la demande initiale mais avant que l'autorité compétente pour délivrer le permis ait statué. En effet la légalité du permis de construire s'apprécie au regard de la réglementation applicable à la date de sa délivrance :

*« ... il est constant que cette convention a été jointe au dossier de demande de permis de construire... que c'est à tort que la TA de ROUEN s'est fondé, pour annuler l'arrêté (octroyant le permis)... sur le motif qu'aucune autorisation... à occuper le domaine public autoroutier n'accompagnait la demande de permis ».*

### **132. Permis de construire. Légalité. Affichage incomplet.**

A) C.E. 16 fév. 1994 Sté NOTHERN TELECOM IMMOBILIER, Req. n° 138207

B) C.E. 29 avril 1994 MARIN, Req. n° 105924.

Dans la décision Sté NOTHERN TELECOM IMMOBILIÈRE, le Conseil d'État fixe la jurisprudence dérivant de l'arrêt SCI « Le Village aux Toits Blancs » (C.E. 29 mai 1980, Rec. p. 978), selon laquelle l'affichage est irrégulier lorsque la mention de la hauteur de la construction prévue manque sous réserve du cas où les autres mentions de cet affichage fourniraient aux tiers une information analogue. La possibilité de consulter le dossier en mairie ne permet pas de couvrir cette irrégularité et le Conseil d'État en déduit à bon droit que le délai de recours n'a pas couru.

En revanche est suffisant un affichage comportant des indications précises telles que le nom du bénéficiaire, la date de délivrance du permis, la nature des travaux, la mention de la construction mais indiquant un numéro de permis inexact, une inexacte superficie du terrain ainsi qu'une absence de mention de la

surface de plancher autorisée (Décision MARIN).

### **133. Permis de construire. Attribution**

Instruction. Prorogation de délai. Conditions.

C.E. 29 juill. 1994 FOURNIER, Req. n° 123342.

Avec cette décision, le juge complète sa jurisprudence Sté SOBEPRIM (C.E. 22 oct. 1982 Rec. p. 356) selon laquelle la lettre adressée au pétitionnaire portant sur l'allongement du délai d'instruction rentre dans la catégorie des décisions faisant grief susceptibles de recours. Dans l'affaire FOURNIER le Conseil d'État opère une nouvelle distinction basée sur les conséquences juridiques du silence gardée par l'administration. Lorsque le silence peut avoir pour conséquence l'octroi d'un permis tacite, la jurisprudence SOBEPRIM s'applique : la lettre constitue une décision faisant grief. A l'inverse, lorsqu'il s'agit d'un permis ne pouvant faire l'objet d'une décision tacite (notamment les permis subordonnés à enquête publique, les permis soumis à la législation des monuments historiques (affaire FOURNIER), les permis portant sur changement de destination des locaux (art. R. 421.19 du CU), la décision de prorogation du délai d'instruction ne fait pas grief, puisqu'une décision expresse doit intervenir et que cette prorogation n'a pas pour effet de priver le pétitionnaire du bénéfice d'un permis tacite.

### **134. Permis de construire. Attribution. Permis tacite. Conditions.**

C.E. 25 nov. 1994 LEDUCQ, Req. n° 101982.

Quand le demandeur d'un permis de construire n'a pas reçu la lettre dans les 15 jours du dépôt de la demande lui indiquant le délai d'instruction, celui-ci doit mettre l'autorité compétente en demeure de lui notifier ce délai, faut de quoi un permis tacite ne peut intervenir (art. R. 421.14 du CU). Un nouveau silence gardé pendant 8 jours par l'administration, a pour conséquence d'octroyer à cette lettre de mise en demeure valeur de permis tacite. Dans l'affaire LEDUCQ, le pétitionnaire ne pouvait se prévaloir d'un permis tacite n'ayant pas adressé la lettre de mise en demeure.

### **135. Permis de construire. Attribution.**

**Permis assorti de conditions. Cession gratuite de terrain.**

A) C.E. 1er avril 1994 Cne de RAMATUELLE, Req. n° 133210

B) CAA PARIS 2ème ch. 25 oct. 1994, Mme LAHEY, Req. n° 94241.

Ces décisions sont conformes à la jurisprudence du Conseil d'État portant sur les conditions de cession gratuite de terrain, notamment en vue de l'élargissement, du redressement ou de la création de voie publique (art. R. 332.15 du CU, cf. C.E. 12 mai 1989 BICHOT, Req. n° 83080). Le juge rappelle que, conformément à l'article 17 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789, il s'agit d'une prérogative exceptionnelle qui ne peut être exercée que si la collectivité est en mesure de justifier l'existence, au moment où elle impose la cession, d'un projet de réalisation suffisamment avancé. L'irrégularité d'une telle prérogative fait l'objet d'un contrôle pour erreur manifeste d'appréciation.

**136. Permis modificatif. Permis modificatif et permis de construire initial.**

C.E. 27 avril 1994, Époux BOUCHY, Req. n° 128478.

Le Conseil d'État dans cette décision précise sa jurisprudence portant sur les critères de distinction entre permis nouveau et permis modificatif. Depuis l'arrêt LE ROY (C.E. S. 26 juill. 1982, Rec. p. 316) est un permis modificatif celui qui est « sans influence sur la conception générale du projet initial ». En se référant ainsi à la notion d'économie générale du projet et non à celle de « projet pas fondamentalement changé » que prévoyait la circulaire du 16 mars 1973 (n° 73-58) le juge est obligé de construire une jurisprudence empirique. Dans l'arrêt du 27 avril 1994, est réaffirmé le principe selon lequel l'administration ne peut à l'occasion d'un permis modificatif remettre en cause les droits nés du permis initial. C'est ainsi que lorsque le permis initial est illégal, le permis modificatif est légal s'il n'aggrave pas l'illégalité qui entache le permis initial. Le permis modificatif est légal toutes les fois qu'il porte sur des objets différents de ceux rendant le permis initial illégal. Dans cette affaire il a été jugé que lorsque le permis initial autorise illégalement une emprise déterminée, le permis modificatif est légal s'il ne porte pas sur l'emprise :

« ... en se bornant à changer la destination de volume déjà construits et à modifier la ré-

*partition entre surface hors œuvre brute et surface hors-œuvre nette, sans aggraver l'illégalité d'emprise affectant le permis initial devenu définitif, un permis modificatif n'a porté que sur des dispositions étrangères aux règles d'emprise... »*

**137. Permis modificatif. Demande. Conditions pour assimiler cette demande à un recours gracieux contre le permis initial.**

C.E. 28 févr. 1994, Ville de LILLE c/ LALOYER, Req. n° 133096, 133266.

