



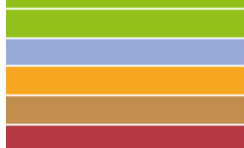
2018

CONSEIL D'ÉTAT

Activité juridictionnelle et consultative
des juridictions administratives en 2017

Rapport public 2018

Activité juridictionnelle et consultative des juridictions administratives en 2017



69

dF



La
documentation
Française

Les rapports du Conseil d'État

Fondateur

René CASSIN

Comité de direction

Jean-Marc SAUVÉ, vice-président du Conseil d'État.

Bernard STIRN, Philippe MARTIN, Jean-Denis COMBREXELLE, JACQUES ARRIGHI DE CASANOVA, BRUNO LASSERRE, Martine DE BOISDEFFRE, JEAN GAEREMYNCK
présidents de section,

Catherine BERGEAL, secrétaire générale du Conseil d'État,

François SÉNERS, président adjoint et rapporteur général de la section du rapport
et des études.

Directeur de la publication : Martine DE BOISDEFFRE, présidente de la
section du rapport et des études.

Secrétaire de rédaction : Corinne MATHEY, secrétaire de la section du rapport
et des études.

Ce rapport a été délibéré en assemblée générale le 15 mars 2018.

Version mise à jour le 18 juin 2018.



Publications du Conseil d'État chez le même éditeur

Collection « Les rapports du Conseil d'État » (ancienne collection « Études et documents du Conseil d'État », EDCE)

- Consulter autrement, participer effectivement, (EDCE n° 62), 2011.
- Les agences : une nouvelle gestion publique ? – étude annuelle 2012, n° 63.
- Le droit souple – étude annuelle 2013, n° 64.
- Le numérique et les droits fondamentaux – étude annuelle 2014, n° 65.
- L'action économique des personnes publiques – étude annuelle 2015, n° 66.
- Simplification et qualité du droit – étude annuelle 2016, n° 67.

Collection « Les études du Conseil d'État »

- Développer la médiation dans le cadre de l'Union européenne, 2011.
- Vers l'institution d'un parquet européen, 2011.
- Le rescrit : sécuriser les initiatives et les projets, 2014.
- L'application du nouveau principe « silence de l'administration vaut acceptation », 2014.
- Les commissaires du Gouvernement dans les entreprises, 2015.
- Directives européennes : anticiper pour mieux transposer, 2015.
- Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger, 2016.

Collection « Droits et Débats »

- Le droit européen des droits de l'Homme, n° 1, 2011.
- Les développements de la médiation, n° 2, 2012.
- La valorisation économique des propriétés des personnes publiques, n° 3, 2012.
- La démocratie environnementale, n° 4, 2012.
- Consulter autrement, participer effectivement, n° 5, 2012.
- Le patrimoine immatériel des personnes publiques, n° 6, 2013.
- Santé et justice : quelles responsabilités ?, n° 7, 2013.
- Les agences : une nouvelle gestion publique?, n° 8, 2013.
- Les enjeux juridiques de l'environnement, n° 9, 2014.
- La décentralisation des politiques sociales, n° 10, 2014.
- 1952-2012 : le juge français de l'asile, n° 11, 2013.
- Corriger, équilibrer, orienter : une vision renouvelée de la régulation économique – Hommage à Marie-Dominique Hagelsteen, n° 12, 2014.
- La sanction : regards croisés du Conseil d'État et de la Cour de cassation, n° 13, 2015.
- Où va l'État? – Tome 1, n° 14, 2015.
- Impôt et cotisation : quel financement pour la protection sociale ?, n° 15, 2015.
- La France dans la transformation numérique. Quelle protection des droits fondamentaux ?, n° 16, 2016.
- La fiscalité sectorielle, n° 17, 2016.
- L'ordre juridique national en prise avec le droit européen et international : questions de souveraineté ? Le regard croisé du Conseil d'État et de la Cour de cassation, n° 18, 2016.
- Où va l'État? – Tome 2, n° 19, 2016.
- L'accord : mode de régulation du social, n° 20, 2016.

Collection « Histoire et mémoire »

- Conférences Vincent Wright – Volume 1, n° 1, 2012.
- Le rôle du Conseil d'État dans le développement économique de la France au XIX^e siècle, n° 2, 2014.
- Faire des choix ? Les fonctionnaires dans l'Europe des dictatures, 1933-1948, n° 3, 2014.

Collection « Jurisprudences »

- Jurisprudence du Conseil d'État 2012-2013, 2014.
- Jurisprudence du Conseil d'État 2014-2015, 2016.

■ ÉDITORIAL.....	9
■ INDICATEURS DE L'ACTIVITÉ DU CONSEIL D'ÉTAT ET DES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES EN 2017.....	15
1.1. L'activité de la juridiction administrative en 2017	17
1.2. Panorama de la juridiction administrative en 2017	19
1.3. Les dates clés de la juridiction administrative en 2017	22
■ PREMIÈRE PARTIE – ACTIVITÉ JURIDICTIONNELLE	29
1. Bilan d'activité statistique de la juridiction administrative	31
1.1. Bilan d'activité des tribunaux administratifs, des cours administratives d'appel et du Conseil d'État	31
1.2. Activité des tribunaux administratifs	38
1.3. Activité des cours administratives d'appel.....	43
1.4. Activité de la section du contentieux du Conseil d'État.....	46
1.5. Bilan d'activité des juridictions administratives spécialisées	62
2. Analyse d'une sélection de décisions, d'arrêts et de jugements.....	77
2.1. Analyse de thèmes marquants dans la jurisprudence du Conseil d'État	77
2.2. Analyse d'une sélection de décisions du Conseil d'État.....	118
2.3. Analyse d'une sélection d'arrêts des cours administratives d'appel et de jugements des tribunaux administratifs	141
2.4. Éléments de jurisprudence de la Cour nationale du droit d'asile	166
3. Les missions qui concourent à l'activité juridictionnelle : aide juridictionnelle, exécution des décisions de justice, inspection des juridictions administratives	173
3.1. Bilan d'activité du bureau d'aide juridictionnelle.....	173
3.2. Bilan d'activité de l'exécution des décisions de la juridiction administrative	177
3.3. Mission permanente d'inspection des juridictions administratives	190



■ DEUXIÈME PARTIE – ACTIVITÉ CONSULTATIVE	195
1. Observations d'ordre général	199
1.1. Activité consultative en 2017.....	199
1.2. Publication des avis sur projets de loi par le Gouvernement	203
1.3. Conseil du Parlement.....	204
1.4. Conditions de saisine des projets de texte	209
2. Sélection d'affaires marquantes de l'année	213
2.1. Sécurité de la Nation et lutte contre le terrorisme	213
2.2. Vie publique: déontologie, transparence et relations entre le public et l'administration.....	217
2.3. Droit du travail.....	227
2.4. Protection sociale	236
2.5. Enseignement supérieur.....	240
2.6. Fiscalité	242
2.7. Protection des données personnelles : adaptation au droit de l'Union européenne de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.....	245
2.8. Collectivités territoriales.....	249
2.9. Dispositif expérimental permettant des dérogations à des normes réglementaires	253
2.10. Arrêt progressif de la recherche et de l'exploitation d'hydrocarbures	254
3. Questions communes aux sections administratives.....	257
3.1. Actes et respect de la hiérarchie des normes	257
3.2. Codification.....	266
3.3. Collectivités territoriales.....	267
3.4. Consultations	268
3.5. Décorations et insignes	278
3.6. Élections.....	278
3.7. Libertés et droits fondamentaux	281
3.8. Outre-mer	285
3.9. Pouvoirs publics et autorités indépendantes, organisation et gestion de l'administration	293
3.10. Professions.....	297
3.11. Protection des données à caractère personnel	300
3.12. Union européenne.....	304

4. Politiques publiques	311
4.1. Associations et fondations	311
4.2. Audiovisuel et supports de communication	315
4.3. Banque, assurance, produits et services financiers	316
4.4. Budget et comptabilité publique	319
4.5. Commerce, industrie, interventions économiques de la puissance publique	324
4.6. Concurrence et consommation	327
4.7. Culture et patrimoine	328
4.8. Défense et sécurité	333
4.9. Domaine	335
4.10. Énergie	338
4.11. Enseignement	338
4.12. Environnement	340
4.13. Fiscalité	341
4.14. Fonction publique	347
4.15. Justice	353
4.16. Mines	355
4.17. Protection sociale et action sociale	360
4.18. Santé publique et système de santé	363
4.19. Sports	371
4.20. Transports	371
4.21. Travail et emploi	373
5. Avis du Conseil d'État sur questions	375
5.1. Avis sur questions posées par le Gouvernement	375
5.2. Avis sur questions posées par une collectivité d'Outre-mer	376
6. Index	377
7. Statistiques de l'activité consultative du Conseil d'État	383
7.1. L'activité consultative en 2017 : nombre de séances, nombre et nature des textes examinés	383
7.2. Évolution de l'activité consultative : 2011-2017	387



■ TROISIÈME PARTIE – ÉTUDES, DÉBATS, PARTENARIATS, COOPÉRATION EUROPÉENNE ET INTERNATIONALE.....	391
1. L'activité d'étude et de publication.....	393
1.1. Les études annuelles de 2017.....	393
1.2. Les suites données aux études	395
1.3. L'activité de publication	413
2. Les colloques et les conférences	417
2.1. Les colloques	417
2.2. Les cycles de conférences	422
2.3. Les colloques et conférences organisés par les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel.....	423
3. Les relations européennes et internationales	427
3.1. La mission d'expertise et de veille juridique en droit européen	427
3.2. L'activité internationale des juridictions administratives.....	431

Jean-Marc Sauvé,
vice-président du Conseil d'État

Par son rapport annuel, le Conseil d'État rend compte aux pouvoirs publics, comme à la communauté juridique et à l'ensemble des citoyens, de son activité consultative et contentieuse et de celle de l'ensemble de la juridiction administrative au cours de l'année écoulée. Il dessine également le panorama des études et travaux qui ont jalonné l'année et il dresse un bilan des manifestations organisées par le Conseil d'État, qui témoignent de sa contribution aux débats qui traversent notre société. Le Conseil d'État offre, par là, des clés de compréhension des transformations de notre droit et de l'action publique.



1. L'activité consultative

1.1. L'activité des formations consultatives du Conseil d'État a, comme en 2016, été soutenue.

En 2017, ces formations ont rendu un nombre très élevé d'avis : 1 305, dont 106 sur des projets de loi, 69 sur des projets d'ordonnance et 794 sur des projets de décret réglementaire, ainsi que 18 avis sur des questions du Gouvernement. Si ces chiffres élevés sont souvent l'apanage des années électorales, ils confirment la hausse tendancielle constatée ces dernières années. En dépit du nombre élevé des saisines, les formations consultatives ont rendu leurs avis dans des délais très maîtrisés. La quasi-totalité des projets de loi ont ainsi été examinés dans un délai inférieur à un mois et la très grande majorité des ordonnances et des décrets ont été traités en moins de deux mois. Il y a lieu toutefois de regretter dans certains cas les délais impartis au Conseil d'État, à qui le Gouvernement laisse, sans que cela ne soit toujours pleinement justifié, des délais de réponse insuffisants eu égard à la complexité des sujets soumis. En outre, la communication tardive de certains documents essentiels, comme les études d'impact, nuit au bon déroulement de l'examen des textes par les formations consultatives.

Ces formations sont par ailleurs saisies de questions de plus en plus techniques et sensibles et d'une complexité croissante, qui traduisent les problématiques nouvelles auxquelles notre pays est confronté. La lutte contre le terrorisme a, comme l'année précédente, marqué le travail de l'année 2017 avec l'examen d'un projet de loi de prorogation de l'état d'urgence, du projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme et d'un projet de décret portant création du centre national de contre-terrorisme. D'autres questions majeures ont été soumises à l'analyse du Conseil d'État, telles que la réforme du code du travail, la déontologie et la transparence de la vie publique, le financement de la vie



politique, la réforme de la protection sociale, les modalités d'accès à l'enseignement supérieur, la protection des données personnelles, la fiscalité et les compétences des collectivités territoriales.

1.2. Le Conseil d'État a également poursuivi et confirmé son engagement au service de la simplification et de l'amélioration de la qualité du droit.

Comme conseiller, il veille à la qualité rédactionnelle et à la régularité juridique des textes qui lui sont soumis, mais aussi à l'efficacité et au réalisme des dispositifs envisagés, ainsi qu'à l'adéquation entre ceux-ci et les objectifs poursuivis. Les formations consultatives sont à cet égard conduites à proposer des améliorations des textes examinés pour éviter les dispositions inutiles, inefficaces, inintelligibles ou trop complexes.

Conformément aux engagements pris dans l'étude annuelle de 2016, le Conseil d'État s'est montré plus exigeant dans son contrôle de la qualité des études d'impact ou des évaluations préalables qui accompagnent les projets de loi. En dépit des efforts consentis par les administrations sur ce sujet, il a, à plusieurs reprises, souligné les insuffisances de ces documents en précisant les points auxquels le Gouvernement devait remédier. Il a en particulier insisté sur la nécessité que le Gouvernement justifie plus précisément les objectifs poursuivis par le texte proposé, les raisons qui motivent le recours à une nouvelle législation, ainsi que les conséquences économiques, financières, sociales, environnementales et procédurales de ce dernier.

1.3. Pour améliorer la qualité de sa fonction de conseil et de sa contribution à l'élaboration de la norme et la rédaction des textes, le Conseil d'État a élaboré en 2017 avec le secrétariat général du Gouvernement une nouvelle version du Guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires.

1.4. Aux mêmes fins, le Conseil d'État a mené en 2017 une enquête approfondie auprès du secrétariat général du Gouvernement et des ministères. Les retours de cette enquête rendent compte de nos progrès, mais aussi des attentes des administrations à notre égard et des améliorations que nous devons apporter à l'organisation de notre travail, à nos relations avec les administrations, au contenu de notre activité et à la diffusion de ses résultats. Un groupe de travail réunissant des représentants de toutes les sections administratives procède à la mise au point des conclusions que nous tirons de cette enquête et que nous restituerons aux ministères en 2018.

2. L'activité juridictionnelle

2.1. Au cours de l'année écoulée, les juridictions administratives ont poursuivi leurs efforts pour consolider le redressement construit au cours des années précédentes.

Au Conseil d'État, la progression des entrées a certes encore été significative – +2,5% en 2017 –, mais la hausse des sorties – près de 5,5% – a permis de maintenir un taux de « couverture » supérieur à 100% et de réduire le stock des affaires en instance qui a, de nouveau, atteint un point historiquement bas – 4 961 affaires en cours, soit une baisse de 9% par rapport à l'année précédente et de 21,5% en

cinq ans. Dans ce contexte, le délai prévisible moyen de jugement a poursuivi sa baisse : il est désormais de 5 mois et 24 jours, contre 6 mois et 25 jours en 2016 et 11 mois et 19 jours en 2005. Les affaires jugées au fond le sont dans un délai qui ne dépasse pas un an. Le stock des affaires pendantes a aussi continué de se renouveler, le nombre des dossiers de plus de deux ans ne représentant plus que 2,3% des affaires en instance. Le juge des référés du Conseil d'État a, quant à lui, connu une nouvelle hausse d'activité en 2017 : le nombre des ordonnances de référé a en effet augmenté de 25 % par rapport à l'année 2016, en raison notamment du contentieux des étrangers. Le contentieux lié à l'état d'urgence a, pour sa part, diminué de 50% en 2017.

Les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel sont, pour leur part, parvenus à consolider et prolonger les bons résultats des années précédentes. Pour la première fois depuis 2013, tous les « échelons » de la juridiction administrative ont jugé plus d'affaires qu'ils n'en ont reçues. La progression du nombre de requêtes nouvelles a certes été mesurée l'an passé, mais les juridictions ont su tirer parti de ce contexte plus favorable pour réduire le stock des dossiers de plus de deux ans et augmenter les sorties. Dans ces conditions, le délai prévisible moyen de jugement a baissé de 23 jours dans les tribunaux administratifs et il est resté stable en appel.

À la Cour nationale du droit d'asile, la très forte hausse des entrées constatée en 2015 et 2016 s'est poursuivie en 2017, avec plus de 53 000 nouvelles requêtes, soit 34 % de plus qu'en 2016. Les effets de cette hausse ont pu être en partie limités par la progression des sorties – de 11,3 % par rapport à 2016 – qui a permis de réduire de 24% le délai moyen constaté de jugement, pour s'établir à 6 mois et 12 jours. Ce délai a baissé de 60 % depuis 2010. Ainsi malgré la forte progression des entrées, qui risque de retarder le redressement, la Cour nationale du droit d'asile se rapproche progressivement des délais cibles de jugement de 5 mois en formation collégiale et de 5 semaines en juge unique fixés par la loi du 29 juillet 2015.

Pour bien mesurer le chemin parcouru ensemble, il faut se rappeler qu'il y a 25 ans, après la mise en place des cours administratives d'appel, le volume des affaires en instance au Conseil d'État était quatre fois supérieur (21 425), dont 44% de plus de deux ans et 30% de plus de trois ans. Seulement un tiers des affaires étaient alors jugées en moins d'un an, tandis que 43% d'entre elles l'étaient en plus de trois ans. Dans les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel, aussi, d'importants progrès ont été accomplis. Il y a seulement 12 ans, le nombre d'affaire en instance était ainsi de 228 265 dans les tribunaux, contre 161 046 aujourd'hui. Le délai prévisible moyen de jugement, qui était de 12 mois et 18 jours en 2006 dans les cours administratives d'appel et de 15 mois et 14 jours dans les tribunaux, s'est établi désormais à moins d'un an dans les deux cas : 10 mois et 28 jours dans les cours et 9 mois et 18 jours dans les tribunaux.

Ces résultats témoignent du fort engagement de l'ensemble des membres de la juridiction administrative qui ont réussi, en dépit de la hausse continue des entrées, à réduire et rajeunir le stock des affaires en instance et à faire baisser fortement les délais de jugement.



2.2. Dans un contexte marqué par les sollicitations des pouvoirs publics et des citoyens, le Conseil d'État et les juridictions administratives ont continué de jouer un rôle important dans la régulation de la vie publique et sociale.

L'année 2017 a, une nouvelle fois, souligné l'importance du rôle du juge administratif dans l'accompagnement des transformations économiques, sociales, technologiques et environnementales auxquelles notre pays est confronté. En effet, beaucoup de débats qui traversent notre société trouvent un écho devant nous et notre institution a le devoir d'y répondre. Le Conseil d'État a ainsi posé plusieurs jalons importants en matière de fin de vie, de droit au déréférencement numérique, de vaccination obligatoire et de protection de la qualité de l'air. La juridiction administrative n'est pas davantage restée indifférente aux nouvelles formes de l'action publique, comme la régulation économique exercée par les autorités administratives indépendantes, la fiscalité, la commande publique et l'organisation de consultations des citoyens par voie numérique. Les décisions juridictionnelles rendues en la matière en témoignent. Le présent rapport rend aussi compte des principales décisions rendues par les cours administratives d'appel, les tribunaux administratifs et la Cour nationale du droit d'asile.

2.3 Après cinq années d'expérimentation, une évaluation des nouveaux modes de rédaction des décisions de la juridiction administrative a été conduite en 2017. À l'issue de ce travail, une circulaire a invité le 15 décembre les chambres volontaires de l'ensemble des juridictions à rédiger leurs décisions en style direct en abandonnant la phrase unique et le « considérant ». Cette circulaire a aussi précisé les modalités des nouvelles rédactions, qui seront complétées dans les prochains mois.

3. Les études, débats, partenariats et coopérations

Parmi les missions du Conseil d'État, la conduite d'études juridiques ou relatives à la gouvernance publique occupe une place significative. Cette année encore, le Conseil d'État s'est attaché à éclairer un grand débat contemporain qui intéresse nos concitoyens. Avec son étude annuelle 2017 intitulée Puissance publique et plateformes numériques : accompagner « l'ubérisation », le Conseil d'État a prolongé la réflexion engagée en 1998 et 2014 sur les conséquences juridiques, économiques et sociales de l'essor d'internet et du numérique. L'étude de 2017 a entendu prendre la mesure des mutations engendrées par le phénomène nouveau des plateformes numériques, les analyser, mais aussi, au travers de 21 propositions, les accompagner, les sécuriser, voire les encadrer.

En 2017, comme au cours des précédentes années, le Conseil d'État a partagé son expertise et échangé avec la doctrine universitaire, les acteurs publics et les juges, français et étrangers, de même que les représentants de la société civile, dans le cadre de manifestations, séminaires ou colloques. Le cycle des Conférences sur l'Europe a pris fin en juin 2017 à l'issue de sa douzième manifestation, présidée par le président Giscard d'Estaing. L'année écoulée a aussi vu la poursuite des Entretiens du contentieux commencés en 2016, des Entretiens en droit social et des Entretiens en droit public économique. Le Conseil d'État a également poursuivi sa collaboration

avec la Cour de cassation lors d'un colloque consacré à l'ordre public. En 2017, le Conseil d'État a, par ailleurs, lancé un nouveau cycle de conférences consacré à la citoyenneté, qui accompagne l'élaboration de la prochaine étude annuelle qui traitera de ce sujet. Les tribunaux administratifs, les cours administratives d'appel et la Cour nationale du droit d'asile se sont aussi investis dans l'organisation de conférences avec leurs propres partenaires et, en particulier, les Universités et les barreaux concernés.

Le rayonnement du Conseil d'État et de la juridiction administrative ne s'arrêtant pas aux frontières nationales, le Conseil d'État a poursuivi sa politique de coopération internationale. L'année 2017 a été particulièrement riche dans ce domaine, le Conseil d'État ayant accueilli des délégations de 55 pays différents. Il a aussi activement poursuivi l'organisation des séminaires de travail bilatéraux avec les juridictions suprêmes étrangères et les juridictions européennes : au total, six séminaires bilatéraux ont été organisés à Paris et une délégation s'est par ailleurs rendue en Colombie pour la célébration du bicentenaire du Conseil d'État de Colombie. La contribution du Conseil d'État aux travaux de l'ACA-Europe, du Comité franco-britanno-irlandais de coopération judiciaire et de l'Académie de droit européen (ERA) a également été importante. Le Conseil d'État a en outre accentué ses efforts de traduction en plusieurs langues de ses décisions et de ses études.



Dans le cadre de sa mission d'administration, le Conseil d'État a conduit en 2017, avec l'appui d'un prestataire indépendant et la coopération des organisations syndicales, une enquête sur les conditions de travail des magistrats et des agents de greffe des cours administratives d'appel et des tribunaux administratifs. Cette enquête qui a débouché sur l'élaboration d'un premier baromètre social a permis de faire un point approfondi sur la charge de travail perçue par les acteurs de la juridiction administrative, la communication interne et le management de proximité des juridictions. Elle a mis en évidence des points positifs, mais également des sujets de vigilance qui font l'objet d'un traitement attentif. Cette enquête a été étendue à la Cour nationale du droit d'asile, puis au Conseil d'État.



Par l'ampleur quantitative, mais aussi la nature des travaux et le contexte dans lequel ils se sont inscrits, 2017 a été une année particulièrement dense. Les actions et les résultats évoqués témoignent de l'intensité de notre activité et de l'engagement du Conseil d'État et de la juridiction administrative dans l'accomplissement de leurs missions. Par nos avis, nos décisions juridictionnelles, nos études et nos échanges avec la société, la communauté juridique et nos grands partenaires, nous contribuons à éclairer et trancher des débats et des problématiques contemporains qui partagent, voire fracturent, notre société et à permettre la discussion sur des sujets majeurs qui intéressent les pouvoirs publics et nos concitoyens. Nous poursuivrons cet effort en 2018 en ayant pour but d'adapter et de moderniser notre droit et de continuer à faire vivre le pacte républicain, dans la fidélité à nos principes et au service de nos compatriotes.



Index des principales abréviations

AAI	Autorité administrative indépendante
ACA-Europe	Association européenne des cours administratives suprêmes
AIHJA	Association internationale des hautes juridictions administratives
BAJ	Bureau d'aide juridictionnelle (du Conseil d'État)
CAA	Cour administrative d'appel
CEDH	Cour européenne des droits de l'Homme
CJA	Code de justice administrative
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CNDA	Cour nationale du droit d'asile
Conv. EDH	Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales
CRPA	Code des relations entre le public et l'administration
IFSA	Institut français des sciences administratives
DADDUE (loi)	Loi portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne
JAS	Juridiction administrative spécialisée
JORF	Journal officiel de la République française
JOUE	Journal officiel de l'Union européenne
LOLF	Loi organique relative aux lois de finances
MIJA	Mission d'inspection des juridictions administratives
PLF	Projet de loi de finances
PLFR	Projet de loi de finances rectificative
PLFSS	Projet de loi de financement de la sécurité sociale
QPC	Question prioritaire de constitutionnalité
RAPO	Recours administratif préalable obligatoire
SGG	Secrétariat général du Gouvernement
SRE	Section du rapport et des études (Conseil d'État)
SVA	Principe selon lequel le « silence vaut accord »
TA	Tribunal administratif
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne



Indicateurs de l'activité du Conseil d'État et des juridictions administratives en 2017





1.1. L'activité de la juridiction administrative en 2017

1.1.1. L'activité juridictionnelle

Les chiffres indiqués sont en données nettes

Les tribunaux administratifs

Affaires enregistrées	197 243
Affaires jugées	201 460
Affaires en stock	161 046
Délai prévisible moyen de jugement des affaires en stock	9 mois et 18 jours

Les cours administratives d'appel

Affaires enregistrées	31 283
Affaires jugées	31 283
Affaires en stock	28 533
Délai prévisible moyen de jugement des affaires en stock	10 mois et 28 jours

Le Conseil d'État

Affaires enregistrées	9 864
Affaires réglées	10 139
Affaires en stock	4 961
Délai prévisible moyen de jugement des affaires en stock	5 mois et 24 jours

1.1.2. L'activité consultative du Conseil d'État

Sections administratives : 1 302 textes examinés en 484 séances

106 projets de loi ; 8 projets de loi du pays
69 projets d'ordonnance
1 101 projets de décret dont 794 décrets réglementaires
18 avis sur question du Gouvernement

Assemblée générale : 47 textes examinés en 36 séances

100% des textes examinés en moins de 2 mois

Commissions permanente : 6 textes examinés en 5 séances

100% des textes examinés en moins de 2 mois



1.1.3. L'activité d'études

Une étude engagée par le Conseil d'État à son initiative

Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'« ubérisation »

1.1.4. L'activité internationale

Échanges internationaux

Agenda du vice-président : 27 rencontres bilatérales

73 autres rencontres bilatérales avec la participation des membres du Conseil d'État

19 accueils de magistrats étrangers en stage long

26 accueils de groupes d'étudiants étrangers

16 missions d'expertise ou de formation des membres du Conseil d'État à l'étranger

133 décisions juridictionnelles publiées sur le site internet du Conseil d'État en 5 langues

Publication sur le site internet du Conseil d'État de nouvelles décisions en langue étrangère : 50 en anglais, 28 en allemand, 19 en espagnol, 22 en arabe et 14 en chinois.

1.1.5. L'activité de colloque et de cycle de conférences

6 colloques et 5 conférences organisés au Conseil d'État 112 intervenants, près de 1630 participants

1 colloque du cycle des Entretiens du Contentieux

1 colloque du cycle des Entretiens du Conseil d'État en droit public économique

1 colloque du cycle des Entretiens du Conseil d'État en droit social

3 colloques organisés en partenariat

3 conférences du cycle Entretiens sur l'Europe

2 conférences du cycle La citoyenneté

1.1.6. L'activité de publication

8 publications à la Documentation française

Collection « Les rapports du Conseil d'État »

Activité juridictionnelle et consultative des juridictions administratives – rapport public 2017, n° 68.

Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'« ubérisation » – étude annuelle 2017, n° 68.

Collection « Droits et Débats »

Entretiens sur l'Europe - Tome 1, n° 21, 2017.

Droit comparé et territorialité du droit – Tome 1, n° 22, 2017.

Droit comparé et territorialité du droit – Tome 2, n° 23, 2018.

Les entreprises publiques, n° 24, 2018.

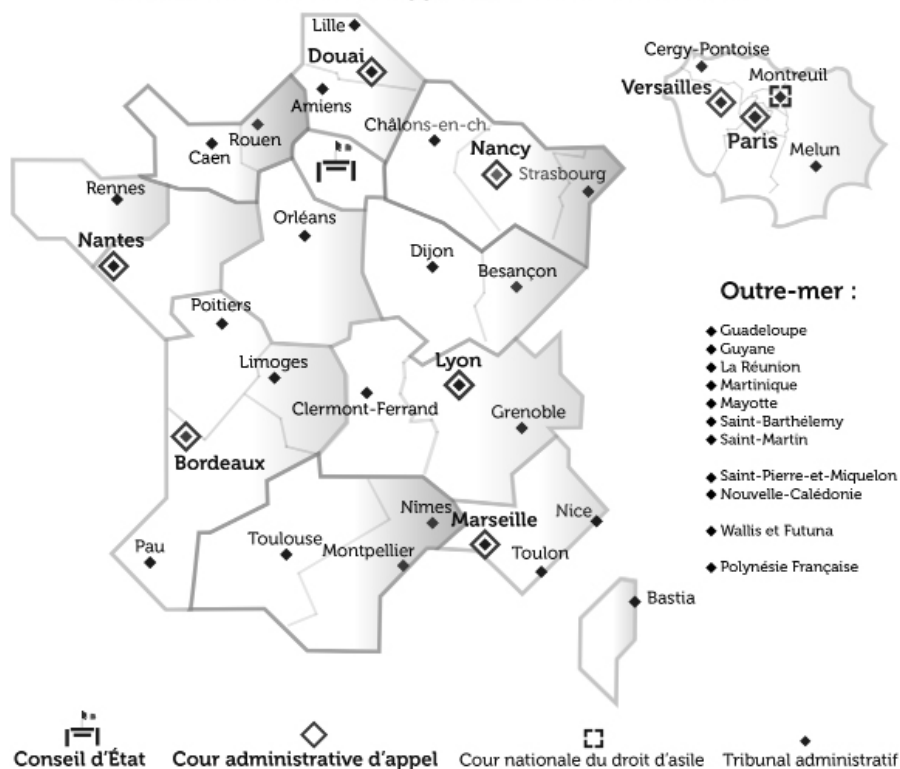
Collection « Histoire et mémoire »

Le Conseil d'État et la Grande Guerre, n° 5, 2017.

1.2. Panorama de la juridiction administrative en 2017

1.2.1. La carte des juridictions administratives

42 tribunaux administratifs en métropole et outre-mer,
8 cours administratives d'appel, la CNDA et le Conseil d'État



Vice-président
Jean-Marc Sauvé

20

1.2.3. Le site internet du Conseil d'État

Le site internet www.conseil-etat.fr en 2017

2 736 767 visiteurs sur le site internet
6 000 000 pages vues
121 communiqués de presse publiés
49 discours publiés
13 colloques filmés intégralement et disponibles en ligne
28 interviews d'intervenants des colloques

Et sur Twitter : 118 357 followers sur [@Conseil_Etat](https://twitter.com/Conseil_Etat) au 31/12/2017

Le site internet du Conseil d'État, c'est :

- mieux servir les publics professionnels (administrations, professionnels du droit et journalistes notamment)
- sensibiliser les citoyens à la justice administrative

Un accès aux services proposés par le Conseil d'État

[ArianeWeb](#), base de jurisprudence en ligne

[ConsiliaWeb](#), base des avis en ligne

[Télérecours](#), application informatique qui permet de gérer la communication dématérialisée des requêtes, des mémoires et des actes de procédure entre les juridictions administratives et les parties

[Sagace](#) pour suivre l'état d'avancement de leur dossier contentieux

Des actualités mises à disposition de tous à la manière d'un site d'information grand public

[Communiqués de presse](#)

[Avis rendus publics par le Gouvernement](#)

[Interventions publiques](#) du vice-président et des membres du Conseil d'État

[Actualités](#) de la juridiction administrative

[Vidéos des colloques](#)

Une information juridique à haute valeur ajoutée

[Dossiers thématiques](#) permettant de faire le point sur l'état du droit

[Analyses mensuelles de jurisprudence](#)

[Etudes, rapports publics et bilans d'activité](#)

Au service des justiciables

[Démarches et procédures](#)

[Vidéos pédagogiques](#)

[Histoire et Patrimoine](#)



Un contenu international

Informations en [allemand](#), [anglais](#), [arabe](#), [chinois](#), [espagnol](#), [italien](#), [japonais](#), [portugais](#), [russe](#) et [ukrainien](#)

Traduction en [anglais](#), [allemand](#), [espagnol](#), [chinois](#) et [arabe](#) d'une sélection de décisions contentieuses récentes

1.3. Les dates clés de la juridiction administrative en 2017

Janvier 2017

(17 janvier) – STATUT – Installation du collège de déontologie de la juridiction administrative dans sa nouvelle composition issue de la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(23 janvier) – EUROPE – Séminaire de travail au Palais Royal du Conseil d'État et d'une délégation de la Cour suprême du Royaume-Uni conduite par son président Lord Neuberger.

➔ V. www.conseil-etat.fr

Février 2017

(1^{er} février) – COLLOQUES – 10^e conférence du cycle des Entretiens sur l'Europe sur le thème *Peut-on parler d'une démocratie européenne ?*

➔ V. www.conseil-etat.fr

(3 février) – EUROPE – Séminaire de rentrée juridique à la Cour européenne des droits de l'Homme organisé par son président, M. Guido Raimondi, en présence d'une délégation du Conseil d'État.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(24 février) – CONTENTIEUX – Le Conseil d'État renvoie plusieurs questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne concernant la mise en œuvre du droit au déréfèrement.

➔ V. [CE, 24 février 2017, Mme C, M. F, M. H, M. D, n^{os} 391000, 393769, 399999, 401258](#)

Mars 2017

(5 et 6 mars) – EUROPE – Séminaire juridique au Conseil d'État de Belgique, consacré notamment à la lutte contre le terrorisme et à la publicité des avis du Conseil d'État de France et du Conseil d'État de Belgique.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(8 mars) – CONTENTIEUX – Le juge des référés du Conseil d’État confirme l’injonction de reprendre les soins d’une enfant d’un an.

➔ V. *CE, 8 mars 2017, [Assistance Publique – Hôpitaux de Marseille](#), n° 408146*

(9 mars) – VISITE OFFICIELLE – Visite de M. Jean-Jacques Urvoas, garde des Sceaux, ministre de la justice, au tribunal administratif de Pau.

➔ V. pau.tribunal-administratif.fr

(10 – 11 mars) – INTERNATIONAL – Séminaire juridique organisé conjointement avec l’Université Yale, sur les thèmes du contrôle juridictionnel de l’action des pouvoirs exécutif et législatif, l’égalité d’accès à l’éducation, le contrôle juridictionnel en matière de détention, d’incarcération et d’immigration, la réglementation en matière de logement et de propriété et sur les thèmes de la liberté d’expression et de religion.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(14 mars) – STATUT – Signature par le vice-président du Conseil d’État de la nouvelle version de la Charte de déontologie de la juridiction administrative.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(22 mars) – VISITE OFFICIELLE – Visite du Président de la République M. François Hollande au Conseil d’État.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(24 mars) – HISTOIRE – Attribution du Prix de thèse 2016 du comité d’histoire du Conseil d’État et de la juridiction administrative. Le jury a accordé le prix à M. Nicolas Sild pour ses travaux sur *Le gallicanisme et la construction de l’État (1563-1905)*.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(27 mars) – STATUT – Première réunion de la commission supérieure du Conseil d’État qui se substitue à la commission consultative.

➔ V. www.conseil-etat.fr

Avril 2017

(3 – 4 avril) – EUROPE – Séminaire juridique bilatéral avec le Conseil d’État italien dont la délégation est conduite par son président, M. Alessandro Pajno.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(6 avril) – JURIDICTIONS – Publication du décret n° 2017-493 du 6 avril 2017 consacré à l’exécution des décisions rendues par les juridictions administratives.

➔ V. www.legifrance.gouv.fr

(11 avril) – JURIDICTIONS – Publication de l’étude de la Mission d’inspection des juridictions administratives sur l’aide à la décision dans les tribunaux administratifs et cours administratives d’appel.

➔ V. www.conseil-etat.fr



(20 – 22 avril) – EUROPE – Le Conseil d’État accueille un séminaire juridique bilatéral organisé avec la Cour administrative fédérale d’Allemagne (Bundesverwaltungsgericht), conduite par son président, M. Klaus Rennert.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(26 avril) – CONTENTIEUX – Le Conseil d’État ordonne l’indemnisation, à raison de la défaillance du contrôle aux frontières, des parents d’une jeune femme mineure ayant quitté la France pour la Syrie.

➔ V. [*CE, 26 avril 2017, M. et Mme K, n° 394651*](#)

Mai 2017

(16 mai) – EUROPE – Assemblée générale de l’Association des Conseils d’État et des juridictions administratives suprêmes de l’Union européenne (ACA-Europe) à La Haye, en présence du vice-président du Conseil d’État qui en a assuré la présidence de 2012 à 2014.

➔ V. www.conseil-etat.fr

Juin 2017

(12 juin) – CONSULTATIF – Le Conseil d’État rend deux avis sur le projet de loi organique et sur le projet de loi pour la confiance dans l’action publique.

➔ V. avis n° 393323 du 12/06/2017 et n° 393324 du 12/06/2017 sur www.legifrance.gouv.fr

(12 – 14 juin) – EUROPE – Colloque organisé à Postdam par le Finanzgericht de Berlin-Brandenburg à l’occasion du jumelage des tribunaux administratifs de Montreuil, de Berlin-Brandenburg et de Wrocław.

➔ V. montreuil.tribunal-administratif.fr

(15 juin) – CONSULTATIF – Le Conseil d’État rend deux avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme et sur le projet de loi prorogeant l’application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l’état d’urgence.

➔ V. avis n° 393347 du 15/06/2017 et n° 393348 du 15/06/2017 sur www.legifrance.gouv.fr

(22 juin) – CONSULTATIF – Le Conseil d’État rend un avis sur le projet de loi d’habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour la rénovation sociale.

➔ V. avis n° 393357 du 22/06/2017 sur www.legifrance.gouv.fr

(22 – 24 juin) – EUROPE – Participation d’une délégation du Conseil d’État à la 12^e rencontre du Comité franco-britanno-irlandais de coopération judiciaire sur le numérique.

➔ V. www.conseil-etat.fr

Juillet 2017

(4 juillet) – JURIDICTIONS – Installation du Conseil supérieur des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel dans sa nouvelle composition, issue de l'ordonnance n° 2016-1366 du 13 octobre 2016 portant dispositions statutaires concernant les magistrats des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(12 juillet) – CONTENTIEUX – Le Conseil d'État, constatant des dépassements persistants des valeurs limites de concentration dans l'air en particules fines et en dioxyde d'azote, annule le refus du Gouvernement de prendre les mesures utiles et d'adopter de nouveaux plans relatifs à la qualité de l'air et l'enjoint de prendre les mesures nécessaires d'ici au 31 mars 2018 afin de respecter les obligations de la directive n° 2008/50/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008.

➔ V. CE, 12 juillet 2017, *Association « Les amis de la Terre »*, n° 394254

(19 juillet) – CONTENTIEUX – Le Conseil d'État décide que le juge de l'excès de pouvoir exerce un contrôle restreint à l'erreur manifeste d'appréciation sur le choix du nom d'une région mais qu'il lui appartient de s'assurer de la régularité d'une consultation des électeurs organisée sur le fondement de l'article L.131-1 du code des relations du public et de l'administration.

➔ V. CE, 19 juillet 2017, *Association citoyenne Pour Occitanie Pays Catalan et autres*, n°s 403928 et 403948

(19 juillet) – CONTENTIEUX – Le Conseil d'État juge que le maintien de tarifs réglementés du gaz naturel est contraire au droit de l'Union et estime que les effets produits par le passé par le décret du 16 mai 2013 relatif à ces tarifs doivent être regardés comme définitifs.

➔ V. CE, 19 juillet 2017, *Association nationale des opérateurs détaillants en énergie (Anode)*, n° 370321

Septembre 2017

(1^{er} septembre) – CONSULTATIF – Le Conseil d'État rend un avis sur le projet de loi mettant fin à la recherche ainsi qu'à l'exploitation des hydrocarbures et portant diverses dispositions relatives à l'énergie et à l'environnement.

➔ V. avis n° 393503 du 01/09/2017 sur www.legifrance.gouv.fr

(15 septembre) – EUROPE – Attribution du prix de thèse 2017 en droit public à Mme Hanna Schröder pour sa thèse sur le thème *Entre exorbitance et droit commun : Le contrat de l'administration en droit européen. Étude comparée des droits français et allemand dans leurs interactions avec le droit de l'Union européenne*, rédigée sous la cotutelle de l'école doctorale de droit, de science politique et d'histoire de l'université de Strasbourg et de l'université allemande des sciences administratives de Speyer.

➔ V. www.conseil-etat.fr



(18 septembre) – EUROPE – Séminaire de l'ACA-Europe à l'université Jagellonne de Cracovie, séminaire portant sur le thème de *L'ordre public, la sécurité nationale et les droits des ressortissants de pays tiers dans les affaires d'immigration et de citoyenneté*.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(28 septembre) – PUBLICATIONS – Publication de l'étude annuelle 2017 du Conseil d'État sur le thème *Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'« ubérisation »*.

➔ V. www.ladocumentationfrancaise.fr

Octobre 2017

(3 – 6 octobre) – INTERNATIONAL – Séminaire juridique bilatéral avec le Conseil d'État d'Algérie. Le Conseil d'État et la Cour administrative d'appel de Marseille ont accueilli une délégation du Conseil d'État d'Algérie conduite par sa présidente, Mme Soumia Abdelsadok. Les délégations des deux pays ont en outre participé à un colloque organisé par l'Université Paris-Descartes sur la justice administrative dans le monde arabe.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(9 octobre) – COLLOQUES – Premières « Rencontres des acteurs publics » au Conseil d'État, sur le thème *Services publics, fonction publique : la puissance publique à l'heure de l'ubérisation*, organisées par Acteurs publics et le Conseil d'État.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(18 octobre) – COLLOQUES – Conférence inaugurale du cycle sur la citoyenneté sur le thème *Peut-on parler d'une crise de la citoyenneté ?*

➔ V. www.conseil-etat.fr

(20 octobre) – COLLOQUES – Entretiens du Conseil d'État en droit public économique sur le thème *Les grands investissements publics*.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(23 octobre) – EUROPE – Séminaire bilatéral au Conseil d'État du Grand-Duché de Luxembourg organisé par Francis Delaporte, président de la Cour administrative et Georges Wivenes, président du Conseil d'État du Luxembourg.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(29 octobre – 3 novembre) – INTERNATIONAL – Une délégation conduite par le vice-président du Conseil d'État a participé aux célébrations organisées pour célébrer le bicentenaire du Conseil d'État de Colombie (Consejo de Estado). Dans le cadre de ce bicentenaire, un colloque organisé par le Conseil d'État et l'École nationale d'administration s'est en outre déroulé à Paris les 9 et 10 novembre 2017 sur le dialogue entre les systèmes juridiques français et colombiens.

➔ V. www.conseil-etat.fr

Novembre 2017

(14 novembre) – COLLOQUES – Colloque sur le thème de *La jurisprudence administrative et les femmes*, à la cour administrative d'appel de Marseille, en présence du vice-président du Conseil d'État, à l'occasion du 20^e anniversaire de la création de la cour.

➔ V. marseille.cour-administrative-appel.fr

(9 novembre) – CONSULTATIF – Le Conseil d'État rend un avis sur le projet de loi relatif à l'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques.

➔ V. avis n° 393671 du 9/11/2017 sur www.legifrance.gouv.fr

(17 novembre) – CONTENTIEUX – Le Conseil d'État rejette l'essentiel du recours contre le décret du 3 mai 2016 et l'arrêté du 11 mai 2016 relatifs à l'évaluation et au contrôle de qualité des examens de diagnostic prénatal.

➔ V. CE, 17 novembre 2017, *Fondation Jérôme Lejeune et autres*, n° 401212

(16 novembre) – CONSULTATIF – Le Conseil d'État rend un avis sur le projet de loi relatif à l'orientation et à la réussite des étudiants.

➔ V. avis n° 393743 du 16/11/2017 sur www.legifrance.gouv.fr

(20 novembre) – COLLOQUES – Entretiens du contentieux du Conseil d'État sur le thème de *La régulation*.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(23 novembre) – CONSULTATIF – Le Conseil d'État rend un avis sur le projet de loi pour un État au service d'une société de confiance.

➔ V. avis n° 393744 du 23/11/2017 sur www.legifrance.gouv.fr

Décembre 2017

(1^e décembre) – JURIDICTIONS – L'association ALYODA (Association Lyonnaise de droit administratif), la cour administrative d'appel de Lyon, l'Institut d'études administratives (IEA) et l'Équipe de droit public (EDP) de l'université Jean Moulin Lyon 3 ainsi que le barreau de Lyon organisent les entretiens ALYODA sur le thème *Les 30 ans des cours administratives d'appel*.

➔ V. lyon.cour-administrative-appel.fr

(1^{er} décembre) – COLLOQUES – Entretiens du Conseil d'État en droit social sur le thème de *Santé et protection des données*.

➔ V. www.conseil-etat.fr

(5 décembre) – VISITE OFFICIELLE – Visite de Mme Nicole Belloubet, garde des Sceaux, ministre de la justice, au tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie.

➔ V. nouvelle-caledonie.tribunal-administratif.fr



(7 décembre) – CONSULTATIF – Le Conseil d’État rend un avis sur le projet de loi d’adaptation au droit de l’Union européenne de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l’informatique, aux fichiers et aux libertés.

➡ V. avis n° 393836 du 07/12/2017 sur www.legifrance.gouv.fr

(7 décembre) – CONSULTATIF – Le Conseil d’État, saisi par le Premier ministre, rend un avis sur la différenciation des compétences des collectivités territoriales relevant d’une même catégorie et des règles relatives à l’exercice de ces compétences.

➡ V. avis n° 393651 du 07/12/2017 sur www.conseil-etat.fr

(13 décembre) – JURIDICTIONS – Signature d’une convention cadre nationale entre le Conseil d’État et le Conseil national des barreaux destinée à promouvoir le recours à la médiation auprès des avocats, des magistrats, des acteurs publics et des justiciables.