A la suite du rejet d'une demande de permis modificatif ayant pour objet les stipulations édictées dans le permis initial, le bénéficiaire du permis a introduit une nouvelle demande de permis modificatif. Le Conseil d'État considère que cette nouvelle demande a le caractère d'un second recours gracieux à l'encontre du permis initial devenu définitif. Une telle demande doit être refusée en l'absence de changement dans les circonstances de fait ou dans la réglementation d'urbanisme applicable.

**138. Permis de construire. Contentieux. Point de départ du délai de recours contentieux.**

C.E. 28 fév. 1994; Époux DESBOIST, Req. n° 126817.

Les dispositions de l'article R. 490.7 du code de l'urbanisme prévoient que le délai du recours contentieux court à l'égard des tiers à compter de la plus tardive des deux dates d'affichage sur le terrain ou en mairie. En l'espèce, les requérants ont déposé la requête en annulation avant toute mesure de publicité. Les juges considèrent que les requérants ont eu connaissance de la décision en cause le jour du dépôt de la requête. Ils ne peuvent donc se prévaloir du délai de recours contentieux résultant de l'affichage du permis.

**139. Autres autorisations d'utilisation des sols. Autorisation d'abattage d'arbres.**

C.E. 25 mars 1994 STERN, Req. n° 117991.

L'article L. 130.1 5ème al. du code de l'urbanisme prévoit notamment que sont soumises à autorisation les coupes et abattages d'arbres. La question de la nature du contrôle du juge a été précisé concernant l'octroi de l'autorisation : il s'agit d'un contrôle normal. En revanche en ce qui concerne l'étendue du contrôle en cas de refus, le Conseil d'État ne se prononce pas malgré les observations du Com-

missaire du Gouvernement SCANVIC qui suggérait un contrôle entier.

**140. Participation financière à la réalisation des équipements publics. Contribution aux dépenses d'équipement public.**

C.E. S. 4 nov. 1994, Sté en Nom Collectif « LA BOISSIÈRE » c/ Cne de BRIS-SOUS-FORGES, Req. n° 129531.

La loi du 18 juill. 1985 modifiée en 1993 (loi 29 janv. 1993 loi « SAPIN » et en 1994 (9 fév. 1994 loi « BOSSON ») a mis à la disposition de la commune un nouveau régime de financement de l'aménagement urbain fondé sur une participation forfaitaire (totale ou partielle) des titulaires d'autorisation de construire. Le Conseil d'État a été amené pour la première fois dans cette décision à contrôler les conditions de mise en œuvre de ce régime de financement.

C'est ainsi que la S.N.C. LA BOISSIÈRE autorisée à aménager 10 logements neufs dans 3 immeubles anciens, s'est vu prescrire une contribution de 495 000 F pour participation aux dépenses d'équipement public représentant 50 % du prix du programme d'aménagement comprenant la construction d'une voie et celle d'un établissement scolaire. En fait la commune mettait à la charge du constructeur la totalité de la dépense compte tenu de la part de la contribution publique relative à la construction de l'école. En reconnaissant en l'espèce la légalité du montant de la participation financière, le Conseil d'État contrairement à l'avis du commissaire du gouvernement LASVIGNES, limite son contrôle à l'erreur manifeste d'appréciation.

**141. Contentieux de l'urbanisme. Article 600.3. Entrée en vigueur. Notification du recours au bénéficiaire et à l'auteur de la décision.**

1) TA RENNES 26 mai 1994 Consorts DORE, Req. n° 94912.

2) C.E. avis 4 nov. 1994, Préfet de Meurthe-et-Moselle, Req. n° 159984.

L'article L. 600.3 du code de l'urbanisme, introduit par la loi du 9 fév. 1994, impose à l'auteur d'un recours contentieux à l'encontre d'un document d'urbanisme de notifier son recours à l'auteur de la décision ou au titulaire de l'autorisation. Cette notification est également obligatoire dans l'hypothèse d'un recours administratif sous peine d'irrecevabilité lors du recours contentieux en cas de rejet du recours

administratif (voir RFDA janv. 1995, p. 25 JF AUBY « La loi du 9 fév. 1994 et le contentieux de l'Urbanisme »). Le Tribunal Administratif de RENNES, puis le Conseil d'État se sont prononcés sur la date d'entrée en vigueur de l'article L. 600.3. Le Tribunal Administratif dans sa décision du 26 mai 1994 a estimé que cet article était suffisamment précis pour recevoir une application immédiate malgré l'annonce par la loi d'un décret d'application considérant que « ces dispositions sont d'une précision suffisante pour être directement applicables dès la publication de la loi susvisée sans qu'un décret en Conseil d'État soit nécessaire pour en déterminer les conditions d'application ».

Le Tribunal Administratif fondait sa décision sur le principe de l'applicabilité immédiate d'une loi détaillée et suffisamment claire (cf. C.E. 24 avril 1985, Dep. de l'Eure et PIGNAULT rec. p. 118).

Cependant il convient de relever que des décisions en sens inverse ont été rendues dans d'autres domaines, selon lesquelles l'application immédiate de la loi est prématurée et illégale lorsqu'un texte réglementaire d'application est prévu (C.E. Ass. 16 juin 1967, MONOD, Rec. p. 526).

Le Conseil d'État saisi par un Tribunal Administratif par la voie de l'art. 12 de la loi du 31 déc. 1987, a adopté dans son avis la position inverse à celle du Tribunal Administratif en considérant que « le législateur a entendu subordonner l'entrée en vigueur des deux premiers alinéas de l'art. L. 600.3 à l'intervention du décret en Conseil d'État... » d'autant plus que le décret d'application est intervenu le 16 août 1994 prévoyant l'application des dispositions de l'art. L. 600.3 à compter du 1er octobre 1994.

---

## XIV. QUESTIONS SCOLAIRES

---

142 — Département. Finances départementales. Recettes. Compensation par l'Etat des charges résultant des compétences transférées. Condition posée par le deuxième alinéa de l'article 94 de la loi n° 83-8 du 7 janvier 1983.

**Enseignement. Enseignement du second degré. Construction des établissements. Installations sportives. Mise à disposition des élèves des collèges et lycées. Dépenses obligatoires à la charge des départements et régions.**

**Conseil d'Etat, 10 janvier 1994, Association nationale des élus régionaux et autres, Req. n° 138121, 138182 et 141441.**

En vertu des dispositions de l'article 102 de la loi du 2 mars 1982 et des articles 5 et 94 de la loi du 7 janvier 1983, les transferts aux collectivités locales des compétences jusqu'alors exercées par l'Etat doivent être accompagnés du transfert correspondant par l'Etat à ces collectivités des ressources nécessaires à l'exercice normal de ces compétences, de sorte que ces ressources assurent une compensation intégrale des charges résultant pour les collectivités locales des compétences nouvelles qui leur sont attribuées.

Toutefois, selon l'alinéa 2 de l'article 94 précité : "Les ressources attribuées sont équivalentes aux dépenses effectuées, à la date du transfert, par l'Etat au titre des compétences transférées".

Dès lors, la charge supplémentaire résultant pour le budget de l'établissement scolaire de ce que des installations sportives non intégrées, mise à la disposition gratuite de l'Etat avant la date du transfert, le seront ultérieurement à titre onéreux, n'est pas au nombre des charges dont les dispositions précitées assurent la compensation financière par l'Etat.

Aux termes de l'article 14 de la loi du 22 juillet 1983 : "II Le département a la charge des collèges. A ce titre, il en assure la construction, la reconstruction, l'extension, les grosses réparations, l'équipement et le fonctionnement, à l'exception d'une part des dépenses pédagogiques à la charge de l'Etat dont la liste est arrêtée par décret et, d'autre part, des dépenses de personnels sous réserve des dispositions de l'article 26". Le III du même article définit dans les mêmes termes la compétence de la région en ce qui concerne les lycées et établissements d'éducation spéciale.

Ces dispositions n'établissent pas de distinction selon la discipline enseignée. Elles sont par suite applicables aux dépenses de toute nature destinées à mettre à la disposition des élèves les installations sportives nécessaires à l'enseigne-

ment de l'éducation physique et sportive (voir circulaire interministérielle du 9 mars 1992 relative à la "mise en oeuvre du transfert des compétences en matière d'enseignement : "équipements sportifs nécessaires à la pratique de l'éducation physique et sportive".

Si, en vertu des dispositions des articles 52 et 83 de la loi du 2 mars 1982, ne sont obligatoires pour les départements et pour les régions que les dépenses nécessaires à l'acquittement des dettes exigibles et les dépenses pour lesquelles la loi l'a expressément décidé, l'article 14 précité de la loi du 22 juillet 1983 a eu pour effet de conférer un tel caractère obligatoire aux dépenses correspondant aux charges transférées au département et à la région, au nombre desquelles figure la mise à la disposition des élèves des installations sportives nécessaires à l'éducation sportive et physique.

S'agissant donc de dépenses obligatoires, les préfets peuvent, en cas d'absence d'accord entre l'ensemble des collectivités locales concernées, recourir aux procédures d'inscription et de mandatement d'office de ces dépenses.

**143 — Département. Finances départementales. Dépenses. Dépenses obligatoires. Entretien des écoles d'instituteurs. Logement des élèves.**

**Conseil d'Etat, 11 mai 1994, Département de la Réunion, req. n°105441**

Aux termes de l'article 2 de la loi du 9 août 1879 : "L'installation première et l'entretien annuel des écoles normales primaires sont des dépenses obligatoires pour les départements". Aux termes de l'article 3 de la loi du 19 juillet 1889 : "Sont à la charge des départements : l'entretien et s'il y a lieu la location des bâtiments des écoles normales ; l'entretien et s'il y a lieu le renouvellement du mobilier de ces écoles". Il résulte de ces dispositions législatives que les dépenses immobilières et d'ameublement afférentes aux écoles normales, y compris les dépenses d'internat qui est le régime normal de ces écoles, sont à la charge des départements.

Aux termes de l'article 40 du décret du 24 avril 1948 : "Les élèves-maîtres qui ne pourraient être admis à l'école comme internes du fait de l'insuffisance des locaux auront droit à être logés aux frais du département qui les entretient (...). Le montant des versements effectués à l'école par le département (...) pour

permettre la location d'un local meublé destiné à ces élèves, ou l'attribution des indemnités représentatives en tenant lieu, est fixé par le recteur sur la proposition du conseil d'administration et après avis (...) du préfet".

En prévoyant que dans le cas où les locaux sont insuffisants, le département peut s'acquitter de son obligation de loger les élèves selon des modalités subsidiaires comportant notamment l'attribution d'indemnités représentatives, le pouvoir réglementaire s'est borné à fixer les modalités d'application de la loi.

L'article 40 du décret du 24 avril 1948 n'a donc pas mis à la charge du département de dépense nouvelle, ces dépenses d'internat résultant de l'article 2 de la loi du 9 août 1879 et de l'article 3 de la loi du 19 juillet 1889.

**144 — Questions scolaires. Versement d'indemnités représentatives de logement aux instituteurs des écoles privées de la ville. Complément de rémunération à des personnes sans lien juridique avec la commune (illégalité). Aide indirecte aux écoles primaires privées (illégalité).**

**Conseil d'Etat, 20 mai 1994, Préfet du Calvados c. ville de Caen, req. n° 110775 Rec tab.**

La ville de Caen a inscrit à ses budgets successifs des crédits (supérieurs à un million de francs) destinés à verser des indemnités de logement aux instituteurs des écoles primaires privées situées sur le territoire de la commune. Le préfet qui a intenté des déférés contre ces délibérations budgétaires fait appel du jugement du 27 juillet 1989 qui les a rejeté.

Le Conseil d'Etat donne raison au préfet par un arrêt soigneusement motivé qui devrait dissuader les autres collectivités de s'engager dans la même voie que la ville de Caen sans modification de la législation régissant leurs rapports avec l'enseignement privé.

Il analyse d'abord les délibérations attaquées comme accordant à la fois un complément de rémunération aux instituteurs des écoles privées et une aide indirecte aux écoles qui les emploient. Puis il examine successivement toutes les dispositions légales et réglementaires susceptibles de s'appliquer à la matière pour conclure chaque fois qu'elles ne peuvent servir de base légale au régime d'aide établi par la ville ou même qu'elles le proscrivent expressément.

Les considérants de l'arrêt sont suffisamment clairs pour ne pas appeler de commentaires explicatifs plus détaillés. Seul le rejet du moyen tiré de l'article L 122-26 du Code des Communes mérite quelques observations.

On sait que cet article fonde la vocation générale de la commune à intervenir dans toute question présentant un intérêt communal. Cette vocation n'est pas sans limites mais le juge ne motive pas toujours très précisément ses décisions d'espèce. Ici deux motifs sont indiqués. Le premier est que les bénéficiaires de l'indemnité n'ont aucun lien juridique avec la commune justifiant l'octroi d'un complément de rémunération, ce qui est incontestable mais ne suffit pas à établir l'illégalité d'une aide locale. Le second est que l'attribution de l'indemnité ne présente aucun caractère d'utilité communale, ce qui relève de la pure affirmation sans démonstration. Il aurait sans doute été plus pédagogique d'indiquer que le critère de l'intérêt public local a un caractère subsidiaire et ne peut jouer que dans la mesure où la législation propre à la matière ne fait pas obstacle à son application, comme c'est manifestement le cas en ce qui concerne les aides communales à l'enseignement primaire privé.