➡ V. www.conseil-etat.fr

(22 décembre) – CONTENTIEUX – Admission post-bac : le Conseil d’État annule la circulaire.

➡ V. [*CE, 22 décembre 2017, Associations SOS Éducation, Promotion et défense des étudiants et Droits des Lycéens, n°s 410561, 410641, 411913*](#)

(22 décembre) – CONTENTIEUX – Le Conseil d’État confirme la radiation d’un médecin n’ayant pas pratiqué les vaccinations obligatoires d’un enfant et ayant porté des mentions mensongères sur le carnet de santé de celui-ci.

➡ V. [*CE, 22 décembre 2017, M. S., n°s 406360, 406589*](#)

Activité juridictionnelle





1. Bilan d'activité statistique de la juridiction administrative

1.1. Bilan d'activité des tribunaux administratifs, des cours administratives d'appel et du Conseil d'État

1.1.1. Statistiques agrégées en données nettes

Les statistiques agrégées sont exprimées en données nettes : des données brutes sont exclues les affaires dites de « série » présentant à juger une même question de droit. S'agissant des données relatives au Conseil d'État, pour l'année 2014, sont aussi retirés les 2626 dossiers relatifs au découpage cantonal enregistrés et traités au cours de l'année.

■ Évolution des entrées, des sorties et des stocks, taux de couverture

	2013	2014	2015	2016	2017
Tribunaux administratifs					
Affaires enregistrées	175 762	195 625	192 007	193 532	197 243
	-1,5%	11,3%	-1,8%	0,8%	1,9%
Affaires réglées	183 182	188 295	188 783	191 697	201 460
	-3,8%	2,8%	0,3%	1,5%	5,1%
Taux de couverture ⁽¹⁾	104,2%	96,3%	98,3%	99,1%	102,1%
Affaires en stock	149 904	157 262	161 992	164 691	161 046
	-4,8%	4,9%	3,0%	1,7%	-2,2%

Cours administratives d'appel					
Affaires enregistrées	28 885	29 857	30 597	31 308	31 283
	1,4%	3,4%	2,5%	2,3%	-0,1%
Affaires réglées	29 015	29 930	30 540	30 605	31 283
	-0,5%	3,2%	2,0%	0,2%	2,2%
Taux de couverture ⁽¹⁾	100,5%	100,2%	99,8%	97,8%	100,0%
Affaires en stock	27 549	27 501	27 530	28 600	28 533
	-0,4%	-0,2%	0,1%	3,9%	-0,2%



	2013	2014	2015	2016	2017
Conseil d'État					
Affaires enregistrées	9 235	9 456	8 727	9 620	9 864
	2,2%	2,4%	-7,7%	10,2%	2,5%
Affaires réglées	9 685	9 626	9 553	9 607	10 139
	6,1%	-0,6%	-0,7%	0,6%	5,5%
Taux de couverture ⁽¹⁾	104,9%	101,8%	109,5%	99,9%	102,8%
Affaires en stock	6 320	6 199	5 386	5 461	4 961
	-6,7%	-1,9%	-13,1%	1,4%	-9,2%

⁽¹⁾ Ratio affaires réglées/affaires enregistrées

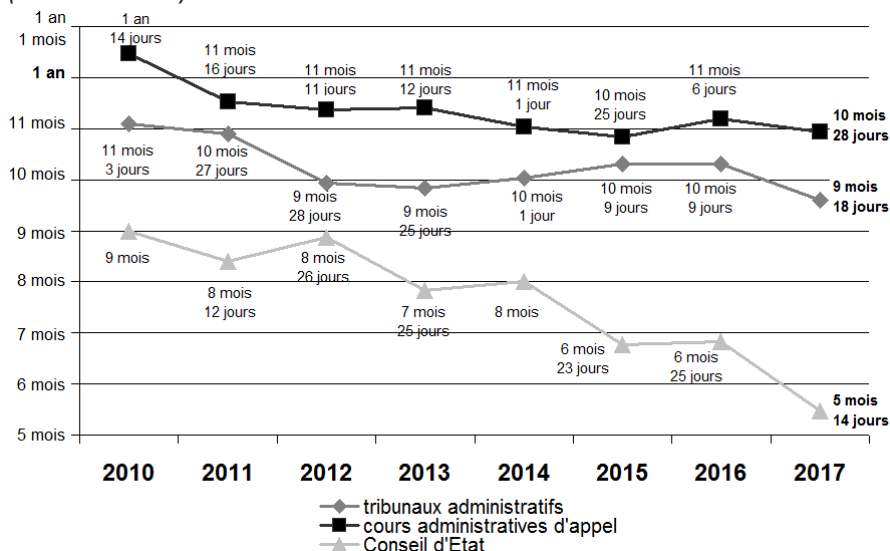
■ Évolution des délais de jugement

1- Délai prévisible moyen de traitement des affaires en stock

Ce délai est calculé au regard du nombre de dossiers en stock en fin d'année divisé par la capacité annuelle de jugement (nombre de requêtes jugées au cours de l'année de référence en données nettes).

	2013	2014	2015	2016	2017
Tribunaux administratifs	9 mois, 25 jours	10 mois, et 1 jour	10 mois, 9 jours	10 mois, 9 jours	9 mois, 18 jours
Cours administratives d'appel	11 mois, 12 jours	11 mois, 1 jour	10 mois, 25 jours	11 mois, 6 jours	10 mois, 28 jours
Conseil d'État	7 mois, 25 jours	8 mois	6 mois, 23 jours	6 mois, 25 jours	5 mois, 24 jours

2- Graphique – Évolution du délai prévisible moyen de jugement 2010-2017 (données nettes)



3- Délai constaté de jugement des affaires ordinaires

Ce délai correspond au délai moyen de jugement des affaires, de leur enregistrement à leur notification, à l'exclusion des ordonnances, des référés-procédures d'urgence et des affaires dont le jugement est enserré dans des délais particuliers.

	2013	2014	2015	2016	2017
Tribunaux administratifs	1 an, 10 mois, 2 jours	1 an, 9 mois, 4 jours	1 an, 9 mois, 7 jours	1 an, 8 mois, 22 jours	1 an, 9 mois, 21 jours
Cours administratives d'appel	1 an, 2 mois, 11 jours	1 an, 2 mois, 1 jour	1 an, 1 mois, 15 jours	1 an, 1 mois, 26 jours	1 an, 2 mois, 13 jours
Conseil d'État	1 an, 3 mois, 9 jours	1 an, 1 mois, 26 jours	1 an, 2 mois, 2 jours	1 an, 12 jours	1 an, 1 jour

■ Principaux domaines contentieux

Les données présentées entre parenthèses indiquent le nombre total d'affaires enregistrées et de décisions rendues ou d'affaires réglées en 2017 en données nettes.

1- Affaires enregistrées dans les principaux domaines de contentieux

	TA (197 243)	CAA (31 283)	Conseil d'État (9 864)
Étrangers <i>en % du total</i>	66 108 33,5%	15 059 48,1%	2 152 21,8%
Fiscal <i>en % du total</i>	19 630 9,9%	4 382 14%	1 418 14,4%
Fonctionnaires et agents publics <i>en % du total</i>	20 147 10,2%	3 051 9,7%	1 084 11%
Urbanisme et aménagement <i>en % du total</i>	11 766 5,9%	1 932 6,2%	684 6,9%
Droits des personnes et libertés publiques <i>en % du total</i>	4 457 2,2%	337 1,1%	557 5,6%
Aide sociale <i>en % du total</i>	13 041 6,6%	152 0,5%	485 4,9%
Professions <i>en % du total</i>	1 223 0,6%	165 0,5%	386 3,9%
Travail <i>en % du total</i>	5 643 2,8%	840 2,7%	296 3%
Police <i>en % du total</i>	10 953 5,5%	376 1,2%	413 4,2%
Logement <i>en % du total</i>	14 106 7,1%	109 0,3%	273 2,7%



■ Décisions rendues dans les principaux domaines de contentieux

	TA (201 460)	CAA (31 283)	Conseil d'État (10 139) ⁽¹⁾
Étrangers <i>en % du total</i>	68 494 34%	15 064 48,1%	2 185 21,5%
Fiscal <i>en % du total</i>	21 908 10,8%	4 844 15,5%	1 612 15,9%
Fonctionnaires et agents publics <i>en % du total</i>	20 327 10,1%	3 027 9,7%	1 123 11,1%
Urbanisme et aménagement <i>en % du total</i>	10 854 5,4%	1 910 6,1%	763 7,5%
Droits des personnes et libertés publiques <i>en % du total</i>	4 270 2,1%	410 1,3%	485 4,8%
Aide sociale <i>en % du total</i>	12 866 6,4%	132 0,4%	483 4,7%
Professions <i>en % du total</i>	1 143 0,5%	183 0,6%	413 4,1%
Travail <i>en % du total</i>	4 966 2,4%	931 3%	367 3,6%
Police <i>en % du total</i>	10 637 5,3%	342 1,1%	344 3,4%
Logement <i>en % du total</i>	14 060 7%	87 0,3%	259 2,5%

⁽¹⁾ affaires réglées pour le Conseil d'État.

1.1.2. Questions prioritaires de constitutionnalité (QPC)

Les données de l'année 2010 ont été établies à la date de la mise en œuvre des QPC : elles concernent ainsi la période du 1^{er} mars au 31 décembre 2010.

■ Questions prioritaires de constitutionnalité devant les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel

Tribunaux administratifs	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
QPC en instance au 1 ^{er} janv.	0	190	95	198	151	89	139	102
QPC enregistrées	490	459	374	353	274	249	439	647
QPC traitées	300	554	271	400	336	199	476	602
Transmission au Conseil d'État <i>Taux de transmission</i>	61 20,3%	50 9%	34 12,6%	47 11,8%	27 8%	27 13,5%	34 7,1%	39 6,5%
QPC en instance au 31 déc.	190	95	198	151	89	139	102	147

Cours administratives d'appel	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
QPC en instance au 1 ^{er} janv.	0	26	14	69	50	108	134	56
QPC enregistrées	242	134	105	106	123	115	174	127
QPC traitées	216	146	50	125	65	89	252	149
Transmission au Conseil d'État <i>Taux de transmission</i>	31 14,3%	20 13,7%	11 22%	13 10,4%	11 16,9%	3 3,5%	8 3,2%	15 10,1%
QPC en instance au 31 déc.	26	14	69	50	108	134	56	34

■ Questions prioritaires de constitutionnalité devant le Conseil d'État

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
1- QPC enregistrées par mode de saisine	256	212	187	162	180	160	210	258
QPC posées directement devant le Conseil d'État	158	135	133	100	136	125	160	201
QPC transmises par les TA et les CAA	92	70	45	60	38	30	42	54
QPC transmises par les autres juridictions	6	7	9	2	6	5	8	3

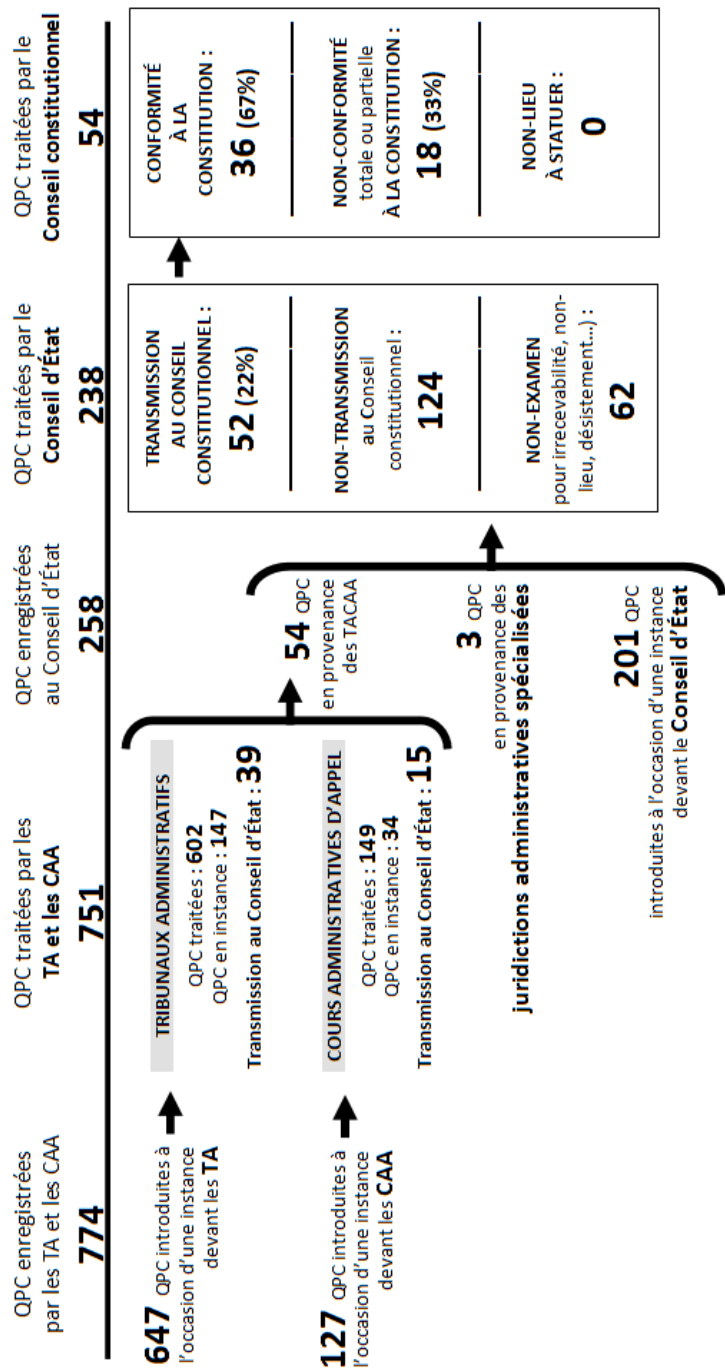
	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
2- QPC traitées par sens de décision	230	201	185	162	170	175	190	238
Transmission au Conseil constitutionnel <i>Taux de transmission</i>	60 26%	51 25%	39 21%	38 24%	43 25%	46 26%	49 26%	52 22%
Non transmission	140	131	108	90	102	83	98	124
Autres (non-examen de la QPC en cas d'irrecevabilité, non-lieu, désistement...)	30	19	38	34	25	46	43	62

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
3- QPC en instance	26	37	39	39	49	34	54	58

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
4- Sens des décisions rendues par le Conseil constitutionnel	42	62	43	37	36	43	45	54
Conformité	27 65,9%	48 78,7%	29 67,4%	31 85,7%	20 54,1%	36 82,9%	22 49%	36 67%
Non-conformité	11 24,4%	14 21,3%	13 30,2%	5 14,3%	16 45,9%	7 17,1%	23 51%	18 33%
Non-lieu à statuer	4 9,7%	-	1 2,3%	1 2,7%	-	-	-	-



Questions prioritaires de constitutionnalité devant les tribunaux administratifs, les cours administratives d'appel et le Conseil d'État : QPC enregistrées, traitées et taux de transmission



1.1.3. Questions préjudicielles posées à la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)

1- QP transmises à la CJUE	2015	2016	2017
	13	12	14
Par le Conseil d'État	9	10	13
Par les tribunaux administratifs	2	2	0
Par les cours administratives d'appel	2	0	1

2- Décisions de la CJUE	2015	2016	2017
	13	8	9
Sur QP du Conseil d'État	11	7	6
Sur QP des tribunaux administratifs	1	0	2
Sur QP des cours administratives d'appel	1	1	1

3- Décisions au fond rendues sur décisions de la CJUE	2015	2016	2017
	11	12	10
Par le Conseil d'État	7	9	7
Par les tribunaux administratifs	2	1	2
Par les cours administratives d'appel	2	2	1

4- QP pendantes devant la CJUE	2017
	20
Sur QP du Conseil d'État	18
Sur QP des tribunaux administratifs	1
Sur QP des cours administratives d'appel	1



1.2. Activité des tribunaux administratifs

1.2.1. Bilan d'activité de l'année 2017

■ Affaires enregistrées

En 2017, les tribunaux administratifs ont enregistré 197 243 affaires nouvelles en données nettes et 200 393 en données brutes, soit une augmentation de 1,9%, et de 0,9%. Parmi les principaux contentieux, qui représentent 84% des entrées en données nettes, les évolutions sont les suivantes.

Deux contentieux progressent :

- le contentieux des étrangers, qui représente plus de 34% des affaires enregistrées, est globalement en hausse de 13%. Au sein de ce contentieux, celui relatif au refus de titre accompagné d'un éloignement du territoire dans un délai de 3 mois diminue de 29%, celui des procédures 72 heures augmente de 12% et celui concernant l'asile et le transfert sous 15 jours progresse de 116% (3 941 dossiers enregistrés sur l'année). Par ailleurs, le nouveau contentieux « OQTF 6 semaines » représente 11 009 dossiers en 2017 ;
- le contentieux de l'urbanisme de l'aménagement et de l'environnement, qui représente 7% des entrées, augmente de 11%. Au sein de ce contentieux, celui des plans locaux d'urbanisme progresse de 61% et celui des permis de construire, qui représente plus de la moitié du contentieux de l'urbanisme, augmente de 9%. Le contentieux de l'environnement progresse de 16%.

Six contentieux sont en baisse en 2017 :

- le contentieux fiscal, avec un poids de 10% de l'ensemble des entrées, diminue de 12%. Celui des impôts locaux, qui représente 35% de ce contentieux, diminue de 21%, celui de l'impôt sur le revenu, qui représente 45% de ce contentieux, baisse de 5% et celui de la TVA, qui représente de 10% de ce contentieux, est stable ;
- le contentieux des marchés et contrats, qui représente 3% du total des entrées, diminue de 7% ;
- le contentieux de la fonction publique, qui représente 10% du total des affaires enregistrées, diminue globalement de 3%. Au sein de ce contentieux, celui des fonctionnaires de l'État diminue de 8%, celui de la fonction publique hospitalière de 6% et celui des fonctionnaires des collectivités territoriales reste stable ;
- les contentieux sociaux tels que définis par le décret du 13 août 2013, qui représentent 14% des entrées, baissent de 3%. Au sein de ces contentieux, celui du DALO diminue de 3%, celui du RSA de 7%, celui de l'aide sociale aux handicapés de 12%, celui des aides financières au logement de 3% et celui des droits des travailleurs sans emploi de 5% ;

- le contentieux de la police, qui représente environ 6% du total des entrées, diminue de 3% ;
- le contentieux des droits et libertés publiques, qui représente 2% des entrées, diminue de 7%. Celui de l'état d'urgence, avec 205 dossiers enregistrés en 2017, baisse de 66%.

L'évolution globale des entrées est contrastée selon les juridictions. Elles ont progressé dans 18 juridictions, sont stables dans 3 et ont diminué dans 16 juridictions avec de grandes disparités :

- les entrées ont progressé de plus de 20% dans trois juridictions : les TA de Guyane (42%) ; Bastia (36%) et Toulon (30%) ;
- six juridictions ont vu leurs entrées progresser entre 9% et 20% : les TA de La Réunion et Mayotte (15%), de Montreuil (12%) de Nice (11%), de Limoges (10%), de Lille (9%) et d'Orléans (9%) ;
- quatorze juridictions ont des progressions inférieures à 5% ;
- les quatorze autres ont des entrées en diminution avec une baisse supérieure à 10% dans deux d'entre elles : Dijon (-13%) et La Polynésie Française (-28%).

■ Affaires réglées

Le nombre d'affaires jugées par les tribunaux administratifs en 2017 a progressé. Il s'élève à 201 460 en données nettes, et à 205 695 en données brutes, en augmentation de respectivement 5,1% et 3,6%.

■ Taux de couverture et stock d'affaires en instance

Le taux de couverture, qui s'établit globalement à 102% au 31 décembre 2017, est supérieur de 3% à celui de la même période de 2016. Cependant ce taux est contrasté selon les juridictions : vingt-cinq juridictions ont un taux de couverture de plus de 100%, ce taux est compris entre 99% et 93% dans dix juridictions et inférieur à 80% dans deux d'entre elles.

L'amélioration du taux de couverture a pour conséquence une diminution du nombre d'affaires en stock, qui s'établit au 31 décembre 2017 à 161 046 dossiers en données nettes, soit une baisse de 2,2% par rapport au 31 décembre 2016.

Les affaires en stock de plus de 24 mois, avec 12 568 dossiers, connaissent une diminution remarquable de 11% par rapport au 31 décembre 2016. Elles ne représentent plus que 7,8% du stock total.

Ce bilan montre que, malgré un accroissement des entrées, les tribunaux administratifs sont parvenus, grâce à une forte augmentation de leurs sorties, à améliorer les principaux indicateurs d'activité, à diminuer le nombre d'affaires en instance et à amplifier le mouvement de rajeunissement des stocks engagé depuis plusieurs années.



■ Questions prioritaires de constitutionnalité

Les tribunaux administratifs ont été saisis de 490 questions prioritaires de constitutionnalité (QPC) en 2010, 459 en 2011, 374 en 2012, 353 en 2013, 274 en 2014 et 249 en 2015, 439 en 2016 et 647 en 2017 soit 3285 depuis le 1^{er} mars 2010. Une série de 2 193 QPC a été enregistrée au tribunal administratif de Paris dans le cadre de la contestation de la contribution au service de l'électricité (CSPE) en 2014 et 2015.

Le rythme des QPC, qui diminuait régulièrement de 2010 à 2015 progresse depuis 2016. En 2017 la hausse est de 47%. Il a été enregistré mensuellement dans les tribunaux administratifs une moyenne de 49 dossiers en 2010, 38 en 2011, 31 en 2012, 29 en 2013, 23 en 2014, 21 en 2015, 37 en 2016 et 54 en 2017.

En 2017, le principal pourvoyeur des QPC reste, de très loin, le contentieux fiscal avec 50% des QPC déposées en première instance.

Au 31 décembre 2017, compte tenu du délai qui leur est imparti, les tribunaux administratifs avaient examiné 602 QPC et avaient transmis 39 QPC au Conseil d'État, soit un de taux de transmission de 6,5%.

1.2.2. Statistiques

Affaires enregistrées, traitées et en instance au 31 décembre 2017

	Données brutes			Données nettes		
	2016	2017	Évolution 2017/2016	2016	2017	Évolution 2017/2016
Affaires enregistrées						
TA de Métropole	191 958	193 261	+ 0,7%	187 099	190 269	+ 1,7%
TA d'outre-mer	6 620	7 132	+ 7,7%	6 433	6 974	+ 8,4%
Total	198 578	200 393	+ 0,9%	193 532	197 243	+ 1,9%
Affaires traitées						
TA de Métropole	191 949	198 424	+ 3,4%	185 406	194 831	+ 5,1%
TA d'outre-mer	6 633	7 271	+ 9,6%	6 291	6 629	+ 5,4%
Total	198 582	205 695	+ 3,6%	191 697	201 460	+ 5,1%
Affaires en instance						
TA de Métropole	182 356	177 140	- 2,9%	160 050	156 069	- 2,5%
TA d'outre-mer	5 565	5 439	- 2,3%	4 641	4 977	+ 7,2%
Total	187 921	182 579	- 2,8%	164 691	161 046	- 2,2%
(dont plus de 2 ans)	29 826	28 673	-3,9%	14 103	12 568	- 10,9%

Délais moyens de jugement en 2017

	Données brutes	Données nettes
Délai prévisible moyen de traitement des affaires en stock	10 mois, 20 jours	9 mois, 18 jours
Délai moyen de jugement des affaires de l'enregistrement à la notification – ou "délai constaté global"	10 mois, 26 jours	10 mois, 15 jours
Délai moyen de jugement des affaires de l'enregistrement à la notification (hors référés-procédures d'urgence et hors affaires dont le jugement est enserré dans des délais particuliers)	1 an, 3 mois, 13 jours	1 an, 2 mois, 27 jours
Délai moyen de jugement des affaires de l'enregistrement à la notification (hors référés-procédures d'urgence et hors affaires dont le jugement est enserré dans des délais particuliers et compte non tenu des ordonnances)- ou "délai constaté pour les affaires ordinaires"	1 an, 9 mois, 27 jours	1 an, 9 mois, 21 jours



Stock et flux, juridiction par juridiction, pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 2017 (données nettes, juridictions classées par ordre alphabétique)

	Affaires enregistrées		Affaires traitées		Affaires en instance	
	2017	Évolution 2017/2016	2017	Évolution 2017/2016	2017	Évolution 2017/2016
Amiens	3 544	-1,3%	3 820	14,1%	3 113	-8,4%
Bastia	1 421	36,0%	1 360	23,1%	955	6,7%
Besançon	2 166	2,5%	2 234	16,1%	1 712	-3,9%
Bordeaux	5 573	1,0%	5 856	11,9%	3 990	-6,3%
Caen	2 358	0,6%	2 601	6,5%	1 394	-14,6%
Cergy-Pontoise	11 561	3,0%	11 436	3,5%	9 438	2,3%
Châlons-en-Champagne	2 526	-5,1%	2 813	29,5%	1 792	-14,0%
Clermont-Ferrand	2 339	2,8%	2 293	7,6%	1 887	2,1%
Dijon	3 069	-13,5%	3 606	4,0%	1 632	-22,6%
Grenoble	7 315	-2,8%	7 513	0,1%	7 096	-2,8%
Lille	11 070	9,3%	10 574	23,0%	9 086	0,3%
Limoges	1 895	10,2%	1 970	7,8%	1 883	-3,8%
Lyon	9 288	-1,7%	10 463	-10,8%	8 250	-12,4%
Marseille	9 383	-1,4%	9 265	12,5%	9 129	2,0%
Melun	9 786	-6,8%	10 678	1,6%	7 708	-7,4%
Montpellier	6 171	-5,0%	6 118	-6,1%	5 072	1,3%
Montreuil	10 696	11,7%	10 961	13,9%	4 218	-4,4%
Nancy	3 497	-6,9%	3 667	-5,8%	1 781	-8,9%
Nantes	11 531	3,6%	11 717	1,1%	12 948	-1,6%
Nice	5 572	10,9%	5 295	10,8%	5 743	9,7%
Nîmes	3 963	-2,6%	4 073	15,4%	3 454	-3,1%
Orléans	4 542	8,7%	4 229	3,0%	3 020	12,5%
Paris	19 290	-4,4%	19 816	1,1%	10 492	-3,6%
Pau	2 629	2,7%	2 607	3,8%	2 075	1,7%
Poitiers	2 913	1,0%	3 249	5,8%	3 155	-9,8%
Rennes	5 706	3,5%	5 973	13,8%	5 859	-4,3%
Rouen	4 069	3,6%	4 310	12,4%	3 022	-6,8%
Strasbourg	6 638	3,5%	6 694	4,6%	6 963	-1,4%
Toulon	4 713	29,9%	3 617	-4,1%	5 742	24,3%
Toulouse	6 019	2,7%	6 513	-1,5%	5 792	-7,2%
Versailles	9 026	3,4%	9 510	5,2%	7 668	-5,0%
Total métropole	190 269	1,7%	194 831	5,1%	156 069	-2,5%
Guadeloupe, St Barthélemy et St Martin	1 288	1,0%	1 364	12,4%	897	-7,3%
Guyane	1 343	41,8%	903	-0,6%	1 003	84,4%
La Réunion et Mayotte	2 633	14,6%	2 486	6,1%	2 070	5,2%
Martinique et Saint-Pierre et Miquelon	775	-1,3%	832	7,8%	636	-6,6%
Nouvelle Calédonie et Wallis et Futuna	477	-2,5%	508	5,6%	166	-15,7%
Polynésie Française	458	-28,3%	536	-6,5%	205	-27,6%
Total Outre-mer	6 974	8,4%	6 629	5,4%	4 977	7,2%
Total général	197 243	1,9%	201 460	5,1%	161 046	-2,2%

1.3. Activité des cours administratives d'appel

1.3.1. Bilan d'activité de l'année 2017

■ Affaires enregistrées

En 2017, les cours administratives d'appel ont enregistré 31 283 affaires en données nettes et 31 326 affaires en données brutes, soit une stabilité par rapport à 2016.

Cette évolution résulte de celle des principaux contentieux qui représentent 85% des entrées en données nettes au cours des douze derniers mois.

Deux contentieux sont en hausse :

- le contentieux des étrangers, qui représente 48% des entrées, progresse de 8% ;
- le contentieux des marchés, qui représente 3% des entrées, est en hausse de 10%.

En revanche, quatre contentieux sont en baisse :

- le contentieux fiscal, qui représente 14% des entrées, diminue de 9% ;
- le contentieux de la fonction publique, qui représente 10% des entrées, diminue de 12% ;
- le contentieux de l'urbanisme et de l'environnement, qui représentent 7% des entrées, diminue de 5% ;
- le contentieux du travail, qui représente 3% des entrées, diminue de 16%.

L'évolution des entrées est contrastée selon les cours :

- les entrées progressent dans quatre cours : Nancy (9%), Versailles (2%), Marseille et Paris (1%).
- elles sont en diminution dans les quatre autres : Douai et Lyon (-2%), Bordeaux (-3%) et Nantes (-4%).

■ Affaires réglées

En 2017, le nombre d'affaires jugées par les cours, qui s'élève à 31 283 en données nettes et 31 315 en données brutes, progresse respectivement de 2,2% et 1,8%.

■ Taux de couverture et stock d'affaires en instance

Le taux de couverture au 31 décembre 2017 est de 100%, les entrées étant égales aux sorties. Ce taux est en augmentation de 2,2% par rapport à 2016.

Quatre cours ont un taux supérieur à 100% et quatre un taux compris entre 94% et 100%.



Le nombre d'affaires en stock, qui s'établit au 31 décembre 2017 à 28 533 dossiers, est stable par rapport à 2016.

Le nombre d'affaires enregistrées depuis plus de 24 mois a augmenté, mais ne représente que 3,2% du stock total en moyenne nationale.

La situation des cours peut donc être regardée comme saine. Le taux de couverture s'améliore, les stocks diminuent et les affaires en instance depuis plus de 24 mois sont contenues à un niveau très bas.

■ **Questions prioritaires de constitutionnalité**

Les cours administratives d'appel ont été saisies de 242 QPC en 2010, 134 en 2011, 105 en 2012, 106 en 2013, 123 en 2014, 115 en 2015, 174 en 2016 et 127 en 2017, soit 1126 depuis le 1^{er} mars 2010.

Le rythme des QPC a été relativement stable dans les cours administratives d'appel de 2010 à 2015, il a fortement augmenté de 52% entre 2015 et 2016 et a retrouvé son niveau de 2014 en 2017 : il a été enregistré, en moyenne mensuelle, 24 dossiers en 2010, 11 en 2011, 9 en 2012 et en 2013, 10 en 2014, 9 en 2015, 15 en 2016 et 10 en 2017.

Comme pour les tribunaux administratifs, le principal pourvoyeur des questions prioritaires de constitutionnalité reste, de très loin, le contentieux fiscal avec 53% des QPC déposées en appel en 2017.

Au 31 décembre 2017, compte tenu du délai qui leur est imparti, les CAA avaient examiné 149 dossiers, et avaient transmis 15 QPC au Conseil d'État, soit un de taux de transmission de 1%.

1.3.2. Statistiques

Affaires enregistrées, affaires traitées et affaires en instance au 31 décembre 2017

	Données brutes			Données nettes		
	2016	2017	Évolution 2017/2016	2016	2017	Évolution 2017/2016
Affaires enregistrées	31 352	31 326	-0,1%	31 308	31 283	-0,1%
Affaires traitées	30 759	31 315	1,8%	30 605	31 283	2,2%
Affaires en instance	28 674	28 644	-0,1%	28 600	28 533	-0,2%
<i>dont affaires de plus de 2 ans</i>	<i>548</i>	<i>954</i>	<i>74,1%</i>	<i>530</i>	<i>925</i>	<i>74,5%</i>

Délais moyens de jugement en 2017

	Données brutes	Données nettes
Délai prévisible moyen de jugement des affaires en stock	10 mois, 29 jours	10 mois, 28 jours
Délai moyen de jugement des affaires de l'enregistrement à la notification dit « délai constaté global »	11 mois, 3 jours	11 mois, 3 jours
Délai moyen de jugement des affaires de l'enregistrement à la notification (hors référés- procédures d'urgence)	11 mois, 6 jours	11 mois, 5 jours
Délai moyen de jugement des affaires de l'enregistrement à la notification (hors référés- procédures d'urgence et compte non tenu des ordonnances) – dit « délai constaté pour les affaires ordinaires »	1 an, 2 mois, 13 jours	1 an, 2 mois, 13 jours

Stock et flux, juridiction par juridiction, pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 2017 (données nettes, juridictions classées par ordre alphabétique)

	Affaires enregistrées		Affaires traitées		Affaires en instance	
	2017	Évolution 2017/2016	2017	Évolution 2017/2016	2017	Évolution 2017/2016
Bordeaux	4 163	-3,1%	3 999	-0,3%	4 282	4,0%
Douai	2 517	-1,7%	2 415	13,8%	2 329	4,6%
Lyon	4 387	-2,4%	4 373	7,8%	4 191	0,4%
Marseille	5 080	1,4%	5 344	-0,5%	5 083	-4,8%
Nancy	3 130	8,5%	2 951	8,5%	2 273	7,6%
Nantes	4 023	-3,9%	4 091	7,9%	3 750	-2,4%
Paris	3 997	0,9%	4 328	-6,3%	3 067	-10,5%
Versailles	3 986	1,8%	3 782	-3,3%	3 558	6,0%
Total général	31 283	-0,1%	31 283	2,2%	28 533	-0,2%



1.4. Activité de la section du contentieux du Conseil d'État

1.4.1. Bilan d'activité de l'année 2017

■ Affaires enregistrées

Le nombre d'affaires enregistrées par la section du contentieux est passé, en données brutes, de 10 642 en 2016 à 10 524 en 2017 soit une baisse d'à peine un peu plus de 1,1% alors qu'en données nettes, le mouvement est inverse, la section ayant connu une augmentation de 2,4% de ses entrées. Si l'on exclut toutefois les dossiers relevant des compétences propres du président de la section du contentieux relatives au règlement des questions de répartition des compétences au sein de la juridiction administrative et aux recours contre les décisions du bureau d'aide juridictionnelle, les formations contentieuses (juge des référés, chambres et formations spécialisées) ont connu globalement une stabilisation de leurs entrées en données nettes, celles-ci passant de 8209 dossiers en 2016 à 8 219 en 2017. Il reste que, sur cinq ans celles-ci ont eu à connaître d'une augmentation de 3,75% de leurs entrées.

Le nombre d'affaires de série enregistrées par la section du contentieux, alors qu'il était passé de 240 dossiers en 2015 à plus d'un millier en 2016, a baissé à un peu plus de 600 dossiers. Ce chiffre reste largement supérieur toutefois à celui connu pour les années 2013, 2014 et 2015 où le nombre de dossiers relevant de séries s'élevait respectivement à 251, 411 et 250. L'impact de la modification de l'article R. 811-1 du code de justice administrative prévoyant que les ordonnances des présidents des tribunaux administratifs prises sur le fondement du 6° de l'article R. 222-1 sont rendues en premier et dernier ressort, déjà relevé dans le rapport annuel de l'année dernière, se confirme donc. En effet, près de la moitié des dossiers de série dont a à connaître la section du contentieux résulte de pourvois formés contre des ordonnances prises à ce titre par les présidents des tribunaux administratifs. Ce phénomène « sériel » touche aussi, comme l'année dernière, le contentieux de cassation des décisions rendues par les cours administratives d'appel ; c'est ainsi que la section a à connaître une fois de plus cette année d'un important contentieux sériel en matière fiscale sur des questions portant sur les investissements outre-mer. En premier ressort, alors que la section avait enregistré en 2016 près de 250 dossiers de série, en 2017, seuls un peu plus de 80 dossiers ont ainsi été enregistrés dont 34 faisant suite à une même question préjudicielle posée par plusieurs tribunaux des affaires de sécurité sociale et une quinzaine relative aux ordonnances du Président de la République réformant le droit du travail de septembre 2017.

Hors séries, et malgré une augmentation de 31% du nombre des pourvois présentés contre les décisions de la Cour nationale du droit d'asile, le nombre de dossiers enregistrés et affectés aux formations contentieuses de la section en

2017 s'avère relativement stable par rapport à 2016 avec seulement 10 dossiers supplémentaires. Il faut toutefois relativiser cette stabilité par le fait qu'en 2016, ces formations avaient connu une augmentation de leurs entrées nettes de près de 10% par rapport à 2015.

Le contentieux de premier ressort a augmenté de près de 8,3% en données nettes passant de 1 235 dossiers en 2016 à 1 337 en 2017 alors qu'il a baissé en données brutes de 6,2%. L'année 2017 a été marquée par l'enregistrement de plus de 40 requêtes présentées contre les ordonnances « travail » mais aussi par l'enregistrement devant la formation spécialisée de la section du contentieux de 99 dossiers, 5 concernant le contentieux de la mise en œuvre des techniques de renseignement et 94 relatifs aux fichiers intéressant la sûreté de l'État.

Le contentieux de cassation en données nettes a quant à lui baissé de près de 2% (-1,78%) alors même que le nombre des pourvois contre les décisions de la Cour nationale du droit d'asile est passé de 844 à 1 112. Hors les pourvois présentés contre des décisions de juridictions administratives spécialisées, le contentieux des pourvois présentés contre les juridictions administratives de droit commun a connu une baisse sensible passant de 5348 à 5028 dossiers (soit -6%). L'essentiel de cette baisse concerne les pourvois présentés contre les arrêts des cours administratives d'appel avec 322 dossiers en moins. Mais cette baisse touche aussi les pourvois présentés contre les ordonnances rendues par les juges des référés des tribunaux administratifs (-8%). Le contentieux des décisions rendues en premier et dernier ressort par les tribunaux administratifs hors procédures de référé est quant à lui relativement stable passant de 1 302 à 1 363 dossiers. Il reste toutefois qu'en 2016, ce dernier contentieux avait connu une progression de plus de 11% par rapport à 2015 liée pour l'essentiel à la compétence de premier et dernier ressort des tribunaux administratifs sur les recours présentés contre les permis de construire ou de démolir un bâtiment à usage principal d'habitation ou contre les permis d'aménager un lotissement lorsque le bâtiment ou le lotissement est implanté en tout ou partie sur le territoire d'une commune située en « zone tendue » mentionnée à l'article 232 du code général des impôts.

■ Affaires jugées

Le nombre total de décisions rendues est passé, en données brutes, de 10 213 en 2016 à 11 348 en 2017 et, en données nettes, de 9 775 à 10 465. Quant au nombre de décisions réglant de manière définitive une affaire, il est, en données brutes, de 11 017 (contre 10 043 en 2016) et, en données nettes, de 10 139 (contre 9 607 en 2016). Ainsi, pour 2017, le taux de couverture pour l'ensemble de la section du contentieux est de plus de 104% en données brutes et d'un peu plus de 100% en données nettes. Ce taux est même supérieur pour les formations contentieuses de la section (hors compétences propres du président) et atteint un niveau de 106% en données brutes et de 104% en données nettes.

Le pourcentage des décisions contentieuses rendues par ordonnances a augmenté, passant de 39,9% à 43,8% de l'ensemble des décisions rendues. Cette augmentation est largement due à l'accroissement du nombre de pourvois présentés sans avocat contre les décisions de la Cour nationale du droit d'asile.



Le président de la section du contentieux a, au titre de ses compétences propres, eu à connaître d'un net accroissement de son activité : le nombre d'ordonnances qu'il a rendues à ce titre est en effet passé de 1 473 en 2016 à 1 621 en 2017.

■ Délais

Le délai prévisible moyen de traitement des affaires en stock a été réduit d'un peu plus d'un mois entre 2016 et 2017 ; il est de 5 mois et 24 jours en 2017.

Le délai moyen de l'instance pour les affaires ordinaires (hors référés ou procédures enserrées dans des délais particuliers) est passé d'un an et 12 jours en 2016 à un an et 1 jour en 2017. Il a été réduit de trois mois depuis 2013. Ce délai est d'un an et 24 jours en premier ressort, de 7 mois et 6 jours en appel et de 8 mois et 26 jours en cassation.

■ Stock d'affaires en instance

Le stock des affaires en instance a atteint un niveau historiquement bas de 4 961 dossiers en données nettes soit une baisse de 9% par rapport à l'année précédente et de 21,5% en cinq ans. 82,7% des affaires en stock à la date du 31 décembre 2017 ont moins de un an et 97,7% moins de deux ans.

■ Questions prioritaires de constitutionnalité

Le nombre total de questions prioritaires de constitutionnalité enregistrées devant la section du contentieux est de 258 soit une augmentation de 23% par rapport à l'année 2016. Le contentieux fiscal reste de loin le principal pourvoyeur de questions prioritaires de constitutionnalité.

Le taux de transmission au Conseil constitutionnel a été de 22% en 2017 contre 26% en 2016.

■ Questions préjudicielles

L'année 2017 a été marquée par la transmission à la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) de 13 dossiers par le Conseil d'État. Ce chiffre s'inscrit dans une volonté affirmée depuis plusieurs années de favoriser le dialogue des juges ; c'est ainsi que le nombre de renvois préjudiciels a plus que doublé depuis 5 ans. Ce dialogue concerne des matières extrêmement diverses allant du prix des produits du tabac (CE, 11 octobre 2017, *Japan Tobacco International SA et Japan Tobacco International France SA*, n^{os} 403911 et 407045), au « droit au déréférencement » sur les moteurs de recherche (CE, 19 juillet 2017, [n° 399922](#), *Société Google Inc* ou CE, 24 février 2017, *Mme X et autres*, n° 391000 et s.), au droit de l'audiovisuel (CE, 10 mai 2017, *Société France télévisions*, [n° 391519](#)) ou à des sujets fiscaux. Au 31 décembre 2017, la juridiction administrative est dans l'attente que la Cour de justice de l'Union européenne statue sur 20 renvois préjudiciels dont 7 résultent de décisions datant de 2016.

■ Référés

En 2017, le juge des référés du Conseil d'État a connu un nouvel accroissement de son activité rendant 419 ordonnances (dont 10 en formation collégiale) contre 337

en 2016, soit une augmentation de près de 25% pour partie liée au contentieux des étrangers (hébergement des mineurs isolés, enregistrement des demandes d’asile ou délivrance d’attestation des demandes, etc.). L’augmentation du contentieux touche tant les référés de premier ressort (+14%) que l’appel (+24%).

Le contentieux lié à l’état d’urgence a baissé de moitié passant de 60 dossiers en 2016 à 33 en 2017. 11% des ordonnances rendues donnent satisfaction totale ou partielle au requérant.

1.4.2. Statistiques

➔ V. statistiques agrégées et pluriannuelles supra p. 31.

■ Indicateurs pluriannuels d’activité

Tableau 1 – Conseil d’État : affaires enregistrées, décisions rendues^(a), affaires réglées^(b) et affaires en stock de 2013 à 2017 (données brutes et nettes)

	2013	2014	2015	2016	2017
Données brutes					
Affaires enregistrées <i>Hors découpage cantonal</i>	9 480	12 487 9 861	8 967	10 642	10 524
Décisions rendues <i>Hors découpage cantonal</i>	10 143	12 806 1 135	9 918	10 213	11 348
Affaires réglées <i>Hors découpage cantonal</i>	10 019	12 625 9 999	9 757	10 043	11 017
Affaires en stock au 31/12	6 436	6 348	5 511	6 529	5 670
Données nettes					
Affaires enregistrées <i>Hors découpage cantonal</i>	9 235	12 082 9 456	8 727	9 620	9 864
Décisions rendues <i>Hors découpage cantonal</i>	9 806	12 433 9 762	9 712	9 775	10 465
Affaires réglées <i>Hors découpage cantonal</i>	9 685	12 252 9 626	9 553	9 607	10 139
Affaires en stock au 31/12	6 320	6 199	5 386	5 461	4 961
Données nettes après déduction des ordonnances du président de la section du contentieux^(c)					
Affaires enregistrées <i>Hors découpage cantonal</i>	7 922	10 633 8 007	7 315	8 209	8 219
Décisions rendues <i>Hors découpage cantonal</i>	8 422	11 019 8 348	8 271	8 268	8 518

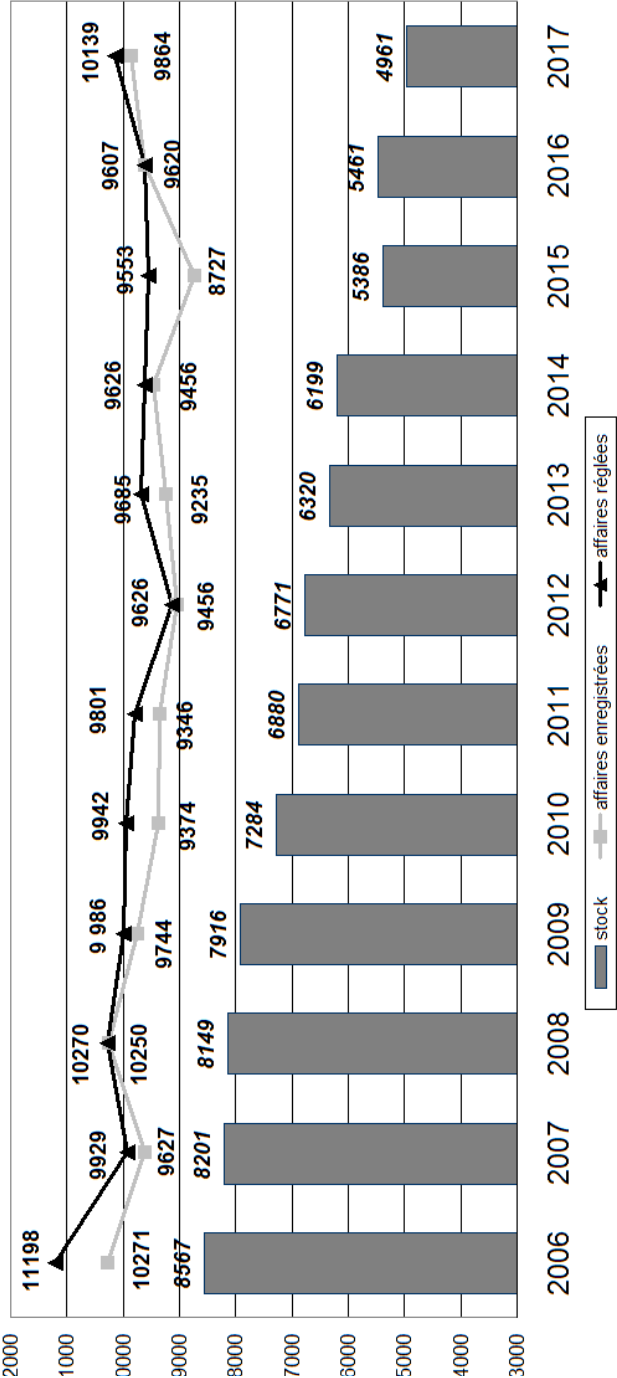
^(a) Ensemble des décisions rendues y compris celles ne clôturant pas définitivement un dossier (avant-dire-droit...)

^(b) Affaires définitivement terminées

^(c) Ordonnances du président de la section du contentieux prises au titre de ses compétences propres (règlement des questions de répartition des compétences au sein de la juridiction administrative et des recours contre les décisions du bureau d’aide juridictionnelle)

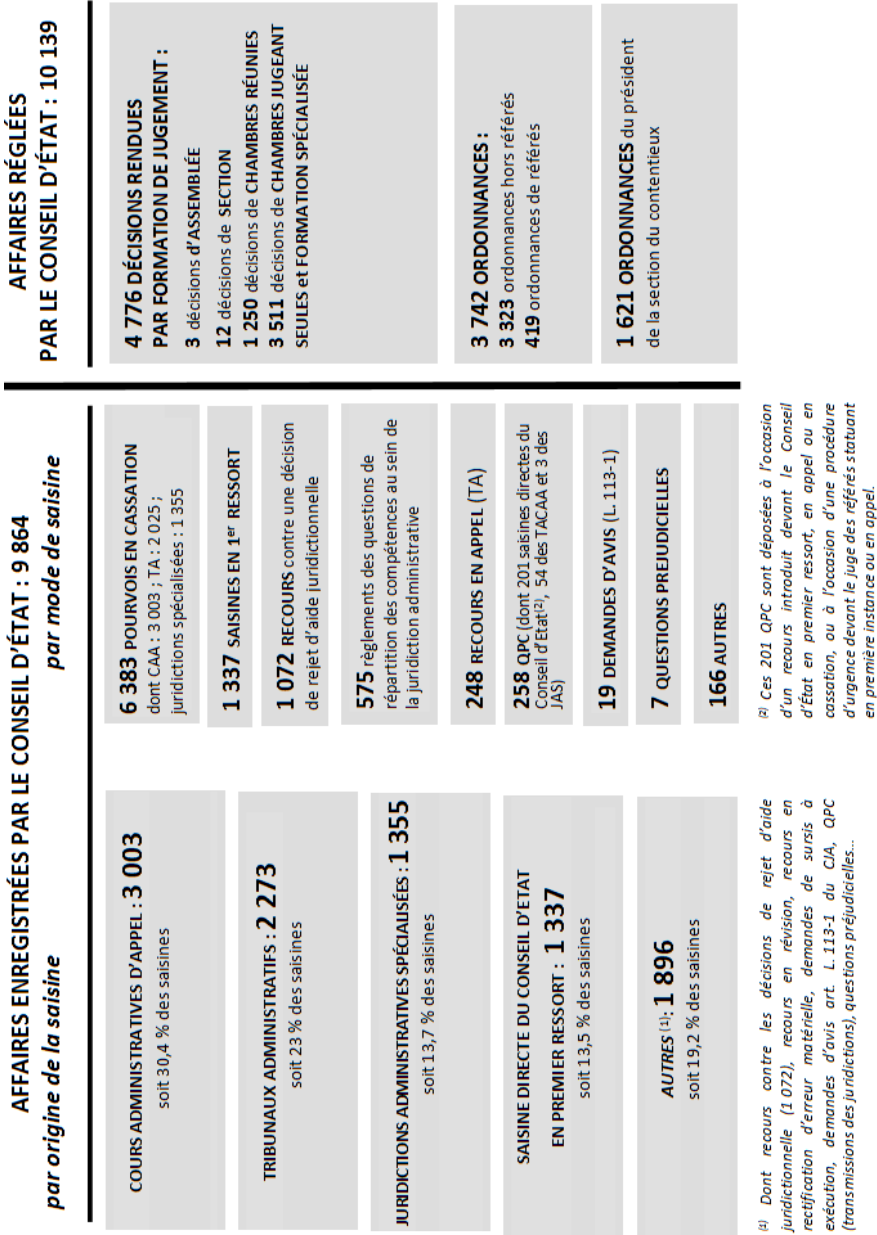


Graphique 1 – Évolution des affaires enregistrées, des affaires réglées et des affaires en stock de 2006 à 2017 (données nettes, hors découpage cantonal pour l'année 2014)



■ Affaires enregistrées et affaires réglées par formation de jugement

Graphique 1 bis – Affaires enregistrées, par origine et nature de la saisine, et décisions rendues, par formation de jugement, par le Conseil d’État en 2017 (données nettes)



■ Évolution des affaires enregistrées

Tableau 2 et graphique 2 – Affaires enregistrées par mode de saisine (données nettes sur 5 ans)

	2013	2014	2015	2016	2017
Premier ressort	1085	3694	1 076	1235	1337
Appel	214	611	244	235	248
Cassation	6337	6097	5 759	6 499	6 383
1. Cassation des décisions des cours administratives d'appel	3519	3281	2 999	3 325	3 003
2. Cassation des décisions des tribunaux administratifs statuant en référé	629	645	688	721	662
3. Cassation des décisions des tribunaux administratifs statuant en premier et dernier ressort hors référés	1165	1157	1 167	1 302	1 363
4. Cassation des décisions des juridictions administratives spécialisées	1024	1014	905	1 151	1 355
Autres	1599	1680	1648	1651	1896
1. Compétences propres du président	1325	1475	1427	1405	1647
Recours contre les décisions du bureau d'aide juridictionnelle	961	1038	1 038	1 117	1 072
Règlement des questions de répartition des compétences au sein de la juridiction administrative	364	437	389	288	575
2. QPC transmises par les juridictions administratives de droit commun et spécialisées	62	44	35	50	57
3. Demandes d'avis (art. L. 113-1 du CJA)	28	9	10	25	19
4. Questions préjudicielles transmises par les juridictions judiciaires	0	0	0	7	7
5. Divers ^(a)	184	152	176	164	166
Total :	9 235	12 082	8 727	9 620	9 864

(a) Recours en révision, recours en rectification d'erreur matérielle, demandes de sursis à exécution, etc.

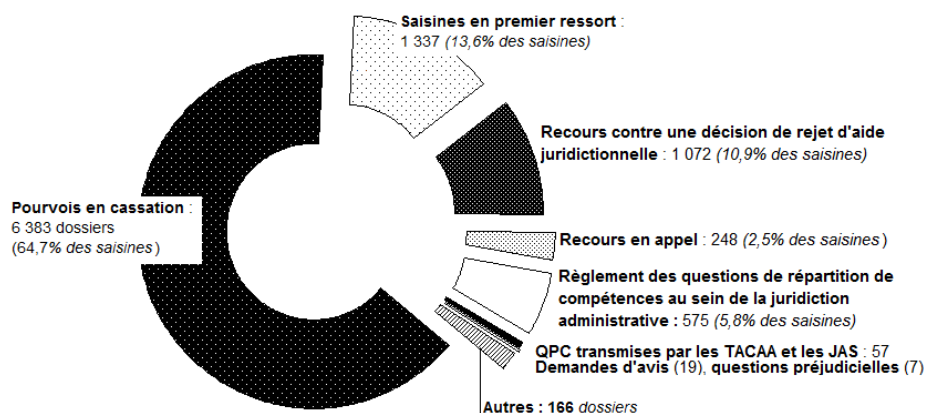


Tableau 3 – Affaires enregistrées par domaine contentieux (données nettes sur 5 ans)

	2013	2014⁽¹⁾	2015	2016	2017
01 Agriculture	154	169	114	228	117
02 Aide sociale	142	398	480	451	485
03 Armées	26	18	22	27	16
04 Collectivités territoriales	236	2779	154	214	124
05 Comptabilité publique	17	19	25	29	23
06 Contentieux fiscal	1723	1504	1371	1489	1418
07 Culture	10	7	12	19	17
08 Décorations	2	8	2	0	2
09 Domaine - Voirie	142	106	153	136	130
10 Droits des personnes et libertés publiques	440	437	405	526	557
11 Economie	62	137	86	111	128
12 Education - Recherche	86	113	118	115	75
13 Élections	56	543	171	73	58
14 Environnement	136	121	162	146	155
15 Établissements publics	4	4	20	15	5
16 Étrangers	1647	1620	1450	1701	2152
17 Expropriation	43	81	73	60	66
18 Fonctionnaires & agents publics	1171	956	828	897	1084
19 Juridictions	95	67	114	100	147
20 Logement	108	229	244	271	273
21 Marchés & contrats	331	268	253	265	255
22 Pensions	361	306	246	275	241
23 Police	224	456	384	364	413
24 Postes et télécommunications	19	29	8	7	4
25 Professions	358	356	337	432	386
26 Radiodiffusion et télévision	32	18	28	13	35
27 Rapatriés	16	8	8	3	5
28 Santé publique	184	161	202	165	189
29 Sécurité sociale et mutuelles	84	91	93	90	120
30 Sports	30	20	25	32	45
31 Transports	31	25	39	42	38
32 Travail	290	349	387	375	296
33 Travaux publics	103	87	81	72	85
34 Urbanisme et aménagement	859	569	604	720	684
35 Divers	13	23	28	30	36

⁽¹⁾ L'année 2014 a été marquée par l'enregistrement et le traitement de 2 626 dossiers relatifs au découpage cantonal



■ Évolution des affaires réglées par formation de jugement

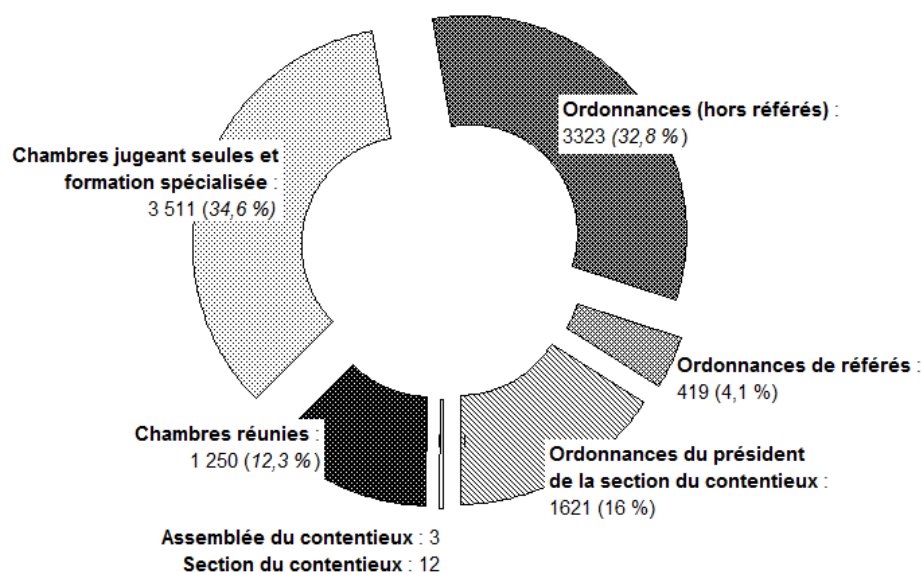
Tableau et graphique 4 – Affaires réglées par formation de jugement et ordonnances du président de la section du contentieux (*données nettes sur 5 ans*)

	2013	2014	2015	2016	2017
Total :	9 685	12 152	9 553	9 607	10 139

Décisions juridictionnelles rendues en formation collégiales					
Assemblée du contentieux	18	9	10	15	3
Section du contentieux	26	17	28	31	12
Chambres de la section du contentieux	5 377	5 386	4 824	4 834	4 761
1. en chambres réunies	1 419	1 362	1 389	1 325	1 250
Dont en premier ressort	465	448	395	462	425
Dont appel	16	38	107	29	20
Dont cassation	833	809	823	756	734
Autres	105	67	64	78	71
2. en chambres jugeant seules	3 958	4 024	3 435	3 509	3 511
Dont en premier ressort	484	867	276	335	322
Dont appel	19	126	202	57	17
Dont cassation	3 367	2 955	2 867	3 008	3 056
Autres	88	76	90	109	116
Juge des référés statuant en formation collégiale				6	10
Dont en premier ressort				0	2
Dont appel				6	8
Total :	5 421	5 412	4 862	4 886	4 786
En % du total des décisions rendues :	56%	44,5%	50,9%	50,9%	47,2%

Décisions juridictionnelles rendues par ordonnances					
Ordonnances des présidents (hors référés)	2 596	5 017	2 952	2 917	3 323
1. Ordonnances des présidents de chambre et du président de la formation spécialisée	2 596	5 017	2 918	2 884	3 306
2. Ordonnances du président de la section du contentieux rendues en application des articles R. 122-12 et R. 822-5 CJA	0	0	34	33	17
Ordonnances du juge des référés	283	308	284	331	409
Total :	2 879	5 325	3 236	3 248	3 732
En % du total des décisions rendues :	29,7%	43,8%	33,9%	33,8%	36,8%

Compétences propres du président de la section du contentieux					
Ordonnances prises au titre de l'article R. 351-1 CJA et suivants et recours contre les décisions du bureau d'aide juridictionnelle	1 385	1 415	1 455	1 473	1 621
Total :	1 385	1 415	1 455	1 473	1 621
En % du total des décisions rendues :	14,3%	11,6%	15,2%	15,3%	16%



■ Évolution des délais de jugement

Tableau 5 – Délai prévisible moyen de traitement des affaires en stock

Ce délai est calculé au regard du nombre de décisions en stock en fin d'année, divisé par la capacité annuelle de jugement (nombre de requêtes jugées en données nettes).

2013	2014	2015	2016	2017
7 mois, 25 jours	8 mois	6 mois, 23 jours	6 mois, 25 jours	5 mois, 24 jours

Tableau 6 – Délai constaté de jugement des affaires ordinaires

Ce délai correspond au délai moyen de jugement des affaires, de leur enregistrement à leur notification, à l'exclusion des ordonnances des référés-procédures d'urgence et des affaires dont le jugement est enserré dans des délais particuliers.

2013	2014	2015	2016	2017
1 an, 3 mois, 9 jours	1 an, 1 mois, 26 jours	1 an, 2 mois, 2 jours	1 an, 12 jours	1 an, 1 jour

Tableau 7 – Durée moyenne de l'instance des 8 518 affaires réglées par les formations contentieuses du Conseil d'État en 2017 (données nettes)

Moins de 1 an	76,9%
Entre 1 et 2 ans	19,3%
Entre 2 et 3 ans	4,5%
Plus de 3 ans	0,4%

■ Évolution des affaires en stock

Tableau 8 – Évolution du stock par mode de saisine, au 31 décembre de l'année de référence (données nettes sur 5 ans)

	2013	2014	2015	2016	2017
Premier ressort	1243	963	958	1031	1136
Appels des jugements des tribunaux administratifs	42	288	74	19	21
Cassation	4971	4779	4208	4257	3650
1. Cassation des décisions des cours administratives d'appel	3327	3123	2722	2701	2335
2. Cassation des décisions des tribunaux administratifs statuant en référé	196	204	215	246	219
3. Cassation des décisions des tribunaux statuant en premier et dernier ressort hors référés	941	962	857	825	752
4. Cassation des décisions des juridictions administratives spécialisées	507	490	414	485	344
Autres	64	169	146	154	154
Total :	6320	6199	5386	5461	4961

Tableau 9 – Ancienneté des affaires en stock au Conseil d'État, au 31 décembre de l'année de référence (données nettes sur 5 ans)

Affaires enregistrées depuis :		moins de 1 an	entre 1 et 2 ans	entre 2 et 3 ans	plus de 3 ans
2013	ancienneté des 6 320 affaires en stock	72,8%	22,6%	3,9%	0,7%
2014	ancienneté des 6 199 affaires en stock	74,1%	21,4%	4,0%	0,5%
2015	ancienneté des 5 386 affaires en stock	79,3%	17,7%	2,5%	0,5%
2016	ancienneté des 5 461 affaires en stock	82,4%	15,2%	1,5%	0,9%
2017	ancienneté des 4 961 affaires en stock	82,7%	15,0%	1,7%	0,6%

■ Activité juridictionnelle de la section du contentieux par mode de saisine : – 1 : le premier ressort (hors référé)

Tableau 10 – Affaires enregistrées en premier ressort (données brutes sur 5 ans)

	2013	2014	2015	2016	2017
1. Ordonnances du Président de la République	8	6	9	30	43
2. Décrets	342	2950	312	572	437
3. Actes réglementaires des ministres et des autorités à compétence nationale	247	713	333	352	354
4. Sanctions prises par les autorités administratives visées à l'article L. 311-4 CJA	24	24	16	18	22
Autorité de contrôle prudentiel et de résolution	4	2	3	2	1
Agence nationale de contrôle du logement social	0	0	0	0	0
Autorité de régulation des communications électroniques et des postes	6	6	4	4	2
Haut conseil des commissaires aux comptes	0	0	0	0	1

<i>suite</i>	2013	2014	2015	2016	2017
<i>Conseil supérieur de l'audiovisuel</i>	0	0	1	0	5
<i>Autorité des marchés financiers</i>	10	12	6	5	2
<i>Agence française de lutte contre le dopage</i>	4	4	2	6	10
<i>Commission de régulation de l'énergie</i>	0	0	0	1	1
<i>Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières</i>	0	0	0	0	0
5. Contentieux des décisions prises par les autorités visées à l'article R. 311-1 CJA au titre de leur mission de contrôle et de régulation	60	69	67	66	73
<i>Agence française de lutte contre le dopage</i>	2	0	0	1	0
<i>Autorité de contrôle prudentiel et de résolution</i>	0	14	3	0	4
<i>Autorité de la concurrence</i>	4	8	15	11	8
<i>Autorité des marchés financiers</i>	4	0	1	1	0
<i>Autorité de régulation des communications électroniques et des postes</i>	6	5	4	4	2
<i>Autorité de régulation des jeux en ligne</i>	0	1	0	0	0
<i>Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières</i>	1	0	1	10	7
<i>Autorité de sûreté nucléaire</i>	4	2	4	5	3
<i>Commission de régulation de l'énergie</i>	2	10	7	3	15
<i>Conseil supérieur de l'audiovisuel</i>	27	11	21	10	17
<i>Commission nationale de l'informatique et des libertés</i>	10	18	9	21	15
<i>Haute autorité pour la transparence de la vie publique</i>		0	2	0	2
<i>Commission nationale de contrôle des interceptions de sécurité</i>	0	0	0		
6. Contentieux des techniques de renseignement et des fichiers intéressants la sûreté de l'État				124	99
<i>Contentieux de la mise en œuvre des techniques de renseignement</i>				9	5
<i>Contentieux des fichiers intéressants la sûreté de l'État</i>				115	94
7. Contentieux électoral (art. L. 311-3 CJA)	11	45	36	6	4
8. Contentieux des autorisations de plaider (art. L. 311-5 CJA)	3	1	2	4	3
9. Contentieux relatif aux collectivités ou territoires d'outre-mer (article L. 311-7 et suivants CJA)	19	11	8	3	5
10. Contentieux de la responsabilité de l'État à raison de la durée excessive de la procédure devant la juridiction administrative	12	5	18	5	2
11. Questions préjudicielles transmises par les juridictions judiciaires	10	9	4	10	40
12. Recrutement et discipline des agents publics nommés par décret du président de la République	46	46	44	33	56
13. Contentieux des décisions non réglementaires des ordres professionnels	6	4	19	8	19
14. Urbanisme commercial	190	1	0	0	0
15. Autres (décisions ministérielles prises en matière de concentration économique, dessaisissement TA, transmission CNCCFP, connexité, ...)	52	20	19	65	58
Total	1030	3904	887	1296	1215



Tableau 11 – Nombre d'affaires réglées en premier ressort et issue par rapport à la demande (données brutes sur 5 ans)

	2013	2014		2015	2016	2017
Nombre d'affaires réglées	1268	4060	1125⁽¹⁾	1031	971	1275
Satisfaction totale ou partielle	247 19,5%	178 4,4%	149 13,2%	191 18,5%	180 18,5%	180 14,1%
Rejet	836 65,9%	3 415 84,1%	549 48,8%	593 57,5%	646 66,5%	944 74%
Renvoi au tribunal administratif	25 2%	18 0,4%	15 1,3%	10 1%	22 2,2%	40 3,1%
Autres (désistement, non-lieu)	160 12,6%	449 11%	412 36,6%	237 23%	123 12,6%	111 8,7%

⁽¹⁾ Hors contentieux relatif au découpage cantonal. L'année 2014 a été marquée par l'enregistrement et le traitement de 2626 dossiers relatifs au découpage cantonal

Tableau 12 – Délai constaté de jugement des affaires de premier ressort (hors référé)

2013	2014	2015	2016	2017
1 an, 4 mois, 5 jours	1 an, 2 mois, 22jours	1 an, 2 mois, 9 jours	1 an, 19 jours	1 an, 24 jours

■ **Activité juridictionnelle de la section du contentieux par mode de saisine : – 2 l'appel (hors référé)**

Tableau 13 – Affaires enregistrées en appel (données brutes sur 5 ans)

2013	2014	2015	2016	2017
55	463	113	58	34

Tableau 14 – Délai constaté de jugement des affaires d'appel (hors référés et ordonnances)

2013	2014	2015	2016	2017
10 mois, 26 jours	7 mois, 22 jours	7 mois, 16 jours	7 mois	7 mois, 6 jours

■ **Activité juridictionnelle de la section du contentieux par mode de saisine :**
– 3 : la cassation

Tableau 15 – Pourvois en cassation enregistrés et réglés par les chambres de la section du contentieux (données nettes sur 5 ans)

	2013	2014	2015	2016	2017
Pourvois en cassation enregistrés par type de décision attaquée					
Décisions des cours administratives d'appel	3 519	3 281	2 999	3 325	3 003
Décisions des tribunaux administratifs statuant en référé	629	645	688	721	662
Décisions des tribunaux administratifs statuant en premier et dernier ressort hors référés	1 165	1 157	1 167	1 302	1 363
Décisions des juridictions administratives spécialisées	1 024	1 014	905	1 151	1 355
Total	6 337	6 097	5 759	6 499	6383
Affaires réglées sur pourvois en cassation par type de décision attaquée					
Décisions des cours administratives d'appel	3 422	3 415	3 373	3 329	3 202
Décisions des tribunaux administratifs statuant en référé	654	633	674	700	666
Décisions des tribunaux administratifs statuant en premier et dernier ressort hors référés	1 151	1 145	1 271	1 337	1 419
Décisions des juridictions administratives spécialisées	1 211	1 023	991	1 081	1 478
Total	6 438	6 216	6 309	6 447	6 765

Tableau 16 – Évolution des taux d'admission, hors désistement, non-lieu, irrecevabilités (données nettes sur 5 ans)

Par type de décision attaquée	2013	2014	2015	2016	2017
Décisions des cours administratives d'appel	31,3%	32%	32,4%	28,3%	29,9%
Décisions des tribunaux administratifs statuant en référé	26,5%	20,4%	27,4%	25,6%	28,7%
Décisions des tribunaux administratifs statuant en premier et dernier ressort hors référés	31%	34,9%	23,9%	25,1%	33%
Décisions des juridictions administratives spécialisées	9,5%	8,6%	8,8%	6,4%	5,3%

Tableau 17 – Issue des pourvois après admission en cassation : affaires admises, affaires réglées, taux de renvoi et taux d'annulation (données nettes sur 5 ans)

	2013	2014	2015	2016	2017
Total de décisions rendues après admission	1 386	1 667	1 741	1 567	1 675
Total de décisions prononçant la cassation	1 066	974	999	934	1 001
Taux de cassation après admission	58,1%	58,4%	57,4%	59,6%	59,8%
Taux de renvoi après cassation	56,2%	69,7%	73,9%	70,7%	63,3%



Tableau 18 – Délai moyen de traitement des pourvois en cassation, de l'enregistrement à la notification (hors pourvois présentés contre les décisions rendues au titre des référés par les tribunaux administratifs)

2013	2014	2015	2016	2017
1 an, 11 jours	11 mois, 21 jours	11 mois, 13 jours	9 mois, 15 jours	8 mois, 26 jours

Tableau 19 – Pourvois en cassation dirigés contre les décisions rendues en matière de référé, par type de référé (données brutes sur 5 ans)

Ces tableaux sont en données brutes car il n'y a pas de « séries » à ce niveau de saisine.

	2013	2014	2015	2016	2017
Affaires enregistrées					
Référé injonction	40	63	59	60	52
Référé suspension	481	462	495	517	476
Référé « mesures utiles » et autres référés	66	91	82	105	102
Référé provision	57	28	17	36	37
Référé en matière de contractuelle	70	53	77	60	68
Référé fiscal	4	1	1	4	2
Total	718	698	731	782	737
Décisions rendues					
Référé injonction	38	57	67	61	49
Référé suspension	498	455	467	496	522
Référé « mesures utiles » et autres référés	65	84	91	104	90
Référé provision	29	31	42	42	39
Référé en matière contractuelle	85	60	76	61	51
Référé fiscal	4	2	1	2	4
Total	719	689	744	766	755

Tableau 20 – Délai moyen de traitement des pourvois en cassation présentés contre les décisions rendues au titre des référés par les tribunaux administratifs

2013	2014	2015	2016	2017
4 mois, 14 jours	4 mois, 16 jours	4 mois, 5 jours	4 mois, 14 jours	4 mois, 27 jours

■ Activité du juge des référés

Tableau 20 – Évolution de l'activité du juge des référés du Conseil d'État, par mode de saisine (données brutes sur 5 ans)

	2013	2014	2015	2016	2017
Affaires enregistrées					
Premier ressort	120	166	152	177	203
<i>référé suspension (art. L. 521-1 CJA)</i>	95	98	119	136	138
<i>référé injonction (art. L. 521-2 CJA)</i>	19	58	26	26	44
<i>autres référés</i>	6	10	7	15	21
Appel (art. L. 521-2 et autres CJA)	164	146	131	171	213
Total	284	312	283	348	417
Décisions rendues					
Premier ressort	119	162	154	158	211
<i>référé suspension (art. L. 521-1 CJA)</i>	94	96	120	127	146
<i>référé injonction (art. L. 521-2 CJA)</i>	19	58	26	24	43
<i>autres référés</i>	6	8	8	7	22
Appel (art. L. 521-2 et autres CJA)	164	146	130	179	208
Total	283	308	284	337	419



1.5. Bilan d'activité des juridictions administratives spécialisées

Diversité et spécificité : telle est la caractéristique de la trentaine de juridictions spécialisées qui existent dans l'ordre administratif

On recense aujourd'hui dans l'ordre juridique français une soixantaine de juridictions spécialisées, dont une trentaine relevant du domaine de la justice administrative.

L'existence des juridictions administratives spécialisées illustre la nécessité de recourir, dans certains domaines de l'activité juridictionnelle, à une technicité particulière qui résulte de l'évolution à la fois des pratiques et des contenus professionnels. Elle permet, dans ce cadre, de répondre également au besoin de participation accrue des professionnels à l'organisation et à la gestion de leur champ d'activité. Le domaine de la discipline de certaines professions assujetties à des obligations déontologiques particulières a ainsi constitué un terrain privilégié pour le développement de juridictions spécialisées. La reconnaissance du caractère juridictionnel des organismes en cause a pour conséquence l'octroi de garanties procédurales étendues aux administrés intéressés.

Les juridictions spécialisées peuvent enfin être une réponse adaptée au développement d'un flux de contentieux très spécialisés, comme cela peut être observé dans le domaine social ou encore dans celui du droit des étrangers.

Le présent bilan propose un aperçu, non exhaustif, de l'activité de ces juridictions.

Caractéristiques communes attachées à leur institution et à leur fonctionnement

Le Conseil d'État apprécie la qualité de juridiction administrative spécialisée à l'aune des critères communs aux juridictions de l'ordre administratif. L'organisme en question doit disposer d'un pouvoir de décision¹ et il doit être collégial². Par ailleurs, en vertu de sa décision d'assemblée du 12 décembre 1953, *de Bayo*³, le Conseil d'État a posé la condition matérielle selon laquelle un organisme est une juridiction « *eu égard à la nature de la matière* » dans laquelle il intervient, « *quelles que soient les formes* » dans lesquelles il statue. L'exercice d'une mission de répression disciplinaire est décisif : il emporte en principe la qualification de juridiction de l'organisme

1 CE, 13 février 1980, *Nal*, Rec. p. 82, concernant des commissions d'indemnisation des greffiers.

2 CE, Sect., 20 novembre 1970, *Bouez et UNEF*, Rec. p. 690, *AJDA* 1971, p. 483.

3 Rec. p. 544.

considéré. Ainsi, par exemple, les conseils des ordres professionnels sont considérés comme ayant un caractère juridictionnel en tant seulement qu'ils statuent sur des poursuites disciplinaires et non en tant qu'ils exercent leurs autres attributions telle l'inscription au tableau de l'ordre.

Ces juridictions bénéficient d'un ensemble d'attributions et de prérogatives attachées à l'exercice de leur mission juridictionnelle. Elles sont soustraites au pouvoir hiérarchique et elles jouissent de l'indépendance attachée à l'exercice de la justice administrative. Leurs jugements sont investis de l'autorité de la chose jugée et les dommages éventuellement causés par leur contenu entraînent la mise en jeu de la responsabilité de l'État. Bien qu'elles puissent constituer des « *instances relevant d'autres personnes morales* » que l'État, les juridictions administratives spécialisées statuent en effet toutes au nom de ce dernier⁴.

Les juridictions administratives spécialisées sont soumises aux mêmes garanties procédurales que les juridictions de droit commun qui concourent à préserver la qualité du procès administratif et la bonne administration de la justice. À ce titre et en vertu des dispositions de l'article [L. 112-5](#) du code de justice administrative (CJA), « *Le Conseil d'État est chargé d'une mission permanente d'inspection à l'égard des juridictions administratives.* ». La mission d'inspection permanente des juridictions administratives (MIJA) est plus particulièrement chargée de contrôler l'organisation et le fonctionnement des juridictions aux termes de l'article [R. 112-1](#) du CJA. Elle peut ainsi être appelée à diligenter des missions de contrôle auprès des juridictions administratives spécialisées.

➡ *V. infra «3.3. Mission permanente d'inspection des juridictions administratives», p. 190*

Les jugements des juridictions administratives spécialisées peuvent faire l'objet de recours en appel, de pourvoi en cassation, d'opposition ou de tierce opposition. Le contrôle en cassation relève de la compétence du Conseil d'État pour les juridictions administratives spécialisées statuant en premier et dernier ressort ou en dernier ressort. Il se fonde sur l'article [L. 821-1](#) du code de justice administrative : « *toutes les décisions rendues en dernier ressort par les juridictions administratives peuvent être déférées au Conseil d'État par la voie du recours en cassation* ».

La classification des juridictions administratives spécialisées

Les juridictions administratives spécialisées peuvent être recensées en vertu de leurs principaux domaines d'intervention : **le droit des étrangers, le domaine disciplinaire, la matière sociale.**

Le domaine du droit des étrangers compte l'une des plus importantes, en termes de flux contentieux, des juridictions administratives spécialisées : la Cour nationale du droit d'asile (CNDA), compétente pour statuer, notamment, sur les recours formés contre les décisions de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) accordant ou refusant le statut de réfugié et la protection subsidiaire.

⁴ V. CE, Sect., 27 février 2004, *Mme Popin*, n° [217257](#), Rec. p. 86, *AJDA* 2004, p. 653.



Le second domaine recouvre la discipline de certaines professions assujetties à des obligations déontologiques particulières. Le Conseil supérieur de la magistrature est ainsi une juridiction administrative spécialisée, lorsqu'il statue comme conseil de discipline des magistrats du siège⁵. Relèvent également de ce domaine spécialisé les juridictions disciplinaires régionales et nationales des ordres professionnels.

Le domaine social est également un secteur privilégié des juridictions administratives spécialisées. Relèvent ainsi de cette catégorie les juridictions de l'aide sociale avec, en appel, la Commission centrale d'aide sociale, ainsi que les tribunaux interrégionaux de la tarification sanitaire et sociale et, en appel, la Cour nationale de la tarification sanitaire et sociale⁶.

Quelques données d'activité relatives aux juridictions spécialisées sont détaillées ci-après dans le domaine du droit des étrangers, dans le domaine disciplinaire et dans le domaine social.

1.5.1. Activité de la Cour nationale du droit d'asile

Après une année 2016 marquée par la mise en place de la réforme du droit d'asile de 2015 et la nécessaire réorganisation qui l'a accompagnée, l'année 2017 a vu la Cour nationale du droit d'asile être confrontée à un défi supplémentaire, celui de devoir gérer un accroissement de 34% du nombre des entrées, sans précédent depuis une quinzaine d'années. Cela se traduit par 53 581 nouveaux recours enregistrés en 2017, après une année 2016 qui enregistrait une hausse de 3,4% avec 39 986 recours.

Parallèlement, au cours de l'année 2017 se poursuit l'augmentation du nombre de décisions rendues, cette hausse étant de 11%, avec 47 814 décisions, après une année 2016 qui enregistrait déjà une augmentation de 19,4%, avec 42 968 décisions.

Cette année l'accroissement significatif de l'activité de la cour n'a pu compenser la hausse spectaculaire des entrées et le nombre de décisions rendues est inférieur à celui des entrées, ce qui conduit à un taux de couverture de 89,2%.

Cela se traduit mécaniquement par une augmentation du délai prévisible moyen (DPM) qui s'élève à 6 mois et 12 jours fin 2017 (stock de 25 511 dossiers) contre 5 mois et 15 jours fin 2016.

Néanmoins, le délai moyen constaté (DMC), seul indicateur pertinent pour évaluer l'atteinte des objectifs tels qu'ils ont été fixés par la loi de juillet 2015, est en forte amélioration avec une baisse de 1 mois et 20 jours. Il descend ainsi à 5 mois et 6 jours fin 2017, contre 6 mois et 26 jours fin 2016, soit une réduction de plus de 24%. C'est la septième année consécutive de diminution du délai moyen constaté qui était, en 2010, de 12 mois et 27 jours. Ce délai a ainsi diminué de près de 60% sur cette période.

5 Le Conseil relève alors du contrôle de cassation du Conseil d'État statuant au contentieux : CE, Ass., 12 juillet 1969, *L'Étang*, n° 72480, Rec. p. 388.

6 Art. L. 351-7 du code de l'action sociale et des familles.

Toutefois, la réforme de l’asile de 2015 ayant instauré un délai de 5 mois pour les jugements rendus par les formations collégiales et un délai de 5 semaines pour les jugements rendus en procédure accélérée par un juge unique, il convient de distinguer le DMC selon la catégorie de recours.

Fin 2017, le délai moyen constaté pour les affaires à juger en 5 mois est de 6 mois et 17 jours, contre 7 mois et 19 jours fin 2016, et le délai moyen constaté pour les affaires à juger en 5 semaines de 2 mois et 28 jours contre 2 mois et 27 jours fin 2016.

L’année 2017 a été marquée par la consolidation par la cour de la mise en place de sa nouvelle organisation résultant de la loi du 29 juillet 2015, permettant un traitement différencié des recours, et par l’optimisation des moyens supplémentaires alloués à la juridiction.

Ainsi, une équipe de pilotage se réunit toutes les semaines depuis janvier 2016 pour veiller à une prise en charge adéquate des recours. Par ailleurs, plusieurs groupes de travail et de réflexion ont été constitués ou ont poursuivi leurs travaux avec un objet précis ou sur une thématique donnée afin de favoriser la circulation de l’information, l’échange d’expériences et de points de vue, tout en assurant une participation des membres de la cour à la vie de la juridiction et à ses actions, juridictionnelles ou non. Enfin, une quatrième section et deux nouvelles chambres ont été créées au cours du premier semestre 2017 en réponse à l’accroissement de l’activité de la cour. Ce sont 40 nouveaux agents qui ont ainsi rejoint la cour.

■ **Hausse de la demande d’asile et du contentieux de l’asile**

Après une augmentation 3,4% en 2016, les recours augmentent encore de 34% en 2017. Le taux de recours devant la cour passe de 81,1% à 85,2%.

Les recours

	2013	2014	2015	2016	2017
Nombre	34 752	37 356	38 674	39 986	53 581
Évolution	-4,4%	7,5%	3,5%	3,4%	34%

Depuis mai 2011, la cour admet le dépôt des recours par voie numérique. Le pourcentage de dossiers reçus par cette voie dématérialisée augmente chaque année. Il atteint 76% en 2016, contre 73% en 2015.

Taux de recours contre les décisions de l’OFPRA

	2013	2014	2015	2016	2017
	85,4%	86,8%	81,5%	81,1%	85,2%



Principaux pays de provenance des demandeurs d'asile devant la Cour

Pays	Nombre d'entrées	% du total des entrées	Évolution
Albanie	7 478	14%	+242,2%
Haïti	5 080	9,5%	+53,7%
Bangladesh	3 532	6,6%	+20,6%
Rép. dém. du Congo	3 026	5,6%	+21%
Soudan	2 594	4,8%	-6,2%
Guinée	2 434	4,5%	+120,5%
Kosovo	1 958	3,7%	-10,3%
Pakistan	1 872	3,5%	+44,2%
Sri Lanka	1 692	3,2%	-13,4%
Nigeria	1 625	3%	+15%
Russie	1 491	3%	-20,2%
Afghanistan	1 412	3%	+123,4%
Côte d'Ivoire	1 318	2%	+67,9%
Algérie	1 258	2%	+6,9%
Syrie	1 212	2%	+122%
Arménie	1 188	2%	+28,6%
Chine	1 123	2%	-16%
Mali	1 009	2%	+1,9%
Turquie	945	2%	+16,4%
Géorgie	801	1%	+12,3%
Autres Pays	10 533	20%	+27,5%
Total	53 581	100%	+34%

Les dix premiers pays concentrent, à eux seuls, 58% de l'activité contentieuse de la cour et les vingt premiers pays 80%.

Avec 7 478 entrées en 2017, soit une progression de plus de 242% par rapport à l'année précédente, l'Albanie se hisse au premier rang des pays demandeurs d'asile. Cette demande est apparue à la fin des années 1990, à la suite de l'effondrement de l'économie du pays mais l'augmentation spectaculaire en 2017 ne s'explique par aucun événement survenu dans l'histoire récente du pays. À l'image des années précédentes, les demandes sont essentiellement de nature sociétale (orientation sexuelle, violences domestiques, trafics criminels et risques de vendettas).

Avec 5 080 entrées en 2017 (+53,7%), la demande haïtienne poursuit la tendance enregistrée l'année dernière, où elle avait connu un bond de plus de 170%. En deuxième position parmi les requérants les plus nombreux devant la cour, les ressortissants haïtiens continuent de pâtir des difficultés endémiques de leur société, où l'absence de perspectives d'améliorations socio-économiques, la

persistance d'une insécurité généralisée et la corruption sont autant de sources de désespérance. La demande haïtienne est majoritairement portée par des personnes affirmant avoir été inquiétées dans le cadre de conflits d'ordre privé et d'activités de groupes crapuleux ou invoquant des persécutions liées à un engagement politique ou associatif.

La demande en provenance du Bangladesh, tout en passant du deuxième au troisième rang, a sensiblement augmenté avec 3 532 recours contre 3 000 l'année dernière (+20,6%). Les principaux motifs invoqués demeurent le militantisme politique, au sein de l'opposition ou du mouvement laïciste « Shahbag », la problématique des affaires mensongères et des conflits fonciers et, dans une moindre mesure, l'appartenance aux minorités ethniques et religieuses ou au groupe social des homosexuels. Très majoritairement masculine, cette demande tend progressivement à se féminiser.

La demande en provenance de République démocratique du Congo (RDC) a sensiblement augmenté en 2017 (+21%), malgré une forte baisse enregistrée depuis 2016, et se situe toujours à la quatrième place. La diminution de la demande, depuis 2016, devant la cour, est la conséquence d'une baisse de la demande enregistrée à l'OFPRA depuis quatre ans. Toutefois, aucune explication déterminante ne peut être apportée à cette évolution au regard du contexte politique et social, particulièrement violent et très incertain en RDC depuis janvier 2015. Les récits des demandeurs d'asile congolais se fondent toujours principalement sur des motifs politiques : de nombreux requérants invoquent leur appartenance aux partis, fronts ou nouvelles plates-formes politiques d'opposition, ainsi qu'aux mouvements démocratiques jeunes citoyens, la Lucha et Filimbi en particulier, mentionnant bien souvent leur participation aux manifestations contre le maintien au pouvoir du président de la République, Joseph Kabila. Également, de plus en plus de demandes émanent de militants associatifs, notamment issus d'ONG défendant les droits de l'Homme, à qui les autorités imputent des opinions politiques. Par ailleurs, les conflits armés qui sévissent à l'Est du pays n'ont pas diminué en intensité, bien au contraire. La violence et l'insécurité sont en pleine recrudescence, avec, pour conséquence, plus de quatre millions de personnes déplacées, soit un million de déplacés supplémentaires enregistrés durant l'année 2017. Cependant, les demandes des personnes originaires de l'Est restent toujours assez faibles en nombre et sont, pour la plupart, enregistrées à Mayotte.

La demande en provenance du Soudan enregistre une très légère baisse en 2017 (-6,2%), se plaçant au cinquième rang. Cette légère baisse s'explique notamment par un taux d'accord beaucoup plus important à l'OFPRA depuis 2015. Par ailleurs, la poursuite et la violence des conflits armés qui sévissent dans les provinces du Darfour, du Kordofan et dans l'État du Nil Bleu (zones dont se déclarent originaires la très grande majorité des demandeurs), la répression des autorités soudanaises et de leurs milices à l'encontre des personnes en provenance de ces zones en conflits, suspectées d'appartenance ou de soutien aux rébellions armées, et le fait que depuis la fin du régime de Kadhafi, les Soudanais qui fuient leur pays ne sont plus retenus en Libye et en Afrique de manière générale, expliquent l'accroissement important de cette demande depuis quelques années.



La demande en provenance de la Guinée a encore fortement augmenté en 2017 (120,5%), se plaçant dorénavant au sixième rang des pays d'origine, alors qu'elle se classait à la 13^e place en 2016. Elle continue d'être majoritairement portée, sur le plan politique, par des militants de l'UFDG qui se réfèrent à leur appartenance ethnique peule et à leur parcours personnel. Des motifs sociétaux sont présentés devant la cour, dont la majorité concerne les problématiques du mariage forcé, de l'excision et de l'orientation sexuelle. Dans une moindre mesure, la question religieuse, liée à des conversions ou à des unions contrariées du fait d'une appartenance confessionnelle différente, continue d'alimenter cette demande.

En recul par rapport à 2016 (-10,3%), la demande kosovare reste importante en 2017, passant de la sixième à la huitième place, dix-neuf ans après la fin du conflit. Les motifs politiques et ethniques sont aujourd'hui faiblement invoqués dans les recours concernant ce pays inscrit sur la liste des pays d'origine sûr. Sur fond de marasme économique et social persistant, la demande est, depuis longtemps, déjà articulée autour de motifs sociétaux (orientation sexuelle, violences domestiques, trafics criminels, etc.). Des moyens fondés sur des craintes de recrutements forcés par des réseaux djihadistes sont également apparus depuis quatre ou cinq ans.

La demande pakistanaise a connu une importante augmentation en 2017 (+44,2%), passant du 11^e au 8^e rang. Elle était la 5^e demande en 2015. Aucun changement politique déterminant ne permet d'expliquer ni cette évolution ni la volatilité de la demande. Les problématiques invoquées concernent toujours les unions contrariées, les conflits fonciers et les divergences d'ordre politique, ainsi que les persécutions ou discriminations religieuses subies par les communautés chiite et ahmadie. Une augmentation des demandeurs pakistanais originaires des zones tribales (FATA), invoquant la situation sécuritaire et des difficultés rencontrées avec des groupes extrémistes, a été constatée.

La demande en provenance du Sri Lanka baisse pour la première fois depuis 2014 (-13,4%), somme toute assez logiquement, au vu de l'amélioration globale de la situation des droits de l'Homme constatée depuis l'arrivée d'un nouveau gouvernement de coalition en janvier 2015. Cette demande continue d'être majoritairement constituée de Tamouls qui invoquent principalement une situation difficile dans le Nord et la suspicion d'un soutien, réel ou supposé, aux anciens rebelles des LTTE.

Avec 1 625 recours déposés, la demande nigériane augmente sensiblement (+15%). Au dixième rang, le Nigéria continue de faire face aux activités terroristes de Boko Haram dans le nord-est de son territoire, ainsi qu'à la traite des êtres humains aux fins de prostitution, qui conduisent une partie de ses ressortissants parvenus en France à solliciter la protection des autorités. Les violences imputables aux fraternités étudiantes et aux sociétés secrètes, les conflits interreligieux ou interethniques ainsi que, pour les femmes, les problématiques des mariages forcés et des mutilations génitales féminines, continuent également d'alimenter cette demande.

■ L'activité juridictionnelle

Augmentation du nombre d'affaires jugées

Le nombre de décisions rendues, 47 814, est en augmentation de 11,3% par rapport à l'année 2016.

	2013	2014	2015	2016	2017
Nombre	38 540	39 162	35 979	42 968	47 814
Évolution	3,2%	1,6%	-8,1%	19,4%	11,3%

Répartition des décisions par modalité de jugement

	Total	Part
Décisions prises après audience collégiale⁽¹⁾	22 047	46,1%
Décisions prises après audience à juge unique	11 496	24,1%
Ordonnances (prises par un juge unique sans audience)	14 271	29,8%
Article R. 733-4, 1° à 4° du CESEDA (désistement, incompétence, non-lieu, irrecevabilité manifeste)	1 880	3,9%
<i>dont ordonnances rendues sur des «recours à 5 semaines»</i>	520	1,1%
Article R. 733-4, 5° du CESEDA (avec examen par rapporteur) (recours ne présentant pas d'éléments sérieux)	12 391	25,9%
<i>dont ordonnances rendues sur des «recours à 5 semaines»</i>	6 166	12,9%
Total :	47 814	100%

⁽¹⁾ Ce total inclut les décisions prises sur les recours enregistrés comme devant être jugés en 5 semaines et renvoyés en formation collégiale par le juge unique, lorsque celui-ci estime que l'affaire ne relève pas de la procédure à 5 semaines ou présente une difficulté sérieuse (article L. 731-2, 2° alinéa du CESEDA). 180 décisions de renvoi ont été prises en 2017.