*Sur la légalité des délibérations attaquées :*

*Considérant que les délibérations attaquées ont pour objet et pour effet à la fois de faire bénéficier les instituteurs des écoles privées de la commune d'un complément de rémunération et d'accorder une aide indirecte aux écoles dans lesquelles ces instituteurs exercent leurs fonctions ;*

*Sur la légalité des délibérations en tant qu'elles font bénéficier les instituteurs des écoles privées de la commune d'un complément de rémunération :*

*Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article 14 de la loi du 30 octobre 1886 sur l'organisation de l'enseignement primaire : « L'établissement des écoles primaires élémentaires publiques (...) est une dépense obligatoire pour les communes. Sont également des dépenses obligatoires, dans toute école régulièrement créée : le logement de chacun des instituteurs attachés à ces écoles (...) » ; que ces dispositions, confirmées par l'article 4 de la loi du 19 juillet 1889 relative aux dépenses ordinaires de l'instruction primaire publique, ne mettent à la charge des communes le logement*

*des instituteurs ou les indemnités représentatives, qu'en ce que concerne les écoles primaires élémentaires publiques ; que, faute pour le législateur d'en avoir étendu le bénéfice aux instituteurs des écoles privées placées ou non sous le régime de l'un des contrats prévus par la loi du 31 décembre 1959, ces dispositions ne peuvent servir de base légale aux délibérations attaquées ;*

*Considérant que si l'article 15 de la loi du 31 décembre 1959 dispose que : « Les règles générales qui déterminent les conditions de service et de cessation d'activité des maîtres titulaires de l'enseignement public ainsi que les mesures sociales et les possibilités de formation dont ils bénéficient sont applicables également et simultanément aux maîtres justifiant du même niveau de formation, habilités par agrément ou par contrat à exercer leur fonctions dans les établissements liés à l'État par contrat (...) », ces dispositions qui régissent exclusivement les relations entre les maîtres des établissements privés sous contrat et l'État ne sauraient davantage légalement fonder les délibérations attaquées ;*

*Considérant, enfin, qu'aux termes de l'article L. 122-26 du code des communes : « Le conseil municipal règle par ses délibérations les affaires de la commune » ; que les instituteurs des écoles privées de Caen placées ou non sous le régime de l'un des contrats prévus par la loi du 31 décembre 1959 modifiée n'ont pas de lien juridique avec la commune ; que l'attribution à ces personnes d'une indemnité représentative de logement ne présente aucun caractère d'utilité communale ; qu'il suit de là qu'en leur accordant l'avantage en cause, le conseil municipal a excédé les pouvoirs qu'il tient de l'article L. 122-26 précité du code des communes ;*

**Sur la légalité des délibérations attaquées en tant qu'elles attribuent une aide indirecte aux écoles privées :**

*Considérant que la loi du 30 octobre 1886 interdit aux collectivités publiques d'accorder, en dehors des cas prévus par la loi du 31 décembre 1959, une aide directe ou indirecte aux écoles primaires ou maternelles privées ;*

*Considérant, en premier lieu, que les délibérations litigieuses en tant qu'elles accordent une indemnité de logement aux instituteurs des*

*écoles privées de la commune qui ne sont pas placées sous le régime de l'un des contrats prévus par la loi du 31 décembre 1959, méconnaissent l'interdiction édictée par la loi du 30 octobre 1886 ;*

*Considérant, en deuxième lieu, que la loi du 31 décembre 1959 sur les rapports entre l'État et les établissements d'enseignement privés définit limitativement les conditions dans lesquelles des fonds publics peuvent, par dérogation à la loi du 30 octobre 1886, être utilisés à bénéfice des écoles primaires privées ;*

*Considérant qu'aux termes de l'article 4 de la loi du 31 décembre 1959 dans sa rédaction issue de la loi du 25 janvier 1985 : « Les dépenses de fonctionnement des classes sous contrat (d'association) sont prises en charge dans les mêmes conditions que celles des classes correspondantes de l'enseignement public » ; que l'article 5 de la même loi dispose que : « Les communes peuvent participer dans les conditions qui sont déterminées par décret aux dépenses des établissements privés qui bénéficient d'un contrat simple » ; qu'il résulte de l'article 7 du décret n° 60-389 du 22 avril 1960 relatif au contrat d'association passé avec l'État par les établissements d'enseignements privés et de l'article 7 du décret n° 60-390 de la même date relatif au contrat simple, que les seules dépenses de fonctionnement que la commune a l'obligation de prendre en charge, s'il s'agit de classes élémentaires sous contrat d'association, ou la faculté de prendre en charge, s'il s'agit soit de classes élémentaires ou maternelles sous contrat simple, sont les dépenses de fonctionnement matériel de ces classes ; que les charges afférentes au logement des instituteurs exerçant dans ces classes ne constituent pas des dépenses de fonctionnement matériel de ces classes et ne peuvent donc légalement être assumées par une commune ; qu'il suit de là que les délibérations litigieuses du conseil municipal de Caen, en tant qu'elles accordent une aide indirecte aux écoles privées sous contrat de la commune, sont intervenues en méconnaissance des articles 4 et 5 précités de la loi du 31 décembre 1959 et des décrets pris pour leur application ;*

**145 — Questions scolaires. Enseignement du second degré. Désaffectation des biens utilisés par un établissement. Compétence conjointe de l'Etat et de la collectivité dont**

**relèvent ces biens. Procédure de désaffectation prévue par une circulaire. Caractère non réglementaire de la circulaire. Irrecevabilité du recours.**

**Conseil d'Etat, Ass, 2 décembre 1994, département de la Seine-Saint-Denis, req. n° 110181, Rec. ,**

**AJDA 1995-40, concl. R. Schwartz**

La loi du 22 juillet 1983, modifiée et complétée par la loi du 25 janvier 1985 a transféré aux départements et aux régions d'importantes compétences en matière d'enseignement secondaire (v. J.C. Douence. La décentralisation du système éducatif in F. Moderne, dir. Les nouvelles compétences locales. *Economica* 1985, pp. 201-271). Ce faisant, elle déroge au principe fondamental du transfert par bloc de compétences pour établir un système de compétences partagées entre l'Etat et les différents niveaux de collectivités territoriales.

Ce système est lourd de conflits potentiels dans la mesure où il postule que chaque acteur arrête ses décisions en accord avec les autres intéressés alors qu'il ne prévoit guère de mécanismes de coordination efficaces.

En introduisant un recours contre une circulaire interministérielle du 9 mai 1989 relative à la désaffectation des biens de certains établissements d'enseignement, le département de Seine-Saint-Denis met en évidence une lacune du dispositif législatif. L'affaire a paru suffisamment importante pour que le Conseil d'Etat statue par un arrêt d'assemblée.