Décisions collégiales – Les formations de jugement ont rendu, en 2017, 22 047 décisions au cours de 2 235 audiences. On note que la part des décisions collégiales dans l'activité globale de la cour a diminué par rapport à 2016 (-21,7 points), compte tenu de la part prise désormais par les décisions prises après audience à juge unique.

Décisions prises après audience à juge unique – 11 496 décisions ont été rendues au cours de 1 372 audiences à juge unique, ce qui représente 24% de l'activité globale (contre 8,5% fin 2016).

Ordonnances – Les ordonnances rendues à la suite de désistements ou constatant des non-lieux ou des forclusions représentent 3,9% des décisions rendues (+ 1 point part rapport à 2016), dont 28% rendues sur des « recours à 5 semaines ».

Les décisions prises après examen par un rapporteur sur des recours qui « ne présentent aucun élément sérieux susceptible de remettre en cause la décision du directeur général de l'office » représentent 25,9% des décisions (20,8% en 2016), dont 50% rendues sur des « recours à 5 semaines ».



Pourcentage d'octroi d'une protection

En 2017, la CNDA a reconnu le statut de réfugié ou octroyé la protection subsidiaire à 8 006 personnes soit 16,8% des requérants (hors non-lieux, forclusions et désistements), contre 15,5% en 2016. Ce taux de protection atteint 27,6% si on le calcule à partir des seules 22 047 décisions rendues en formation collégiale (20% en 2016). Le taux de protection calculé pour la seule procédure à juge unique après audience est inférieur, puisqu'il est de 16,7% (18% en 2016).

Taux d'annulation des décisions prises après audience pour les vingt premiers pays :

Pays	Affaires traitées en 2016 <i>données brutes</i>	2017							Évolution du taux de protection par rapport à 2016
		Affaires traitées en 2017 <i>données brutes</i>	Affaires traitées hors non-lieux, forclusions et désistements	Annulations					
				Protection accordée	Taux de protection	dont protection subsidiaire	Annulation et renvoi à l'OFPPA	Taux d'annulation	
Albanie	4289	4 328	4 289	499	11,6%	378	6	11,8%	+134,3%
Bangladesh	2834	2 836	2 834	687	24,2%	111	8	24,5%	+27,5%
Rép. dém. Congo	2709	2 721	2 709	539	19,9%	100	3	20,0%	-12,5%
Soudan	2413	2 424	2 413	1 050	43,5%	550	1	43,6%	+49,1%
Nigeria	1578	1 584	1 578	314	19,9%	86	2	20,0%	+63,5%
Kosovo	1520	1 526	1 520	319	21,0%	155	5	21,3%	-9,1%
Guinée	1509	1 516	1 509	397	26,3%	62	2	26,4%	-1,2%
Russie	1321	1 333	1 321	379	28,7%	91	3	28,9%	-35,5%
Côte d'Ivoire	926	938	926	183	19,8%	42	0	19,8%	+76,0%
Sri Lanka	894	899	894	282	31,5%	30	3	31,9%	-23,2%
Pakistan	892	893	892	206	23,1%	56	0	23,1%	+104,0%
Syrie	883	888	883	464	52,5%	26	0	52,5%	+203,3%
Arménie	836	839	836	104	12,4%	59	1	12,6%	+6,1%
Turquie	792	795	792	216	27,3%	18	1	27,4%	+81,5%
Mali	671	675	671	96	14,3%	13	1	14,5%	+65,5%
Géorgie	609	619	609	66	10,8%	22	0	10,8%	-25,8%
Afghanistan	574	577	574	370	64,5%	254	0	64,5%	+156,9%
Haïti	544	551	544	30	5,5%	14	11	7,5%	-33,3%
Algérie	411	415	411	111	27,0%	37	1	27,3%	+98,2%
Chine	269	270	269	17	6,3%	1	0	6,3%	-32,0%
Autres Pays	6863	6 916	6 863	1 677	24,4%	502	13	24,6%	+8,0%
Total général	33 337	33 543	33 337	8 006	24%	2 607	61	24,2%	22,8%

■ Délai moyen de jugement

Le délai prévisible moyen de jugement (DPM) est en augmentation : fin 2017, il a atteint 6 mois et 12 jours, contre 5 mois et 15 jours fin 2016. Cela résulte de l'effet combiné de la très forte augmentation du nombre des entrées et de l'augmentation du nombre de dossiers en attente d'être jugés (stock de 25 511 dossiers).

Le délai moyen constaté (DMC) global, de 5 mois et 6 jours contre 6 mois et 26 jours en 2016, est en très nette amélioration d'un mois et 20 jours. C'est la septième année consécutive de diminution du délai moyen constaté qui était, en 2010, de 12 mois et 27 jours. En sept ans, ce délai a ainsi diminué de près de 60%. Toutefois, il convient désormais, en matière de délai moyen constaté, de faire également une distinction selon la catégorie de recours, en fonction du délai imparti par la loi pour statuer : 5 mois ou 5 semaines.

	2013	2014	2015	2016	2017
Délai prévisible moyen ^(a)	6 mois, 24 jours	6 mois, 4 jours	7 mois, 17 jours	5 mois, 15 jours	6 mois, 12 jours
Délai moyen constaté ^(b)	8 mois, 26 jours	7 m 30 jours	7 mois, 3 jours	6 mois, 26 jours	5 mois, 6 jours
Délai moyen constaté pour les « recours à 5 mois »				7 mois, 19 jours	6 mois, 17 jours
Délai moyen constaté pour les « recours à 5 semaines »				2 mois, 27 jours	2 mois, 28 jours

^(a) Le délai prévisible moyen correspond au nombre de dossiers en stock en fin d'année divisé par le nombre d'affaires.

^(b) Le délai moyen constaté correspond à la somme des délais de jugement des affaires traitées sur une période divisée par le nombre de dossiers effectivement jugés pendant la même période (prise en compte de l'ancienneté des dossiers).

■ Augmentation du nombre de dossiers en instance

L'accroissement exceptionnel des entrées n'a pu être compensé malgré l'augmentation significative des sorties, ce qui se traduit par une hausse significative du nombre de dossiers en instance. Avec 25 511 dossiers, le stock a augmenté de 29% en un an.

2013	2014	2015	2016	2017
21 837	20 031	22 726	19 744	25 511

■ Taux de renvoi

La part des renvois des affaires enrôlées effectivement est de 24,5%, contre 22,1% en 2016, hors incidents et grèves.

2013	2014	2015	2016	2017
24,2%	24,4% ⁽¹⁾	27,3% ⁽²⁾	21,7%	24,5%

⁽¹⁾ Hors grève de l'assistance des requérants aux audiences par les avocats, le taux se serait établi à 27,3% ; ⁽²⁾ Hors incidents survenus les 12 septembre et 3 octobre 2014, le taux se serait établi à 24,1% ;



■ Évolution de la représentation des parties

	2013	2014	2015	2016	2017
Toutes décisions	81,2%	83,7%	85,8%	86,1%	83,7%
dont au titre de l'AJ	49,6%	55,9%	69,1%	66,5%	87,4%
Décisions prises en audience	90,3%	91,7%	93%	93,3%	95,7%
dont au titre de l'AJ	54,5%	60,4%	68%	71,8%	81,3%

■ Croissance de l'aide juridictionnelle (AJ)

	2013 80%	2014 88,8%	2015 90,6%	2016 96,2%	2017 96,6%
	<i>nombre et évolution 2013/2012</i>	<i>nombre et évolution 2014/2013</i>	<i>nombre et évolution 2015/2014</i>	<i>nombre et évolution 2016/2015</i>	<i>nombre et évolution 2017/2016</i>
Demandes d'AJ	22 665 6,9%	25 825 13,9%	29 181 12,9%	30 193 3,5%	42 749 41,6%
Décisions rendues	22 149 0,8%	30 561 38%	28 627 -6,3%	29 324 2,4%	44 989 53,4%
Dont admission	17 713 1,8%	27 125 53,1%	25 933 -4,4%	28 127 8,5%	43 466 54,5%

*Taux d'admission à l'aide juridictionnelle

■ Pourvois en cassation devant le Conseil d'État

En 2017, 1 052 décisions rendues par la Cour ont fait l'objet d'un pourvoi en cassation devant le Conseil d'État (847 décisions en 2016), dont 10 pourvois introduits par l'OFPPA et 1 042 pourvois introduits par des requérants.

	2013	2014	2015	2016	2017
	<i>nombre et évolution 2013/2012</i>	<i>nombre et évolution 2014/2013</i>	<i>nombre et évolution 2015/2014</i>	<i>nombre et évolution 2016/2015</i>	<i>nombre et évolution 2017/2016</i>
Affaires enregistrées devant le Conseil d'État	737 15%	727 -1,4%	623 -14,3%	847 36%	1 052 24,2%
dont par le directeur de l'OFPPA	11 -65,6%	10 -9,1%	6 -40%	14 133,3%	10 28,6%
dont par les requérants	726 19,2%	717 -1,2%	617 -13,9%	833 35%	1 042 25,1%
Décisions rendues par le Conseil d'État	795 29,5%	704 -11,4%	687 -2,4%	788 14,7%	1 069 35,7%
Pourvois admis partiellement ou totalement	49 2,1%	23 -53%	18 -21,7%	26 44,4%	24 -7,7%
Décisions rendues après admission en cassation	56 -25,3%	45 -19,6%	22 -51,1%	21 -4,5%	26 23,8%
dont satisfaction partielle ou totale du requérant	39 0%	30 -23,1%	14 -53,3%	16 14,3%	21 31,3%
dont rejet, non-lieu et désistement	17 -52,8%	15 -11,8%	8 -46,7%	5 -37,5%	5 0%

À l’issue de la procédure d’admission, le Conseil d’État s’est prononcé sur 26 pourvois (contre 21 en 2016) et a censuré 21 décisions, renvoyant l’affaire à la CNDA pour qu’elle statue à nouveau.

1.5.2. Activité des juridictions spécialisées en matière de discipline professionnelle

Le Haut Conseil du commissariat aux comptes, assisté par le Conseil national de la Compagnie nationale des commissaires aux comptes : institué par la loi n° 2003-706 du 1^{er} août 2003 dite *loi de sécurité financière* qui a créé un nouvel article L. 821-1 du code de commerce, il est l’autorité de contrôle externe de la profession. Institué auprès du garde des sceaux, il assure la surveillance de la profession avec le concours de la Compagnie nationale des commissaires aux comptes. Il est également investi de compétences juridictionnelles. Il est l’organe d’appel des chambres régionales en matière disciplinaire et en matière d’inscription ainsi que, sous le contrôle de la Cour de cassation, en matière d’honoraires.

Affaires en instance au 1 ^{er} janvier	Affaires enregistrées	Affaires jugées	Affaires en instance au 31 décembre
3	7	6	4

La Chambre de discipline de la Compagnie nationale des conseils en propriété industrielle (CNCPI). Elle a été créée par loi n° 90-1052 du 26 novembre 1990 ; son rôle et son mode de fonctionnement ainsi que les conditions et les modalités d’accès et d’exercice de la profession de Conseil en propriété industrielle sont définis dans le Livre 4 du code de propriété intellectuelle et l’arrêté du 29 juillet 1994 portant approbation de son règlement intérieur. En vertu de l’article L. 422-10 du code de la propriété intellectuelle, elle est compétente pour juger toute personne physique ou morale exerçant la profession de conseil en propriété industrielle qui se rend coupable soit d’une infraction définie par la loi ou ses textes d’application, soit de faits contraires à la probité, à l’honneur ou à la délicatesse, même s’ils sont extraprofessionnels. Elle peut prononcer l’une des mesures disciplinaires suivantes : avertissement, blâme, radiation temporaire ou définitive.

Affaires en instance au 1 ^{er} janvier	Affaires enregistrées	Affaires jugées	Affaires en instance au 31 décembre
1	4	0	5



Les sections disciplinaires et les sections des assurances sociales des conseils nationaux des ordres professionnels. Elles ont été instituées au bénéfice de nombreuses professions réglementées : architectes, chirurgiens-dentistes, experts-comptables, géomètres experts, infirmiers, masseurs-kinésithérapeutes, pédicures-podologues, orthophonistes, orthoptistes, médecins, pharmaciens, sages-femmes, vétérinaires...

Pour les professions médicales, les **Chambres disciplinaires nationales des ordres** sont compétentes pour connaître en appel des manquements aux règles déontologiques des décisions des chambres de première instance. Les **sections des assurances sociales des Conseils nationaux** sont pour leur part juges d'appel des décisions rendues en première instance par les sections des assurances sociales des conseils locaux des ordres concernés à la suite de plaintes formées par les organismes d'assurance maladie ou les médecins conseils de ces organismes à raison de fautes, abus, fraudes et tous faits intéressant l'exercice de la profession relevés à l'encontre des professionnels à l'occasion de soins dispensés aux assurés sociaux.

Aperçu statistique d'activité de juridictions spécialisées en matière de discipline professionnelle en 2017

	Affaires en instance au 1 ^{er} janvier	Affaires enregistrées	Affaires jugées	Affaires en instance au 31 décembre
Conseil national de l'ordre des médecins				
<i>Chambre disciplinaire nationale</i>	353	394	388	359
<i>section des assurances sociales</i>	57	45	66	36
Conseil national de l'ordre des chirurgiens-dentistes				
<i>Chambre disciplinaire nationale</i>	108	118	120	106
<i>section des assurances sociales</i>	66	73	52	87
Conseil national de l'ordre des pharmaciens				
<i>Chambre de discipline nationale</i>	89	102	73	118
<i>section des assurances sociales</i>	16	12	8	20
Conseil national de l'ordre des sages-femmes				
<i>Chambre disciplinaire nationale</i>	1	4	1	4
<i>section des assurances sociales</i>	1	0	1	0
Conseil national de l'ordre des infirmiers				
<i>Chambre de discipline nationale</i>	44	36	59	21
<i>section des assurances sociales</i>	15	8	16	7
Conseil national de l'ordre des masseurs kinésithérapeutes.				
<i>Chambre de discipline nationale</i>	41	43	40	44
<i>section des assurances sociales</i>	14	13	10	17
Conseil national de l'ordre des pédicures podologues				
<i>Chambre de discipline nationale</i>	1	3	2	2
<i>section des assurances sociales</i>	0	0	0	0
Chambre supérieure de discipline de l'ordre des vétérinaires	17	33	22	28
Chambre nationale de discipline des architectes	10	14	13	11
Chambre nationale de discipline de l'ordre des experts-comptables	16	23	13	26
Conseil supérieur de l'ordre des géomètres-experts	24	20	24	20

Le Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche (CNESER) exerce le pouvoir disciplinaire en appel des décisions des sections disciplinaires des universités en vertu des dispositions des articles L. 232-2 et suivants du code de l'éducation. Il statue en appel et en dernier ressort sur les jugements rendus en matière contentieuse et en matière disciplinaire par les conseils académiques de l'éducation nationale et sur les décisions prises par la commission des titres d'ingénieurs relativement aux écoles privées légalement ouvertes qui demandent à délivrer les diplômes d'ingénieur. Le CNESER disciplinaire intervient aussi en saisine directe quand la juridiction de première instance n'a pas statué dans les six mois qui ont suivi sa saisine par le chef d'établissement ou par le recteur.

Affaires en instance au 1 ^{er} janvier	Affaires enregistrées	Affaires jugées	Affaires en instance au 31 décembre
215	87	75	227

1.5.3. Activité des juridictions spécialisées en matière sociale

La **Cour nationale de la tarification sanitaire et sociale** est une juridiction administrative spécialisée qui connaît des litiges relatifs aux décisions par lesquelles les autorités publiques allouent des ressources aux établissements de santé et aux établissements et services sociaux ou médico-sociaux, publics ou privés. Elle statue en appel sur les affaires jugées en première instance par cinq tribunaux interrégionaux de la tarification sanitaire et sociale. Ces juridictions ont connu une importante réforme visant à en renforcer les garanties d'impartialité, conformément aux préconisations de l'étude du Conseil d'État sur *L'avenir des juridictions spécialisées dans le domaine social*, publiée en avril 2004, afin de rendre leur composition et les règles de leur fonctionnement compatibles avec les principes généraux applicables à toutes les juridictions et les exigences de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Cette réforme a été réalisée par l'ordonnance n° 2005-1088 du 1^{er} septembre 2005 et son décret d'application n° 2006-233 du 21 février 2006. Les nouvelles dispositions ont été intégrées dans le code de l'action sociale et des familles.

Affaires en instance au 1 ^{er} janvier	Affaires enregistrées	Affaires jugées	Affaires en instance au 31 décembre
69	40	22	87

La **Commission centrale d'aide sociale (CCAS)** se prononce sur les appels formés contre les décisions des commissions départementales (article L. 134-2 du code de l'action sociale et des familles) ; elle se prononce également, dans certains cas, en premier et dernier ressort pour la détermination du domicile de secours (article L. 134-3). Les juridictions de l'aide sociale sont compétentes pour tous les contentieux relatifs à l'aide sociale, à l'exception de l'aide sociale à l'enfance

et du revenu de solidarité active qui relèvent des juridictions administratives de droit commun. Elles connaissent également des recours en matière de couverture maladie universelle complémentaire, d'aide pour une complémentaire santé et d'aide médicale de l'État.

Jusqu'à l'année 2012, les formations de jugement de la CCAS étaient composées en nombre égal, d'une part, de membres du Conseil d'État, de magistrats de la Cour des comptes ou de magistrats de l'ordre judiciaire en activité ou honoraires, d'autre part, de fonctionnaires ou de personnes particulièrement qualifiées en matière d'aide sociale. Les rapporteurs et les commissaires du gouvernement étaient également nommés parmi ces deux catégories de personnes. Par une décision n° 2012-250 QPC du 8 juin 2012, le Conseil constitutionnel a jugé que la loi n'instituait pas de garanties d'indépendance et d'impartialité appropriées pour les fonctionnaires et que la présence de ces derniers était donc contraire à la Constitution.

La loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle prévoit le transfert définitif des contentieux sociaux vers les juridictions administratives et judiciaires, au 1^{er} janvier 2019.

- Les contentieux de l'aide sociale traités par les commissions départementales d'aide sociale, ainsi que les dossiers traités en appel par la Commission centrale d'aide sociale, seront transférés vers les futurs pôles sociaux des tribunaux de grande instance et vers des cours d'appel spécialement désignés, pour ce qui concerne les litiges relatifs à la CMU-C, à l'assurance complémentaire santé, à la prestation de compensation du handicap, à l'allocation tierce personne, aux recours en récupération et aux recours sur obligation alimentaire.

- Les contentieux en premier ressort et en appel, relatifs aux aides sociales aux personnes âgées (allocation personnalisée d'autonomie, aide-ménagère, aide à domicile), à l'aide médicale d'État, au domicile de secours, aux indus de RMI, seront quant à eux, transférés au juge administratif de droit commun.

Affaires en instance au 1 ^{er} janvier	Affaires enregistrées	Affaires jugées	Affaires en instance au 31 décembre
1 233	535	626	1 142

2. Analyse d'une sélection de décisions, d'arrêts et de jugements

2.1. Analyse de thèmes marquants dans la jurisprudence du Conseil d'État

Actes législatifs et administratifs

2.1.1. Questions prioritaires de constitutionnalité

Des précisions ont été apportées aux conditions du renvoi par le Conseil d'État d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC), en particulier à la condition tenant à ce que la disposition n'ait pas déjà été déclarée conforme à la Constitution. Le Conseil d'État était saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité portant sur des dispositions qui avaient déjà été déclarées conformes à la Constitution, avec une réserve d'interprétation. La condition légale d'absence de déclaration de conformité préalable n'était pas remplie, de sorte que la QPC aurait dû être rejetée.

Toutefois, le champ limité de cette réserve excluait qu'elle soit appliquée au requérant, alors cependant que la réserve d'interprétation elle-même, révélant qu'un mécanisme similaire portait atteinte à un principe constitutionnel, était de nature à démontrer le caractère sérieux de la QPC.

Ainsi, le Conseil d'État a jugé que des dispositions législatives ne pouvaient être regardées comme ayant été déclarées conformes à la Constitution par une précédente décision du Conseil constitutionnel déclarant des dispositions analogues mais distinctes conformes à la Constitution avec une réserve d'interprétation. Il a donc renvoyé la QPC au Conseil constitutionnel (CE, 9 mai 2017, *M. H.*, [n° 407999](#), Rec.)

2.1.2. Caractère réglementaire des actes

Le Conseil d'État a été conduit à se prononcer sur le caractère réglementaire ou non d'actes pris dans le domaine des transports ou de l'urbanisme.

2.1.2.1. En matière de transports, lorsqu'un grand projet d'infrastructure est réalisé avec le concours de financements publics, le législateur a prévu qu'un bilan



des résultats économiques et sociaux doit être établi au plus tard cinq ans après leur mise en service et que ce bilan est rendu public. Ces bilans dits « bilans LOTI » sont aujourd'hui codifiés à l'article [L. 1511-6](#) du code des transports. Plusieurs personnes ont demandé au ministre de l'environnement la publication du bilan des résultats économiques et sociaux de la section ferroviaire internationale Perpignan-Figueras.

Le Conseil d'État a jugé que si le refus de réaliser et de rendre public ce bilan à l'expiration du délai de cinq ans constituait une décision susceptible de recours, un tel refus ne présentait toutefois pas un caractère réglementaire. Il a par suite écarté sa compétence pour connaître en premier et dernier ressort de ces demandes et a renvoyé l'affaire devant le tribunal administratif de Paris (CE, 4 octobre 2017, *M. et autres*, n° 403537, Rec.).

2.1.2.2. En matière d'urbanisme, la contestation d'une décision de préemption urbaine a été l'occasion de préciser la nature de l'acte instituant ce droit de préemption dans le secteur en cause. En l'espèce, une délibération de la ville de Paris avait institué, en application de l'article [L. 211-1](#) du code de l'urbanisme, le droit de préemption urbain dans un secteur de la ville. Le maire de Paris a préempté un immeuble situé dans ce secteur, afin d'y réaliser un programme de reconversion en logements sociaux. Contestant la légalité de la décision de préemption, l'acquéreur évincé a soulevé une exception d'illégalité de la délibération instituant le droit de préemption.

Le Conseil d'État a alors réitéré une solution classique pour déterminer le caractère réglementaire d'un acte. Il a jugé que l'acte instituant un droit de préemption urbain ne revêtait pas un caractère réglementaire car il se borne à rendre applicables dans la zone qu'il délimite les dispositions législatives et réglementaires régissant l'exercice de ce droit, sans comporter lui-même aucune disposition normative nouvelle.

Il a également précisé que cet acte ne formait pas, avec les décisions individuelles de préemption prises dans la zone, une opération complexe qui aurait rendu recevable un requérant à invoquer, par la voie de l'exception, les illégalités qui l'affecteraient alors qu'il aurait acquis un caractère définitif.

Ainsi, si l'exception d'illégalité de la délibération instituant le droit de préemption est opérante à l'encontre de la décision de préempter un bien, la première constituant la base légale de la seconde, elle n'est toutefois recevable que tant que cette délibération n'est pas devenue définitive (CE, 10 mai 2017, *Société ABH Investissements*, n° 398736, T.).

Aide sociale à l'enfance

Saisi comme juge de cassation ou en premier et dernier ressort, le Conseil d'État a eu l'occasion de préciser plusieurs points relatifs à l'aide sociale à l'enfance au cours de l'année 2017.

2.1.3. Allocation due aux particuliers auxquels l'autorité judiciaire confie un enfant mineur

En premier lieu, dans une décision *Département de Mayotte* (CE, 19 mai 2017, n° 406637, Rec.), le Conseil d'État s'est penché sur l'allocation dite « tiers digne de confiance » prévue aux articles [L. 228-3](#) et [R. 228-3](#) du code de l'action sociale et des familles (CASF), qui comprend un prix de pension mensuel et une indemnité d'entretien et de surveillance.

Était en cause le refus du département de Mayotte de verser cette allocation à Mme N, sœur de M. B, mineur qui lui avait été confié par l'autorité judiciaire en tant que « tiers de confiance », au motif qu'aucune délibération du département n'en avait fixé le montant ni les modalités de versement.

Le Conseil d'État juge que si le pouvoir réglementaire n'a pas adopté les arrêtés prévus à l'article [R. 228-3](#) du CASF fixant le montant et les modalités de l'allocation, les dispositions combinées de cet article et de l'article [L. 228-3](#) du même code sont suffisamment précises pour permettre aux conseils départementaux d'adopter les règles fixant le montant et les modalités de versement du « prix de pension mensuel » et de « l'indemnité d'entretien et de surveillance » dus aux particuliers auxquels l'autorité judiciaire confie un enfant mineur. Il en déduit qu'un conseil départemental qui s'est abstenu, au-delà d'un délai raisonnable, d'adopter ces règles a méconnu les dispositions de ce code qui lui faisaient obligation de mettre en œuvre le droit reconnu par la loi aux particuliers désignés comme tiers dignes de confiance. Le Conseil d'État estime qu'un conseil départemental ne peut donc légalement se fonder sur son abstention pour refuser de verser à une personne ayant la qualité de tiers de confiance l'allocation qui lui est légalement due.

Il en déduit que la suspension de l'exécution du refus de verser cette allocation à la requérante prononcée par le juge des référés implique nécessairement, eu égard aux motifs sur lesquels elle était fondée, et dans l'attente de la délibération du conseil départemental, que soit versée à titre provisoire à l'intéressée, jusqu'à ce qu'il soit statué sur sa requête au fond ou, au plus tard, jusqu'au terme de la période durant laquelle le mineur lui est confié, une somme correspondant au montant des frais d'entretien, d'éducation et de conduite de ce dernier.

2.1.4. Autorités compétentes pour la prise en charge des mineurs

En deuxième lieu, dans sa décision *GISTI* (CE, 8 novembre 2017, n° 406256, T.), le Conseil d'État a précisé les conditions dans lesquelles l'État peut légalement intervenir en matière d'hébergement et de prise en charge des mineurs, compétence de principe du département.

Étaient en cause l'hébergement et la prise en charge de mineurs étrangers isolés à la suite du démantèlement du camp de migrants de Calais, à la fin du mois d'octobre 2016. Une circulaire du ministre de la justice disposait que les mineurs étrangers



non accompagnés seraient transférés vers des « *centres d'accueil et d'orientation des mineurs non accompagnés* » pendant une durée de trois mois environ, avant qu'ils ne soient orientés vers le Royaume-Uni ou vers un dispositif de protection de l'enfance de droit commun, selon les résultats de l'évaluation de leur situation.

Complétant sa jurisprudence antérieure (CE, JRCE, 23 novembre 2015, *Ministre de l'intérieur c/ commune de Calais*, [n° 394540](#), Rec. ; CE, 27 juillet 2016, *Département du Nord c/ B.*, [n° 400055](#), Rec.), le Conseil d'État juge qu'il appartient en tout état de cause aux autorités titulaires du pouvoir de police générale, garantes du respect du principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité humaine, de veiller, notamment, à ce que le droit de toute personne à ne pas être soumise à des traitements inhumains ou dégradants soit garanti et de prendre toute mesure en ce sens. Il considère que la compétence de principe du département en matière d'aide sociale à l'enfance ne fait pas obstacle à l'intervention de l'État au titre de ses pouvoirs de police pour la prise en charge, à titre exceptionnel, des mineurs, dès lors qu'une telle intervention est nécessaire, lorsqu'il apparaît que, du fait notamment de l'ampleur et de l'urgence des mesures à prendre, le département est manifestement dans l'impossibilité d'exercer sa mission de protection des mineurs.

2.1.5. Délivrance d'une autorisation de travail aux mineurs confiés à l'aide sociale à l'enfance

En troisième lieu, dans sa décision *Ministre de l'intérieur c/Mme A.* (CE, JRCE, 15 février 2017, [n° 407355](#), Rec.), le juge des référés du Conseil d'État s'est penché sur la délivrance d'autorisation de travail aux mineurs âgés de 16 à 18 ans, confiés au service de l'aide sociale à l'enfance.

L'article [L. 5221-5](#) du code du travail prévoit que l'autorisation de travail est accordée de plein droit, pour la conclusion d'un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation à durée déterminée, à l'étranger autorisé à séjourner en France.

Le Conseil d'État juge que pour l'application de cette disposition, les mineurs étrangers âgés de seize à dix-huit ans confiés au service de l'aide sociale à l'enfance doivent être regardés comme autorisés à séjourner en France lorsqu'ils sollicitent une autorisation de travail pour la conclusion d'un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation à durée déterminée alors même qu'ils ne sont pas couverts par l'article [L. 311-3](#) du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile qui détermine les conditions dans lesquelles les étrangers âgés de seize à dix-huit ans qui déclarent vouloir exercer une activité professionnelle reçoivent, de plein droit, un titre de séjour.

Il en déduit que cette autorisation doit leur être délivrée de plein droit, sans que puisse y faire obstacle l'article [R. 5221-22](#) du code du travail, qui identifie certains cas dans lesquels la situation de l'emploi ne peut être opposée aux étrangers pris en charge par le service de l'aide sociale à l'enfance qui sollicitent une autorisation de travail.

Fiscalité

2.1.6. Compétence au sein de la juridiction administrative

La cour administrative d'appel de Lyon a saisi le Conseil d'État d'une demande d'avis contentieux afin de déterminer si la taxe sur les surfaces commerciales, prévue par la [loi du 13 juillet 1972](#) instituant des mesures en faveur de certaines catégories de commerçants et artisans âgés devait être regardée comme un impôt local au sens de l'article [R. 811-1](#) du code de justice administrative. Cet article prévoit que les jugements sur les litiges relatifs aux impôts locaux, à l'exception de ceux relatifs à la contribution économique territoriale, sont rendus en premier et dernier ressort.

Dans son avis du 2 juin 2017, *SARL Privilège Automobiles* ([n° 405595](#), Rec.), le Conseil d'État répond à la question qui lui était posée par l'affirmative. Il estime que, pour l'application de ces dispositions, doit être regardé comme un impôt local tout impôt dont le produit, pour l'année d'imposition en cause, est majoritairement affecté aux collectivités territoriales, à leurs groupements ou aux établissements publics qui en dépendent. Il en déduit que la taxe sur les surfaces commerciales due au titre des années d'imposition 2011 et suivantes constitue, du fait de son affectation aux communes et établissements publics de coopération intercommunale, un impôt local. La circonstance que, depuis le 1^{er} janvier 2015, le produit de la majoration de 50% de la taxe sur les surfaces commerciales instituée à la charge des établissements dont la surface de vente excède 2 500 m² soit affecté au budget de l'État ne remet pas en cause cette appréciation, dès lors que son produit reste majoritairement affecté aux collectivités territoriales et à leurs groupements. Il juge également sans incidence la circonstance que les dispositions de l'[article 7](#) de la loi n° 72-657 du 13 juillet 1972 prévoient que les réclamations relatives à cette taxe « *sont présentées, instruites et jugées selon les règles applicables* » à la taxe sur la valeur ajoutée. Le tribunal administratif statue donc en premier et dernier ressort sur les litiges relatifs à la taxe sur les surfaces commerciales.

2.1.7. Recours pour excès de pouvoir

Dans l'affaire *M. L.* (CE, 17 mai 2017, [n° 404270](#), Rec.), le Conseil d'État était saisi de la question de savoir si des réponses apportées par le ministre de l'économie et des finances, contenues dans une « foire aux questions » disponible sur le site internet de ce ministère, pouvaient faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

D'une part, appliquant sa jurisprudence de section du 18 décembre 2002, *Mme D.* ([n° 233618](#), Rec.), il relève que le document prenant la forme d'une « foire aux questions » contenant la réponse contestée, relative au dispositif de régularisation des avoirs détenus à l'étranger, ne constitue pas une circulaire administrative s'adressant aux services fiscaux mais se borne à présenter aux contribuables, pour



les aider dans leurs démarches, les modalités pratiques du dispositif en répondant à diverses questions juridiques et pratiques qu'ils sont susceptibles de se poser.

D'autre part, dans la lignée de sa décision du 27 juillet 2001, *Association La défense libre* (CE, 27 juillet 2001, [n° 217024](#), T.), le Conseil d'État juge que ce document, qui se borne à renvoyer sans s'y substituer aux circulaires ministérielles encadrant l'action de l'administration fiscale pour l'application, notamment, de l'[article 123 bis](#) du code général des impôts, ne peut être regardé comme étant au nombre des prises de position de l'administration fiscale pouvant lui être opposées par un contribuable sur le fondement de l'[article L. 80 A](#) du Livre des procédures fiscales.

Il déduit de ces différents éléments que la réponse contestée par le requérant n'est pas susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir. La même solution a été réitérée par la suite par le Conseil d'État, notamment dans sa décision *M. B.* du 12 juillet 2017 (CE, 12 juillet 2017, [n° 401997](#), T.), au sujet cette fois d'une fiche de la « carte des pratiques et montages abusifs » publiée par l'administration fiscale.

2.1.8. Espérance légitime

La société Vivendi s'était vu délivrer par le ministre de l'économie et des finances un agrément lui permettant de bénéficier du régime du bénéfice mondial consolidé (BMC) pour une durée initiale de cinq ans renouvelée pour une période de trois ans, courant jusqu'au 31 décembre 2011. À la suite du refus de l'administration fiscale de lui restituer la créance d'environ 366 millions d'euros sur le Trésor apparaissant sur sa déclaration de BMC au titre de l'exercice clos le 31 décembre 2011, au motif que la loi du 19 septembre 2011 de finances rectificative pour 2011 avait limité le bénéfice de ce régime aux bénéfices « *réalisés au titre des exercices clos avant le 6 septembre 2011* », elle a saisi la juridiction administrative d'une demande tendant à la restitution de cette somme. Elle faisait principalement valoir qu'en remettant en cause le bénéfice de l'agrément en cours de validité dont elle disposait, le législateur avait porté une atteinte injustifiée à son espérance légitime, constitutive d'un bien au sens de l'article 1P1 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, de bénéficier du gain fiscal qu'elle pouvait escompter en application du régime du BMC.

Par sa décision du 25 octobre 2017 (CE, 25 octobre 2017, [n° 403320](#), Rec.), le Conseil d'État, statuant en formation de plénière fiscale, lui a donné gain de cause.

Il a d'abord caractérisé l'existence d'une espérance légitime de la société. Pour ce faire, il a tenu compte de la coloration quasi-contractuelle de l'agrément en cours de validité dont elle bénéficiait à la date de la suppression du régime du BMC. En effet, cet agrément présentait la particularité de lui avoir été délivré en contrepartie d'engagements économiques importants, auxquels elle ne pouvait se soustraire pendant toute sa durée de validité, tenant notamment à la réalisation d'investissements, au maintien de l'activité de plusieurs centres d'appels en France ainsi qu'à la création d'emplois sur le territoire national. La suppression du régime du bénéfice mondial consolidé ne pouvait par ailleurs être anticipée par la société à la date à laquelle lui avait été délivré cet agrément.

Estimant implicitement que cette suppression brutale avait porté atteinte à l'espérance légitime, constitutive d'un bien, dont pouvait se prévaloir la société, le Conseil d'État a ensuite écarté les motifs avancés par l'administration pour justifier cette atteinte. Il a jugé que ni l'inefficacité alléguée du régime du BMC ni le coût budgétaire élevé de ce régime ne pouvaient constituer un motif d'intérêt général suffisant pour justifier l'application de la suppression de ce régime aux sociétés qui disposaient d'un agrément en cours de validité.

2.1.9. Présomption d'appréhension de revenus distribués

La notion prétorienne de maître de l'affaire, inventée en droit fiscal pour tirer les conséquences d'une confusion de patrimoine, permet à l'administration fiscale d'imposer des revenus réputés distribués en application du 1° du 1 de l'article 109 du code général des impôts entre les mains de la personne qui, tirant dans l'ombre les ficelles d'une entreprise, est présumée les avoir appréhendés. Pour déterminer l'identité de la personne qui exerce ainsi la responsabilité effective de l'ensemble de la gestion administrative, commerciale et financière de la société et dispose sans contrôle de ses fonds, le juge recourt à un faisceau d'indices, tels que la détention d'une part importante du capital social, la gérance de droit ou de fait de la société, la disposition de la signature sociale ou d'une procuration sur les comptes bancaires de l'entreprise, ou encore l'absence d'implication du gérant de droit ou des autres porteurs de parts dans la gestion de cette dernière.

Dans l'affaire *Ministre de l'économie et des finances c/M. O.*, (CE, Plén. fisc., 22 février 2017, [n° 388887](#), Rec.), le Conseil d'État devait répondre à la question inédite de savoir si l'administration pouvait recourir à la présomption d'appréhension des revenus distribués par le maître de l'affaire dans l'hypothèse d'une pluralité de maîtres de l'affaire, ou si le recours à cette facilité était au contraire limité aux cas dans lesquels elle n'identifiait qu'un seul et unique maître de l'affaire. La réponse à cette question avait une incidence sur la charge de la preuve, la présomption d'appréhension des revenus par le maître de l'affaire ayant pour effet d'alléger la charge de la preuve pesant sur l'administration au détriment de celle pesant sur le contribuable.

Par sa décision du 22 février 2017, le Conseil d'État a apporté une réponse négative à la question qui lui était posée, estimant que le recours à la notion de maître de l'affaire était réservé aux cas dans lesquels l'administration est en mesure d'identifier un seul et unique maître de l'affaire. La décision du Conseil d'État, qui ne se prononce que sur l'application de la présomption d'appréhension des revenus, ne signifie cependant pas qu'il ne puisse pas y avoir, dans la vie des sociétés, une pluralité de maîtres de l'affaire.



2.1.10. Abus de convention fiscale bilatérale

Dans l'affaire *M. V.* (CE, Plén. fisc., 25 octobre 2017, [n° 396954](#), Rec.), le Conseil d'État devait trancher la question délicate de savoir si l'administration pouvait opposer l'abus de droit par fraude à la loi à un contribuable revendiquant le bénéfice de stipulations d'une convention fiscale bilatérale tendant à l'élimination des doubles impositions, en l'espèce la convention fiscale franco-luxembourgeoise du 1^{er} avril 1958, dont il remplissait formellement les conditions.

Pour répondre à cette question, le Conseil d'État, reprenant le considérant de principe de sa décision *Société Janfin* (CE, Sect., 27 septembre 2006, [n° 260050](#), Rec.), rappelle d'abord qu'il résulte de l'article [L. 64](#) du Livre des procédures fiscales que, lorsque l'administration use de la faculté que cet article lui confère dans des conditions telles que la charge de la preuve lui incombe, elle est fondée à écarter comme ne lui étant pas opposables certains actes passés par le contribuable, dès lors qu'elle établit que ces actes ont un caractère fictif ou que, recherchant le bénéfice d'une application littérale des textes à l'encontre des objectifs poursuivis par leurs auteurs, ils n'ont pu être inspirés par aucun autre motif que celui d'éluder ou d'atténuer les charges fiscales que l'intéressé, s'il n'avait pas passé ces actes, aurait normalement supportées, eu égard à sa situation ou à ses activités réelles. Il ajoute ensuite, et c'est là l'innovation de sa décision, que ces principes sont applicables y compris lorsque la norme dont le contribuable recherche le bénéfice procède d'une convention fiscale bilatérale ayant pour objet la répartition du pouvoir d'imposer en vue d'éliminer les doubles impositions et que cette convention ne prévoit pas explicitement l'hypothèse de fraude à la loi.

Faisant application de cette solution de principe, il juge en l'espèce que les États parties à la convention fiscale franco-luxembourgeoise du 1^{er} avril 1958 ne sauraient être regardés comme ayant entendu, pour répartir le pouvoir d'imposer, appliquer ses stipulations à des situations procédant de montages artificiels dépourvus de toute substance économique.

2.1.11. Élimination des doubles impositions

Afin d'éviter les doubles impositions résultant de l'exercice concomitant par deux États de leur souveraineté fiscale, certaines conventions fiscales bilatérales ont mis en place un système permettant aux contribuables d'imputer sur l'impôt dû dans leur État de résidence un crédit d'impôt représentatif du montant de l'imposition acquittée à l'étranger.

La portée de ce mécanisme se trouve toutefois limitée par la règle dite du butoir, qui plafonne le montant du crédit d'impôt au montant de l'impôt théorique qui aurait été dû en France sur les revenus auxquels il est attaché, et par la règle dite du non-report, qui interdit le report d'un exercice à l'autre des reliquats de crédits d'impôts conventionnels.

Jusqu'à la décision *Société BPCE* du 26 juin 2017 (CE, 26 juin 2017, [n° 406437](#), Rec.), la portée du mécanisme d'imputation décrit ci-dessus était également réduite par la règle dite de « tunnellation », affirmée par les décisions *Société X* du 19 mars 1980 ([n° 10708](#), Rec.) et *Société Crédit Agricole SA* du 29 octobre 2012 ([n° 337253](#), T.). Cette règle limitait l'imputation du crédit d'impôt à la fraction de l'impôt sur les sociétés dû en France résultant de l'application du taux qui aurait frappé les revenus compris dans la base de la retenue à la source étrangère s'ils avaient été imposés en France. Par sa décision du 26 juin 2017, le Conseil d'État, estimant qu'elle allait à l'encontre de l'unicité de l'impôt sur les sociétés, a décidé de l'abandonner, en jugeant qu'il résulte des dispositions de l'[article 220](#) du code général des impôts que l'imputation de l'impôt retenu à la source sur les revenus de source française et sur les revenus de source étrangère qu'elles mentionnent, perçus au cours d'un exercice, s'opère sur l'impôt sur les sociétés à la charge du bénéficiaire de ces revenus au titre de cet exercice, sans qu'il y ait lieu de distinguer selon que cet impôt est dû au taux normal ou au taux réduit.

Domaine

Le Conseil d'État a rendu en 2017 plusieurs décisions intéressant la délimitation, la protection et l'occupation du domaine public.

2.1.12. Consistance et délimitation du domaine public

2.1.12.1. En premier lieu, le Conseil d'État, par une décision *M. de V.*, s'est prononcé sur l'étendue de l'office du juge administratif en matière de délimitation du domaine public (CE, 28 juillet 2017, [n° 392122](#), Rec.).

Était en cause le refus de la ministre de la culture de délivrer au requérant un certificat d'exportation d'un document connu sous le nom de « manuscrit de Cheverny » au motif que celui-ci appartiendrait au domaine public de l'État dans la mesure où il avait été acquis en 1719 par la Bibliothèque royale et que la preuve de sa sortie des collections publiques n'était pas apportée.

Le Conseil d'État rappelle le principe suivant lequel le juge administratif est compétent pour se prononcer sur l'existence, l'étendue et les limites du domaine public, sauf à renvoyer à l'autorité judiciaire une question préjudicielle en cas de contestation sur la propriété du bien litigieux dont l'examen soulève une difficulté sérieuse (dans la lignée de CE, 16 novembre 1960, *Commune du Bugue*, [n° 44357](#), Rec.). Il précise que le caractère sérieux de la contestation s'apprécie au regard des prétentions contraires des parties et au vu de l'ensemble des pièces du dossier et que le juge doit prendre en compte tant les éléments de fait que les titres privés invoqués par les parties.

Cela suppose que le bien en litige soit clairement identifié, ce qui n'est, en l'espèce, pas le cas en l'état du dossier faute de savoir si le document est un original ou



une copie et s'il a ou non appartenu aux collections de la Bibliothèque royale. Le Conseil d'État juge ainsi qu'il y a lieu d'ordonner une expertise sur ces points et de surseoir à statuer, sans qu'il soit besoin, à ce stade, de renvoyer une question préjudicielle à l'autorité judiciaire.

2.1.12.2. Dans sa décision *Société APS c/ Ministre de la transition écologique et solidaire*, le Conseil d'État a eu à se prononcer sur la conventionnalité des dispositions du 1° de l'article [L. 2111-4](#) du code général de la propriété des personnes publiques (CGPPP) qui prévoient l'incorporation au domaine public maritime naturel de propriétés privées, en raison de la progression du rivage de la mer (CE, 22 septembre 2017, [n° 400825](#), Rec.).

Dans cette affaire, était en cause l'incorporation au domaine public, du fait de la progression du rivage de la mer, de digues bâties sur des propriétés privées et la possibilité pour les propriétaires d'en être indemnisés.

Le Conseil d'État juge à cette occasion qu'il ne ressort nullement de la décision QPC du Conseil Constitutionnel du [24 mai 2013](#), par laquelle ce dernier s'est prononcé sur la constitutionnalité des dispositions de l'article [L. 2111-4](#) du CGPPP, que celles-ci excluent, en toute hypothèse, toute possibilité d'indemnisation par la puissance publique en cas d'incorporation de parcelles dans le domaine public. Au contraire, le Conseil d'État précise que des possibilités d'indemnisation sont ouvertes dans deux hypothèses : d'une part, dans le cas exceptionnel où le transfert de propriété entraînerait pour les propriétaires une charge spéciale et exorbitante, hors de proportion avec l'objet d'intérêt général prévu par l'article [L. 2111-4](#) du CGPPP, et d'autre part, en vertu d'une jurisprudence constante (CE, 18 juin 1976, *Ménard et Pujol*, [n° 95115](#), Rec.), dans l'hypothèse où les intéressés justifient que l'incorporation au domaine public maritime de leur propriété résulte de l'absence d'entretien ou de la destruction d'ouvrages de protection construits par la puissance publique ou à l'inverse de la construction de tels ouvrages.

Le Conseil d'État en déduit que les dispositions de l'article [L. 2111-4](#) du CGPPP, qui n'excluent pas toute possibilité d'indemnisation, ne méconnaissent pas les stipulations de l'article 1^{er} du premier [protocole additionnel](#) à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, relatif au droit au respect de ses biens.