Le débat doit être circonscrit. Le département n'est recevable à attaquer que les dispositions de la circulaire relative à la désaffectation des biens utilisés par les établissements du second degré. Plus précisément, son intérêt se limite aux collèges dont il a la charge mais le même régime s'appliquant à tous les établissements du second degré, la même solution s'étend aux lycées et autres établissements relevant des régions. Par contre la question des compétences communales en matière d'écoles élémentaires est écartée du débat contentieux mais elle est traitée par un autre arrêt d'assemblée du même jour (voir ci-dessous).

Le juge cite les principales dispositions législatives qui établissent les nouvelles compétences locales (circonscrites en substance à la gestion administrative et financière). Il convient de les confronter aux compétences conservées

par l'Etat à l'égard de ce qui reste un service public national. Il convient également, comme l'indiquent les conclusions extrêmement fouillées du commissaire du gouvernement Schwartz, de prendre en considération les principes du droit de la domanialité publique en matière d'affectation et de désaffectation.

Une solution claire, à défaut d'être simple, s'impose au vue de cet ensemble complexe et lacunaire de normes de référence et de ce qu'il peut révéler de l'intention du législateur. Elle repose sur l'idée de compétence conjointe et le juge s'efforce de la formaliser selon un raisonnement que l'on peut reconstituer de la façon suivante.

Selon les principes de la domanialité, la désaffectation d'un bien doit toujours faire l'objet d'une décision expresse. En principe, la décision de désaffectation incombe au propriétaire du bien et cette solution prévaut dans le cas simple mais relativement rare où le propriétaire est aussi l'affectataire du bien. Mais la loi de 1983 prévoit que les bâtiments scolaires du second degré (qui appartiennent le plus souvent aux communes ou à l'Etat) sont mis à la disposition des collectivités qui en ont la charge (les départements pour les collèges, les régions pour les lycées) et que ces dernières exercent l'ensemble des droits et obligations du propriétaire (à l'exception du pouvoir de les aliéner). Ce sont donc ces collectivités qui décident de la désaffectation d'un bien (avec cette conséquence que le bien désaffecté revient à son propriétaire).

Mais les responsabilités de l'Etat à l'égard du service public d'enseignement bénéficiaire de l'affectation sont telles qu'une désaffectation ne peut intervenir en dehors de son accord.

Par conséquent, dans le système de compétences partagées qu'a établi la loi, une décision de désaffectation relève nécessairement d'une compétence conjointe de l'Etat et de la collectivité qui a la charge du bien au sens de la loi.

Reste à déterminer comment s'exerce cette compétence conjointe et quelles sont les procédures qui permettent de recueillir l'accord du représentant de l'Etat et de l'autorité compétente de la collectivité intéressée.

La circulaire attaquée ne prévoit qu'une seule procédure comportant une décision préfectorale prise sur proposition de la collectivité intéressée. Le commissaire du gouvernement

objectait que la circulaire ne décrivait pas toutes les procédures possibles et, qu'en limitant ainsi le champ des possibilités, elle prenait un caractère réglementaire qui l'entachait d'illégalité pour incompétence (selon une jurisprudence si classique qu'il n'est pas utile de la rappeler).

Le juge ne fait pas la même analyse de la circulaire. Selon lui, elle n'a fait que tirer les conséquences des dispositions législatives. Elle a donc un caractère interprétatif et non réglementaire et le recours n'est pas recevable à son encontre.

Mais à lire de plus près, il n'est pas certain que cette analyse soit sur le fond absolument opposée à celle du commissaire du gouvernement. Il suffit, pour les concilier, d'admettre que la circulaire a correctement décrit l'une des procédures possibles. Mais, précisément parce qu'elle n'est pas réglementaire, elle n'interdit pas de recourir à une autre procédure permettant de recueillir l'accord des deux intéressés comme l'exige le considérant de principe. La procédure inverse de la décision de désaffectation prise par la collectivité locale sur proposition ou après accord de l'Etat est tout aussi envisageable et rien ne s'oppose à ce qu'elle soit légalement utilisée, nonobstant la circulaire. Même l'hypothèse d'une décision conjointe est théoriquement envisageable, même si elle pose des problèmes de mise en oeuvre (au regard des règles de transmission et de contrôle de légalité).

L'irrecevabilité du recours procède de la tendance constante du Conseil d'Etat à minimiser la portée normative des circulaires administratives. Mais, comme à l'accoutumée, elle n'est opposée qu'après un examen de fond des dispositions de la circulaire qui permet de fixer l'état du droit. La solution de principe qui explicite l'exigence d'un accord entre les intéressés pour prononcer la désaffectation d'un bien, respecte bien l'intention décentralisatrice du législateur.

*Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 14 II de la loi susvisée du 22 juillet 1983 : « Le département a la charge des collèges. A ce titre il en assure la construction, la reconstruction, l'extension, les grosses réparations, l'équipement et le fonctionnement, à l'exception d'une part des dépenses pédagogiques à la charge de l'État dont la liste est arrêtée par décret et d'autre part, des dépenses de personnel sous réserve des dispositions de*

*l'article 26 » ; qu'aux termes du paragraphe III du même article : « La région a la charge des lycées et des établissements d'éducation spéciale. Elle en assure la construction, la reconstruction, l'extension, les grosses réparations, l'équipement et le fonctionnement, à l'exception d'une part des dépenses pédagogiques à la charge de l'État dont la liste est arrêtée par décret et, d'autre part, des dépenses de personnel sous réserve des dispositions de l'article 26 ;*

*Considérant, en second lieu, qu'aux termes de l'article 13 II de la loi susvisée du 22 juillet 1983 : « Le conseil régional établit et transmet au représentant de l'État, après accord des départements et compte tenu des orientations fixées par le plan, le schéma prévisionnel des formations des collèges, des lycées, des établissements d'éducation spéciale, des écoles de formation maritime et aquacole et des établissements d'enseignement agricole visés à l'article L. 815-1 du code rural » et qu'aux termes du paragraphe III du même article : « Le conseil général établit, après accord de chacune des communes concernées, ou le cas échéant, de chacun des groupements de communes concernés par les projets situés sur leur territoire, le programme prévisionnel des investissements relatifs aux collèges qui résulte du schéma prévisionnel mentionné au paragraphe II du présent article — A ce titre, le conseil général définit la localisation des établissements, leur capacité d'accueil et le mode d'hébergement des élèves — Le conseil régional établit, après accord de chacune des collectivités concernées par les projets situés sur leur territoire, le programme prévisionnel des investissements relatifs aux lycées, aux établissements d'éducation spéciale, aux écoles de formation maritime et aquacole et aux établissements d'enseignement agricole visés à l'article L. 815-1 du code rural qui résulte du schéma prévisionnel mentionné au paragraphe II du présent article — A ce titre, le conseil régional définit la localisation des établissements, leur capacité d'accueil et le mode d'hébergement des élèves » ;*