2.1.12.3. Le Conseil d'État a également dû indiquer si la faculté de consentir une promesse de vente de biens relevant du domaine public sous condition suspensive de leur déclassement préalable existait avant l'entrée en vigueur des dispositions l'ouvrant expressément (CE, 15 novembre 2017, *Commune d'Aix-en-Provence et SEM d'équipement du pays d'Aix*, [nos 409728, 409799](#), T.). L'article [L. 3112-4](#) du code général de la propriété des personnes publiques, issu de l'ordonnance [n° 2017-562](#) du 19 avril 2017 prévoit en effet désormais expressément la faculté de consentir une promesse de vente de biens relevant du domaine public, sous condition suspensive de leur déclassement préalable.

Le Conseil d'État juge qu'antérieurement à l'entrée en vigueur de cette disposition, aucune autre disposition du même code ni aucun principe ne font obstacle à

l'existence d'une telle faculté, sous réserve que les exigences préalables à la sortie du domaine public soient remplies, c'est-à-dire que le déclassement soit précédé de la désaffectation du bien et que la promesse de vente contienne des clauses de nature à garantir le maintien du bien dans le domaine public si un motif, tiré notamment de la continuité du service public, l'exige.

2.1.13. Occupation du domaine public

Le Conseil d'État s'est penché sur l'existence d'un motif d'intérêt général suffisant, permettant de rejeter une demande de renouvellement d'une autorisation ou d'une convention d'occupation temporaire du domaine public dans sa décision *Commune de Port-Vendres* (CE, 25 janvier 2017, [n° 395314](#), Rec.).

Était en cause le refus de la commune de Port-Vendres de renouveler l'autorisation d'occupation d'un immeuble, accordée à une association chargée du service public de protection judiciaire de la jeunesse pour l'accueil de mineurs délinquants.

Le Conseil d'État juge de manière constante que les titulaires d'une autorisation d'occupation temporaire du domaine public n'ont pas de droit acquis à son renouvellement (CE, 14 octobre 1991, *H.*, [n° 95857](#), T. ; CE, 19 janvier 1998, *Mme N.*, [n° 158579](#), T.) et qu'il appartient à l'administration, sous le contrôle du juge, d'examiner chaque demande de renouvellement en appréciant les garanties qu'elle présente pour la meilleure utilisation possible du domaine public.

Le Conseil d'État apporte un complément à ces solutions en jugeant que le gestionnaire du domaine public peut décider, sous le contrôle du juge, de rejeter une telle demande pour un motif d'intérêt général suffisant. Il précise que pour déterminer si un tel motif existe, il convient de tenir compte, le cas échéant, parmi l'ensemble des éléments d'appréciation, des contraintes particulières qui pèsent sur l'activité de l'occupant et notamment de celles qui peuvent résulter du principe de continuité du service public.

2.1.14. Protection du domaine public contre les occupations irrégulières

2.1.14.1. S'agissant en troisième lieu de la protection du domaine public, le Conseil d'État a été amené à se prononcer sur la possibilité pour le juge de moduler le montant d'une amende infligée au titre d'une contravention de grande voirie (CE, 25 octobre 2017, *M. M.*, [n° 392578](#), Rec.)

Dans cette affaire était en cause une contravention de grande voirie constituée par l'amarrage d'un bateau sur un emplacement réservé à un autre et un refus d'obtempérer aux ordres de l'officier de port. Le tribunal administratif avait infligé une amende correspondant au montant maximal applicable à la catégorie de bateaux à laquelle appartenait l'embarcation, ce que contestait le contrevenant.



Le Conseil d'État devait trancher la question de savoir si, alors qu'aucune disposition du code des transports n'ouvrait expressément au juge la faculté de moduler le montant des amendes infligées au titre des contraventions de grande voirie relevant de ce code, une telle possibilité pouvait lui être reconnue.

Le Conseil d'État répond par l'affirmative en reconnaissant au juge administratif la faculté de moduler le montant de l'amende prononcée en répression d'une contravention de grande voirie, dans la limite du plafond que constitue le montant de l'amende prévu par les textes et du plancher que constitue le montant de la sanction directement inférieure, pour tenir compte de la gravité de la faute commise, laquelle est appréciée au regard de la nature du manquement et de ses conséquences.

2.1.14.2. Le Conseil d'État a également complété sa jurisprudence concernant les actes d'instruction ou de poursuite de nature à interrompre la prescription en matière de contraventions de grande voirie dans sa décision *Société APS c/ Ministre de la transitoire écologique et solidaire* précitée.

En vertu d'une jurisprudence constante, constituent des actes interruptifs en matière de contravention de grande voirie les jugements rendus par les juridictions et les mesures d'instruction prises par ces dernières, les mesures qui ont pour objet soit de constater régulièrement l'infraction, d'en connaître ou d'en découvrir les auteurs, soit de contribuer à la saisine du tribunal administratif ou à l'exercice par le ministre de sa faculté de faire appel ou de se pourvoir en cassation (CE, 22 juillet 1994, *Préfet de la région Nord-Pas-de-Calais*, n° 157813, Rec.).

Le Conseil d'État juge à l'occasion de l'affaire *Société APS* que la communication des mémoires aux parties en application de l'article R. 611-1 du code de justice administrative et les avis d'audience adressés aux parties en application de l'article R. 711-2 du même code sont au nombre des actes qui interrompent la prescription.

2.1.14.3. Dans l'affaire *Ministre de l'intérieur c/Mme P.*, le Conseil d'État s'est penché sur la compétence du juge administratif et l'office du juge d'appel saisi d'une demande tendant à l'expulsion d'occupants sans titre du domaine public lorsque l'appartenance au domaine public du bien irrégulièrement occupé est modifiée après que le tribunal administratif s'est prononcé (CE, 28 juillet 2017, n° 395911, T.)

Était en cause la contestation en appel d'une expulsion d'occupants sans titre, dont des enfants, d'une dépendance du domaine public, cet immeuble ayant fait l'objet d'un déclassement entre le jugement ordonnant l'expulsion et l'arrêt d'appel. Se posaient les questions de savoir, d'une part, si le changement de statut de l'immeuble entraînait l'incompétence de la juridiction administrative pour connaître de cet appel et, d'autre part, si le moyen tiré de la violation de la convention internationale des droits de l'enfant était opérant devant le juge administratif saisi d'une demande d'expulsion du domaine public.

Le Conseil d'État juge que si le tribunal a rejeté la demande, il appartient au juge d'appel de rejeter la requête dont il est saisi comme portée devant une juridiction incompétente, et *a contrario*, il lui appartient de connaître d'une requête d'appel

dirigée contre un jugement ayant fait droit à une demande d'expulsion. Si le jugement du tribunal ayant ordonné l'expulsion n'a pas été exécuté, le juge d'appel constate qu'il n'est plus susceptible de l'être en conséquence du déclassement de la dépendance de sorte que la requête est dépourvue d'objet. En revanche, si le jugement a été exécuté, le juge d'appel doit statuer sur la requête en appréciant le bien-fondé du jugement au regard de la situation de droit et de fait qui existait à la date à laquelle il a été rendu.

À cette occasion le Conseil d'État juge opérant le moyen tiré de la méconnaissance de l'article 3§1 de la [Convention relative aux droits de l'enfant](#) signée à New York le 26 janvier 1990. Ainsi, l'intérêt supérieur des enfants qui occupent irrégulièrement le domaine public doit être pris en compte pour fixer le délai que le juge impartit aux occupants afin de quitter les lieux. Le Conseil d'État précise à cette occasion que ce délai doit être fixé en fonction, notamment, d'une part, des diligences mises en œuvre par les services de l'État aux fins de procurer aux personnes concernées, après leur expulsion, un hébergement d'urgence et, d'autre part, de l'existence éventuelle d'un danger grave et imminent pour les occupants de l'immeuble du fait de leur maintien dans les lieux, de l'existence d'un projet d'affectation de l'immeuble à une activité d'intérêt général, dont l'occupation a pour effet de retarder la réalisation, ainsi que de la possibilité qui a été donnée à l'autorité administrative de procéder au recensement et à la définition des besoins des personnes concernées.

Étrangers

En 2017, le Conseil d'État a rendu plusieurs décisions importantes en matière d'extradition, de droit à l'entrée et au séjour des étrangers et de droit d'asile.

2.1.15. Extradition

2.1.15.1. S'agissant, en premier lieu, du droit de l'extradition, le Conseil d'État a précisé la portée des arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme et leurs conséquences sur la procédure d'extradition dans sa décision de section *M. R.* (CE, 22 décembre 2017, [n° 408811](#), Rec.). Était en cause le décret accordant l'extradition de M. R. aux autorités marocaines, dont la Cour européenne avait jugé que la mise à exécution emporterait violation de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. La question se posait de savoir si un nouveau décret pouvait, sans méconnaître l'autorité particulière qui s'attache à un arrêt de la Cour européenne, accorder cette extradition et dans quelles conditions. Le Conseil d'État juge que lorsqu'un arrêt de la Cour européenne constate que la mise à exécution d'un décret accordant l'extradition d'une personne à l'État qui la réclame emporterait violation de l'une des stipulations de la convention, il ne peut être procédé à l'extradition de la personne sur le fondement de ce décret. Il considère en revanche qu'un tel arrêt ne fait pas obstacle à ce que soit ultérieurement reprise une décision d'extradition à l'égard de la personne réclamée, au vu d'éléments nouveaux de nature à satisfaire



aux exigences de la convention et, en particulier, de garanties apportées par l'État requérant. S'agissant de la procédure d'extradition, le Conseil d'État juge qu'une telle décision doit prendre la forme d'un nouveau décret et qu'elle suppose que la chambre de l'instruction, préalablement saisie de ces éléments nouveaux, ait de nouveau été consultée et ait formé un avis favorable à la demande d'extradition.

2.1.15.2 Dans une décision *M. B.* (CE, 30 janvier 2017, [n° 394173](#), Rec.), le Conseil d'État a été amené à se prononcer sur deux questions en matière d'extradition : d'une part, est-ce que le fait que la personne dont l'extradition a été requise aux fins de poursuite ait fait l'objet, après cette demande, d'une condamnation dans l'État requérant à raison des mêmes faits implique qu'une nouvelle demande d'extradition aurait dû être formulée aux fins d'exécution d'une peine ? Et, d'autre part, est-ce que le bénéfice de la protection subsidiaire fait obstacle à l'adoption d'un décret d'extradition ? Sur le premier point, le Conseil d'État considère qu'une extradition présentée en vue de permettre la poursuite d'infractions pénales ne peut être légalement accordée, lorsqu'une condamnation est intervenue à raison de ces infractions, qu'au vu d'une nouvelle demande de l'État requérant tendant cette fois à l'exécution de la peine et après examen de cette nouvelle demande par la chambre de l'instruction de la cour d'appel compétente. Dans la lignée de sa jurisprudence (CE, 30 mai 2005, *P.*, [n° 256357](#), Rec. ; CE, 26 octobre 2007, *P.*, [n° 297163](#), T. ; CE, 12 décembre 2012, *K.*, [n° 360887](#), Rec.), le Conseil d'État considère que cette règle ne s'applique toutefois que lorsque la condamnation prononcée est exécutoire, bien que non définitive. Sur le second point, le Conseil d'État juge que les principes généraux du droit de l'extradition font obstacle à ce qu'une personne bénéficiant de la protection subsidiaire puisse faire l'objet, aussi longtemps qu'il n'a pas été mis fin à cette protection, d'une extradition vers son pays d'origine. Ce faisant, le Conseil d'État rapproche le régime du bénéficiaire de la protection subsidiaire de celui de réfugié au regard du droit de l'extradition (CE, 1^{er} avril 1988, *Berreziartua-Echarri*, [n° 85234](#), Rec.). Il considère également qu'un étranger faisant l'objet d'un décret d'extradition et qui ne bénéficie pas encore d'une telle protection, peut faire valoir devant le juge de l'extradition que les risques qu'il encourt en cas de retour dans son pays sont de nature à lui accorder le bénéfice de cette protection et à faire obstacle à sa remise aux autorités de ce pays.

2.1.16. Asile

2.1.16.1. S'agissant, en deuxième lieu, du droit d'asile, par sa décision *M. K. et Mme A.*, le Conseil d'État a apporté des précisions sur le droit à la délivrance d'un visa en vue de présenter une demande de protection (CE, 16 octobre 2017, [n° 408374](#), Rec.). Était en cause le refus opposé aux demandes de visa formées par une personne ayant exercé les fonctions de personnel civil de recrutement local en Afghanistan et de son épouse, dans le but de déposer une demande d'asile en France. Le Conseil d'État confirme sa jurisprudence (JRCE, 9 juillet 2015, *Ministre de l'intérieur c/ Mme A.*, [n° 391392](#), T.) en jugeant que les garanties attachées au droit d'asile reconnu aux étrangers se trouvant sur le territoire de la République n'empportent aucun droit à la délivrance d'un visa en vue de déposer une demande d'asile en France ou pour y demander le bénéfice de la protection subsidiaire.

Il rappelle ensuite le principe issu de sa décision de section du 4 février 2015, *Ministre de l'intérieur c/ M. C.* (n^{os} [383267](#), [383268](#)), en vertu duquel dans les cas où l'administration dispose légalement d'un large pouvoir d'appréciation pour prendre une mesure au bénéfice de laquelle l'intéressé ne peut faire valoir aucun droit, l'autorité compétente peut définir des orientations générales pour l'octroi de ce type de mesures, sans que l'intéressé puisse se prévaloir de ces orientations devant le juge administratif. Ainsi, compte tenu du pouvoir d'appréciation dont dispose l'administration en vue de la délivrance d'un visa, le Conseil d'État en déduit que les orientations générales arrêtées par les autorités françaises en vue de l'accueil en France de certains personnels civils recrutés localement pour servir auprès des forces françaises en Afghanistan ne peuvent être invoquées à l'appui d'un recours contre un refus de visa devant le juge administratif.

2.1.16.2. S'il n'existe pas de droit à délivrance d'un visa en vue de déposer une demande d'asile en France, une décision de refus de visa ne doit pas, sous peine d'annulation, être entachée d'une erreur manifeste d'appréciation de ses conséquences sur la situation personnelle du demandeur. Dans une série de décisions rendues le 16 octobre 2017, le Conseil d'État était saisi en cassation contre des ordonnances du juge des référés du tribunal administratif qui avait rejeté les demandes de suspension de l'exécution de refus de visas, présentées par des ressortissants afghans ayant servi en qualité d'interprète auprès des forces françaises en Afghanistan. (CE, 16 octobre 2017, *M. K et Mme A* précitée ; *M. S.*, n^o [408344](#), Rec.). Le Conseil d'État relève que la situation en Afghanistan s'est dégradée avec une recrudescence des violences qui exposent à des risques élevés les ressortissants afghans qui ont accordé leur concours à des forces armées étrangères, sans que cette circonstance ne suffise, à elle seule, à caractériser une erreur manifeste d'appréciation des conséquences des refus de visas sur la situation personnelle des intéressés.

Dans la première affaire le requérant, qui avait servi en qualité d'interprète auprès des forces françaises dans la province de Kapisa pendant environ cinq mois en 2011, indiquait notamment avoir participé à des patrouilles et opérations à l'extérieur du camp, guidant les forces françaises et les mettant en contact avec la population locale, et il affirmait avoir fait l'objet, ainsi que ses proches, de menaces de la part des talibans depuis la fin de son contrat. Toutefois, le ministre contestait tout à la fois la participation de l'intéressé à des opérations sur le terrain et l'existence et la gravité des menaces dont le requérant affirmait faire l'objet. Le Conseil d'État a donc estimé que le juge des référés avait à bon droit considéré que les allégations de l'intéressé n'étaient pas suffisantes pour créer un doute sérieux sur la légalité de la décision contestée.

Dans la seconde affaire, le Conseil d'État censure en revanche le juge des référés en retenant une erreur manifeste d'appréciation des conséquences de la décision sur la situation personnelle du requérant. Il se fonde pour ce faire sur la dégradation de la situation en Afghanistan et sur les circonstances que le requérant avait servi en qualité d'interprète auprès des forces françaises au sein du quartier général de la Force internationale d'aide et d'assistance, ainsi que dans un camp de formation de l'armée afghane à Kaboul, affirmait avoir été en contact direct avec



des informateurs afghans infiltrés parmi les talibans et faisait valoir qu'au terme de son contrat, il était retourné dans la province dont il est originaire, qu'il y avait été menacé par les talibans et l'avait quittée pour venir s'installer à Kaboul.

2.1.16.3. Dans ses décisions *Ministre de l'intérieur c/ M. et Mme G.* et *Ministre de l'intérieur c/ Mme M.*, le Conseil d'État s'est prononcé sur la compétence du juge administratif et les conditions requises pour prononcer l'expulsion d'un demandeur d'asile, dont la demande a été définitivement rejetée, d'un lieu d'hébergement pour demandeur d'asile listé à l'article [L. 744-3](#) du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CE, 21 avril 2017, [n° 405164](#), Rec. ; CE, 21 avril 2017, [n° 406065](#), T.). Était en cause le recours, prévu à l'article [L. 744-5](#) de ce code et ouvert devant le juge du référé mesures utiles, pour permettre à l'administration d'expulser les déboutés du droit d'asile des centres d'hébergement destinés aux demandeurs d'asile.

D'une part, le Conseil d'État a reconnu la compétence du juge administratif pour ordonner en référé cette expulsion, alors même que l'immeuble où est hébergé le demandeur d'asile débouté serait une propriété privée appartenant à une association.

Le Conseil d'État a, d'autre part, précisé les conditions du prononcé par le juge des référés d'une expulsion d'un lieu d'hébergement pour demandeurs d'asile d'un demandeur d'asile dont la demande a été définitivement rejetée. Ainsi, le juge des référés fait droit à la demande du préfet dès lors que la demande d'expulsion ne se heurte à aucune contestation sérieuse et que la libération des lieux présente un caractère d'urgence et d'utilité. S'agissant de la première condition, d'une part, dès lors que leur demande d'asile a été définitivement rejetée, la mesure d'expulsion ne se heurte à aucune contestation sérieuse à l'égard du droit d'asile. S'agissant de la condition d'urgence à la libération des lieux, d'autre part, elle doit en principe être appréciée eu égard aux besoins d'accueil des demandeurs d'asile et aux places disponibles, sauf circonstances exceptionnelles. À cet égard, en l'absence de disposition législative expresse, l'article [L. 412-6](#) du code des procédures civiles d'exécution qui prévoit l'existence d'une trêve hivernale n'est pas applicable à une telle procédure d'expulsion.

Si, dans la première espèce, le Conseil d'État estime que la circonstance que les intéressés soient parents de deux enfants de trois et onze ans ne remet pas en cause le caractère d'urgence et d'utilité de la libération des lieux au regard des besoins d'accueil des demandeurs d'asile et du nombre de places disponibles dans les lieux d'hébergement qui leurs sont destinés dans le département, il considère que dans la seconde, la circonstance que l'intéressée soit atteinte de la tuberculose, doive subir une intervention chirurgicale à brève échéance et soit mère d'un enfant de moins de deux ans constitue une situation de vulnérabilité eu égard à laquelle la demande d'expulsion ne présente pas de caractère d'urgence et ne peut par suite être accordée.

2.1.16.4. Dans sa décision *Préfet du Pas-de-Calais c/ M. J.*, le Conseil d'État indique les conditions de légalité d'une décision de transfert d'un demandeur d'asile vers un autre État membre de l'Union européenne, responsable de l'examen de sa

demande d'asile au titre du règlement n° 604/2013 du 26 juin 2013, dit Dublin III, et leurs conséquences sur la possibilité de placer en rétention un demandeur d'asile faisant l'objet d'une décision de transfert (CE, 19 juillet 2017, [n° 408919](#), Rec.).

Se posaient les questions de savoir, d'une part, si les dispositions du règlement dit Dublin III permettent à l'autorité administrative de prendre et notifier à l'intéressé une mesure de transfert avant que l'État membre requis aux fins de prise en charge ait répondu à cette demande et, d'autre part, si cette autorité peut placer l'intéressé en rétention administrative à tout moment de la procédure de détermination de l'État responsable de l'examen de la demande d'asile, lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite.

Le Conseil d'État répond négativement à ces deux questions. D'une part, il juge que pour pouvoir décider du transfert d'un demandeur d'asile vers un autre État membre et y procéder, l'autorité administrative doit, en l'absence de dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) organisant une procédure différente, obtenir l'accord de l'État responsable de l'examen de la demande d'asile. Une décision de transfert ne peut donc être prise, et *a fortiori* notifiée à l'intéressé, qu'après l'acceptation de la prise en charge par l'État requis. Lorsqu'il statue sur une demande dirigée contre la décision de transfert et qu'il est saisi d'un moyen en ce sens, le juge administratif prononce l'annulation de la décision de transfert si elle a été prise sans qu'ait été obtenue, au préalable, l'acceptation par l'État requis de la prise ou de la reprise en charge de l'intéressé.

D'autre part, il considère qu'il résulte de l'article [L. 742-2](#) du CESEDA que le législateur n'a pas entendu permettre à l'administration de placer en rétention administrative un demandeur d'asile faisant l'objet d'une demande de transfert tant qu'une décision de transfert n'est pas intervenue. À ce stade de la procédure, la loi n'ouvre que la possibilité de l'assignation à résidence de l'intéressé, un placement en rétention ne pouvant intervenir qu'à compter de la notification de la décision de transfert.

2.1.16.5. Le Conseil d'État s'est également prononcé sur l'obligation d'information des demandeurs d'asile prévue à l'article 29 du règlement [603/2013](#) du 26 juin 2013 quant à l'utilisation de leurs données personnelles dans le système d'information dit Eurodac, destiné à comparer les empreintes digitales déposées par les demandeurs d'asile pour l'application du règlement Dublin, dans une décision *Préfet de l'Essonne c/ M. J.* (CE, 10 mai 2017, [n° 406122](#), Rec.).

Saisi d'une demande d'avis, le Conseil d'État juge que l'obligation d'information au bénéfice de la personne dont les empreintes ont été relevées, qui porte notamment sur l'identité de la personne responsable du traitement, de la raison pour laquelle les données vont être traitées par Eurodac, et l'existence d'un droit d'accès aux données la concernant et d'un droit de rectification, a uniquement pour objet de permettre d'assurer la protection effective des données personnelles des demandeurs d'asile, cette protection étant garantie par les États membres relevant du régime d'asile européen commun. Le droit d'information des demandeurs d'asile contribue, au même titre que le droit de communication, le droit de rectification et le droit d'effacement de ces données, à cette protection.



Il en déduit que le moyen tiré de la méconnaissance de cette obligation d'information est inopérant à l'encontre des décisions par lesquelles l'État français refuse l'admission provisoire au séjour à un demandeur d'asile et remet celui-ci aux autorités compétentes pour examiner sa demande.

Ce faisant, le Conseil d'État adopte une solution distincte de celle qu'il avait élaborée s'agissant de l'obligation d'information instituée par le règlement (UE) n° 604/2013 du 26 juin 2013, qui prévoit un document d'information sur les droits et obligations des demandeurs d'asile, dont la remise doit intervenir au début de la procédure d'examen des demandes d'asile pour permettre aux intéressés de présenter utilement leur demande aux autorités compétentes. Dans ce cas, la méconnaissance de cette obligation d'information peut être invoquée à l'encontre de la décision portant un refus d'admission au séjour au titre de l'asile (CE, 30 décembre 2013, *Mme O.*, [n° 367615](#), Rec.).

2.1.17. Droit à l'entrée et au séjour et éloignement

2.1.17.1. Le juge des référés du Conseil d'État a été amené à préciser le champ d'application des dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) relatives aux zones d'attente dans sa décision *Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers et autres* (JRCE, 5 juillet 2017, [n° 411575](#), T.).

Était en cause la réintroduction temporaire des contrôles aux frontières intérieures de l'Union et l'application, dans ce cas, des dispositions de l'article [L. 221-1](#) du CESEDA, relatives aux zones d'attentes, qui s'appliquent aux personnes qui arrivent en France par la voie ferroviaire, maritime ou aérienne et peuvent être maintenues dans une zone d'attente située dans une gare ferroviaire ouverte au trafic international, dans un port ou dans un aéroport, pour une période allant jusqu'à quatre jours.

Le juge des référés considère que, dans le cadre de la réintroduction temporaire des contrôles aux frontières intérieures de l'Union, il appartient aux autorités compétentes de s'assurer que les ressortissants de pays tiers se présentant à la frontière remplissent les conditions requises pour être admis à entrer sur le territoire et, à défaut, de leur notifier une décision de refus d'entrée, dans les conditions prévues à l'article [L. 213-2](#) du CESEDA. Il juge que si la situation des étrangers faisant l'objet de ces contrôles n'entre pas, en tant que telle, dans les prévisions des dispositions du CESEDA relatives aux zones d'attente, les vérifications à effectuer et le respect des règles de forme et de procédure, qui sont édictées dans l'intérêt même des intéressés, impliquent toutefois que ceux-ci, qui, dès lors qu'ils ont été contrôlés à l'un des points de passage de la frontière, ne peuvent être regardés comme étant entrés sur le territoire français, puissent être retenus le temps strictement nécessaire à ces opérations.

Le juge des référés relève ensuite que si les autorités compétentes doivent prendre toutes les mesures utiles pour que ce délai d'attente soit le plus court possible, les difficultés et contraintes auxquelles elles font face doivent être prises en compte à

cet égard, notamment celles liées à la concentration soudaine d'un grand nombre de personnes en un même point de passage et à l'éventuelle remise des intéressés aux autorités de l'État frontalier.

Ainsi, la mise en place, dans les services de la police aux frontières à Menton, des locaux aménagés dans lesquels sont retenus, le temps nécessaire à l'examen de leur situation, les étrangers susceptibles de faire l'objet d'un refus d'entrée sur le territoire et d'une remise aux autorités italiennes, n'est pas, dans son principe, manifestement illégale.

2.1.17.2. Dans ses décisions *Préfet de la Loire Atlantique c/ Mme B. et M. C.*, le Conseil d'État était saisi d'une demande d'avis sur la question de l'opérance du moyen tiré de la méconnaissance de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, relatif au droit au respect de la vie privée et familiale, à l'encontre d'une décision portant refus d'admission au séjour au titre de l'asile (CE, 15 mars 2017, [n° 405586, 405590](#), Rec.).

Le Conseil d'État distingue deux hypothèses selon la motivation de la décision de refus de séjour attaquée. Il juge ainsi que ce moyen est inopérant lorsque la décision de refus de séjour attaquée est uniquement motivée par le rejet d'une demande d'asile ou de protection subsidiaire. En revanche, lorsque l'administration a, ainsi qu'il le lui est toujours permis, examiné d'office si les éléments de la vie privée et familiale de l'étranger ne permettaient pas de lui délivrer un titre de séjour à ce titre, le moyen tiré de la méconnaissance de ces stipulations peut être utilement soulevé devant le juge.

Il précise ensuite que le moyen tiré de la méconnaissance de l'article 8 de la convention est toujours opérant pour contester l'OQTF dont est assortie une décision de refus de séjour, quels qu'en soient les motifs.

2.1.17.3. Dans une décision *Mme T.* du 19 juillet 2017 ([n° 408902](#), Rec.), le Conseil d'État a apporté des précisions sur le régime contentieux des décisions relatives au séjour et sur les incidences de l'illégalité d'un refus de titre de séjour sur la légalité d'une décision d'éloignement.

La loi [n° 2016-174](#) du 7 mars 2016 a créé des régimes contentieux distincts pour les décisions portant obligation de quitter le territoire (OQTF), qui dépendent à la fois du motif de cet éloignement, de la circonstance que cette décision soit ou non assortie d'un délai de départ volontaire et de l'éventuel placement en rétention de l'étranger ou de son assignation à résidence. La procédure applicable aux décisions de refus de séjour qui sont le fondement d'une OQTF est définie par le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) et le code de justice administrative (CJA). Une incertitude demeurait toutefois quant au régime contentieux applicable au refus de titre de séjour qui, quoique n'étant pas le fondement de la décision d'éloignement, était notifié à l'étranger concomitamment à celle-ci. Le tribunal administratif de Nantes a donc saisi le Conseil d'État d'une demande d'avis contentieux, en vue de déterminer si de tels refus de titre de séjour devaient être jugés selon la procédure de droit commun, en formation collégiale et avec conclusions du rapporteur public ou par application des dispositions du I bis de l'article [L. 512-1](#) du CESEDA, prévoyant un délai de recours raccourci à quinze



jours et un jugement par un magistrat désigné, sans conclusions du rapporteur public, mais avec des garanties procédurales renforcées, notamment s'agissant du droit à interprète ou du droit à désignation d'un avocat.

Le Conseil d'État opte pour la première solution. Il juge ainsi que lorsqu'une décision relative au séjour est intervenue concomitamment à une OQTF prise sur le fondement des 1°, 2°, 4° ou 6° du I de l'article [L. 511-1](#) du CESEDA et fait l'objet d'une contestation à l'occasion d'un recours dirigé contre cette OQTF, cette contestation suit le régime contentieux de l'OQTF. Il en déduit que les dispositions du I bis de l'article [L. 512-1](#) de ce code ainsi que, notamment, celles de l'article [R. 776-26](#) du CJA, relatives à la clôture de l'instruction, sont applicables à l'ensemble des conclusions présentées au juge administratif dans le cadre de ce litige, y compris celles tendant à l'annulation de la décision relative au séjour.

Le Conseil d'État précise ensuite les conséquences de l'annulation d'un tel titre de séjour sur la légalité de l'OQTF. Il considère que dans la mesure où le refus de titre n'est pas le fondement de l'OQTF, l'éventuelle annulation du refus de titre ne conduit pas par elle-même à l'annulation par voie de conséquence de l'OQTF, qui aurait pu être légalement prise en l'absence de refus de titre de séjour et n'est pas intervenue en raison de ce refus. Ce principe admet toutefois une exception : si le juge annule un refus de titre contesté à l'occasion d'un recours dirigé contre une OQTF notifiée concomitamment, il lui appartient d'apprécier, s'il est saisi d'un tel moyen et eu égard au motif d'annulation du refus de titre qu'il retient, si l'illégalité du refus de titre justifie l'annulation de l'OQTF. Le Conseil d'État rappelle que tel est notamment le cas lorsque le motif de l'annulation du refus de titre implique le droit de l'intéressé à séjourner en France.

Fonctionnaires et agents publics

Compétent comme juge de cassation pour connaître du contentieux de la fonction publique et en premier et dernier ressort pour les litiges relatifs à certaines catégories de fonctionnaires, le Conseil d'État a rendu en 2017 plusieurs décisions portant sur le recrutement et la carrière des fonctionnaires et agents publics, leur rémunération, leurs congés et les garanties qui leur sont accordées.

2.1.18. Entrée et sortie du service

2.1.18.1. S'agissant, en premier lieu, de l'entrée et de la sortie de service, le Conseil d'État a été amené à préciser les pouvoirs d'un jury de recrutement d'un examen professionnel de la fonction publique dans sa décision *Centre de gestion de la fonction publique territoriale des Bouches-du-Rhône* (CE, 12 mai 2017, [n° 396335](#), T.).

Le Conseil d'État juge que dans l'exercice du pouvoir souverain d'appréciation des mérites des candidats qui est le sien, le jury d'un examen professionnel peut arrêter, après avoir examiné des résultats des épreuves, un seuil plus élevé que le seuil minimal fixé par l'arrêté portant organisation de cet examen.

Ce faisant, le Conseil d'État a appliqué aux examens professionnels la distinction qu'il opère de longue date entre la fixation *a priori* d'un seuil minimal, qui relève de la compétence de l'autorité organisatrice d'un concours et a vocation à fixer le niveau minimal exigé des candidats, et la fixation *a posteriori*, compte tenu des résultats des épreuves, d'un seuil minimal plus élevé, qui appartient au jury au titre de son appréciation des mérites des candidats au regard des exigences d'un concours.

2.1.18.2. Dans une décision *M. D.* (CE, 18 janvier 2017, [n° 390396](#), Rec.), le Conseil d'État a précisé les obligations préalables de l'autorité administrative dans le cas d'un licenciement pour insuffisance professionnelle.

Dans une précédente décision *Commune de Sète* (CE, 1^{er} juin 2016, [n° 392621](#), Rec.), le Conseil d'État avait jugé que le licenciement pour insuffisance professionnelle d'un fonctionnaire ne pouvait être fondé que sur des éléments manifestant son inaptitude à exercer normalement les fonctions pour lesquelles il avait été engagé ou correspondant à son grade et non sur une carence ponctuelle dans l'exercice de ses missions.

Complétant cette approche, le Conseil d'État considère qu'aucun texte ni principe n'impose à l'administration, avant de licencier pour insuffisance professionnelle un fonctionnaire qui ne parvient pas à exercer des fonctions correspondant à son grade ou aux fonctions pour lesquelles il a été engagé, de chercher à le reclasser sur d'autres fonctions.

2.1.19. Rémunération

S'agissant en deuxième lieu de la rémunération des agents publics, dans sa décision *Mme D. et Mme H.* (CE, 31 mars 2017, [n° 405797](#), Rec.), le Conseil d'État a précisé le régime de la prescription des créances publiques qui résultent du versement indu de rémunérations.

Saisi d'une demande d'avis, le Conseil d'État fait application de l'[article 37-1](#) de la loi du 12 avril 2000 et considère qu'une somme indûment versée par une personne publique à un agent public au titre de sa rémunération peut, en principe, être répétée dans un délai de deux ans à compter du premier jour du mois suivant celui de sa date de mise en paiement sans que puisse y faire obstacle la circonstance que la décision créatrice de droits qui en constitue le fondement ne peut plus être retirée, tandis que le délai de prescription de droit commun de cinq ans prévu à l'[article 2224](#) du code civil s'applique aux paiements indus résultant soit de l'absence d'information de l'administration par un agent de modifications de sa situation personnelle ou familiale susceptibles d'avoir une incidence sur le montant de sa rémunération, soit de la transmission par un agent d'informations inexactes sur sa situation personnelle ou familiale.

Sauf dispositions spéciales, ces règles sont applicables à l'ensemble des sommes indûment versées par des personnes publiques à leurs agents à titre de rémunération, y compris les avances et, faute d'avoir été précomptées sur la rémunération, les contributions ou cotisations sociales.



Enfin, le Conseil d'État juge que les causes d'interruption ou de suspension de la prescription biennale sont régies par les principes dont s'inspirent les dispositions du code civil relatives à la prescription. Il en résulte que la lettre par laquelle l'administration informe un agent de son intention de répéter un trop-perçu, un ordre de reversement ou un titre exécutoire sont des causes d'interruption de la prescription à compter de leur notification, dont la preuve incombe à l'administration.

2.1.20. Congés

S'agissant en troisième lieu du droit au congé annuel payé dont bénéficient les agents publics, le Conseil d'État a fait application de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne dans son avis *Ministre de l'intérieur c/ M. C.* (CE, 26 avril 2017, [n° 406009](#), Rec.).

La Cour déduit de l'article 7 de la directive du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail que le salarié placé en congé de maladie continue à acquérir des droits à congé annuel durant son congé de maladie (CJUE, 26 juin 2001, *Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union (BECTU)*, [C-173/99](#) et 20 janvier 2009, *Gerhard Schultz-Hoff*, [C-350/06](#)), que le congé annuel qu'un salarié placé en congé de maladie n'a pu prendre doit être reporté dans certaines limites (*Gerhard Schultz-Hoff* précité) et qu'une durée de report de quinze mois, substantiellement supérieure à la durée de la période annuelle au cours de laquelle le droit peut être exercé, est compatible avec les dispositions de l'article 7 (CJUE, 22 novembre 2011, [C-214/10](#)).

Le Conseil d'État juge ainsi qu'en l'absence de texte législatif ou réglementaire fixant une période de report des congés payés qu'un agent placé en congé de maladie n'a pu prendre au cours d'une année civile donnée, le juge peut en principe considérer que ces congés payés peuvent être pris au cours d'une période de quinze mois après le terme de cette année, dans la limite d'une durée de quatre semaines de congés prévue à l'article 7 de la directive.

2.1.21. Garanties accordées aux agents publics

S'agissant en dernier lieu des garanties accordées aux agents publics, dans sa décision *M. F.* (CE, 13 janvier 2017, [n° 386799](#), Rec.), le Conseil d'État a étendu le champ d'application du principe général du droit à la protection fonctionnelle.

M. F, aviseur des douanes, a été condamné à une peine d'emprisonnement par les juridictions canadiennes pour trafic de stupéfiants. Il soutenait que ses activités de trafic de stupéfiants avaient été encouragées par l'autorité administrative et qu'il aurait dû bénéficier à ce titre de la protection fonctionnelle.

Le Conseil d'État juge qu'il résulte d'un principe général du droit que, lorsqu'un agent public est mis en cause par un tiers à raison de ses fonctions, il incombe à

la collectivité dont il dépend de le couvrir des condamnations civiles prononcées contre lui, dans la mesure où une faute personnelle détachable du service ne lui est pas imputable, de lui accorder sa protection dans le cas où il fait l'objet de poursuites pénales, sauf s'il a commis une faute personnelle, et, à moins qu'un motif d'intérêt général ne s'y oppose, de le protéger contre les menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages dont il est l'objet. Ce principe général du droit s'applique à tous les agents publics, quel que soit leur mode d'accès à leurs fonctions (CE, 8 juin 2011, *M. F.*, n° 312700, Rec.).

Par sa décision du 13 janvier précitée, le Conseil d'État étend ce principe général du droit à toute personne à laquelle la qualité de collaborateur occasionnel du service public est reconnue.

En l'espèce, le Conseil d'État considère que si M. F. avait la qualité de collaborateur occasionnel du service public, les faits de trafic de stupéfiants pour lesquels il a été condamné sont sans lien avec les fonctions d'aviseur de l'administration des douanes, et que, dès lors, l'administration était fondée à lui refuser le bénéfice de la protection fonctionnelle.

Marchés et contrats administratifs

2.1.22. Catégories particulières de contrat

Le Conseil d'État a été amené à qualifier des contrats dans deux affaires présentant des configurations contractuelles originales.

2.1.22.1. Dans une première affaire, un grand port maritime (GPM) avait conclu une convention de terminal dans le cadre de l'article R. 5312-84 du code des transports pour confier à une personne privée la gestion et l'exploitation d'un terminal portuaire (CE, 14 février 2017, *Société de manutention portuaire d'Aquitaine et Société Grand Port Maritime de Bordeaux*, n^{os} 405157, 405183, Rec.). Le Conseil d'État devait déterminer si une telle convention relevait de la commande publique et, si oui, de quelle catégorie contractuelle. Il a jugé que cette convention devait, compte tenu des engagements des parties – engagement de la société à investir sur le terminal, à construire et entretenir les équipements, bâtiments, outillages et terre-pleins nécessaires au maintien et au développement de l'activité portuaire, à assurer l'exploitation technique et commerciale du terminal en ayant la responsabilité des opérations de débarquement, d'embarquement, de manutention et de stockage des conteneurs et autres marchandises, en contrepartie du versement d'une redevance, de la mise à disposition des terrains et ouvrages nécessaires et du droit d'exploiter le terminal –, être regardée non comme une simple convention d'occupation du domaine public, mais comme un contrat administratif conclu pour répondre aux besoins du GPM. Cette convention de terminal ayant pour objet principal l'exécution d'une prestation de services et transférant au cocontractant un risque d'exploitation, elle revêt le caractère d'une concession de services au sens de l'article 5 de l'ordonnance n° 2016-65 du



29 janvier 2016 relative aux contrats de concession. Cette qualification opérée, le Conseil d'État devait ensuite qualifier la « convention de mise en régie » conclue pour confier à un tiers l'exécution des obligations incombant au titulaire de la convention de terminal défaillant. Il juge qu'une telle convention revêt également le caractère d'une concession de services. En l'espèce, le pouvoir adjudicateur a pu conclure, à titre provisoire, un nouveau contrat de concession de services sans respecter au préalable les règles de publicité, l'existence d'un motif d'intérêt général tenant à la continuité du service et d'une situation d'urgence tirée de l'impossibilité à faire exécuter le contrat étant reconnue.

2.1.22.2. Dans une seconde affaire, la commune d'Aix-en-Provence et une société d'économie mixte (SEM) avaient conclu une délégation de service public par laquelle la première avait d'une part confié à la seconde la gestion du service public du stationnement hors voirie, consistant en l'exploitation de parcs de stationnement publics, et, d'autre part, confié la gestion du service public de stationnement sur la voirie. La commune avait par la suite entendu, par une convention dont la suspension était demandée par le préfet, vendre lesdits parcs de stationnement à la SEM et par suite, partiellement résilier la convention initiale, l'exploitation des parcs ne consistant plus en une délégation de service public.

Le Conseil d'État a d'abord estimé que ce que les cocontractants ont présenté comme la « résiliation partielle » d'une ancienne convention datant de 1986 devait en réalité être regardé comme une modification du contrat de concession initial. En effet, du fait notamment des conditions de son équilibre financier, la concession ayant pour objet de concéder la gestion du service public du stationnement hors voirie et du service public du stationnement sur voirie constituait un ensemble unique.

Or compte tenu de l'ampleur des modifications apportées au contrat initial, dont le périmètre se trouvait substantiellement modifié, la commune aurait dû respecter les procédures de publicité et de mise en concurrence prévues pour la modification des contrats de concession et passer un nouveau contrat pour la gestion du service public restant confié au concessionnaire.

Ensuite, le Conseil d'État a estimé que le montage contractuel entre la commune et la SEM avait eu pour seul objet de faire échec au transfert de la compétence relative à la création et à la gestion des parcs de stationnement à la métropole d'Aix-Marseille-Provence à compter du 1^{er} janvier 2018, auquel la commune s'était vivement et publiquement opposée. Le moyen tiré de ce que la convention avait un objet illicite et pouvait être regardée comme entachée d'un « détournement de pouvoir » a été regardé comme de nature à faire naître un doute sérieux sur la légalité de la convention.

Le Conseil d'État précise enfin à cette occasion que la méconnaissance des règles applicables à la modification des contrats de concession et le caractère illicite de l'objet d'un contrat sont au nombre des illégalités susceptibles de conduire le juge du contrat à annuler un contrat. (CE, 15 novembre 2017, *Commune d'Aix-en-Provence et SEMEPA*, [nos 409728, 409799](#), T.).

2.1.23. Pénalités de retard

Les pénalités de retard prévues par les clauses d'un marché public ont pour objet de réparer forfaitairement le préjudice qu'est susceptible de causer au pouvoir adjudicateur le non-respect des délais. Elles sont applicables au seul motif qu'un retard dans l'exécution du marché est constaté et alors même que le pouvoir adjudicateur n'aurait subi aucun préjudice ou que le montant des pénalités mises à la charge du titulaire du marché qui résulte de leur application serait supérieur au préjudice subi. Par une décision du 29 décembre 2008, *Office public d'habitations à loyer modéré (OPHLM) de Puteaux* (n° 296930, Rec.), le Conseil d'État avait reconnu au juge administratif le pouvoir de modérer ou d'augmenter les pénalités de retard prévues par un contrat quand celles-ci atteignent un montant manifestement excessif ou dérisoire, eu égard au montant du marché.

Par sa décision du 19 juillet 2017, *Centre hospitalier interdépartemental de psychiatrie de l'enfant et de l'adolescent* (n° 392707, Rec.), la haute juridiction a précisé les limites qui s'imposent au juge dans l'exercice de son pouvoir de modulation de ces pénalités. Ainsi, il juge que ce pouvoir ne peut être mis en œuvre qu'à titre exceptionnel, et que, outre le montant du marché, doit être également prise en compte l'ampleur du retard constaté dans l'exécution des prestations. Pour obtenir du juge une telle modération des pénalités, le titulaire du marché doit lui fournir tous les éléments, relatifs notamment aux pratiques observées pour des marchés comparables ou aux caractéristiques particulières du marché en litige, de nature à établir dans quelle mesure ces pénalités présentent selon lui un caractère manifestement excessif.

2.1.24. Contentieux contractuel

Le Conseil d'État a été saisi de questions nouvelles touchant aux procédures d'urgence propres à la passation des contrats de la commande publique, notamment au référé contractuel.

2.1.24.1. En premier lieu, le Conseil d'État a été saisi d'une demande d'indemnisation présentée par une société attributaire d'un lot d'un marché conclu avec le centre hospitalier de Narbonne en vue de la construction d'un centre de gériatrie. Ce contrat a toutefois été annulé par le juge du référé contractuel du tribunal administratif de Montpellier au motif que le contrat avait été conclu avant l'expiration du délai qui aurait permis aux concurrents évincés d'exercer un référé précontractuel. Il revenait alors au Conseil d'État de préciser les conditions d'indemnisation sur le terrain quasi-délictuel du titulaire d'un marché, qui a été annulé en raison d'une faute de l'administration.

Il a jugé que l'indemnisation du cocontractant, dont le contrat a été annulé par le juge dans le cadre du recours défini à l'article [L. 551-13](#) du code de justice administrative, obéissait aux mêmes règles qu'une indemnisation faisant suite à l'annulation du contrat par le juge du contrat de droit commun (CE, 6 octobre 2017, *Société Cégélec Perpignan*, n° 395268, Rec.). A ainsi été étendue au référé



contractuel la jurisprudence du Conseil d'État sur l'indemnisation du cocontractant dont le contrat est annulé par le juge issue de sa décision de section du 10 avril 2008, *Dcaux et Département des Alpes-Maritimes* ([n^{os} 244950, 284439, 248607](#), Rec.).

Le cocontractant a ainsi droit au remboursement des dépenses utiles sur un terrain quasi-contractuel, au titre de l'enrichissement sans cause. À cet égard, les éventuelles fautes qu'il aurait commises avant la conclusion du contrat sont sans incidence sur ce droit à indemnisation, sauf si le contrat a été obtenu dans des conditions de nature à vicier le consentement de l'administration.

Le Conseil d'État juge qu'en plus de cette indemnisation sur le fondement de l'enrichissement sans cause, dans le cas où le contrat est écarté en raison d'une faute de l'administration, il peut aussi prétendre, sur un terrain quasi-délictuel, à la réparation du dommage imputable à cette faute, sous réserve du partage de responsabilités découlant le cas échéant de ses propres fautes.