*Considérant, en troisième lieu, que la paragraphe IV du même article 13 dispose que : « Chaque année, les autorités compétentes de l'État arrêtent la structure pédagogique générale des établissements en tenant compte du schéma prévisionnel mentionné ci-dessus » ;*

*Considérant, enfin, que l'article 15-5 de la même loi dispose que « les collèges, les lycées et établissements d'enseignement spécial sont des établissements publics locaux d'enseignement (...) — Ces établissements sont créés par arrêté du représentant de l'État sur proposition, selon le cas, du département, de la région ou, dans le cas prévu aux paragraphes VII bis et VII ter de l'article 14, de la commune ou du groupement de communes intéressé » ;*

*Considérant qu'il résulte des dispositions précitées que le législateur a entendu partager la compétence pour l'organisation du service public de l'enseignement du second degré entre l'État d'une part, le département ou la région d'autre part ; que la décision de désaffectation des biens utilisés par un établissement d'enseignement du second degré ne saurait dès lors intervenir qu'au terme d'une procédure permettant de recueillir l'accord tant du représentant de l'État que des organes compétents de la collectivité territoriale dont relèvent ces biens, qu'elle ne soit propriétaire ou qu'elle exerce l'ensemble des droits et obligations du propriétaire en vertu d'une mise à disposition résultant des articles 19 et 21 de la loi susvisée du 16 janvier 1983 ; qu'ainsi, en prévoyant que la décision de désaffectation serait prise par le représentant de l'État sur proposition de la collectivité territoriale intéressée, le passage incriminé de la circulaire attaquée n'a fait que tirer les conséquences des dispositions législatives précitées ; qu'il est, dès lors, dépourvu de caractère réglementaire et n'est pas de nature à être contesté devant le juge de l'excès de pouvoir ; qu'il suit de là que les conclusions sus-analysées de la requête présentée par le DÉPARTEMENT DE LA SEINE-SAINT-DENIS ne sont pas recevables ;*

**146 — Questions scolaires. Ecoles élémentaires et maternelles. Désaffectation des locaux inutilisés. Compétence exclusive du conseil municipal après avis du préfet. Désaffectation et utilisation pour des activités complémentaires ou accessoires.**

**Conseil d'Etat, Ass., 2 décembre 1994, Commune de Pulversheim. Req. n° 133726-141881, Rec. , AJDA 1995.40, concl. R. Schwartz.**

En même temps qu'il détermine la procédure applicable à la désaffectation des biens des

établissements d'enseignement du second degré (cf. espèce précédente), le Conseil d'Etat tranche une question similaire mais concernant cette fois les locaux des écoles élémentaires. L'occasion lui en est offerte par un déféré préfectoral intentée contre une délibération du conseil municipal de Pulversheim décidant d'utiliser pour un enseignement bilingue ouvert aux habitants une classe de l'école maternelle laissée inutilisée par la suppression d'un emploi d'instituteur.

A vrai dire, le problème est beaucoup plus simple à trancher pour deux raisons évidentes. Tout d'abord la commune qui a la charge des écoles maternelles et élémentaires est aussi propriétaire des locaux scolaires. La loi du 22 juillet 1983 s'est bornée à confirmer une compétence plus que séculaire des communes et elle n'a pas eu à prévoir un système de mise à disposition comme pour les lycées et collèges. Ensuite la loi prévoit explicitement que le conseil municipal décide de la création et de l'implantation des écoles et des classes après avis du représentant de l'Etat. Malgré les réserves exprimées par le commissaire du gouvernement, le juge ne peut que s'incliner devant la volonté formelle du législateur d'exclure tout pouvoir décisionnel de l'Etat. La procédure prévue pour la création et l'implantation s'étend nécessairement à la désaffectation.

En l'espèce, le conseil municipal a arrêté sa décision sans recueillir l'avis du préfet. La délibération est donc illégale pour violation d'une formalité substantielle alors même que l'avis donné ne lie pas l'autorité compétente.

Si ce moyen de légalité externe n'avait pas été fondé, il resterait à déterminer quel contrôle de légalité interne le juge est susceptible d'exercer et notamment sur quels motifs le conseil municipal peut justifier une mesure de désaffectation.

La commune avait invoqué en défense la possibilité d'organiser dans les locaux scolaires des activités complémentaires de l'enseignement. Mais l'argument doit être rejeté car, pour être qualifiées de complémentaires, ces activités doivent s'adresser aux élèves de l'école, ce qui n'est pas le cas de l'espèce. Le juge indique en outre qu'il ne s'agissait pas d'activités culturelles organisées en dehors des heures et périodes scolaires au sens de l'article 25 de la loi, sans

ajouter de précision sur les faits qui fondent son appréciation.

La compétence exclusive de l'autorité communale en matière d'affectation et de désaffectation de locaux scolaires résulte de la volonté du législateur. Elle garde un caractère assez formel dans la mesure où elle est étroitement conditionnée dans les faits par la compétence exclusive de l'Etat pour créer et supprimer les emplois d'instituteur. Mais le législateur de 1983 l'a voulu pour bien marquer la responsabilité de la commune en matière d'enseignement.

*Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article L. 311-1 du code des communes : « Le conseil municipal délibère sur la gestion des biens et les opérations immobilières effectuées par les communes » ; que l'article 13-1 de la loi susvisée du 22 juillet 1983 dispose que : « Le conseil municipal décide de la création et de l'implantation des écoles et des classes élémentaires et maternelles après avis du représentant de l'État » ; qu'aux termes de l'article 14-1 de la même loi : « La commune a la charge des écoles. Elle est propriétaire des locaux et en assure la construction, la reconstruction, l'extension, les grosses réparations, l'équipement et le fonctionnement. L'État a la charge de la rémunération du personnel enseignant » ; qu'il résulte de ces dispositions que s'il appartient au conseil municipal d'affecter, compte tenu des besoins du service public des écoles élémentaires et maternelles, les locaux dont la commune est propriétaire audit service public et de prendre les décisions de désaffectation de ces biens, il ne peut le faire sans avoir au préalable recueilli l'avis du représentant de l'État ;*

*Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article 25 de la loi susvisée du 22 juillet 1983 : « Sous sa responsabilité et après avis du conseil d'établissement ou d'école et, le cas échéant, accord de la collectivité propriétaire ou attributaire (...) des bâtiments, le maire peut utiliser les locaux scolaires implantés dans la commune pour l'organisation d'activités à caractère culturel, sportif, social ou socio-éducatif pendant les heures ou les périodes au cours desquelles ils ne sont pas utilisés pour les besoins de la formation initiale et continue. Ces activités doivent être compatibles avec la nature des installations et l'aménagement de*

*locaux » ; et qu'aux termes de l'article 26 de la même loi : « Les communes, départements ou régions peuvent organiser dans les établissements scolaires, pendant leurs heures d'ouverture et avec l'accord des conseils et autorités responsables de leur fonctionnement, des activités éducatives, sportives et culturelles complémentaires. Ces activités sont facultatives et ne peuvent se substituer ni porter atteinte aux activités d'enseignement et de formation fixées par l'État. L'organisation des activités susmentionnées est fixée par une convention... » ;*

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier qu'à la suite de la suppression par l'État d'un emploi d'instituteur affecté au service d'une classe maternelle de la COMMUNE DE PULVERSHEIM, le conseil municipal de cette commune a décidé, par la délibération contestée du 9 octobre 1991, d'affecter à un enseignement bilingue, ouvert à des habitants de plusieurs communes, la classe de l'école maternelle correspondant à cet emploi ainsi que différents locaux communs de l'école maternelle ; que cette délibération, qui valait désaffectation de ces locaux du service public de l'école maternelle et non pas simple utilisation de ces locaux en dehors des heures scolaires au sens de l'article 25 précité de la loi du 22 juillet 1983 ni organisation d'activités complémentaires au sens de l'article 26 de la même loi, a été adoptée sans qu'eût été recueilli l'avis du représentant de l'État ; qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus qu'elle, de ce fait, entachée d'irrégularité.*

**TABLE ALPHABÉTIQUE DES NOMS DES PARTIES****CONSEIL D'ÉTAT**

ABDESSELEM (Mme) et SARL SOGIM	127
AGARD (M.)	12
AGUILA (Mme)	100
ALPES-DE-HAUTES-PROVENCE (Département des)	107
ANTONSANTI (J.P.)	11
ARDITI (Mme)	13
ARGENTEUIL (Commune de c/ Mme ABDESSELEM et SARL SOGIM)	127
Assemblée des Présidents des Conseils Généraux de France	49
Association de défense des ingénieurs territoriaux et autres	90
Association de sauvegarde du patrimoine martiniquais	126
Association des "Amis de l'ILE DE RÉ" et autres	57
Association MENTON Héritage, Présent et Futur	112
Association nationale des élus régionaux et autres	142
Association pour la sauvegarde de la nature et des sites de ROQUEBRUNE, CAP MARTIN, MENTON et environs	112
AUBOUÉ (Commune de)	117
AYGUEMORTE-LES-GRAVES (Ville de)	9
BAILLIF (Commune de)	7
BARTOLONE	61
BECKERT (M.)	34
BENFERHAT (Mme)	4
BEZIAN (M.)	127
BIARRITZ (Commune de c/ M. LAGRENADE)	115
BONGHI (Mme)	92
BOSGOUËT (Commune de)	131
BOUCHY (Epoux)	136
BOUIN et de PERIER (M.)	16
BRAUN-ORTEGA, BUISSON et autres	102
BRIIS-SOUS-FORGES (Commune de)	140
BRUGUIER (M.)	126
BRUNET (M.)	2
Bureau d'aide sociale de PONTEINX-LES-FORGES	66
CABOURG (Commune de)	71
CAEN (Ville de)	144
Caisse Nationale de Prévoyance du Bâtiment, Travaux Publics, Industries Connexes (CNPBTPIC) et autres	77
CARRARA (M.) et J.P. ANTONSANTI	11
CASTA (Mme)	129
CENSELME et autres	68
CESTAS (Commune de)	97

CHALEIL	1
Chambre de commerce et d'industrie de NOUVELLE-CALÉDONIE et autres	25
CHANE-TOU-KY	1
CHARENTE-MARITIME (Département de)	
<i>c/ Association des "Amis de l'Ile-de-Ré"</i>	57
CHARPENTIER (M.)	41-116
CHATEL-SUR-MOSELLE (Commune de)	79
CIMIA (M.)	10
CNCCFP <i>c/Mme PICARETTA</i>	1
COENON (M.)	79
Comité d'intérêt local de CHAMPVERT	131
CONDOM (Commune de)	69
COULOMMIERS (Commune de)	51
COURTY (M.)	43
COUVE (M.) et autres	2
CROSNE (Commune de)	122
CROUY-EN-THELLE (Commune de)	58
CUERS (Commune de)	94
de CAUMONT	5
de PERIER (M.)	16
DEJONKHEERE (Mme) et autres	37
DELPEUCH	9
DELREZ	40
DESBOIST (Epoux)	138
DISTRICT de LONGWY	21
DORDOGNE (Département de la)	48
DREUX (Commune de)	39
DUPPERAY (M.) et SCI Les Rochettes <i>c/ Ville de SAINT-ETIENNE</i>	54
Elections cantonales d'AUREILHAN	4
Elections cantonales des LILAS	4
Elections cantonales de LONGNY-AU-PERCHE	8
Elections cantonales de MONTÉLIMAR (II)	1
Elections cantonales de SAINT-ANDRÉ	1
Elections cantonales de SAINT-DENIS-DE-LA RÉUNION	1
Elections cantonales de SAINT-DENIS-DE-LA RÉUNION (IX)	8
Elections cantonales de SAINTE-GENEVIEVE-DES-BOIS	1
Elections municipales de GRAND-SANTI	9
ESVAN (M.)	120
EUDE	8
FOURNIER (M.)	133
FRANÇOIS (Mme)	14
FRONTIGNAN (Commune de <i>c/ Société en nom collectif NEBOT</i> )	114
GERANTE (M)	17
GHIS (M.) et autres	15