En ce qui concerne cette voie d'indemnisation quasi-délictuelle, il a été jugé qu'il appartient au juge d'apprécier si le préjudice allégué présente un caractère certain et s'il existe un lien de causalité direct entre la faute de l'administration et le préjudice. En l'espèce, les manquements aux règles de publicité et de mise en concurrence commis par le pouvoir adjudicateur ayant eu une incidence déterminante sur l'attribution du marché au titulaire, le lien entre la faute de l'administration et le manque à gagner dont la société entendait obtenir la réparation ne pouvait être regardé comme direct.

2.1.24.2. En second lieu, les conditions de recevabilité du référé contractuel ont été précisées dans une configuration inédite. Le juge était saisi d'un référé contractuel introduit par un candidat évincé après l'expiration du délai que le pouvoir adjudicateur s'était engagé à respecter avant la signature du contrat. Mais le pouvoir adjudicateur n'avait lui-même pas respecté ce délai ni informé le requérant de la signature de ce contrat. Or, en vertu de l'article [L. 551-14](#) du code de justice administrative, un requérant qui a introduit un référé précontractuel n'est pas recevable à introduire un référé contractuel. Ce principe souffre toutefois des exceptions : les candidats évincés qui ont vu leur référé précontractuel rejeté pour irrecevabilité du fait de la conclusion du contrat sont toutefois recevables à introduire un référé contractuel lorsque cette conclusion est intervenue en méconnaissance des règles de suspension de la signature du contrat qui s'imposaient au pouvoir adjudicateur ou lorsque ce dernier ne s'est pas conformé à la décision juridictionnelle rendue par le juge du référé précontractuel.

Le Conseil d'État précise sa jurisprudence antérieure (CE, 10 novembre 2010, *Établissement public national des produits de l'agriculture et de la mer (France Agrimer)*, [n° 340944](#), T. ; CE, 24 juin 2011, *Office public de l'habitat interdépartemental de l'Essonne, du Val d'Oise et des Yvelines et société Seni*, [n^{os} 346665, 346746](#), T. ; CE, 17 juin 2015, *Société Proxiserve*, [n° 388457](#), T.) et juge que sont recevables à former un tel référé, outre le préfet, non seulement les candidats privés de la possibilité de présenter utilement un référé précontractuel – cas de non communication de la décision d'attribution aux candidats non retenus ou de non observation du délai

de *standstill* –, mais aussi ceux qui ont engagé un référé précontractuel lorsque le pouvoir adjudicateur n’a pas observé ce délai de *standstill* ou ne s’est pas conformé à la décision juridictionnelle rendue sur ce référé

Ainsi, pour apprécier si le référé contractuel introduit par un candidat dont le référé précontractuel a été rejeté pour irrecevabilité en raison de la signature du contrat est recevable, le juge ne pourra pas se contenter de constater une signature prématurée du marché. Il devra aussi vérifier si le référé précontractuel a bien été introduit avant l’expiration du délai de *standstill*. Ainsi, si ce référé a été introduit après l’expiration de ce délai, son irrecevabilité pour signature du contrat est sans lien avec cette signature mais imputable à la seule négligence du requérant. Par suite, l’exception tenant à la privation de la possibilité de présenter utilement un recours ne peut jouer et son référé contractuel sera également irrecevable (CE, 24 mai 2017, *Ville de Paris*, [n° 407047](#), T.).

Police

2.1.25. État d’urgence

L’état d’urgence permet au ministre de l’intérieur de prononcer l’assignation à résidence, dans le lieu qu’il fixe, de toute personne à l’égard de laquelle il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l’ordre publics. Ce pouvoir est encadré par de nombreuses limitations, notamment s’agissant de la durée de ces mesures d’assignation. La loi du 19 décembre 2016 prorogeant l’état d’urgence a ainsi posé pour principe qu’à compter de la déclaration de l’état d’urgence et pour toute sa durée, une même personne ne pouvait être assignée à résidence pour une durée totale de plus de douze mois, en réservant toutefois la possibilité pour le ministre de l’intérieur de prolonger une telle assignation pour une durée maximale de trois mois. Par une décision du 16 mars 2017 ([n° 2017-624 QPC](#) du 16 mars 2017), le Conseil Constitutionnel a formulé une réserve d’interprétation en estimant que cette prolongation au-delà de douze mois ne peut être renouvelée qu’à la triple condition, d’une part, que le comportement de la personne en cause constitue une menace d’une particulière gravité pour la sécurité et l’ordre publics, d’autre part, que l’autorité administrative produise des éléments nouveaux ou complémentaires, et enfin que soient prises en compte dans l’examen de la situation de l’intéressé la durée totale de l’assignation et l’ensemble des contraintes qui s’y attachent.

Devant se prononcer sur la légalité d’un arrêté du ministre de l’intérieur prolongeant au-delà d’un an une assignation à résidence, le Conseil d’État s’est assuré du respect par l’administration des trois conditions fixées par le juge constitutionnel. S’agissant de la condition d’éléments nouveaux et complémentaires, il a estimé que ces faits pouvaient résulter d’agissements de la personne concernée, de procédures judiciaires et même de décisions administratives, pour autant que celles-ci soient fondées sur des éléments au moins en partie nouveaux ou complémentaires (CE, JRCE, 25 avril 2017, *M. B.*, [n° 409677](#), Rec.).



2.1.26. Formation spécialisée sur les techniques de renseignement et fichiers intéressant la sûreté de l'État

2.1.26.1. La [loi du 24 juillet 2015](#) relative au renseignement a donné au Conseil d'État compétence pour juger directement des recours concernant la mise en œuvre des techniques de renseignement ainsi que des recours concernant la mise en œuvre des fichiers informatiques intéressant la sûreté de l'État. Elle a créé, au sein du Conseil d'État une formation de jugement spécialisée pour juger ces recours, dont les membres sont habilités au secret de la défense nationale. Les affaires traitées par cette formation spécialisée suivent une procédure particulière qui concilie le caractère contradictoire de la procédure et la protection du secret de la défense nationale : les membres de la formation spécialisée ont accès à des informations confidentielles, sur lesquelles ils exercent un contrôle, mais ces informations ne sont pas communiquées aux requérants.

La haute juridiction a été amenée à préciser son contrôle sur ces techniques de renseignement et la conformité de celui-ci avec le droit au recours effectif et le principe du contradictoire, garantis notamment par les articles 6§1 et 13 de la [CEDH](#). La formation spécialisée se prononce en effet selon une instruction particulière qui déroge au caractère contradictoire de la procédure. Le Conseil d'État a estimé que les conditions dans lesquelles la formation remplissait son office juridictionnel ne méconnaissaient pas les droits en cause. Cette dérogation a pour seul objet de porter à la connaissance des juges des éléments couverts par le secret de la défense nationale et qui ne peuvent pas être communiqués au requérant. Elle est dès lors, tout au contraire, seule à même d'assurer que le juge aura un accès à toute information utile. Les pouvoirs conférés à la formation de relever d'office des illégalités et d'enjoindre à l'administration de remédier aux illégalités constatées garantissent l'effectivité du contrôle juridictionnel sur l'exercice du droit d'accès indirect aux données personnelles de ces fichiers (CE, form. spéc., 8 février 2017, *Mme P*, [n° 396550](#), T. ; CE, form. spéc., 8 février 2017, *M. B.*, [n° 396567](#), T.)

2.1.26.2. S'agissant encore de l'office de la formation spécialisée, il a été jugé que cette formation se place à la date à laquelle elle statue pour apprécier si des données, dont le refus d'accès est contesté, sont ou non illégalement contenues dans un fichier intéressant la sûreté de l'État. Lorsqu'elle constate que des données figurent illégalement dans un fichier, elle enjoint de procéder à l'effacement de celles-ci (CE, form. spéc., 8 novembre 2017, *Mme P*, [n° 396549](#), T.).

2.1.26.3.. Enfin, le Conseil d'État a été saisi d'une demande d'un requérant tendant à ce qu'il rectifie les informations erronées le concernant susceptibles de figurer dans le fichier de la direction du renseignement et de la sécurité de la défense. Ayant obtenu du ministère de la défense et de la CNIL les éléments relatifs à la situation de l'intéressé et les actes autorisant la création du fichier litigieux, la formation spécialisée du Conseil d'État a jugé que des données le concernant figuraient illégalement dans le fichier. Elle a donc enjoint au ministre de la défense de les effacer. (CE, form. spéc., 5 mai 2017, *M. P.*, [n° 396669](#), Rec.).

2.1.27. Salubrité publique

Par sa décision du 15 novembre 2017, *Ligue française pour la défense des droits de l'Homme et du citoyen* ([n° 403275](#), T.), le Conseil d'État a eu à apprécier la légalité d'une mesure de police motivée par le respect de la salubrité publique.

Un maire avait interdit par un arrêté les fouilles de poubelles, conteneurs et lieux de regroupement de déchets sur le territoire de sa commune. Après avoir demandé sans succès l'annulation de cet arrêté au tribunal administratif de Lille puis devant la cour administrative d'appel de Douai, la Ligue française pour la défense des droits de l'Homme et du citoyen s'était pourvue en cassation. Il revenait alors au Conseil d'État d'apprécier si l'atteinte à la liberté opérée par cette mesure de police revêtait un caractère proportionné aux buts de maintien de la salubrité publique, composante de l'ordre public.

Le Conseil d'État a tout d'abord estimé que l'arrêté attaqué n'avait pas pour objet d'interdire l'appropriation d'objets placés dans les poubelles, traditionnellement admise, mais qu'il se bornait à interdire la pratique consistant en une exploration systématique des conteneurs entraînant l'éparpillement des déchets qu'ils renferment. Cette atteinte a alors été mise en balance avec les troubles à la salubrité et l'hygiène publiques que la cour administrative d'appel avait regardés comme établis. La haute juridiction a alors jugé que l'arrêté avait constitué une mesure de police proportionnée à l'objectif de préservation de l'ordre public.

Enfin, le Conseil d'État a rappelé sa jurisprudence en vertu de laquelle la circonstance qu'une mesure de police d'application générale affecte particulièrement la situation de certaines personnes ne suffit pas à lui conférer un caractère discriminatoire. Le Conseil d'État a donc rejeté le pourvoi.

Office du juge du référé-liberté

Compétent comme juge d'appel pour connaître des ordonnances du juge du référé-liberté saisi sur le fondement de l'article [L. 521-2](#) du code de justice administrative, le Conseil d'État a eu, au cours de l'année 2017, l'occasion de préciser l'office de ce dernier.

2.1.28. Appréciation du caractère manifestement illégal de l'atteinte alléguée à une liberté fondamentale

En premier lieu, le Conseil d'État a, dans sa décision *Section française de l'Observatoire international des prisons* (28 juillet 2017, [n° 410677](#), Rec.), par laquelle il devait se prononcer sur la situation de la maison d'arrêt de Fresnes, précisé les critères d'appréciation du caractère manifestement illégal de l'atteinte à une liberté fondamentale. Il juge que ce caractère doit s'apprécier en tenant compte des moyens dont dispose l'autorité administrative compétente et des



mesures qu'elle a déjà prises dans ce cadre. Ce faisant, il étend aux conditions de détention l'application de la grille d'analyse, adaptée aux droits-créances de deuxième génération, utilisée pour juger des conditions relatives à l'hébergement d'urgence (CE, JRCE, 19 novembre 2010, *Ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration c/ P.*, [n° 344286](#), Rec. ; CE, Sect., 13 juillet 2016, *Ministre des affaires sociales c/ M. et Mme R.*, [n° 400074](#), Rec.), à l'accueil des demandeurs d'asiles (JRCE, 13 août 2010, [n° 342330](#), *Ministre de l'immigration, de l'intégration, de l'identité nationale et du développement solidaire c/ N., T.*), à la prise en charge d'un mineur placé à l'ASE par le juge des enfants (CE, 27 juillet 2016, *Département du Nord c/ M. B.*, [n° 400055](#), Rec.) ou des conditions de scolarisation d'un enfant handicapé (JRCE, 15 décembre 2010, *Ministre de l'éducation nationale de la jeunesse et de la vie associative c/ Époux P.*, [n° 344729](#), Rec.). En l'espèce, le Conseil d'État relève notamment que l'administration n'a pas la maîtrise du nombre de mises sous écrou, qui dépendent de l'autorité judiciaire, et qu'elle a déjà engagé des mesures de désinsectisation et de renouvellement du mobilier carcéral. Dans ces conditions, il juge qu'aucune atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale ne peut être retenue.

2.1.29. Office du juge du référé-liberté en cas de renvoi d'une question prioritaire de constitutionnalité

Dans son ordonnance du 29 mai 2017, *Association En marche !*, le juge des référés du Conseil d'État a précisé l'office du juge du référé-liberté en cas de renvoi d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) au Conseil constitutionnel dont l'examen est annoncé à très court terme (CE, 29 mai 2017, [n° 410833](#), Rec.). Lorsque le juge des référés, saisi d'une QPC, décide de la renvoyer au Conseil constitutionnel, il peut, s'il estime que les conditions posées par l'article [L. 521-2](#) du code de justice administrative sont remplies, prendre les mesures provisoires ou conservatoires nécessaires, compte tenu tant de l'urgence que du délai qui lui est imparti pour statuer, en faisant usage de l'ensemble des pouvoirs que cet article lui confère (CE, Sect., 11 décembre 2015, *M.H.*, [n° 395009](#), Rec.). La particularité de l'affaire qui lui était soumise tenait au calendrier contentieux : le juge des référés du Conseil d'État était saisi d'une demande tendant notamment à la suspension d'une décision du Conseil supérieur de l'audiovisuel fixant la durée des émissions de la campagne électorale en vue des élections législatives, assortie d'une question prioritaire de constitutionnalité dirigée contre l'article [L. 167-1](#) du code électoral. Le renvoi de la QPC était opéré le jour même et le Conseil constitutionnel avait indiqué aux parties qu'elle serait examinée le lendemain. Ainsi, ce délai d'examen de la QPC était compatible avec la remise en cause des durées d'émission mentionnées dans la décision litigieuse. Dès lors, le juge des référés a estimé qu'il n'y avait pas lieu d'ordonner une mesure conservatoire sur le fondement de l'article [23-3](#) de l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel et a sursis à statuer sur le surplus de la requête dans l'attente de la décision du Conseil constitutionnel.

2.1.30. Mesures susceptibles d'être ordonnées par le juge du référé-liberté

2.1.30.1. S'agissant en troisième lieu des mesures susceptibles d'être ordonnées par le juge du référé-liberté, le Conseil d'État tout d'abord a été amené à préciser le caractère des telles mesures dans sa décision *Section française de l'observatoire international des prisons* précitée. Le Conseil d'État complète à cette occasion sa jurisprudence par laquelle il considère que si ces mesures doivent en principe présenter un caractère provisoire compte tenu de l'office même du juge des référés, qui est un juge de l'urgence, des exceptions peuvent être admises à ce principe si aucune mesure de nature provisoire n'est susceptible de sauvegarder l'exercice effectif de la liberté fondamentale à laquelle il est porté atteinte (CE, 31 mai 2007, *Syndicat CFDT Interco 28*, n° 298293, Rec). Il juge ainsi que le juge du référé-liberté peut ordonner à l'autorité compétente de prendre, à titre provisoire, une mesure d'organisation des services placés sous son autorité lorsqu'une telle mesure est nécessaire à la sauvegarde d'une liberté fondamentale. Il estime en revanche qu'il n'appartient pas au juge du référé-liberté, qui est un juge de l'urgence dont les mesures doivent produire des effets à la brève échéance de quarante-huit heures, d'ordonner à l'administration de prendre des mesures structurelles telles que la réalisation de travaux lourds, l'allocation de moyens supplémentaires aux services judiciaires et pénitentiaires de la maison d'arrêt ou l'adoption d'une circulaire de politique pénale. Le Conseil d'État rappelle enfin qu'en égard à son office, le juge des référés peut également, le cas échéant, décider de déterminer dans une décision ultérieure prise à brève échéance les mesures complémentaires qui s'imposent et qui peuvent être très rapidement mises en œuvre.

2.1.30.2. La décision *Commune de Calais et ministre d'État, ministre de l'intérieur* offre une illustration de la nature des mesures susceptibles d'être ordonnées par le juge du référé-liberté (CE, 31 juillet 2017, n°s 412125, 412171, Rec.). Était en cause l'ordonnance par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Lille avait rejeté la demande tendant à la création d'un centre d'accueil des migrants ou de centres de distribution alimentaire sur le territoire de la commune de Calais et avait prescrit aux autorités administratives d'installer des dispositifs adaptés permettant de rendre disponibles, à titre provisoire, tant que des migrants séjournent à Calais dans des conditions comparables, des points d'eau, des latrines et des douches. Le Conseil d'État rappelle en l'espèce que s'il ne relève pas de l'office du juge des référés de remettre en cause le choix des autorités publiques de traiter la situation des migrants présents à Calais en les prenant en charge dans des structures adaptées à leur situation et situées en dehors du territoire de la commune de Calais dans le but d'éviter que ne s'y reconstitue un afflux incontrôlé de migrants, il lui appartient en revanche d'ordonner les mesures urgentes que la situation permet de prendre dans un délai de quarante-huit heures et qui sont nécessaires pour faire disparaître, à bref délai, les atteintes graves et manifestement illégales aux libertés fondamentales. Il en déduit que le juge des référés pouvait ainsi rejeter la demande tendant à la création d'un centre d'accueil ou de distribution alimentaire et prescrire l'installation de points d'eau, latrines et douches à brève échéance.



2.1.30.3. Le juge des référés du Conseil d'État a enfin précisé dans sa décision *M. M. et Mme V.* (26 juillet 2017, [n° 412618](#), Rec.) l'office du juge du référé-liberté saisi d'une demande tendant à ce qu'il ordonne une mesure de sauvegarde du droit à la vie face à une décision médicale de dispenser un certain traitement. Était en cause le choix du traitement administré à un patient mineur atteint d'une leucémie aiguë et la possibilité, pour le juge du référé-liberté, d'enjoindre à l'équipe médicale l'administration d'un traitement autre que celui qu'elle avait choisi au terme d'un bilan effectué entre plusieurs traitements. Le Conseil d'État rappelle à cette occasion que si, en vertu du code de la santé publique, toute personne a le droit de recevoir les traitements et les soins les plus appropriés à son état de santé sous réserve de son consentement libre et éclairé, il ne consacre pas, au profit du patient, un droit de choisir son traitement, et qu'il appartient aux médecins de choisir d'administrer un traitement plutôt qu'un autre, au vu du bilan qu'ils doivent effectuer en tenant compte, ainsi que le prescrit le code de la santé publique, d'une part, des risques encourus et, d'autre part, du bénéfice escompté. En l'espèce, le Conseil d'État constate que le choix du traitement résulte de l'appréciation comparée par les médecins en charge du patient des bénéfices et des risques, en particulier vitaux, de deux traitements. Dans ces conditions et dès lors qu'une prise en charge thérapeutique est assurée par l'hôpital, il n'appartient pas au juge du référé-liberté de prescrire à l'équipe médicale que soit administré un autre traitement que celui qu'elle a choisi de pratiquer à l'issue du bilan qu'elle a effectué.

2.1.31. Modification des mesures prononcées par le juge des référés

La décision précitée *Section française de l'observatoire international des prisons* (CE, 28 juillet 2017, [n° 410677](#), Rec.) a également permis au Conseil d'État de préciser les voies ouvertes afin d'obtenir l'exécution d'une ordonnance du juge des référés. Ainsi, il juge, dans la lignée de la solution dégagée en matière de référé-suspension, que l'exécution d'une ordonnance prise par le juge des référés peut être recherchée sur le fondement du livre IX du code de justice administrative relatif à l'exécution des décisions. Cette possibilité n'est toutefois pas exclusive d'une demande adressée au juge des référés sur le fondement de l'article [L. 521-4](#) de ce code, en vertu duquel le juge des référés peut modifier les mesures qu'il a ordonnées ou y mettre fin. Le juge des référés peut faire usage des pouvoirs qu'il tient de ces dispositions afin d'assurer, par de nouvelles injonctions et une astreinte, l'exécution des mesures ordonnées qui seraient demeurées sans effet. Le Conseil d'État estime cependant qu'il n'appartient pas au juge des référés de prononcer de telles mesures de son propre mouvement : la modification des mesures initialement ordonnées par le juge des référés est soumise à l'introduction de conclusions en ce sens.

Plans de sauvegarde de l'emploi

Le juge administratif est compétent pour l'ensemble du contentieux relatif aux décisions de validation ou d'homologation des plans de sauvegarde de l'emploi (PSE) depuis 2013. Le Conseil d'État a défini le cadre contentieux de cette matière en 2015 et continue d'y apporter des précisions.

2.1.32. Régularité formelle et procédurale des décisions d'homologation ou de validation des PSE

2.1.32.1. Par une décision du 1^{er} février 2017, *M^e S.*, le Conseil d'État a précisé les exigences de motivation d'une décision d'homologation d'un document unilatéral prévue par l'article [L. 1233-57-4](#) du code du travail (n° 391744, Rec.).

En vertu de ces dispositions, la décision expresse par laquelle l'administration homologue un tel document doit énoncer les éléments de droit et de fait qui en constituent le fondement, de sorte que les personnes auxquelles cette décision est notifiée puissent à sa seule lecture en connaître les motifs. Si le respect de cette règle de motivation n'implique ni que l'administration prenne explicitement parti sur tous les éléments qu'il lui incombe de contrôler, ni qu'elle retrace dans la motivation de sa décision les étapes de la procédure préalable à son édicton, il lui appartient, toutefois, d'y faire apparaître les éléments essentiels de son examen. La haute juridiction a ainsi estimé que devaient figurer dans la décision les éléments relatifs à la régularité de la procédure d'information et de consultation des instances représentatives du personnel, ceux tenant au caractère suffisant des mesures contenues dans le plan au regard des moyens de l'entreprise et, le cas échéant, de l'unité économique et sociale ou du groupe ainsi que, à ce titre, ceux relatifs à la recherche, par l'employeur, des postes de reclassement. L'administration doit aussi indiquer les éléments spécifiques à l'espèce sur lesquels elle a porté une appréciation.

2.1.32.2. Par ailleurs, le Conseil d'État a précisé la portée du contrôle que doit opérer l'administration et, le cas échéant, le juge administratif sur le caractère majoritaire d'un accord collectif fixant le contenu d'un PSE.

La signature d'un tel accord collectif, que l'autorité administrative doit valider, a lieu dans des conditions fixées par l'article [L. 1233-24-1](#) du code du travail. Le juge administratif saisi d'un recours contre la décision de validation d'un PSE doit s'assurer de la qualité de ses signataires. Dans sa décision *Fédération des services CFDT*, la section du contentieux précise à cet égard que l'accord doit être signé par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ayant recueilli au moins 50% des suffrages exprimés en faveur d'organisations reconnues représentatives au premier tour des dernières élections professionnelles au sein de l'entreprise. S'il appartient donc à l'administration de vérifier que l'accord est bien majoritaire,



celle-ci n'a pas à vérifier que l'accord qui lui est soumis remplit les conditions posées par les dispositions du code du travail qui fixent les taux de représentativité auxquels est subordonnée la validité des accords d'entreprise de droit commun, auxquelles l'article [L. 1233-24-1](#) du code du travail déroge.

En outre, la section du contentieux a jugé que cette condition tenant à ce que les organisations signataires aient recueilli au moins 50% des suffrages aux élections s'apprécie en additionnant l'audience électorale des syndicats signataires qui sont représentatifs au niveau de l'entreprise, sans considération des catégories de salariés que leurs statuts leur donnent vocation à représenter. À ce titre, la circonstance que l'opération de restructuration à l'origine du PSE ne concernerait que certains établissements ou n'entraînerait de licenciements qu'au sein de certaines catégories professionnelles, ne fait pas obstacle à la prise en compte de l'audience électorale de tous les syndicats signataires représentatifs au niveau de l'entreprise, y compris ceux qui n'auraient pas statutairement vocation à représenter les salariés de ces établissements ou de ces catégories professionnelles particuliers. (CE, Sect., 5 mai 2017, *Fédération des services CFDT*, [n° 389620](#), Rec.).

2.1.33. Contenu des PSE

Le Conseil d'État a apporté des précisions quant au contenu du PSE élaboré, à défaut d'accord collectif, de manière unilatérale par l'employeur qui procède à un licenciement collectif pour motif économique.

Les dispositions de l'article [L. 1233-5](#) du code du travail prévoient qu'en pareil cas, l'employeur doit, en l'absence de convention ou d'accord collectif qui y procéderait, définir, en les pondérant, les critères retenus pour fixer l'ordre des licenciements. Dans l'affaire qui lui était soumise, le liquidateur judiciaire avait défini les quatre critères légaux que sont les charges de famille, l'ancienneté du salarié, les difficultés de réinsertion et les qualités professionnelles, mais, en attribuant un coefficient unique à ce dernier critère, chaque salarié se voyant octroyer un point. Se posait ainsi la question de la possibilité de neutraliser, par cette pondération unique, un des critères prévus par la loi.

Le Conseil d'État répond à cette question par la négative : il juge que le document unilatéral de l'employeur fixant le PSE ne saurait légalement ni omettre l'un de ces critères, ni affecter l'un d'entre eux de la même valeur pour tous les salariés, dès lors que l'omission d'un critère dans le plan ou l'interdiction de le moduler ont pour effet d'empêcher par avance que ce critère puisse être effectivement pris en compte au stade de la détermination de l'ordre des licenciements. En tirant les conséquences sur le contrôle que l'administration doit opérer avant d'homologuer un tel document, le Conseil d'État juge qu'un tel document ne peut être homologué par l'administration, sauf s'il est établi de manière certaine, dès l'élaboration du PSE, que, dans la situation particulière de l'entreprise et au vu de l'ensemble des personnes susceptibles d'être licenciées, aucune des modulations légalement envisageables pour le critère en question ne pourra être matériellement mise en œuvre lors de la détermination de l'ordre des licenciements. (CE, 1^{er} février 2017, *M^e C.*, [n° 387886](#), Rec.).

2.1.34. Spécificités contentieuses

2.1.34.1. Le Conseil d'État a également apporté des précisions sur l'office du juge de la légalité des décisions de validation ou d'homologation d'un PSE et la portée de l'annulation d'une telle décision sur la légalité d'une décision autorisant le licenciement d'un salarié protégé.

Dans l'affaire *Ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social c/ Syndicat CGT de la société Bosal Le Rapide et M^e D. et autre* (CE, 15 mars 2017, [n^{os} 387728, 387881](#), Rec.), le Conseil d'État était saisi de la question du caractère prioritaire de l'examen de certains moyens soulevés à l'appui d'un recours contre une décision d'homologation ou de validation d'un PSE.

Il constate que le législateur a attaché à l'annulation pour excès de pouvoir d'une telle décision des effets qui diffèrent selon le motif pour lequel cette annulation est prononcée : ainsi, l'annulation pour insuffisance du PSE entraîne la nullité du licenciement, ouvrant notamment la possibilité pour le juge du licenciement d'ordonner la poursuite du contrat de travail. Cette possibilité n'est en revanche pas ouverte dans le cas où l'entreprise est en liquidation judiciaire. Les autres motifs d'annulation de la décision d'homologation ou de validation du plan ont en revanche une moindre portée : absence de nullité de la procédure de licenciement en tout cas, et même, en cas d'annulation pour insuffisance de motivation, simple obligation pour l'administration de prendre une nouvelle décision, motivée cette fois.

Le Conseil d'État tire de cette double distinction de la portée du motif d'annulation des conséquences sur l'office du juge de l'excès de pouvoir saisi d'une demande d'annulation de la décision d'homologation ou de validation du PSE. Ainsi, lorsque l'entreprise est en liquidation judiciaire, le juge de l'excès de pouvoir n'est pas tenu de se prononcer sur le moyen tiré de l'insuffisance du plan si la requête soulève un autre moyen de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée. Si en revanche l'entreprise est en liquidation judiciaire, il doit toujours se prononcer sur ce moyen s'il est soulevé devant lui, même lorsqu'un autre moyen justifie l'annulation de la décision attaquée.

2.1.34.2. Le Conseil d'État s'est également penché sur les conséquences contentieuses de l'articulation d'une procédure d'élaboration d'un PSE et de la procédure d'autorisation administrative de licenciement d'un salarié protégé. Il a été jugé que lorsque le licenciement pour motif économique d'un salarié protégé est inclus dans un licenciement collectif qui requiert l'élaboration d'un PSE, l'inspecteur du travail se borne à contrôler l'existence d'une décision de validation ou d'homologation de ce PSE (CE, 19 juillet 2017, *M. D.*, [n° 391849](#), Rec.). Il ne lui appartient en revanche pas, dans le cadre de l'examen de cette demande, d'apprécier la validité du PSE, ni, de façon plus générale, de procéder aux contrôles propres à la validation et à l'homologation de ces plans. Sur le plan contentieux, il en résulte que l'annulation d'une décision de validation ou d'homologation d'un PSE entraîne, par voie de conséquence, l'illégalité des autorisations de licenciement accordées, à la suite de cette validation ou de cette homologation, pour l'opération



concernée. Mais l'illégalité par voie d'exception de la décision de validation ou d'homologation d'un PSE ne peut être soulevée au soutien d'un recours dirigé contre une autorisation de licenciement d'un salarié protégé.

Urbanisme

Le Conseil d'État a rendu en 2017 d'importantes décisions relatives au droit de l'urbanisme, en particulier s'agissant des spécificités du contentieux en cette matière.

2.1.35. Octroi des autorisations d'urbanisme

Le Conseil d'État a apporté des précisions sur le respect, par les autorisations d'urbanisme, des contraintes résultant du classement du terrain d'assiette en zone naturelle ou agricole ainsi que sur les possibilités de régularisation en vue de la délivrance d'une nouvelle autorisation d'urbanisme sur une construction irrégulière.

2.1.35.1. Le Conseil d'État devait, dans sa décision du 8 février 2017, *Ministre du logement et de l'habitat durable c/ Société Photosol* (n° 395464, Rec.), apporter des précisions sur les modalités d'appréciation de la première condition posée par l'article L. 123-1 du code de l'urbanisme, dans sa rédaction issue de la loi n° 2010-874 du 27 juillet 2010, tenant à ce que, pour être autorisées, les constructions et installations nécessaires à des équipements collectifs ne doivent pas être incompatibles avec l'exercice d'une activité agricole, pastorale ou forestière du terrain sur lequel elles sont implantées.

En l'espèce, une société de panneaux photovoltaïques avait sollicité un permis de construire en vue de l'implantation d'un parc photovoltaïque au sol dans un secteur classé en zone agricole, le projet comportant par ailleurs un volet agricole consistant en la création d'une jachère mellifère et l'installation de ruches. Le Conseil d'État juge tout d'abord que cette condition de compatibilité consiste en le maintien de la possibilité d'exercer des activités agricoles. Il précise ensuite que cette possibilité ne doit pas s'apprécier au regard du seul maintien, en valeur absolue, d'une activité agricole. C'est en effet au regard des activités qui sont effectivement exercées dans la zone concernée du plan local d'urbanisme ou, le cas échéant, auraient vocation à s'y développer, en tenant compte notamment de la superficie de la parcelle, de l'emprise du projet, de la nature des sols et des usages locaux, qu'il convient d'apprécier si le projet permet l'exercice d'une activité agricole, pastorale ou forestière significative sur le terrain d'implantation. En l'espèce, le Conseil d'État censure la cour administrative d'appel qui avait estimé que la plantation d'une jachère mellifère et l'installation de ruches suffisaient à assurer le respect de l'article L. 123-1 du code de l'urbanisme sans rechercher si, en l'espèce, compte tenu de la disparition des cultures céréalières précédemment exploitées et des activités ayant vocation à se développer sur les parcelles considérées, le projet permettait le maintien sur le terrain d'implantation d'une activité agricole significative.

2.1.35.2. Le Conseil d'État a également apporté des précisions quant au champ d'application des régularisations, par l'écoulement du temps, des constructions irrégulièrement édifiées.

Selon la jurisprudence issue de la décision du 9 juillet 1986, *Thalamy* (n° 51172, Rec.), lorsqu'une construction a été édifiée ou modifiée sans autorisation au titre de la police de l'urbanisme, le propriétaire qui sollicite une nouvelle autorisation sur ce bien doit déposer une demande d'autorisation portant sur l'ensemble des travaux, les premiers se voyant, lorsque l'autorisation globale était accordée, ainsi régularisés. Le législateur avait toutefois introduit à l'article [L. 111-12](#) du code de l'urbanisme un tempérament à cette nécessité d'obtenir une autorisation portant sur l'ensemble des travaux, permettant que l'écoulement du temps, fixé à dix ans, fasse obstacle à ce qu'un nouveau permis soit refusé au motif de l'irrégularité de la construction initiale. Cependant, cette possibilité de régularisation ne pouvait, en vertu de la loi elle-même, jouer lorsque la construction avait été édifiée sans permis de construire.

Dans sa décision du 3 février 2017, *M. E.* (n° 373898, Rec.), le Conseil d'État précise quels sont les contours de cette exclusion de la possibilité de régularisation. Ainsi, il juge que peuvent bénéficier de la prescription administrative définie par l'article [L. 111-12](#) du code de l'urbanisme les travaux réalisés, depuis plus de dix ans, lors de la construction primitive ou à l'occasion des modifications apportées à celle-ci, sous réserve qu'ils n'aient pas été réalisés sans permis de construire alors que celui-ci était requis en vertu des prescriptions légales alors applicables. Peuvent donc seuls bénéficier de cette prescription les travaux réalisés sans déclaration préalable alors que celle-ci était requise.

2.1.36. Accès au prétoire

2.1.36.1. L'article [L. 600-1-2](#) du code de l'urbanisme prévoit que seules sont recevables à contester une autorisation d'occupation des sols les personnes dont la construction litigieuse est de nature à affecter directement les conditions d'occupation, d'utilisation ou de jouissance du bien qu'elles détiennent ou occupent régulièrement. L'affaire dont le Conseil d'État était saisi en cassation par M. F., propriétaire de parcelles agricoles à proximité de la construction projetée, devait lui donner l'occasion d'apporter une précision supplémentaire quant à la possibilité de se voir reconnaître un intérêt à agir alors même que le terrain dont le requérant était propriétaire n'était pas bâti. Le Conseil d'État s'inscrit dans la ligne de sa décision *M. B. et Mme G.* (CE, 10 juin 2015, n° 386121, Rec.), et juge que le propriétaire d'un terrain non construit est recevable, quand bien même il ne l'occuperait ni ne l'exploiterait, à former un recours pour excès de pouvoir contre un permis de construire, de démolir ou d'aménager si, au vu des éléments versés au dossier, il apparaît que la construction projetée est, eu égard à ses caractéristiques et à la configuration des lieux en cause, de nature à affecter directement les conditions de jouissance de son bien (CE, 28 avril 2017, *M. F.*, n°s [393801](#) et [a.](#), T.).



2.1.36.2. Dans une décision du 5 mai 2017, *Commune de Saint-Bon-Tarentaise* (n° 388902, Rec.), la section du contentieux s'est prononcée sur la possibilité d'exciper, par la voie de l'exception, de l'illégalité de la délibération par laquelle un conseil municipal définit, en application de l'article L. 300-2 du code de l'urbanisme, les objectifs de l'approbation ou de la révision de son plan local d'urbanisme au soutien de conclusions dirigées contre le document d'urbanisme finalement approuvé. Saisi de la légalité d'un plan local d'urbanisme (PLU) qui avait été adopté plus de neuf années après la délibération qui avait fixé les objectifs de cette adoption de manière insuffisante, le Conseil d'État a abandonné la ligne stricte issue de ses décisions du 10 février 2010, *Commune de Saint-Lunaire* (n° 327149, T.) et du 17 avril 2013, *Commune de Ramatuelle* (n° 348311, T.). Il juge ainsi que le moyen tiré de l'illégalité de la délibération prescrivant l'adoption ou la révision du PLU qui porte, d'une part, sur les objectifs, au moins dans leurs grandes lignes, poursuivis par la commune en projetant d'élaborer ou de réviser ce document d'urbanisme et, d'autre part, sur les modalités de la concertation avec les habitants et les associations locales ne peut, eu égard à son objet et à sa portée, être utilement invoqué contre la délibération approuvant le PLU. En effet, en raison de la longueur de la procédure d'adoption ou de révision d'un PLU, qui comprend de nombreuses phases au cours desquelles la commune est amenée à préciser ses intentions, celle-ci ne doit pas être liée, en cela, par ses objectifs initiaux. Ainsi, s'il est possible de contester la légalité de la délibération initiale qui fixe notamment les objectifs de l'adoption du PLU par voie d'action, dans le délai de recours contentieux, la voie de l'exception d'illégalité est désormais fermée.

2.1.37. Office du juge et régularisation

Quatre décisions viennent apporter des précisions sur l'office du juge administratif statuant en matière d'urbanisme, lorsque des régularisations des actes contestés, qu'il s'agisse de documents d'urbanisme ou d'autorisations de construire, interviennent en cours d'instance.

2.1.37.1. La section du contentieux a défini les conditions de maniement des dispositions de l'article L. 600-9 du code de l'urbanisme qui prévoient la possibilité pour le juge administratif de surseoir à statuer, dans le délai qu'il fixe, sur un recours dirigé contre un document d'urbanisme – schéma de cohérence territoriale, plan local d'urbanisme ou carte communale – s'il estime qu'une illégalité entachant l'élaboration ou la révision du document est susceptible d'être régularisée et à les articuler avec la jurisprudence de sa décision d'assemblée *M. D.* du 23 décembre 2011 (n° 335033, Rec.).

Était contestée la délibération du conseil municipal de la commune de Sempy portant approbation de la carte communale, qui était intervenue alors que ni la chambre d'agriculture ni la commission départementale de la consommation des espaces agricoles n'avaient été consultées sur le projet, en méconnaissance de l'article L. 124-2 du code de l'urbanisme dans sa rédaction alors en vigueur. Toutefois, la commune avait informé la cour administrative d'appel devant laquelle l'affaire était pendante que la commission départementale de la consommation

des espaces agricoles avait, postérieurement, émis un avis favorable au projet, tandis que la chambre d'agriculture s'était également prononcée, rendant quant à elle un avis défavorable.

Le Conseil d'État juge tout d'abord que ces dispositions de l'article [L. 600-9](#) du code de l'urbanisme s'appliquent immédiatement aux instances en cours, y compris lorsque les actes attaqués ont été adoptés avant leur entrée en vigueur. Il indique que lorsque le juge estime qu'une telle régularisation est possible, il peut, de sa propre initiative ou à la demande d'une partie, après avoir invité les parties à présenter leurs observations, constater, par une décision avant-dire droit, que les autres moyens ne sont pas fondés et surseoir à statuer jusqu'à l'expiration du délai qu'il fixe pour permettre, selon les modalités qu'il détermine, la régularisation du vice qu'il a relevé. Ce pouvoir peut être mis en œuvre pour la première fois en appel, alors même que le document d'urbanisme en cause a été annulé par les premiers juges.

La section du contentieux fixe ensuite le mode opératoire pour le juge lorsque l'administration transmet spontanément des éléments visant à la régularisation d'un vice de forme ou de procédure de nature à entraîner l'annulation de l'acte attaqué. Celui-ci peut se fonder sur ces éléments sans être tenu de surseoir à statuer, dès lors qu'il a préalablement invité les parties à présenter leurs observations sur la possibilité que ces éléments permettent une régularisation en application de l'article [L. 600-9](#) du code de l'urbanisme. Toutefois, si les éléments spontanément transmis ne sont pas suffisants pour permettre au juge de regarder le vice comme ayant été régularisé, il peut, notamment après avoir invité les parties à présenter leurs observations sur le principe de l'application de ces dispositions, surseoir à statuer en vue d'obtenir l'ensemble des éléments permettant la régularisation.

Le Conseil d'État indique ensuite que les vices de forme ou de procédure qui ne peuvent être neutralisés en application de la jurisprudence *M. D.*, c'est-à-dire ceux qui ont été susceptibles d'exercer une influence sur son sens ou qui ont privé les intéressés d'une garantie, peuvent faire l'objet d'une régularisation devant le juge, sur le fondement des dispositions de l'article [L. 600-9](#) du code de l'urbanisme et que cette régularisation doit être opérée au regard du droit en vigueur à la date de la décision attaquée. En l'espèce, le Conseil d'État considère que l'intervention du premier avis, alors que cette consultation ne constituait pas une garantie, n'avait pu, compte tenu de son caractère favorable, avoir été de nature à exercer une influence sur le sens de la délibération litigieuse. En revanche, telle n'était pas le cas de l'omission du second avis, défavorable, alors que la carte communale emportait des réductions d'espaces agricoles et naturels au profit de l'urbanisation du bourg. Ainsi, seule une nouvelle délibération, confirmant cette approbation en dépit de cet avis, est susceptible de régulariser le vice tiré de son omission. Par conséquent, le Conseil d'État sursoit à statuer afin de permettre à la commune de Sempy d'adopter une nouvelle délibération sur le projet de carte communal tel qu'il avait été arrêté par la délibération attaquée (CE, Sect., 22 décembre 2017, *Commune de Sempy*, n° [395963](#), Rec.).



2.1.37.2. Le mécanisme du sursis à statuer peut également être mis en œuvre par le juge administratif saisi de conclusions aux fins d'annulation d'une autorisation d'occupation des sols, sur le fondement des dispositions de l'article [L. 600-5-1](#) du code de l'urbanisme. Il permet au juge de laisser un délai à l'administration pour régulariser le vice dont il estime le permis de construire entaché et lorsque le vice entraînant l'illégalité de ce permis est susceptible d'être régularisé par un nouveau permis. Par une décision du 22 janvier 2017, *Mme B.* ([n° 392998](#), Rec.), le Conseil d'État devait répondre à la question de savoir si l'achèvement des travaux faisait obstacle au prononcé d'un sursis à statuer en vue de la délivrance d'un permis modificatif.

S'écartant en cela de la solution qu'il avait dégagée s'agissant des annulations conditionnelles de l'article L. 600-5 du code de l'urbanisme (CE, 1^{er} octobre 2015, *Commune de Toulouse*, [n° 374338](#), Rec.), le Conseil d'État y répond par la négative, estimant que dès lors que la régularisation du permis initial attaqué par un nouveau permis est légalement possible, aucune condition d'absence d'achèvement des travaux ne subordonne la mise en œuvre des dispositions de l'article [L. 600-5-1](#) du code de l'urbanisme.

2.1.37.3. Par une décision du 19 juin 2017, *Syndicat des copropriétaires de la résidence Butte Stendhal et autres* ([n°s 394677 et 397149](#), T.), le Conseil d'État a apporté plusieurs précisions sur l'office du juge administratif saisi d'une requête d'appel ou d'un pourvoi en cassation, d'une part, contre un jugement ayant fait usage du sursis à statuer en vue de permettre la régularisation d'un vice entachant une autorisation d'urbanisme prévu par l'article L. 600-1-5 du code de l'urbanisme et, d'autre part, contre le jugement qui, statuant à l'issue du délai imparti pour que soit le cas échéant délivré un permis de construire modificatif, a mis fin au litige porté devant lui.

S'agissant en premier lieu du jugement par lequel le juge administratif a sursis à statuer pour inviter l'administration à régulariser le vice dont il a retenu l'existence, le Conseil d'État précise qu'un recours contre ce jugement avant-dire droit peut être introduit en tant, d'une part, qu'il a écarté comme non fondés les autres moyens dirigés contre l'autorisation initiale d'urbanisme et, d'autre part, en tant qu'il a fait application des dispositions de l'article [L. 600-5-1](#). En revanche, les conclusions dirigées contre ce jugement en tant qu'il a sursis à statuer deviennent sans objet à compter de la délivrance du permis de construire modificatif.

D'autre part, lorsque qu'un permis modificatif a été délivré par suite du sursis à statuer prononcé par le jugement avant-dire-droit et que le juge a mis fin à l'instance par un second jugement, l'auteur d'un recours contre ce jugement peut contester la légalité du permis de construire modificatif par des moyens propres et au motif que le permis initial n'était pas régularisable. Sont donc inopérants à l'encontre du jugement mettant fin à l'instance les moyens écartés par le jugement avant-dire-droit et qui étaient dirigés contre le permis de construire initial et non contre le permis de construire modificatif.

Par ailleurs, le Conseil d'État précise que le jugement avant-dire-droit est suffisant pour que l'autorité compétente en matière d'autorisation d'urbanisme procède à l'instruction d'un dossier en vue de la délivrance d'un permis modificatif, sans que cet examen soit soumis à la nécessité d'une demande du pétitionnaire.

2.1.37.4. Enfin, la décision du 28 avril 2017, *Commune de Bayonne et société ICB Investimmo Côte Basque* (n^{os} [395867](#), [396238](#), T.) a permis au Conseil d'État de délimiter l'obligation, pour le juge administratif saisi d'un recours dirigé contre un permis de construire, de réouvrir l'instruction lorsqu'un permis modificatif est délivré après la clôture de l'instruction. Il devait pour ce faire trancher la question de savoir si, dans cette hypothèse, la réouverture s'impose au juge dès lors qu'un permis modificatif est délivré ou si le juge n'y est tenu que lorsque le permis modificatif a non seulement pour objet de régulariser le permis initial contesté mais pouvait, compte tenu des irrégularités entachant le permis initial, emporter régularisation de celles-ci.

Le Conseil d'État opte pour la première solution, renvoyant ce faisant la question du caractère régularisable à l'examen au fond, après soumission de ces éléments au contradictoire, sous réserve toutefois que le nouveau permis ne consiste pas, en réalité, en un nouveau permis de construire. Ainsi, précisant sa décision *Eole Res* du 30 mars 2015 (n^{os} [369431](#), [369637](#), T.), il juge que lorsque le juge est saisi d'un recours dirigé contre un permis de construire et qu'est produit devant lui, postérieurement à la clôture de l'instruction, un permis modificatif qui a pour objet de modifier des éléments contestés du permis attaqué et qui ne pouvait être produit avant la clôture de l'instruction, il lui appartient, sauf si ce permis doit en réalité être regardé comme un nouveau permis, d'en tenir compte et de rouvrir en conséquence l'instruction.



2.2. Analyse d'une sélection de décisions du Conseil d'État

2.2.1. Actes législatifs et réglementaires

■ Lignes directrices de l'Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières

La loi du 6 août 2015, qui a libéralisé le transport public routier, a prévu la possibilité pour les autorités organisatrices de transport d'interdire ou de limiter, après avis conforme de l'Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières (ARAFER), les services de transport assurant des liaisons interurbaines de 100 kilomètres ou moins lorsque de tels services sont susceptibles de porter une atteinte substantielle à l'équilibre économique des lignes de service public qu'elles organisent.