GOBILLON (M.)	106
GUÉRIN	8
Haut-commissaire de la République en NOUVELLE-CALÉDONIE (17.01.1994)	27
Haut-commissaire de la République en NOUVELLE-CALÉDONIE (29.04.1994)	27
Haut-commissaire de la République en NOUVELLE-CALÉDONIE (18.11.1994)	27
HELIAS (M.)	22
HOARAU (M.)	1
HOURQUET (Mme)	95
INDRE (Département de l')	44
JAUSIERS (Commune de )	84
JONOT (Mme)	9
KARTADINAMA	9
KINTZHEIM (Commune de) c/ Office national des forêts	53
LA RÉUNION (Département de)	143
LA TRANCHE-SUR-MER (Commune de)	121
LAGRENADE (M.)	92
LALOYER (M.)	137
LAVENIR	101
LE BLOAS et autres	60
LE GUERNEVEL (M.)	120
LEDUCQ (M.)	136
LELEX (Ville de)	110
LEVAIS (M)	15
LILLE (Ville de c/ M. LALOYER)	137
LONGWY (Ville de) c/ district de LONGWY	21
LOPEZ (Epoux)	75
LUNEAU (M.)	125
LYON (Communauté urbaine de) (29.07.1994)	73
LYON (Communauté urbaine de) (16.12.1994)	127
LYON (Ville de)	104
LYON (Ville de) c/ Mme FRANCOIS	14
MAINGUY c/ Préfet de LOIRE-ATLANTIQUE	59
Maire de la Commune de LANEUVELLE	105
MALINGUE c/ Commune de CROUY-EN-THELLE	58
MALPAS (Commune de)	18
MARIN (M.)	132
MARNE (Département de la)	103
MAROMME (Commune de)	119
MENNESSIER-L'HENORET	56
MENTON (Commune de) et Sté Scetauroute exploitation	52
MEUNIER	6
MEURTHE-ET-MOSELLE (Département de)	108
Ministre de l'Equipement (c/ Mme CASTA)	129
Ministre de l'Equipement, du Logement, des Transports et de l'Espace (c/ SAVINE)	83

MOUTOUSSANY	8
MOYAL (M.)	115
NARBONNE (Ville de) c/ Mme ARDITI	13
Office national des forêts	53
OPHLM de la Communauté urbaine de STRASBOURG et autres	78
PEREZ	3
PETERS (Mme)	28
PICARETTA (Mme)	1
POUPART (M.)	87
Préfet de l'HERAULT	23
Préfet de la MOSELLE	46
Préfet de la région LORRAINE	46
Préfet de la région NORD-PAS-DE-CALAIS	94
Préfet de LOIRE-ATLANTIQUE	59
Préfet de MEURTHE-ET-MOSELLE	141
Préfet de SEINE-ET-MARNE	64
Préfet de SEINE-MARITIME	117
Préfet des VOSGES c/ Commune de CHATEL-SUR-MOSELLE	79
Préfet du CALVADOS c/ Ville de CAEN	144
Préfet du département des ALPES-DE-HAUTE-PROVENCE	36
Préfet du NORD	94
Préfet du RHONE et de la région RHONE-ALPES	117
Président de l'Assemblée territoriale de la POLYNÉSIE-FRANÇAISE (15.05.1994)	29
Président de l'Assemblée territoriale de la POLYNÉSIE-FRANÇAISE (13.05.1994)	30
Président du Conseil Général de SAINT-PIERRE-ET-MIQUELON	32
Président du Conseil Général du TERRITOIRE DE BELFORT	4
Province sud de la NOUVELLE-CALÉDONIE	27
PULVERSHEIM (Commune de)	146
QUEMAR (M.)	15
QUIBERON (Commune de) et Sté Hôtelière de l'Ouest	123
RAMATUELLE (Commune de)	137
REBAIS (Commune de)	99
Région RHÔNE-ALPES	42
RIO (Mme)	88
ROTH (M.)	1
ROUX (M.)	93
RUDEAU	88
SA de construction et de location de l'UBAYE	84
SA Centaure Normandie et Commune de BOSGOUËT	131
SA Les grands travaux de FRANCHE-COMTÉ (GTFC)	72
SA SOFAP Marignan Immobilier et autres	67
SAINT-ETIENNE (Ville de)	54
SAINT-JEAN-CAP-FERRAT (Commune de)	125
SAINT-PHILIPPE (Commune de)	86

SAPELIER (Epoux)	129
SARTHE (Département de la)	35
SAVINE	83
SCI BOUDIN	125
SCI Le Grand Rondelet	127
SEINE-SAINT-DENIS (Département de la)	145
Service départemental d'incendie et de secours de la HAUTE-GARONNE	89
SIMONNET	4
SIVOM LE SOUFFET	120
SNC LA BOISSIÈRE c/ Commune de BRIIS-SOUS-FORGET	140
SNC NEBOT	114
Société Biterroise de plâtres et constructions et autres	65
Société d'assurance mutuelle sur la vie "LA MONDIALE" et autres	31
Société d'équipement du POITOU	62
Société Franck ALEXANDRE	126
Société HELIANTAL	131
Société Hôtelière de l'Ouest	123
Société immobilière du Théâtre des Champs-Élysées	129
Société Mayotte Motors Corporation	33
Société NATIOBAIL	97
Société Nothern Télécom Immobilier	132
Société Raymond CAMUS et Cie	63
Société Scetauroute exploitation	52
SOLANA	45
SPADA (M.)	2
SPARSBACH (Commune de)	127
STEIGER (Epoux)	130
STERN (M.)	111-139
STRASBOURG (Communauté urbaine de)	127
Syndicat d'investissement et d'exploitation des services publics de COURNON D'AUVERGNE et de LEMPDES	24
Syndicat des importateurs, négociants, commerçants et détaillants	26
Syndicat des importateurs, négociants, commerçants et détaillants et autres activités patentées de la POLYNÉSIE FRANÇAISE	29
Syndicat des transports parisiens et autres	50
Syndicat intercommunal à vocation unique pour l'étude et la réalisation du golf de COGNAC	82
Syndicat intercommunal de réalisation et de gestion du collège de NOYAL-SUR-VILAINE et autres	70
Syndicat intercommunal des transports en commun de l'agglomération toulonnaise	109
Syndicat vinicole de PESSAC-LÉOGNAN	126
TARDY (M.)	130
TERVER (M.)	91
TÊTE (M.)	20

TETEGHEM (Commune de) et M. TOP	19
THEOULE-SUR-MER (Commune de)	80
TOMBLAINE (Commune de)	14
TOP (M.)	19
TOULOUSE (Ville de c/ Mme HOURQUET)	95
TOULOUSE (Ville de)	76
VAUX-ET-CHANTEGRUE (Commune de) et Commune de MALPAS	18
VEAUCHETTE (Commune de)	128
VENTENAC-EN-MINERVOIS (Commune de)	74
TRIBUNAL DES CONFLITS	
DEGOT (M.)	55
ENCOURTIECH (Commune de) c/ M. DEGOT	55
MAHAMOUDOU (M.) et Mme TOIANTI-ALI	47
MORELLI	81
NIMOFF-SIMONETTI (Mme)	85
Préfet de la Gironde et Ville de BORDEAUX (c/ Mme NIMOFF-SIMONETTI)	85
Préfet de MAYOTTE c/ M. MAHAMOUDOU et Mme TOIANTI-ALI	47
Syndicat mixte d'équipement de MARSEILLE	38
COURS ADMINISTRATIVE D'APPEL	
BONGHI (Mme)	118
LAHAY (Mme)	135
RISOUL (Commune de)	98
SCI ADRIEN et SUTO CELINDANO	113
TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS	
LE DORE (Consorts)	141