Pour la mise en œuvre de cette compétence, l'ARAFER a adopté des lignes directrices qui définissent sa méthode d'analyse. Y était notamment précisée la manière dont l'autorité entendait apprécier la substituabilité entre le service conventionné et le service librement organisé, afin de déterminer si l'ouverture du nouveau service serait de nature à entraîner un report important des voyageurs utilisant le service conventionné. Les lignes directrices indiquaient ainsi que l'analyse de substituabilité porterait sur la comparaison des horaires, des fréquences et des temps de parcours de chacun des services.

Dans la présente affaire, l'Autorité avait, afin de se prononcer sur la substituabilité entre le service de transport organisé par la région Aquitaine-Limousin-Poitou-Charentes et celui qu'envisageait de proposer une entreprise de transport, tenu compte, outre ces critères, d'un élément qui ne figurait pas dans les lignes directrices, portant sur la localisation des arrêts du service proposé par l'entreprise. Se posait donc la question de savoir si, en se référant à un critère qui ne figurait pas dans les lignes directrices, l'autorité avait méconnu ces dernières et entaché son avis d'une erreur de droit.

Le Conseil d'État a jugé, dans la ligne de sa jurisprudence issue de la décision de Section *Crédit foncier de France* (11 décembre 1970, [n° 78880](#), Rec.), que si l'ARAFER était tenue de suivre la méthode d'analyse qu'elle s'était elle-même donnée pour prendre l'avis contesté, il lui incombait, pour porter son appréciation sur le projet de la région d'interdiction du service de transport envisagé, de tenir compte de l'ensemble des circonstances pertinentes de la situation qui lui était soumise. Par suite, c'est sans commettre d'erreur de droit que l'autorité avait pu, pour apprécier de façon pertinente la substituabilité des services, prendre en compte le critère, qui ne figurait pas dans ses lignes directrices, de la localisation des arrêts du service proposé par l'entreprise de transport (CE, 20 mars 2017, *Région Aquitaine-Limousin-Poitou-Charentes*, [n° 401751](#), Rec.).

2.2.2. Aide sociale

■ Revenu de solidarité active

Quelles conséquences tirer d'une fausse déclaration d'un bénéficiaire du revenu de solidarité active (RSA) sur son domicile ? Dans le cas soumis au Conseil d'État, l'adresse déclarée n'était qu'une domiciliation postale, et non l'adresse du lieu de résidence du bénéficiaire. Il ne s'agissait pas non plus d'une élection de domicile telle que prévue par le code d'action sociale et des familles pour les personnes n'ayant pas de domicile stable (articles [L. 264-1](#) et suivants).

Or l'obligation pour l'allocataire de faire connaître son lieu de résidence a notamment pour objet de permettre la détermination du département chargé de statuer sur ses droits, la mise en œuvre d'un accompagnement social et professionnel adapté à ses besoins, ainsi que l'exercice des contrôles relatifs au RSA.

Une telle déclaration rendait ainsi impossible le contrôle par la caisse d'allocations familiales (CAF) de la situation du bénéficiaire, notamment de la composition de son foyer, pour apprécier s'il remplissait les conditions d'attribution de la prestation. Par conséquent, le Conseil d'État a jugé que le département pouvait suspendre ce dernier jusqu'à ce qu'un contrôle de la situation du requérant puisse être réalisé.

Le Conseil d'État a également jugé qu'il peut en outre être mis fin au droit au RSA de la personne concernée dans le cas où il est impossible à la CAF de déterminer si le bénéficiaire peut ou non bénéficier du RSA, notamment faute d'informations sur le montant des ressources du foyer. Dans un tel cas, sous réserve des délais de prescription, la CAF peut aussi entreprendre la récupération auprès de l'intéressé des sommes indûment versées durant la période d'incertitude sur sa situation (CE, 31 mars 2017, *Département de Moselle*, n° 395646, Rec.).

2.2.3. Armée et défense

■ Essais nucléaires français

La [loi du 5 janvier 2010](#) relative à la reconnaissance et à l'indemnisation des victimes des essais nucléaires français a institué un régime d'indemnisation de ces victimes ou de leurs ayants-droits qui repose sur la reconnaissance d'une présomption d'imputabilité de la maladie aux essais nucléaires français. Cette présomption existe lorsque le demandeur souffre d'une des maladies radio-induites prévues par décret et qu'il a résidé ou séjourné dans certaines zones à certaines périodes. Mais cette présomption était écartée lorsque, au regard de la nature de la maladie et des conditions de son exposition, le risque imputable aux essais nucléaires pouvait être considéré comme négligeable. Cette condition tirée du caractère non-négligeable du risque a été supprimée par la loi du 28 février 2017.

Le Conseil d'État a précisé les modalités de mise en œuvre de ce nouveau régime. Il a d'abord jugé qu'il s'appliquait aux instances en cours à la date d'entrée en vigueur de la loi.



Il a également précisé les conditions de renversement de la présomption de la causalité entre l'exposition aux rayonnements ionisants due aux essais nucléaires français et la survenance de sa maladie après la modification législative. Ainsi, cette présomption ne peut être renversée que si l'administration établit que la pathologie de l'intéressé résulte exclusivement d'une cause étrangère à l'exposition aux rayonnements ionisants due aux essais nucléaires, en particulier parce qu'il n'a subi aucune exposition à de tels rayonnements.

Le Conseil d'État a enfin précisé l'office du juge de plein contentieux selon que la décision du Comité d'indemnisation des victimes d'essais nucléaires (CIVEN), est antérieure ou postérieure à l'entrée en vigueur de la loi. Dans le premier cas, le juge administratif se borne, en cas d'illégalité de la décision, à l'annuler et à renvoyer au CIVEN le soin de réexaminer la demande. Dans le second cas, son office est plus étendu et il lui appartient de fixer le montant de l'indemnité due au demandeur (CE, 28 juin 2017, *M. P.*, n° [409777](#), Rec.).

2.2.4. Collectivités territoriales

■ Déféré préfectoral

Par sa décision *Ministre du logement c/ Commune de Chens-sur-Léman* (CE, 8 février 2017, n° [402417](#), Rec.), le Conseil d'État a précisé les conditions d'exercice du référé sur déféré préfectoral contre un acte d'une collectivité territoriale (en l'occurrence plusieurs permis de construire délivrés par le maire d'une commune, soumise aux dispositions de protection du littoral).

Lorsque le préfet exerce son pouvoir de déférer sur le fondement du [L. 2131-6](#) du code général des collectivités territoriales, il peut assortir sa requête devant le tribunal administratif d'une demande de suspension afin de paralyser les effets de l'acte dont il conteste la légalité. Cette procédure spécifique est distincte du référé-suspension, en particulier parce qu'aucune condition d'urgence n'est requise pour obtenir la suspension des effets de l'acte déféré, seule l'existence d'un doute sérieux quant à sa légalité est nécessaire. Par ailleurs, en matière d'urbanisme, de marchés ou de délégation de service public, si la demande de suspension formulée par le préfet est introduite dans le délai de dix jours, elle emporte par elle-même la suspension des effets de l'acte attaqué, jusqu'à ce que le juge des référés se prononce.

L'enjeu du litige revenait à déterminer si le préfet pouvait, devant la cour administrative d'appel, introduire une nouvelle demande de suspension de l'acte litigieux, à l'appui de sa requête d'appel contre le jugement du tribunal administratif ayant statué au fond sur la légalité de cet acte. Les textes régissant le déféré préfectoral ne tranchant pas cette question, le Conseil d'État les a interprétés à la lumière du rôle de garant de la légalité des actes des collectivités territoriales reconnu au préfet par la Constitution. Il en a déduit que le préfet pouvait introduire une demande de suspension en appel. Toutefois, il a estimé que le principe de libre administration des collectivités territoriales faisait obstacle à ce que cette demande de suspension emporte automatiquement en appel la suspension des effets de l'acte litigieux. Par ailleurs, compte tenu de l'existence de

cette voie procédurale spécifique, la formation de jugement a exclu que le préfet puisse introduire un référé-suspension de droit commun, lequel n'a pas vocation à s'appliquer aux rapports contentieux entre les collectivités territoriales et le représentant de l'État (CE, 8 février 2017, *Ministre du logement c/ Commune de Chens-sur-Léman*, n° 402417, Rec.).

■ Procédure de consultation ouverte

Le Conseil d'État a fixé le cadre juridique dans lequel s'inscrivent les différentes formes de consultation du public, lorsqu'elles interviennent à titre facultatif, en dehors des hypothèses prévues par des dispositions législatives ou réglementaires particulières, notamment, s'agissant des consultations mises en place par les collectivités territoriales, par celles du code générales des collectivités territoriales (CGCT).

Était en cause, dans cette affaire, la procédure consultative ouverte mise en place par la nouvelle région issue du regroupement des anciennes régions Midi-Pyrénées et Languedoc-Roussillon pour choisir son nouveau nom.

Le Conseil d'État juge tout d'abord qu'il résulte des dispositions de l'article L. 131-1 du code des relations entre le public et l'administration (CRPA) une faculté générale, pour les autorités administratives, de concevoir une réforme ou d'élaborer un projet ou un acte qui relèvent de leur compétence, en procédant à une consultation du public, et ce en dehors des hypothèses prévues par des dispositions législatives ou réglementaires particulières. Au cas d'espèce, le Conseil d'État juge ainsi que, si des procédures de référendum et de consultation locale étaient déjà prévues respectivement par les articles L.O. 1112-1 et L. 1112-15 du CGCT, la région pouvait, indépendamment de ces procédures, organiser la consultation litigieuse. Elle ne pouvait en revanche s'estimer liée par cette consultation et renoncer à l'exercice de son pouvoir de décision.

Le Conseil d'État fixe ensuite le cadre juridique de ces consultations facultatives. Il juge qu'une autorité administrative qui organise, sans y être tenue, une telle consultation, doit y procéder dans des conditions régulières, ce qui implique notamment de mettre à disposition des personnes concernées les informations utiles, de leur assurer un délai raisonnable pour participer à la consultation, de veiller à ce que les résultats ou les suites envisagées soient rendus publics, et de s'assurer que la consultation soit sincère.

Le Conseil d'État définit enfin l'office du juge administratif chargé d'examiner la légalité d'actes pris à l'issue de telles consultations : il lui appartient, dans l'hypothèse où cette consultation peut être regardée comme intégrée au processus décisionnel ayant conduit à l'adoption de l'acte attaqué, d'apprécier si les exigences tenant à la régularité de la consultation ont été méconnues et, notamment, si les conditions de sa mise en œuvre ont pu être de nature à en vicier le résultat. Dans l'affirmative, il n'annulera l'acte attaqué que si l'irrégularité de la consultation a privé les intéressés d'une garantie ou qu'elle a été susceptible d'exercer une influence sur l'acte (CE, Ass., 19 juillet 2017, *Association citoyenne « Pour Occitanie Pays Catalan » et autres*, n°s 403928, 403948, Rec.).



2.2.5. Commerce, industrie, intervention de la puissance publique

■ Défense de la concurrence

La prise de contrôle exclusif de la société SFR par la société Numericable, filiale du groupe Altice, autorisée par l'Autorité de la concurrence en octobre 2014, a été subordonnée au respect de plusieurs engagements. En mars 2017, l'Autorité de la concurrence a constaté plusieurs manquements à ces engagements et décidé d'infliger aux sociétés Altice Luxembourg et SFR Group une sanction pécuniaire de 40 millions d'euros assortie de plusieurs injonctions sous astreintes.

Les sociétés Altice Luxembourg et SFR Group ont demandé au Conseil d'État l'annulation de cette décision de mars 2017, en se prévalant de causes exonératoires de nature à justifier, qu'alors même qu'elles n'avaient pas respecté l'un des engagements, que cette méconnaissance puisse échapper à la qualification de manquement.

Le Conseil d'État juge que les parties notifiantes à l'opération de concentration peuvent, si elles s'y croient fondées, faire état devant l'Autorité de la concurrence de circonstances de droit ou de fait nouvelles de nature à justifier qu'elles soient déliées, par une décision de l'Autorité, de tout ou partie des obligations découlant des engagements, injonctions ou prescriptions dont est assortie une autorisation de concentration, en raison soit de l'évolution de la situation des marchés pertinents et des conséquences pouvant en résulter sur la pertinence de ces engagements, injonctions ou prescriptions, soit de ce que de telles circonstances rendent l'exécution de ces engagements, injonctions ou prescriptions impossible ou particulièrement difficile. Dans le cas d'une contestation de sanctions d'injonctions sous astreintes, il y a lieu pour le juge d'en apprécier la proportionnalité, de tenir compte de l'importance des engagements en tout ou partie non respectés au regard de l'ensemble des mesures correctives adoptées et des effets anticoncurrentiels qu'ils entendaient prévenir, de l'ampleur des manquements et de la nécessité d'assurer le maintien d'une concurrence suffisante sur les marchés concernés. Dans le cadre d'une procédure de sanction pour manquements, les parties sanctionnées peuvent, pour soutenir que les manquements commis ne justifiaient pas la sanction prononcée, faire valoir des difficultés particulières qu'elles auraient rencontrées pour respecter leurs engagements (CE, 28 septembre 2017, *Société Altice et autre*, n° 409770, Rec.).

2.2.6. Comptabilité publique et budget

■ Régime juridique des comptables publics

Les comptables publics ont pour mission de réaliser le paiement des dépenses et l'encaissement des recettes des organismes publics. Ces comptables sont organisés en réseaux. Certains comptables publics, dits « principaux », centralisent ainsi dans

leur comptabilité celles d'autres comptables publics appelés « secondaires ». C'est notamment le cas pour les comptables d'établissements publics présents à travers des établissements locaux répartis sur le territoire, comme, dans cette affaire, l'Établissement français du sang (EFS).

Les comptables publics sont également organisés selon une deuxième répartition, selon qu'ils sont ou non placés sous l'autorité d'un comptable supérieur. Cette distinction apparaît notamment à l'occasion de la mise en jeu de la responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics, cette responsabilité s'étendant aux opérations des comptables publics placés sous leur autorité, c'est-à-dire les comptables « subordonnés ».

Dans sa décision du 27 février, la section du contentieux a été amenée à préciser l'articulation de ces deux notions (comptables principaux/secondaires et comptables supérieurs/subordonnés) pour l'application du régime de responsabilité des comptables, ainsi que l'office du juge des comptes chargé de contrôler leur comptabilité et de mettre en jeu, le cas échéant, cette responsabilité.

Le Conseil d'État a commencé par rappeler que tout comptable public assumant la direction d'un poste comptable, qu'il soit principal ou secondaire, est responsable devant le juge des comptes de ses opérations et de celles des comptables publics et régisseurs placés sous son autorité.

La section du contentieux a ensuite précisé que la responsabilité du comptable public principal qui centralise la comptabilité de comptables secondaires ne peut être engagée à ce titre que dans la limite des contrôles qu'il est tenu d'exercer. Elle en a donc déduit qu'à défaut de pouvoir mettre en jeu la responsabilité de ce comptable public principal dans cette mesure, il appartient au juge des comptes de mettre en jeu la responsabilité de ces comptables secondaires au titre des manquements qui leur sont imputables (CE, Sect., 25 février 2017, *M. L.*, n° 376384, Rec.).

2.2.7. Cultes

■ Statut des édifices culturels

En principe, en vertu de la loi de 1905 concernant la séparation des Églises et de l'État, les collectivités publiques ne peuvent pas financer la construction ou l'aménagement d'édifices culturels. Cependant, l'article [L. 1311-2](#) du code général des collectivités territoriales (CGCT) a prévu une exception à ce principe en permettant à une collectivité territoriale, dans le respect du principe de neutralité à l'égard des cultes et du principe d'égalité, de louer à une association culturelle, par un bail emphytéotique administratif (BEA), un terrain ou un bâtiment public pour permettre la construction ou l'aménagement d'un édifice culturel. Un tel bail emphytéotique est conclu pour une longue durée et prévoit le retour du bien construit par le preneur, qui verse une redevance modique pendant la durée de l'occupation, dans le patrimoine de la collectivité à la fin du bail.



En l'espèce, la ville de Paris avait conclu avec la société des Habous et des lieux saints de l'Islam un BEA pour lui louer une partie d'un immeuble du 18^e arrondissement destiné à servir à l'aménagement de locaux culturels.

Il revenait au Conseil d'État de se prononcer sur l'acception qu'il fallait retenir de l'association culturelle avec laquelle un tel bail peut être conclu : fallait-il que cette notion soit définie par application de la notion d'« association culturelle », définie par la [loi du 9 décembre 1905](#) comme une association qui organise l'exercice du culte et est soumise à des obligations de transparence et de contrôle de l'État, ou de manière plus large ? Dans sa décision du 10 février 2017, *Ville de Paris* (n° 395433, Rec.), le Conseil d'État opte pour la première solution, en jugeant qu'un tel bail emphytéotique ne peut être conclu que si l'affectataire du lieu de culte est une association culturelle satisfaisant aux prescriptions du [titre IV](#) de la loi du 9 décembre 1905. Dans l'hypothèse où l'affectataire ne serait pas l'emphytéote, un tel bail n'est légal que s'il comporte une clause résolutoire garantissant l'affectation du lieu à une association culturelle satisfaisant à ces prescriptions.

Le Conseil d'État confirme l'annulation de la délibération de la ville de Paris, demandée par un contribuable local dont l'intérêt à agir contre un tel BEA a été admis, dès lors que cette société n'est pas une association culturelle régie par la loi de 1905. Il précise qu'une régularisation du contrat est possible pour y insérer une clause résolutoire garantissant l'affectation du bien à une telle association culturelle (CE, 10 février 2017, *Ville de Paris*, [n° 395433](#), Rec.).

2.2.8. Droits civils et individuels

■ Accès aux documents administratifs

Par sa décision *Association spirituelle de l'Église de scientologie Celebrity Centre* (CE, 8 novembre 2017, [n° 375704](#), Rec.), le Conseil d'État a apporté deux précisions au droit de la communication des documents administratifs.

En premier lieu, le Conseil d'État a jugé que les dispositions de la loi du 17 juillet 1978, (désormais reprises dans le [code des relations entre le public et l'administration](#)) impliquent, dès lors qu'elles réservent les droits de propriété littéraire et artistique, de recueillir l'accord des auteurs de supports d'enseignement n'ayant pas déjà fait l'objet d'une divulgation avant de procéder à leur communication.

En second lieu, le Conseil d'État a rappelé que si l'atteinte à la protection de la vie privée pouvait faire obstacle à la communicabilité d'un document administratif, cette atteinte devait s'apprécier en tenant compte du seul contenu de ce document, et non au regard des motifs invoqués par les personnes demandant sa communication.

L'application de ce second principe a conduit à l'annulation partielle du jugement attaqué, le tribunal administratif, qui avait rejeté le recours de l'association requérante, s'étant à tort fondé sur les motifs avancés par celle-ci aux fins d'obtenir la communication de la documentation remise aux personnes ayant participé aux

sessions de formation sur les dérives sectaires dispensées par l'École nationale de la magistrature (ENM). Régulant ensuite, dans cette mesure, l'affaire au fond, le Conseil d'État a toutefois rejeté la demande de la requérante, en estimant que la communication des noms des intervenants, des inscrits et des participants à ces formations serait de nature à porter atteinte à la sécurité publique ou à la sécurité des personnes (CE, 8 novembre 2017, *Association spirituelle de l'Église de scientologie Celebrity Centre*, n° 375704, Rec.).

■ Protection des données à caractère personnel

Par sa décision *Mme C, M. T, M. C. et M. D.* (CE, Ass., 24 février 2017, [n°s 391000, 393769, 399999, 401258](#), Rec.), le Conseil d'État a eu à connaître des conséquences du « droit au déréférencement » consacré, de façon jurisprudentielle, par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE). Par son arrêt *Google Spain* (CJUE, 13 mai 2014, aff. [C-131/12](#)), la Cour a en effet jugé que, sous certaines conditions, l'exploitant d'un moteur de recherche est tenu, à la demande de l'intéressé, de supprimer de la liste des résultats obtenus à la suite d'une recherche effectuée à partir de son nom les liens vers des pages web qui porteraient une atteinte excessive à son droit au respect de la vie privée.

En se prévalant de cette jurisprudence européenne, plusieurs requérants avaient demandé à la société Google de procéder au déréférencement de résultats obtenus à la suite de recherches effectuées à partir de leurs noms. Face au refus de la société, ils avaient saisi la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), qui a clôturé leurs plaintes. Ils ont donc contesté ces décisions devant le Conseil d'État.

En premier lieu, l'assemblée du contentieux a confirmé la compétence de la CNIL pour connaître de telles plaintes, compétence qui n'est toutefois pas exclusive des recours ouverts devant le juge judiciaire. Dans ce cadre, la Commission s'est également vu reconnaître la faculté, si elle juge la demande fondée, d'enjoindre à l'exploitant du moteur de recherche de procéder au déréférencement sollicité. Le Conseil d'État a également précisé, eu égard à la nature des droits individuels en cause, que la Commission exerçait ces compétences sous l'entier contrôle du juge de l'excès de pouvoir.

En second lieu, le Conseil d'État a jugé que les requêtes présentaient des difficultés sérieuses d'interprétation du droit de l'Union. Estimant que le renvoi préjudiciel en interprétation était ouvert y compris lorsque le droit de l'Union était d'origine prétorienne, il a renvoyé en conséquence huit questions préjudicielles à la CJUE afin qu'elle détermine les contours et la portée du droit au déréférencement, notamment quant aux exigences qui s'imposent aux exploitants d'un moteur de recherche, et quant aux motifs qui peuvent justifier que ces exploitants fassent droit, ou, au contraire, rejettent une demande de déréférencement présentée par un particulier. Dans l'attente des réponses apportées par la CJUE, le Conseil d'État a sursis à statuer sur les requêtes (CE, Ass., 24 février 2017, *Mme C, M. T, M. C. et M. D.*, [n°s 391000, 393769, 399999, 401258](#), Rec.).



2.2.9. Élections et référendum

■ Élections présidentielles

M. Dupont-Aignan, candidat déclaré à l'élection présidentielle de 2017, a demandé au CSA d'enjoindre à la chaîne TF1 de lui permettre de participer au débat qu'elle organisait le 20 mars 2017 entre certains des autres candidats déclarés à cette élection. En l'absence de réponse favorable du CSA, il a saisi le juge des référés du Conseil d'État d'un référé-liberté tendant à ce que soit enjoint au CSA d'adresser de telles injonctions à TF1.

Cette décision a tout d'abord permis au Conseil d'État de préciser l'étendue des pouvoirs du CSA en période de campagne électorale pour l'élection présidentielle. Le juge des référés estime à cet égard que ce dernier dispose en période électorale, en vue d'assurer le caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée et d'opinion, du pouvoir d'adresser aux chaînes de radio et de télévision des recommandations, mises en gardes et mises en demeure lorsqu'il apparaît que le principe d'équité de traitement entre les candidats ne pourra pas être respecté pour la période au cours de laquelle son respect doit être apprécié. En revanche, aucun texte ne confère au CSA le pouvoir de se substituer aux services de communication audiovisuelle dans la définition et la mise en œuvre de leur politique éditoriale.

Le second apport de cette décision tient à l'analyse opérée par le juge des référés concernant le respect du principe d'équité. Le CSA avait établi des recommandations pour l'élection présidentielle de 2017, qui prévoyaient que le respect de l'équité de traitement entre les candidats devait être apprécié au titre de chacune des deux périodes suivantes : celle allant du 1^{er} février 2017 à la veille de la publication au Journal officiel de la liste des candidats établie par le Conseil constitutionnel ; celle allant de la publication de cette liste à la veille de l'ouverture de la campagne électorale, où l'exigence d'équité était renforcée.

Le juge des référés du Conseil d'État estime que le respect du principe d'équité, que ce soit au titre de la première ou de la deuxième période, doit être apprécié, lorsqu'un candidat n'est pas invité à participer à un débat télévisé, au regard de sa représentativité. En l'espèce, eu égard d'une part à la représentativité de M. Dupont-Aignan et à sa contribution à l'animation du débat électoral, d'autre part, au fait que la chaîne de télévision organisatrice de ce débat télévisé lui a proposé un entretien d'une dizaine de minutes au cours de journal de 20 heures dans la semaine précédant ce débat, son absence à ce débat ne conduit pas à un déséquilibre incompatible avec le principe d'équité au titre de la première période, et n'est pas de nature à compromettre à elle seule, de façon irrémédiable, le respect du principe dit « d'équité renforcée » au cours de la seconde période.

Dans ces conditions, le juge des référés estime que le CSA n'a pas porté d'atteinte grave et manifestement illégale au pluralisme de l'expression des courants de pensée et d'opinion et rejette la demande de M. Dupont-Aignan (CE, JRCE, 16 mars 2017, *M. Dupont-Aignan*, n° 408730, Rec.).

2.2.10. Énergie

■ Marché du gaz

Le Conseil d'État a été saisi d'une demande d'annulation pour excès de pouvoir du [décret du 16 mai 2013](#) modifiant le décret du 18 décembre 2009 relatif aux tarifs réglementés de vente de gaz naturel. L'association requérante, représentant les intérêts des opérateurs alternatifs du marché du gaz, soulevait un moyen tiré de ce que les tarifs réglementés de vente du gaz aux consommateurs finaux méconnaissaient les règles communes du marché intérieur de la fourniture de gaz naturel instaurées par la directive [2009/73 CE](#) du 13 juillet 2009.

Par une décision du 15 décembre 2014, *ANODE* (n° [370321](#), Rec.), le Conseil d'État avait saisi la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle relative à la compatibilité de ce mécanisme d'intervention de l'État avec la directive du 13 juillet 2009. Par un arrêt du 7 septembre 2016 ([C-121/15](#)), la cour, faisant application de sa jurisprudence *Federutility* (CJUE, 20 avril 2010, [C-265/08](#)) relative à un mécanisme de tarifs réglementés de vente du gaz italien, a répondu, d'une part, que le mécanisme de tarifs réglementés français constituait par nature une entrave à la réalisation du marché du gaz naturel concurrentiel prévue par cette directive, alors même que le consommateur a la faculté d'opter pour une offre de marché concurrente, et d'autre part, qu'une telle réglementation tarifaire ne saurait être admise qu'à la triple condition de poursuivre un objectif d'intérêt économique général, d'être proportionnée et enfin, d'être clairement définie, transparente, non discriminatoire et contrôlable.

Le Conseil d'État a tiré les conséquences de cet arrêt : il a constaté que les articles [L. 445-1](#) à [L. 445-4](#) du code de l'énergie, qui constituent la base légale du décret attaqué, ne poursuivaient aucun des objectifs allégués – et notamment pas les objectifs de sécurité d'approvisionnement, de cohésion territoriale et de stabilité des prix – et qu'ils ne satisfaisaient donc pas au premier critère posé par la Cour de justice. Le Conseil d'État a donc annulé le [décret du 16 mai 2013](#) dans sa version antérieure à son abrogation puis à sa codification au code de l'énergie, intervenue le 1^{er} juillet 2016. Toutefois, alors qu'une annulation emporte en principe la disparition rétroactive de l'acte, il est possible au juge administratif d'en limiter les effets dans le temps si une telle rétroactivité devait emporter des conséquences manifestement excessives. Le Conseil d'État précise que, lorsque l'annulation résulte d'une méconnaissance du droit de l'Union européenne, cette faculté de modulation ne peut être utilisée qu'à titre exceptionnel et en présence d'une nécessité impérieuse. Compte tenu de l'atteinte à la sécurité juridique des relations contractuelles nouées avec des millions de consommateurs qui résulterait d'une annulation rétroactive, le Conseil d'État prévoit que, sous réserve des actions engagées, les effets produits par ce décret entre sa publication et son abrogation sont regardés comme définitifs (CE, Ass., 19 juillet 2017, *ANODE*, n° [370321](#), Rec.).



2.2.11. Enseignement et recherche

■ Enseignement supérieur et grandes écoles

L'association Conférence des grandes écoles contestait la légalité de plusieurs arrêtés du ministre de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche en tant qu'ils réservent aux seuls établissements publics la possibilité de délivrer le diplôme national de master, le cas échéant conjointement avec d'autres établissements d'enseignement supérieur. Le code de l'éducation prévoit en son article [L. 613-1](#) que l'État a le monopole de la collation des grades et des titres universitaires, que sont le baccalauréat, la licence, la licence professionnelle et le master. Si cette exclusivité étatique pour conférer les grades et titres n'était pas contestée, la requérante entendait remettre en cause le monopole conféré par l'État aux établissements publics pour délivrer les diplômes nationaux, qui sont propres à chaque discipline ou spécialité et qui confèrent de tels grades.

Par la décision commentée, le Conseil d'État a affirmé l'existence de ce monopole des établissements publics pour délivrer les diplômes nationaux. Il juge ainsi qu'il résulte des dispositions de l'article [L. 613-1](#) du code de l'éducation, éclairées par les travaux parlementaires ayant précédé l'adoption de la loi du 18 mars 1880 relative à la liberté de l'enseignement supérieur, dite loi Ferry, et de la loi du 26 janvier 1984 sur l'enseignement supérieur dont elles sont issues, que le législateur a entendu exclure que des établissements d'enseignement supérieur privés puissent délivrer seuls des diplômes conduisant à l'obtention de grades ou de titres universitaires (CE, 7 juin 2017, *Association Conférence des grandes écoles*, n° 389213, Rec.).

2.2.12. Fonctionnaires et agents publics

■ Protection fonctionnelle

Par sa décision du 22 mai 2017, *Commune de Sète*, le Conseil d'État devait répondre à la question de savoir si un agent public peut obtenir le bénéfice de la protection fonctionnelle prévue à l'[article 11](#) de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 pour des faits survenus à une date à laquelle il était en grève.

Selon une jurisprudence établie, ces dispositions imposent à l'État et aux collectivités publiques intéressées de protéger les agents publics lorsqu'ils ont été victimes d'attaques relatives au comportement qu'ils ont eu dans l'exercice de leurs fonctions (par exemple, en apportant au fonctionnaire une assistance dans les procédures judiciaires qu'il engagerait lui-même). Mais le Conseil d'État jugeait que l'administration n'était tenue d'agir que lorsque les faits qui sont à l'origine de la demande de protection, c'est-à-dire les attaques subies par l'agent public intéressé, sont liés à l'exercice des fonctions ; lorsque les attaques dont l'agent se plaint ont été dirigées contre lui alors qu'il n'agissait pas dans le cadre de ses fonctions, il ne peut pas prétendre au bénéfice de la protection fonctionnelle.

Par cette décision, le Conseil d'État juge que les dispositions de l'[article 11](#) de la loi du 13 juillet 1983 ne font pas obstacle à ce qu'un agent public demande à bénéficier de la protection fonctionnelle pour des faits survenus à une date à

laquelle il participait à un mouvement de cessation collective et concertée du travail. Mais il lui appartient alors d'établir que les faits dont il a été victime sont en lien avec l'exercice de ses fonctions, au sens de ces mêmes dispositions (CE, 22 mai 2017, *Commune de Sète*, n° 396453, Rec.).

2.2.13. Marchés et contrats administratifs

■ Recours d'un tiers contre le refus de résilier un contrat

Le mouvement de restructuration du contentieux contractuel opéré la dernière décennie, s'il avait mis fin à la possibilité pour les tiers de saisir le juge de l'excès de pouvoir des actes détachables des contrats en matière de passation, était resté inachevé en laissant ouvert le recours pour excès de pouvoir des tiers contre les actes détachables relatifs à l'exécution du contrat. Par sa décision de section du 30 juin 2017, *Syndicat mixte de promotion de l'activité transmanche*, n° 398445, Rec.), le Conseil d'État a ainsi mis un terme à la possibilité pour un tiers de contester le refus de résilier un contrat devant le juge de l'excès de pouvoir. Il a ouvert un nouveau recours de pleine juridiction aux tiers directement devant le juge du contrat à l'encontre de ces décisions. Les modalités de ce recours sont inspirées du recours des tiers en contestation de validité du contrat.

Tout tiers qui se trouve lésé dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine par le refus de mettre fin au contrat en cause peut former un tel recours. Les tiers privilégiés que sont les membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale concernée ou le représentant de l'État peuvent également saisir le juge du contrat en ce sens. Pour ce faire, ils peuvent invoquer tout moyen, alors que les autres tiers ne peuvent invoquer que des moyens en rapport direct avec l'intérêt lésé dont ils se prévalent. En outre, les moyens invocables à l'appui de conclusions tendant à ce qu'il soit mis fin à l'exécution du contrat sont ceux tirés de ce que la personne publique contractante était obligée de mettre fin à l'exécution en raison de dispositions législatives, de l'existence d'une irrégularité entachant le contrat de nature à faire obstacle à la poursuite de son exécution et que le juge devrait relever d'office, et enfin de ce que la poursuite de l'exécution du contrat est manifestement contraire à l'intérêt général.

Si le juge estime que des moyens sont fondés, il lui revient de les mettre en balance avec l'intérêt général qui s'attache à la poursuite de l'exécution du contrat. S'il fait droit aux conclusions du requérant, il ordonne que soit mis fin à l'exécution du contrat, éventuellement avec un effet différé.

En l'espèce, le Conseil d'État était saisi d'un litige relatif à une convention de délégation de service public par laquelle une personne publique délégua à une entreprise l'exploitation d'une liaison maritime entre Dieppe et Newhaven. Faisant une application immédiate des règles qu'elle venait de dégager, la section du contentieux a estimé que les requérantes, deux sociétés qui exploitaient le tunnel sous la Manche, n'étaient pas, par leur seule qualité de concurrent direct sur les liaisons transmanche de courte durée, susceptibles d'être lésées dans leurs intérêts de façon suffisamment directe et certaine par la poursuite de l'exécution du contrat (CE, Sect., 30 juin 2017, *Syndicat mixte de promotion de l'activité transmanche*, n° 398445, Rec.).



2.2.14. Nature et environnement

■ Qualité de l'air

La directive [n° 2008/50/CE](#) du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 concernant la qualité de l'air ambiant et un air pur en Europe, transposée dans le code de l'environnement, impose à la France de surveiller la qualité de l'air ambiant et fixe des valeurs limites à ne pas dépasser en matière de concentration de polluants, notamment de dioxyde d'azote et de particules fines dites « PM10 ». Cette même directive prévoit qu'en cas de dépassement de ces valeurs limites dans une zone donnée, des plans relatifs à la qualité de l'air déterminent les mesures appropriées pour que la période de dépassement soit la plus courte possible. En France, ces plans relatifs à la qualité de l'air prennent notamment la forme de plans de protection de l'atmosphère (PPA) élaborés par les préfets concernés. D'autres mesures, telles que des mesures fiscales ou des normes d'émissions peuvent également être mises en œuvre.

L'association « Les amis de la Terre » a saisi, à l'été 2015, le Président de la République, le Premier ministre et les ministres chargés de l'environnement et de la santé afin que soit prise toute mesure utile pour ramener, sur l'ensemble du territoire national, les concentrations en dioxyde d'azote et en PM10 en dessous des valeurs limites et que soient élaborés des plans relatifs à la qualité de l'air permettant d'atteindre cet objectif. Ces demandes ont été rejetées. L'association a alors demandé au Conseil d'État d'annuler ces refus et d'enjoindre au Gouvernement de réviser les PPA existants et, plus largement, de prendre toute mesure utile afin d'assurer le respect des valeurs limites fixées par la directive.

Saisie par la Cour suprême britannique dans une configuration similaire, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) avait, dans un arrêt du 19 novembre 2014, *ClientEarth* [C-404/13](#), précisé, d'une part, que la directive du 21 mai 2008 ne fixe pas une simple obligation de moyens mais une obligation de résultat qui s'impose aux Etats membres. La CJUE avait, d'autre part, indiqué que lorsqu'un État membre n'a pas assuré le respect de ces valeurs limites, il appartient à la juridiction nationale compétente, éventuellement saisie, de prendre à l'égard de l'autorité nationale toute mesure nécessaire, telle une injonction, afin que cette autorité établisse le plan exigé par ladite directive dans les conditions que celle-ci prévoit.

Par sa décision [n° 394254](#), le Conseil d'État, constatant des dépassements persistants des valeurs limites de concentrations en particules fines et en dioxyde d'azote dans plusieurs zones, s'est appuyé sur ce raisonnement pour faire droit à la demande de l'association « Les amis de la Terre ». La seule existence de plans relatifs à la qualité de l'air adoptés en application de la directive ne pouvant par elle-même valoir respect des obligations que celle-ci impose, le Conseil d'État a annulé le refus de prendre les mesures utiles et d'adopter de nouveaux plans et a enjoint au Gouvernement de prendre les mesures nécessaires d'ici au 31 mars 2018 (CE, 12 juillet 2017, *Association Les amis de la Terre*, [n° 394254](#), Rec.).

2.2.15. Procédure

■ Aide juridictionnelle

La loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique organise un système permettant aux personnes disposant de faibles ressources de recevoir une aide accordée par l'État afin de faire valoir leurs droits en justice. L'avocat qui prête son concours au bénéficiaire de l'aide juridictionnelle perçoit ainsi une rétribution versée par le barreau avec une contribution de l'État, dont le montant est déterminé en fonction du type de procédure. Afin d'obtenir le versement de cette rétribution, l'avocat se voit délivrer, lorsque le juge rend sa décision, une attestation de mission qui précise le montant de la rétribution. En application de l'[article 37](#) de la loi, l'avocat peut toutefois renoncer à percevoir cette rétribution et demander au juge que soit mise à la charge de la partie condamnée aux dépens et non bénéficiaire de l'aide juridictionnelle une somme correspondant aux émoluments qu'il aurait pu demander à son client s'il n'avait pas été bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, cette somme devant être supérieure à la rétribution due au titre de l'aide juridictionnelle.

Par deux décisions du 18 janvier répondant à des demandes d'avis, le Conseil d'État a précisé les modalités selon lesquelles un avocat peut contester, selon le cas, l'attestation de mission s'il a accepté la rétribution versée au titre de l'aide juridictionnelle ou la décision de justice s'il a demandé l'application de l'[article 37](#).

Dans sa décision n° 398918, le Conseil d'État a rappelé que, dans le premier cas, l'avocat peut former un recours administratif auprès du président de la juridiction, dont les décisions ont le caractère de décisions administratives. Il juge alors que les recours contre ces décisions sont des recours de plein contentieux, dans lesquels le juge administratif fixe lui-même la part contributive de l'État à la rétribution de l'aide juridictionnelle assurée par l'avocat. Dans cette même décision, le Conseil d'État précise en outre les modalités de la rétribution dans deux cas spécifiques : en premier lieu, il précise que lorsque le même avocat représente plusieurs bénéficiaires de l'aide juridictionnelle et que les conclusions de ses clients sont identiques et conduisent le juge à trancher les mêmes questions, il ne réalise qu'une seule mission, que ces conclusions soient présentées dans une seule instance ou dans plusieurs. Cette solution permet d'éviter un découpage artificiel des requêtes aux seules fins d'obtenir plusieurs attestations de mission. En second lieu, le Conseil d'État précise le champ d'application de la réduction de la part contributive de l'État à la rétribution des missions d'aide juridictionnelle dans les séries : ainsi, la rétribution de l'avocat représentant plusieurs bénéficiaires de l'aide juridictionnelle est diminuée à compter de la deuxième affaire lorsque les conclusions présentées sont similaires et que le juge est amené à trancher des questions semblables (cas par exemple de plusieurs agents publics qui présentent une demande en vue d'obtenir le bénéfice d'une prime spécifique).

Dans sa décision n° 399894, le Conseil d'État a jugé que, dans le second cas, par dérogation à la règle selon laquelle un avocat ne peut se représenter lui-même dans une instance à laquelle il est personnellement partie, l'avocat d'un bénéficiaire de l'aide juridictionnelle peut assurer sa propre représentation lorsqu'il conteste une



décision juridictionnelle en tant qu'elle statue sur sa demande de rétribution. Le Conseil d'État a en outre précisé les modalités de calcul de la somme minimale mise à la charge de la partie perdante, notamment en cas de non-lieu (CE, 18 janvier 2017, *Mme L.*, n° 398918, T. et CE, 18 janvier 2017, *Mme P.*, n° 399893, Rec.).

■ Délai de recours

Par sa décision du 31 mars 2017, *Ministre des finances et des comptes publics c/ A.*, la section du contentieux du Conseil d'État devait déterminer si un contribuable auquel est notifiée une décision d'imposition dépourvue de la mention des voies et délais de recours ou pour lequel l'administration n'est pas en mesure d'établir qu'il l'a reçue peut contester indéfiniment la décision prise à son encontre.

La section du contentieux rappelle d'abord que le principe de sécurité juridique s'oppose à ce que des situations consolidées par l'effet du temps soient remises en cause sans condition de délai. Puis, transposant la solution retenue par la décision d'assemblée C. pour le recours juridictionnel (CE, Ass., 13 juillet 2016, *C.*, n° 387763, Rec.) au cas spécifique du recours administratif préalable obligatoire, elle juge que, dans les cas où le recours juridictionnel est subordonné à l'exercice d'un tel recours administratif, ce dernier ne peut, lui non plus, être exercé au-delà d'un délai raisonnable.

En l'espèce, il revenait à la section du contentieux de déterminer le délai raisonnable au terme duquel, sauf circonstances exceptionnelles, une réclamation ne peut plus être introduite en vue de contester une imposition ou son recouvrement. Dans le premier cas, ce recours administratif préalable obligatoire ne peut être introduit que dans le délai d'un an à compter de l'année au cours de laquelle le contribuable a eu connaissance de l'existence de l'imposition. Dans le second, le contribuable dispose, pour adresser sa réclamation, d'un délai également fixé à un an, courant à compter de la date à laquelle l'acte de poursuite lui a été notifié ou de celle à laquelle il en a eu connaissance (CE, Sect., 31 mars 2017, *Ministre des finances et des comptes publics c/ A.*, n° 389842, Rec.).

■ Non lieu

Lorsque le juge administratif statue sur une demande, il ne peut prononcer un non-lieu que lorsque son intervention est devenue inutile. C'est le cas notamment lorsque la décision administrative dont l'annulation est demandée a disparu de l'ordonnancement juridique. Il en est ainsi lorsqu'elle a été retirée et que ce retrait est devenu définitif ou qu'elle a été annulée par une décision juridictionnelle irrévocable, c'est-à-dire qui ne peut plus être contestée ni en appel, ni en cassation.

Le Conseil d'État était amené à se prononcer sur ce principe dans l'hypothèse particulière où le juge administratif décide de joindre deux requêtes pour statuer par une même décision. En effet, si le juge a toujours la faculté de joindre plusieurs requêtes ayant un objet proche pour statuer par une seule décision, il reste tenu, en principe, de répondre aux conclusions de chacune des requêtes comme s'il les examinait séparément.

Dérogeant au principe de « neutralité de la jonction », la décision *M. F.* a introduit dans le paysage un tempérament aux règles du non-lieu. Ainsi, s'il décide de joindre

plusieurs affaires, le juge administratif peut opposer à une demande un non lieu qui serait la conséquence logique de la réponse faite à une autre demande, alors même que cette réponse juridictionnelle n'est, par construction, pas irrévocable.

Cette solution permet au juge de se dispenser d'examiner les arguments formulés au soutien du deuxième recours, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice. Il lui revient même, dans le cas d'une jonction d'un recours contre une décision et d'un recours contre le retrait de cette décision, d'examiner au préalable ce dernier, afin, le cas échéant, de prononcer un non-lieu en réponse à la première requête.

La configuration particulière de la jonction permet de parer au risque résultant du prononcé du non-lieu en l'absence de décision irrévocable. En effet, la nécessité de principe d'attendre que la décision juridictionnelle soit irrévocable permet d'éviter que l'annulation d'un jugement ou d'un arrêt ne fasse revivre la décision litigieuse à l'insu du requérant à qui avait été opposé un non-lieu. Cependant, en cas de jonction, toutes les parties concernées par les affaires jointes seront mises en cause en cas d'exercice d'une voie de recours contre la décision juridictionnelle. De plus, dans un tel cas, le requérant à qui un non-lieu a été opposé aura la possibilité de former un recours incident contre ce non-lieu. Le droit au recours est donc préservé (CE, Sect., 5 mai 2017, *M. F.*, n° 391925, Rec.).

■ Recours en interprétation

Par cette décision, le Conseil d'État s'est prononcé sur la question, quasiment inédite dans sa jurisprudence, de l'articulation entre la procédure des questions préjudicielles posées par l'autorité judiciaire et le recours en interprétation d'une décision juridictionnelle. Le Conseil d'État se trouvait, en l'espèce, juge de cassation d'un jugement par lequel un tribunal administratif avait interprété, sur renvoi de l'autorité judiciaire, l'un de ses précédents jugements, rendu en matière fiscale.

Le Conseil d'État a tout d'abord admis, en principe, qu'un recours en interprétation d'une décision juridictionnelle pouvait être exercé sur renvoi de l'autorité judiciaire. Ce faisant, il a réaffirmé une jurisprudence ancienne (CE, 12 avril 1855, *Grellet et Affre* ; CE, 26 décembre 1879, *Commission administrative de l'hospice de Belley*). Restait alors à définir le régime de ce recours particulier.

Le Conseil d'État a tout d'abord considéré que le jugement rendu sur question préjudicielle par un tribunal en interprétation de l'un de ses précédents jugements était rendu en premier et dernier ressort et qu'il était donc directement compétent pour en connaître en cassation. S'agissant de la recevabilité de ce recours, le Conseil d'État précise que les parties ne sont pas recevables à faire trancher, à l'occasion d'un recours sur renvoi de l'autorité judiciaire, des questions autres que celles qui ont été renvoyées par cette autorité. Par exception aux règles qui régissent normalement le recours en interprétation d'une décision juridictionnelle, que ce dernier était ouvert quand bien même le jugement à interpréter serait dénué d'ambiguïté (CE, Ass., 7 juillet 1950, *Secrétaire d'État à la présidence du Conseil*). En revanche, le premier juge ne peut pas, « sous couleur d'interprétation », remettre en cause un point qui a été définitivement tranché par le jugement à interpréter.



Enfin, précisant le degré et la nature de son contrôle de cassation, le Conseil d'État indique qu'il contrôle l'exactitude de l'interprétation qui a été donnée par le tribunal de son propre jugement (CE, 9/10 CHR, 11 octobre 2017, *M^e R.*, [n° 397604](#), Rec.).

2.2.16. Responsabilité de la puissance publique

■ Modalités de la réparation

La section du contentieux était invitée à se prononcer sur le maintien de la jurisprudence *Maternité régionale A. Pinard* (CE, Sect., 5 mai 1984, *Maternité régionale A. Pinard*, [n° 26283](#), Rec.), en vertu de laquelle celui qui a versé une somme en exécution d'une décision de justice puis se trouve déchargé de l'obligation de la payer après avoir exercé, avec succès, une voie de recours, récupère cette somme mais sans intérêts.

Les décisions de justice étant exécutoires de plein droit et l'exercice des voies de recours ne suspendant pas leur caractère exécutoire, une partie condamnée à verser une somme d'argent est tenue d'exécuter ce jugement, y compris lorsqu'elle introduit un appel ou un pourvoi. Or, en cas d'infirmité de la condamnation, la partie pourrait prétendre récupérer, outre la somme versée, les intérêts y afférents, afin que le coût de l'argent et du temps écoulé ne soit pas laissé à sa charge.

Par sa décision *Communauté de communes Auray Quiberon Terre Atlantique*, la section du contentieux a toutefois réaffirmé sa jurisprudence *Maternité Pinard*. En effet, l'indemnisation d'un tel préjudice ne pouvait trouver son fondement ni dans le code civil, ni dans une éventuelle faute d'une partie à avoir exécuté la décision ultérieurement infirmée, ni dans le risque subi du fait du fonctionnement de l'activité juridictionnelle, ni dans un enrichissement sans cause de la partie adverse. Par conséquent, c'est en usant de la voie du sursis à exécution qu'une partie qui conteste une décision juridictionnelle pourra se prémunir de la perte économique résultant de la privation d'une somme qu'elle a été condamnée à verser et dont elle espère qu'elle sera déchargée en appel ou en cassation (CE, Sect., 2 juin 2017, *Communauté de communes Auray Quiberon Terre Atlantique*, [n° 397571](#), Rec.).

■ Préjudice

Par sa décision du 3 mars 2017, *Ministre de la Défense c/ M. P.* (n° 401395, Rec.), le Conseil d'État a apporté des précisions sur l'établissement de l'existence du préjudice d'anxiété pour les ouvriers d'État exposés à l'amiante. Est-il possible de déduire l'existence d'un tel préjudice de leur droit au bénéfice du dispositif d'allocation spécifique de cessation anticipée d'activité mis en place par l'État au titre du risque que cette exposition représente pour leur santé ?

Un ancien ouvrier d'État des ateliers de construction navale de Toulon, qui avait été exposé aux poussières d'amiante dans le cadre de son travail mais qui n'avait pas développé de pathologies liées à l'amiante, demandait la réparation du

préjudice moral et du trouble dans ses conditions d'existence résultant du risque de développer de telles pathologies auquel l'absence de mesures de protection prises par son employeur l'avait exposé.

Le Conseil d'État admettait déjà le principe de la réparation du préjudice né de l'angoisse ou de l'anxiété de voir se réaliser le risque de développer une maladie grave auquel la victime avait été exposée. La décision du Conseil d'État vient compléter cette jurisprudence s'agissant de la situation particulière des bénéficiaires d'un dispositif de cessation anticipée d'activité en raison d'une exposition aux poussières d'amiante.

Le Conseil d'État rappelle tout d'abord le principe de l'obligation pour un agent souhaitant engager la responsabilité de l'État en qualité d'employeur de justifier des préjudices qu'il invoque en faisant état d'éléments personnels et circonstanciés. Il relève que dans le cas des travailleurs des directions des constructions navales ayant été exposés à l'amiante ont bénéficié du dispositif d'allocation spécifique de cessation anticipée d'activité sur la base de la prise en compte de leur situation personnelle pendant leur période d'activité et que cette allocation vise à tenir compte, pour les personnes qui remplissent à titre individuel des conditions de temps, de lieu et d'activité limitativement définies, du risque élevé de baisse d'espérance de vie du fait de leur exposition effective à l'amiante.

Il juge par conséquent que dès lors que le demandeur a bénéficié de ce dispositif, les préjudices tenant à l'anxiété due au risque élevé de développer une pathologie grave, et par là-même d'une espérance de vie diminuée, à la suite de son exposition aux poussières d'amiante sont présumés exister. En d'autres termes, le Conseil d'État estime que le bénéfice de ce dispositif vaut reconnaissance pour l'intéressé d'un lien établi entre son exposition aux poussières d'amiante et le risque élevé d'une espérance de vie diminuée, et cette circonstance, qui suffit par elle-même à faire naître chez son bénéficiaire la conscience du risque de tomber malade, est la source d'un préjudice indemnisable au titre du préjudice moral (CE, 3 mars 2017, *Ministre de la Défense c/ M. P.*, [n° 401395](#), Rec.).

■ Services pénitentiaires

Par sa décision *M. C.*, le Conseil d'État a précisé les conditions d'engagement de la responsabilité de l'État à raison de conditions de détention portant atteinte à la dignité humaine.

Le Conseil d'État rappelle les trois séries de critères à prendre en compte pour caractériser de telles conditions de détention : celles-ci doivent, d'une part, s'apprécier de façon concrète, au regard notamment de l'espace de vie et de l'intimité dont dispose la personne détenue, et de la salubrité de sa cellule. D'autre part, le caractère attentatoire dépend également de la vulnérabilité de la personne détenue (âge, état de santé, personnalité, et le cas échéant handicap). Enfin, sont également pris en compte la nature et la durée des manquements constatés, ainsi que les motifs – tenant aux exigences du maintien de la sécurité et du bon ordre dans l'établissement et de la prévention de la récidive – susceptibles de justifier ces manquements.



Cette décision précise ensuite que seules les conditions de détention attentatoires à la dignité humaine sont de nature à engager la responsabilité de l'État et que, dans cette hypothèse, les personnes détenues sont fondées à invoquer un préjudice moral pour ce seul motif, et ce quelle que soit la durée de cette atteinte.

Appliquant cette grille d'analyse au jugement dont il avait à connaître en tant que juge de cassation, le Conseil d'État valide l'approche concrète retenue par le tribunal administratif de Rouen, pour apprécier le caractère attentatoire à la dignité humaine des conditions de détention dont se plaignait un détenu incarcéré à la maison d'arrêt de Rouen. En revanche, il censure le raisonnement du tribunal, qui avait refusé de reconnaître un préjudice moral du fait de conditions de détention pourtant attentatoires à la dignité humaine en se fondant uniquement sur la brièveté de la durée d'incarcération dans de telles conditions (CE, 13 janvier 2017, [n° 389711](#), Rec.).

2.2.17. Santé publique

■ Bioéthique

2.2.17.1. M. L. a été victime en 2008 d'un accident de la circulation qui l'a rendu tétraplégique et entièrement dépendant. En 2012, le médecin alors en charge de M. L. au centre hospitalier universitaire (CHU) de Reims, a engagé la procédure collégiale prévue par le code de la santé publique afin d'apprécier si la poursuite de l'alimentation et de l'hydratation artificielles de M. L. était le résultat d'une obstination déraisonnable au sens de la [loi dite Léonetti du 22 avril 2005](#). À l'issue de cette procédure, le médecin a décidé d'arrêter l'alimentation artificielle et de diminuer l'hydratation de M. L. Les parents de M. L. et deux de ses frères et sœurs ont formé un référé-liberté contre cette décision. Saisi en appel par l'épouse et le neveu de M. L., le Conseil d'État, après avoir ordonné des expertises médicales et recueilli l'avis d'*amicus curiae*, a, par une décision d'assemblée du 24 juin 2014 (*Mme L. et autres*, [n°s 375081, 375090, 375091](#)), jugé que la décision d'arrêt des traitements ne pouvait être tenue pour illégale. Les mêmes requérants ont alors saisi la Cour européenne des droits de l'Homme qui, par un arrêt de juin 2015, a jugé qu'il n'y aurait pas violation de l'article 2 de la convention en cas de mise en œuvre de la décision du Conseil d'État. Suite à cet arrêt, le neveu de M. L. a demandé au CHU de Reims de mettre en œuvre la décision d'arrêt des soins prise par le premier médecin. Le nouveau médecin en charge de M. L., a alors engagé une nouvelle procédure collégiale. Quelques jours plus tard, le CHU a annoncé par voie de communiqué de presse que le médecin en charge du patient avait décidé de suspendre la procédure collégiale au motif que les conditions de sérénité et de sécurité nécessaires à la poursuite de cette procédure n'étaient pas réunies. Le neveu de L. a introduit un recours pour excès de pouvoir contre cette décision de suspension de la procédure collégiale. Saisi en cassation, le Conseil d'État a tout d'abord jugé que les décisions de limiter ou d'arrêter les traitements dont la poursuite traduirait une obstination déraisonnable sont prises par le médecin en charge du patient et ne peuvent être mises en œuvre que par ce même médecin ou sous sa responsabilité. Ainsi, la décision par laquelle le premier médecin avait

décidé de mettre fin à l'alimentation et à l'hydratation artificielles de M. L. ne pouvait plus légalement recevoir application dès lors que celui-ci avait quitté ses fonctions au sein du CHU de Reims et n'était donc plus le médecin en charge du patient. Le Conseil d'État s'est par ailleurs prononcé sur la décision du nouveau médecin en charge de M. L. de suspendre la nouvelle procédure collégiale. Il a jugé que l'existence d'éventuelles menaces pour la sécurité de M. L. et de l'équipe soignante n'était pas un motif légal justifiant l'interruption d'une telle procédure et que les seules considérations relatives à la recherche d'un climat apaisé, exprimées de façon très générale, ne permettaient pas d'en suspendre le cours sans fixer de terme à cette suspension (CE, 19 juillet 2017, *M. L. et autres, M. L.*, [n^{os} 402472, 403377](#), Rec.).

2.2.17.2. Dans cette décision, le juge des référés du Conseil d'État était appelé à se prononcer une nouvelle fois sur une décision prise par un médecin, sur le fondement du code de la santé publique, conduisant à interrompre les traitements dispensés à une patiente victime de lésions cérébrales graves dont la poursuite traduirait une obstination déraisonnable. Le juge des référés y rappelle d'abord les principes fixés en la matière par les décisions d'assemblée des 14 février et 24 juin 2014, (CE, Ass., 14 février 2014, *Mme L. et autres*, [n^{os} 375081, 375090, 375091](#), Rec. ; CE, Ass., 24 juin 2014, *Mme L. et autres*, [n^{os} 375081, 375090, 375091](#), Rec.) et notamment les conditions, fixées par l'article [L. 1110-5-1](#) du code de la santé publique, auxquelles est subordonnée la décision du médecin tendant à l'arrêt des traitements. Le médecin en charge du patient doit se fonder sur un ensemble d'éléments, médicaux d'une part, lesquels doivent couvrir une période suffisamment longue, être analysés collégialement et porter notamment sur l'état actuel du patient, sur l'évolution de son état depuis la survenance de l'accident ou de la maladie, sur sa souffrance et sur le pronostic clinique, et non médicaux d'autre part, notamment la volonté que le patient peut avoir, le cas échéant, antérieurement exprimée, ainsi que, s'agissant d'un enfant mineur, l'avis des parents ou des titulaires de l'autorité parentale. En l'espèce, le juge des référés était saisi du cas d'un enfant souffrant de lésions neurologiques entraînant une paralysie motrice, une dépendance à la ventilation mécanique et à l'alimentation artificielle et dont le niveau de communication et de coopération était, par suite, très limité. S'agissant, d'une part, des éléments médicaux de la patiente, il a relevé que l'état de conscience de l'enfant n'était pas, en l'état de l'instruction, déterminé de manière certaine, qu'un éventuel état de souffrance était difficile à évaluer et qu'ainsi, malgré le pronostic péjoratif établi par les experts médicaux, compte tenu des éléments d'amélioration constatés de l'état de conscience de l'enfant et de l'incertitude à la date où il statuait sur l'évolution future de cet état, l'arrêt des traitements ne pouvait être regardé comme pris au terme d'un délai suffisamment long pour évaluer de manière certaine les conséquences de ses lésions neurologiques. D'autre part, s'agissant des éléments non médicaux, il a estimé qu'à défaut de pouvoir rechercher quelle aurait été la volonté de la personne s'agissant d'un enfant de moins d'un an à la date de la décision, l'avis de ses parents, qui s'opposaient tous les deux à l'arrêt des traitements, revêtait une importance particulière. Il a alors estimé que, dans ces conditions, la circonstance que l'enfant soit dans un état irréversible de perte d'autonomie la rendant tributaire de moyens de suppléance de ses fonctions vitales ne rendait pas les traitements



prodigués inutiles, disproportionnés ou n'ayant pour d'autre effet que le maintien artificiel de la vie et que la poursuite de ces traitements ne pouvait caractériser une obstination déraisonnable. Ainsi, les conditions fixées par [L. 1110-5-1](#) du code de la santé publique n'étaient, au jour où il statuait, pas remplies (CE, JRCE, 8 mars 2017, *Assistance publique-Hôpitaux de Marseille*, n° 408146, Rec.).

■ Vaccination

2.2.17.3. Depuis plusieurs années, aucun vaccin correspondant aux seules obligations légales de vaccination des enfants de moins de dix-huit mois n'est commercialisé en France. Les vaccins permettant de satisfaire aux obligations vaccinales de ces enfants qui peuvent être le plus aisément trouvés, sont des vaccins dits tétravalents, pentavalents ou hexavalents, qui comportent, outre les trois vaccinations obligatoires à la date du recours (antidiphtérique, antitétanique et antipoliomyélitique), une, deux ou trois vaccinations supplémentaires (contre la coqueluche, l'*haemophilus influenzae* de type B et l'hépatite B). De nombreuses personnes ont demandé au ministre chargé de la santé de prendre des mesures permettant de rendre disponibles des vaccins correspondant aux seules vaccinations obligatoires pour les enfants de moins de dix-huit mois, prévues aux articles [L. 3111-2](#) et [L. 3111-3](#) du code de la santé publique, et ne contenant pas d'adjuvants tel l'aluminium ou le formaldéhyde. Toutefois, le ministre leur a opposé un refus. Le Conseil d'État a annulé cette décision du ministre. S'il a écarté l'argumentation des requérants quant au risque d'atteinte à l'intégrité physique et de méconnaissance de l'[article 223-1](#) du code pénal relatif à la mise en danger d'autrui qui résulterait de la commercialisation de vaccins comportant des adjuvants et des valences non obligatoires, en l'absence de tout élément sérieux venant à son soutien, il a toutefois estimé que les personnes tenues à l'exécution des vaccinations obligatoires devaient pouvoir respecter cette obligation légale sans être contraintes, ce faisant, de soumettre leur enfant à d'autres vaccinations non consenties. Il a ensuite considéré qu'en l'état du droit, le ministre disposait de différentes options juridiques pour donner suite à la demande dont il avait été saisi. Il pouvait notamment demander à l'Agence nationale de sécurité du médicament de procéder à l'acquisition, à la fabrication, à l'importation et à la distribution de vaccins pour faire face à leur commercialisation ou à leur production insuffisante en France. Le Conseil d'État juge ainsi que le ministre ne pouvait légalement se borner à « rappeler les laboratoires à leurs obligations » en refusant de faire usage des pouvoirs qu'il détient en vue d'assurer la mise à disposition du public des vaccins permettant de satisfaire aux seules vaccinations obligatoires. (CE, 8 février 2017, *M. B.*, n° 397151, Rec.).

2.2.18. Travail et emploi

■ Salariés protégés

Le Conseil d'État a, par cette décision, eu l'occasion de préciser les obligations de l'administration lorsqu'un employeur lui demande, sur le fondement d'un texte qu'elle juge inapplicable, l'autorisation de rompre le contrat de travail d'un salarié protégé. En l'espèce, la société Total Petrochemicals avait demandé à l'administration

l'autorisation de mettre à la retraite deux de ses salariés protégés en raison de leurs mandats syndicaux, sur le fondement d'un accord du 2 février 2004 sur les départs à la retraite dans l'industrie chimique et des dispositions de l'article [L. 122-14-13](#) du code du travail. Le ministre du travail avait accordé cette autorisation non sur ce fondement, qu'il jugeait inapplicable, mais sur celui du décret du 16 janvier 1954. Or, lorsqu'elle doit statuer sur une telle demande, l'administration est tenue par deux principes. D'une part, selon une jurisprudence constante (CE, 17 février 1992, *Association Le Willerhof*, [n° 82366](#) ; CE, 4 novembre 1992, *Sté SET-OI*, [n° 82749](#)), elle ne peut autoriser le licenciement sur un autre motif que celui figurant dans la demande d'autorisation. D'autre part, en vertu du principe de légalité, il lui appartient d'appliquer la législation qui régit la situation en cause et, le cas échéant, de rectifier le fondement invoqué par le demandeur s'il est erroné. La question se posait donc de savoir, en l'espèce, laquelle de ces deux règles devait prévaloir. Le Conseil d'État tranche en faveur de la première. Rappelant l'impossibilité pour l'administration de substituer un autre motif de rupture du contrat de travail à celui présenté par l'employeur dans sa demande, le Conseil d'État souligne que cette règle s'applique alors même que cet autre motif aurait été de nature, s'il avait été présenté par l'employeur, à justifier une telle rupture. La substitution de motifs opérée par le ministre était donc, quel que fût le régime juridique applicable aux salariés en cause, entachée d'illégalité (CE, 20 mars 2017, *Société Total Petrochemicals France*, [nos 392296, 392301](#), Rec.).

2.2.19. Sports et jeux

■ Fédérations sportives

L'annonce, le 13 mars 2017, d'un projet de fusion des clubs de rugby du Stade français et du Racing 92 a provoqué de vives réactions chez les joueurs, l'encadrement, les partenaires et les supporters des deux clubs. Dans ce contexte, la Ligue nationale de rugby a décidé de reporter à une date ultérieure les rencontres auxquelles devaient participer chacun de ces deux clubs, programmées le 18 mars suivant. Opposée à de tels reports, la Fédération française de rugby a, le 22 mars, décidé de réformer cette décision. La Ligue, à laquelle la Fédération avait délégué l'organisation des compétitions du championnat de France de rugby professionnel de 1^{re} division (« Top 14 Rugby »), a alors saisi le juge des référés d'une demande tendant à la suspension de l'exécution de cette décision de la Fédération. Saisi en cassation, le Conseil d'État a tout d'abord rappelé les règles, issues du code du sport, gouvernant la répartition des compétences entre une fédération sportive, qui s'est vu confier par le législateur la compétence exclusive d'organisation des compétitions sur le territoire national, et une ligue professionnelle, à laquelle la première peut déléguer la représentation, la gestion et la coordination des activités sportives à caractère professionnel. Ainsi, dans le cas où l'organisation d'une compétition a été déléguée par la fédération à une ligue professionnelle, la réglementation et la gestion de cette compétition relèvent de la seule compétence de la ligue. La fédération ne saurait alors intervenir dans la réglementation et la gestion de cette compétition et réformer, le cas échéant, les décisions prises par



la ligue dans l'exercice de cette compétence que si ces décisions sont contraires aux statuts de la fédération ou portent atteinte aux intérêts généraux dont cette dernière a la charge. Faisant application de ces règles au cas d'espèce, le Conseil d'État a estimé que les reports des deux rencontres décidés par la Ligue nationale de rugby dans un contexte particulièrement tendu, marqué par un mouvement de grève chez les joueurs du Stade français et qui pouvait faire légitimement douter de la possibilité pour les joueurs du Racing 92 de disputer une rencontre dans des conditions équitables, n'avaient nullement porté atteinte aux intérêts généraux dont la Fédération française de rugby a la charge. Il a donc estimé que le moyen tiré de ce que la fédération n'avait pas légalement fait usage de son pouvoir de réformation était de nature à faire sérieusement douter de la légalité de cette décision (CE, 12 avril 2017, *Ligue nationale de Rugby*, n° 409537, Rec.).

2.2.20. Urbanisme et aménagement du territoire

■ Autorisations d'urbanisme et loi du 3 janvier 1986 sur le littoral

Par cette décision, le Conseil d'État a précisé les modalités de contrôle de la légalité d'une autorisation individuelle d'urbanisme, en l'espèce un permis de construire, au regard de la loi du 3 janvier 1986 relative à l'aménagement, la protection et la mise en valeur du littoral, dite « loi littoral ». Se posait en effet la question de savoir s'il y a lieu de contrôler directement un permis de construire au regard de cette loi lorsqu'un plan local d'urbanisme (PLU) s'intercale entre le permis et la loi et que le PLU est compatible avec cette dernière. En matière d'urbanisme, les documents tels que les plans locaux d'urbanisme, doivent, en vertu d'une règle fixée à l'article L. 111-1-1 du code de l'urbanisme, être simplement compatibles avec les documents d'urbanisme qui leur sont supérieurs, ce qui implique seulement qu'ils ne fassent pas obstacle à l'application de ces derniers (CE, Ass., 22 février 1974, *Sieur Adam et autres*, n° 91848). En revanche, les autorisations individuelles d'urbanisme doivent, quant à elles, être doublement conformes, d'une part, aux documents d'urbanisme – et notamment au PLU – et, d'autre part, à la loi littoral. Le contrôle de conformité de ces autorisations est plus resserré que le contrôle de la compatibilité d'un PLU avec les documents et normes qui lui sont supérieures. Dans les deux espèces soumises à la section du contentieux, se posait la question de savoir si la circonstance qu'un permis de construire respecte les prescriptions d'un PLU, lui-même compatible avec les prescriptions de la loi littoral, suffisait à assurer sa légalité au regard des dispositions de cette même loi, codifiées aux articles L. 146-1 et suivants du code de l'urbanisme. Le Conseil d'État a répondu par la négative en jugeant que l'administration et le juge devaient contrôler directement, en présence d'un PLU, la conformité du permis de construire à la loi littoral (CE, Sect., 31 mars 2017, *SARL Savoie Lac Investissement*, n° 392186).

2.3. Analyse d'une sélection d'arrêtés des cours administratives d'appel et de jugements des tribunaux administratifs

• • • **Avertissement** : la présente rubrique présente un choix de décisions émanant des cours administratives d'appel et des tribunaux administratifs. Ce choix, nécessairement très limité au regard de la production annuelle de ces juridictions, a été opéré parmi la sélection effectuée par les chefs des juridictions eux-mêmes, en fonction de l'intérêt que ces décisions étaient susceptibles de présenter pour les lecteurs du rapport annuel, que ce soit du point de vue de leur importance économique, politique ou médiatique, ou qu'il s'agisse de la mise en œuvre d'une législation ou d'une question de droit nouvelles. **Ce choix ne saurait préjuger du caractère définitif de ces décisions**, certaines faisant l'objet d'un appel ou d'un pourvoi en cassation au 31 janvier 2017 (l'exercice de ces voies de recours étant le cas échéant signalé dans le texte), **ni de la confirmation par le Conseil d'État de la solution qu'elles retiennent.**

2.3.1. Actes législatifs et administratifs

■ Décision du Défenseur des droits de présenter des observations dans une instance

Par un arrêt du 6 avril 2017 rendu en chambres réunies, la cour administrative d'appel de Paris a jugé que la décision du Défenseur des droits de présenter des observations écrites ou orales dans le cadre d'une instance juridictionnelle, au titre de sa mission de lutte contre les discriminations, n'est pas susceptible de recours pour excès de pouvoir devant le juge administratif. Elle a en effet estimé qu'une telle décision, qui ne saurait notamment être considérée comme une prise de position d'une autorité de régulation ayant pour objet d'influer sur le comportement de tiers, ne peut être critiquée hors du cadre de la procédure juridictionnelle dans laquelle elle s'insère (CAA de Paris, *Société Exane S.A.*, n° 15PA03145).

■ Participation des électeurs aux décisions locales

Mettant fin à plusieurs procédures, qui ont notamment donné lieu à une QPC par laquelle le Conseil constitutionnel a validé la constitutionnalité des dispositions de l'article L. 321-11 du code de l'environnement, le tribunal administratif de Poitiers a statué sur la légalité des délibérations d'un conseil départemental prévoyant la consultation des électeurs sur l'institution d'un droit départemental de passage dû par les véhicules empruntant le pont d'Oléron. En application des dispositions de l'article L. 1112-15 du code général des collectivités territoriales, une consultation



peut être limitée aux électeurs d'une partie seulement de la collectivité, pour les affaires intéressant spécialement celle-ci. Le tribunal a considéré que l'institution d'un droit de passage sur le pont pouvait ne concerner qu'une partie des électeurs du département, mais que le périmètre retenu, limité aux seuls électeurs de l'île, était insuffisant. En effet, les électeurs de la partie continentale du Pays marennes-Oléron, qui constitue un bassin de vie unique, sont directement intéressés par ce projet. En outre, le tribunal a censuré une erreur de droit dans la question adoptée par la délibération contestée : celle-ci faisait en effet masse de l'instauration du droit départemental de passage destiné à financer des mesures de protection et de gestion des espaces naturels insulaires ainsi que le développement de transports en commun fonctionnant avec des véhicules propres, avec une redevance pour services rendus par le maître d'ouvrage en vue d'assurer le coût de son entretien et de son exploitation (TA de Poitiers, 13 juillet 2017, *Association pour la gratuite du pont de l'île d'Oléron (AGPIO) et autres*, [n° 1601037](#), [1601056](#), [1601572](#)).

2.3.2. Arts et lettres

■ Usage de la langue française

Le tribunal administratif de Paris, saisi par l'association Francophonie Avenir, a enjoint au président de l'université de recherche Paris Sciences et Lettres (PSL) de supprimer de son logo l'expression anglaise « PSL Research University » au motif que l'emploi de ces termes anglais est contraire aux dispositions de la loi [n° 94-665](#) du 4 août 1994 relative à l'emploi de la langue française. Dans la mesure où la marque « PSL Research University » a été enregistrée le 19 juin 2015 auprès de l'Institut national de la propriété industrielle (INPI), le tribunal a estimé qu'il y avait lieu de faire application des dispositions de l'article 14 de cette loi, en vertu desquelles l'emploi d'une marque de fabrique, de commerce ou de service constituée d'une expression ou d'un terme étrangers est interdit aux personnes morales de droit public dès lors qu'il existe une expression ou un terme français de même sens approuvés dans les conditions prévues par les dispositions réglementaires relatives à l'enrichissement de la langue française (TA de Paris, 21 septembre 2017, *Association Francophonie Avenir*, [n° 1609169](#)).

2.3.3. Collectivités territoriales

■ Condamnation de l'État à indemniser une commune d'une taxe non perçue à la suite d'un dégrèvement accordé à tort

Une SCI a obtenu un permis de construire délivré par la commune, assorti d'une taxe locale d'équipement d'un montant de 75 609 euros. Sur recours préalable de la société, le préfet a accordé le dégrèvement total de cette taxe, à tort. La commune a contesté ce dégrèvement et a saisi le tribunal administratif de Nîmes d'une action en responsabilité. Celui-ci a condamné l'État à rembourser à la commune la somme dégrévée à tort, en se plaçant sur le terrain de la faute simple. Il a jugé qu'une faute commise par l'administration lors de l'exécution d'opérations

se rattachant à une procédure de dégrèvement de la taxe locale d'équipement est de nature à engager la responsabilité de l'État à l'égard d'une commune si elle lui a directement causé un préjudice. Le tribunal a retenu l'existence d'une faute du préfet et a écarté toute faute de la commune susceptible d'atténuer la responsabilité de l'État (TA de Nîmes, 23 février 2017, *Commune d'Aimargues*, n° 1402941).

■ Création d'une nouvelle commune

Le tribunal administratif de La Réunion a annulé un arrêté préfectoral autorisant la création dans le département d'une 25^e commune appelée « La Rivière » par détachement d'une portion du territoire de la commune de Saint-Louis. Le tribunal a estimé que le projet de création de la nouvelle commune nécessitait la consultation du comité technique de la commune existante en raison de ses incidences sur les conditions de travail du personnel communal. En outre, il a jugé que la procédure suivie était viciée, dès lors que, depuis une consultation des électeurs remontant à 2009 et une enquête publique réalisée en 2013, une modification substantielle des circonstances de fait affectant l'économie générale du projet, tenant à la dégradation de la situation financière de cette commune, était intervenue, nécessitant la réitération de ces procédures (TA de La Réunion, 7 décembre 2017, *Mme S., Mme G.*, n^{os} 1700424, 1700611).

2.3.4. Commerce, industrie, intervention économique de la puissance publique

■ Réglementation des activités économiques

Jugement frappé d'appel – Le tribunal administratif de Nice était saisi par une société qui faisait valoir que le fertilisant qu'elle commercialisait, au regard de sa composition, pouvait être utilisé dans la production biologique et que, n'entrant pas dans le champ du règlement (CE) n° 834/2007 du Conseil du 28 juin 2007 relatif à la production biologique et à l'étiquetage des produits biologiques, le terme « bio » pouvait être apposé sur l'étiquetage du produit sans que soit nécessaire d'ajouter, ainsi que l'exigeait l'administration, une mention précisant que le produit n'était pas lui-même issu de l'agriculture biologique. Le tribunal juge que toutefois, il ressort de l'article 23 de ce règlement, tel qu'éclairé par son 23^e considérant, que le législateur européen a entendu protéger les termes servant à identifier les produits biologiques de toute utilisation de ces termes par des produits ne relevant pas eux-mêmes de la liste des produits couverts par le règlement (CE) n° 834/2007 dès lors que leur utilisation est de nature à induire en erreur le consommateur. Dès lors, le préfet a pu estimer que l'utilisation du préfixe « bio » devait être assortie d'une précision de nature à éviter chez l'utilisateur une confusion sur les caractéristiques intrinsèques du fertilisant commercialisé (TA de Nice, 14 novembre 2017, *Société I.*, n° 1501826).



2.3.5. Compétence

■ Propriété littéraire et artistique

La cour administrative de Douai juge que l'atteinte aux droits de l'auteur d'un logiciel d'archivage ne ressortit pas à la compétence de la juridiction administrative. Les logiciels informatiques, au nombre desquels sont les logiciels d'archivage départemental, ressortissent des œuvres de l'esprit, littéraires et artistiques. Les considérations sur le secret des brevets ou la protection des secrets industriels et commerciaux sont sans influence sur cette qualification. Un tel logiciel entre donc dans le champ d'application de l'article [L. 331-1](#) du code de la propriété intellectuelle, lequel prévoit que les actions civiles et les demandes relatives à la propriété littéraire et artistique sont exclusivement portées devant des tribunaux de grande instance (CAA de Douai, 22 juin 2017, [n° 16DA00503](#)).

■ Prestation d'assistance en escale

Le tribunal administratif de Nouvelle Calédonie était saisi d'un litige portant sur le marché passé entre une société par actions simplifiée, dont le capital appartient à une société d'économie mixte, la Sodil (Société d'Investissement et de développement des îles Loyauté) et une société privée pour la fourniture de services consistant en des prestations d'assistance en escale. Il a jugé que celui-ci ne relevait pas de la compétence de la juridiction administrative. A été prise en compte la circonstance que la société requérante n'a pas démontré que, pour la définition des prestations objet du marché litigieux, la province des îles ou la Sodil seraient intervenues d'une quelconque manière, ce qui aurait permis de révéler l'immixtion d'une personne publique. En outre, par sa nature même, le contrat de fourniture de services litigieux ne présentait pas un caractère administratif dès lors que son objet était de réaliser des activités au sol liées à la desserte aérienne des îles par Air Loyauté (TA de Nouvelle Calédonie, 14 septembre 2017 [n° 1700130](#)).

2.3.6. Contributions et taxes

■ Contributions sociales sur les revenus de capitaux mobiliers

La cour administrative d'appel de Lyon juge que si l'employeur est responsable du versement des contributions sociales, par un précompte sur la rémunération (article [L. 243-1](#) du code de la sécurité sociale), c'est le salarié qui en est l'assujéti. En cas de requalification de salaires jugés excessifs en revenus de capitaux mobiliers, le montant des contributions sociales mis à sa charge au titre de la fraction de rémunération qualifiée de revenus de capitaux mobiliers doit être réduit des contributions sociales versées sur cette même fraction de rémunération au titre des salaires, sans que l'administration fiscale puisse renvoyer le contribuable devant son employeur, devant l'URSSAF ou devant le juge judiciaire pour obtenir le remboursement des sommes précomptées. Une telle solution élimine les inconvénients qui pourraient résulter de la dualité des autorités administratives et des ordres de juridiction en matière de contributions sociales. Cette solution

constitue également une mesure de simplification pour le redevable, la cour n'ayant pas retenu la position de l'administration fiscale qui renvoyait le redevable devant son employeur et devant l'URSSAF pour se faire rembourser (CAA de Lyon, 7 février 2017, *M. W.*, n° 15LY01864).

■ Jeux de hasard

Par un arrêt du 7 février 2017, la cour administrative d'appel de Paris a jugé que les gains résultant de la pratique habituelle du poker, en casino comme sur Internet, sont imposables à l'impôt sur le revenu. Elle a en effet estimé que si le poker fait intervenir des distributions aléatoires de cartes, un joueur peut parvenir, grâce à l'expérience, la compétence et l'habileté, à atténuer notablement le caractère aléatoire du résultat des parties et à accroître ainsi de façon sensible sa probabilité de percevoir des gains importants et réguliers. Elle en a déduit que les bénéfices procurés par la pratique habituelle de ce jeu doivent être regardés comme tirés d'une occupation lucrative ou d'une source de profits au sens des dispositions de l'article 92 du code général des impôts, sans que puisse être valablement invoquée l'exonération d'impôt sur le revenu dont font l'objet les gains provenant de jeux de hasard (CAA de Paris, *M. X.*, n° 16PA01274).

■ Crédit d'impôt conventionnel

Pourvoi en cassation – Par un arrêt du 13 décembre 2017, la cour administrative d'appel de Versailles a jugé que les sommes versées à leur siège français par les succursales étrangères d'une banque dépourvues de la personnalité morale, en rémunération de capitaux mis par ce siège à leur disposition, présentaient le caractère d'intérêts au sens des conventions fiscales bilatérales liant la France aux États d'implantation de ces succursales (Chine, Philippines, Inde, Singapour et Thaïlande). Toutefois, il ne s'agissait pas « *d'intérêts provenant d'un État contractant* » au sens de ces conventions dès lors, d'une part, que les succursales, débitrices des intérêts, n'avaient pas la qualité de résident d'un État contractant et, d'autre part, qu'elles n'avaient pas dans un État contractant un établissement stable pour lequel la dette donnant lieu au paiement des intérêts aurait été contractée et qui supporterait la charge de ces intérêts. Dans ces conditions, elle en a déduit que la SA BNP PARIBAS ne pouvait se prévaloir du mécanisme de crédit d'impôt prévu conventionnellement et destiné à compenser la double imposition des intérêts, à la fois dans l'État d'où ils proviennent et dans l'État de résidence de leur bénéficiaire (CAA de Versailles, *SA BNP PARIBAS c/ Ministère des finances et des comptes publics*, n° 15VE01061).

■ Activités des personnes publiques soumises à TVA

Le tribunal administratif d'Amiens a eu à connaître d'un montage contractuel complexe par lequel une commune a cédé, par acte notarié en date du 22 décembre 2011, un terrain à bâtir à une société HLM pour un montant de 359 450 euros. Dans ce cadre, cette société devait aménager sur cette parcelle 10 lots qu'elle s'engageait à revendre à des primo-accédants sélectionnés par elle et par la commune. Toutefois, l'administration fiscale a estimé que la commune avait excédé, par cette vente, le simple exercice du droit de propriété et, en entreprenant



des démarches commerciales pour la vente de différents lots, mené une activité économique dans les conditions du commerce et de l'industrie. Par conséquent, cette activité économique de vente de terrain devait être soumise à la taxe sur la valeur ajoutée. L'administration fiscale a donc notifié à la commune des rappels de taxe sur la valeur ajoutée pour la période du 1^{er} janvier 2011 au 31 décembre 2011, rappels dont la commune demande la décharge. Le tribunal a prononcé la décharge des rappels de TVA mis à la charge de la commune. En effet, compte tenu des engagements imposés à la société immobilière dans la convention de partenariat (construction de logement sociaux, engagement de vendre à des primo-accédants sélectionnés par une commission à laquelle participe la commune, plafonnement du prix de vente des lots), la commune, qui a agi en tant qu'autorité publique, dans le cadre de ses politiques démographique et urbanistique, n'a pas exercé son activité dans les mêmes conditions juridiques qu'un opérateur économique privé. Ainsi, elle n'avait pas à être assujettie à la TVA à raison de la cession de terrains (TA d'Amiens, 2 février 2017, *Commune de S.*, n° 1403846).

■ Notion de service extérieur

Jugement frappé d'appel – Le tribunal administratif de Rouen était saisi d'une demande de décharge de l'imposition supplémentaire de cotisation sur la valeur ajoutée des entreprises et taxe additionnelle d'impôt par une société qui a pour activité l'achat de matériels qu'elle donne en location avec une option de maintenance à des sociétés clientes. Elle revend lesdits biens à des établissements de crédit auxquels elle transfère les contrats de location en cours sous couvert d'un contrat de mandat. En vertu de ce mandat, elle récupère les loyers facturés aux sociétés clientes – loyers qui comprennent une marge rémunérant son activité d'intermédiaire – et reverse la partie des loyers, diminués de cette marge, aux établissements de crédit propriétaires des biens loués. Le tribunal estime que le reversement des loyers aux établissements de crédit propriétaires des biens loués n'est que l'exécution de son rôle d'intermédiaire entre le bailleur (les établissements de crédit) et les preneurs (les sociétés clientes), et non la contrepartie financière d'une prestation de location dont elle bénéficierait. La société n'ayant jamais été locataire de biens donnés en locations, son rôle d'intermédiaire ne peut être regardé comme étant celui d'un locataire intermédiaire. Les loyers ainsi reversés ne peuvent dès lors être regardés comme des charges afférentes à des prestations de services acquises. La société ne pouvait donc déduire de son chiffre d'affaires ces sommes en tant que services extérieurs au sens des dispositions du b) du 4) du I de l'article 1586 *sexies* du code général des impôts (TA de Rouen, 21 décembre 2017, *Société Normandie Manutention*, n° 1502743).

■ Délai de réclamation

Par un jugement du 28 novembre 2017, le tribunal administratif de Versailles juge qu'une réserve d'interprétation du Conseil constitutionnel, qui prohibe le cumul, pour des mêmes revenus de capitaux mobiliers, de la contribution exceptionnelle sur les hauts revenus et du prélèvement forfaitaire libératoire, doit être regardée, dès lors qu'il n'est prévu aucune restriction quant à sa portée et qu'elle ne relève pas du cas prévu, en matière d'abrogation d'une disposition déclarée inconstitutionnelle, par le deuxième alinéa de l'article 62 de la Constitution, comme

un événement, au sens du c) de l'article R. 196-1 du Livre des procédures fiscales, permettant de motiver une réclamation tendant à obtenir « *la réparation d'erreurs commises dans l'assiette (...) des impositions* » et « *le bénéfice d'un droit résultant d'une disposition législative* », au sens du premier alinéa de l'article L. 190 du Livre des procédures fiscales (TA de Versailles, 28 novembre 2017, *M. X*, [n° 1504746](#)).

2.3.7. Domaine

■ Appartenance au domaine public mobilier

Par un arrêt du 13 janvier 2017, la cour administrative d'appel de Paris a constaté l'appartenance au domaine public de l'État d'une statuette médiévale, prélevée sur un tombeau des ducs de Bourgogne lors des troubles de la période révolutionnaire, qui était détenue depuis plus de deux siècles par des personnes privées. Relevant que ce bien avait été intégré au domaine de la Nation en 1789 et n'avait fait l'objet d'aucune décision expresse de déclassement ultérieure, la cour a notamment considéré que la prescription acquisitive prévue par l'article 2258 du code civil ne pouvait trouver à s'appliquer au profit de ses détenteurs, quelle que soit leur bonne foi, du fait du principe d'imprescriptibilité du domaine public. Estimant en outre que la demande de restitution de l'objet à l'État n'avait pas rompu l'équilibre entre l'intérêt public s'attachant à la conservation dans le domaine public de cette importante œuvre d'art et les intérêts de ses détenteurs, elle a jugé qu'une telle mesure n'avait pas méconnu l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'Homme protégeant le droit de propriété (CAA de Paris, *Société Pierre Bergé et associés et autres*, [n° 15PA04256](#)).

■ Office du juge des contraventions de grande voirie

La cour administrative de Marseille s'est prononcée sur l'office du juge des contraventions de grande voirie. Elle précise à cet égard que le juge de la contravention de grande voirie est un juge répressif de plein contentieux et tient compte de la situation des contrevenants à la date à laquelle il statue sur l'infraction. En cas de délivrance, après l'introduction de la requête d'appel, d'une autorisation d'occupation temporaire du domaine public concernant les installations pour lesquelles un procès-verbal de contravention de grande voirie avait été dressé, l'infraction disparaît. Ainsi, la condamnation à la remise en l'état initial des dépendances du domaine public est annulée (CAA de Marseille, 29 octobre 2017, *SARL Cassis Cap*, [n° 17MA01634](#)).

2.3.8. Droits civils et individuels

■ Communication de documents administratifs couverts par le secret de la défense nationale

Le tribunal administratif de Nancy juge que si la Commission consultative du secret de la défense nationale (CCSDN) ne peut être saisie que par un juge en vue du règlement du litige porté devant lui, cette faculté offerte au juge en application



de l'article L. 2312-4 du code de la défense n'est exclue par aucun texte ni aucun principe pour les recours en excès de pouvoir relatifs à la communication de documents administratifs couverts par le secret de la défense nationale, alors même que la Commission d'accès aux documents administratifs est par ailleurs compétente, sur le fondement de la loi [n° 78-753](#) du 17 juillet 1978, pour rendre un avis sur la communication de tels documents. En outre, les dispositions de l'article L. 2312-8 du code de la défense, qui prévoient que l'autorité administrative notifie sa décision à la juridiction ayant demandé la déclassification et la communication d'informations classifiées, ne font pas obstacle à ce que le juge puisse ordonner la communication de tous autres éléments utiles à la solution du litige à condition qu'elle ne porte pas atteinte au secret de la défense nationale. Dans le cadre d'une demande d'annulation du rejet opposé par l'autorité militaire à une candidature en qualité d'engagé volontaire de l'armée de terre, le ministre de la défense opposait l'impossibilité de communiquer l'avis rendu à l'issue de l'enquête de sécurité sur la base duquel la décision attaquée avait été prise au motif que celui-ci était classé confidentiel-défense. En l'absence de tout élément permettant de contrôler les motifs de la décision, le tribunal administratif de Nancy a, avant dire droit, invité le ministre de la défense à lui communiquer toutes précisions sur les motifs ayant justifié le rejet de la candidature de l'intéressé, après avoir pris l'avis de la commission consultative du secret de la défense nationale dans les conditions prévues par le code de la défense et après avoir le cas échéant déclassifié les informations en cause. À l'issue du délai imparti, le ministre a persisté dans son refus de communiquer les motifs de la décision attaquée sans toutefois démontrer que cette communication était de nature à porter atteinte au secret de la défense nationale. Le tribunal en a tiré les conséquences en annulant la décision rejetant la candidature du requérant au motif qu'il devait être regardé comme établissant qu'il présentait les qualités requises pour un tel recrutement (TA de Nancy, 13 juin 2017, *M. D.*, [n° 1503211](#)).

■ Respect dû aux morts pour la France

Le tribunal administratif de Paris a été saisi d'une action en responsabilité contre la Mission du centenaire de la Première Guerre mondiale en raison de la cérémonie organisée le 26 mai 2014 à la nécropole de Fleury-devant-Douaumont pour commémorer le centenaire de la bataille de Verdun. Cette cérémonie, conçue par le réalisateur allemand Volker Schlöndorff, mettait en scène 3 400 jeunes Français et Allemands courant dans les allées situées entre les tombes de la nécropole sur une musique jouée sur place par l'orchestre de la Garde républicaine puis par l'ensemble de percussions « Les tambours du Bronx ». Les requérants estimaient que cette cérémonie a porté atteinte au respect dû aux soldats morts pour la France enterrés au sein de la nécropole. Ils faisaient état de leur qualité d'officier supérieur pour demander au tribunal de condamner la Mission du centenaire de la Première Guerre mondiale à leur verser à chacun la somme d'un euro en réparation du préjudice moral. Le tribunal a rejeté la requête au fond, en relevant que, eu égard notamment à l'intention des organisateurs et à la place donnée au sein de la cérémonie à d'autres gestes et symboles de nature à exprimer l'hommage de la nation aux soldats inhumés dans la nécropole, la Mission n'avait pas porté atteinte au respect de la dignité humaine et au respect particulier dû aux morts pour la

France. Il a également précisé que la représentation ne pouvait être regardée comme constitutive d'un comportement injurieux vis-à-vis des soldats inhumés dans cette nécropole et morts pour la France, ni d'une injure faite aux morts au sens de l'[article 34](#) de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse. La décision de la Mission du centenaire de la Première Guerre mondiale de faire donner ce spectacle dans la nécropole de Fleury-devant-Douaumont n'a donc pas été regardée comme susceptible d'engager la responsabilité du groupement d'intérêt public sur ce fondement (TA de Paris, 24 novembre 2017, *M.H.*, n° [1616783](#)).

2.3.9. Enseignement et recherche

■ Accès aux services de restauration scolaire et de l'accueil périscolaire

Le tribunal administratif de Besançon était saisi d'une requête qui avait été introduite par la mère du jeune B., enfant scolarisé en classe primaire à Besançon, lequel, faute de place, n'avait pu être accueilli ni pour la restauration scolaire, ni en accueil périscolaire du matin et de l'après-midi. Pour trancher le litige, le tribunal a distingué d'une part le service de restauration et, d'autre part, l'accueil périscolaire. S'agissant de ce dernier, il a jugé qu'aucune disposition législative ou réglementaire, et en particulier pas celles de l'[article L. 551-1](#) du code de l'éducation, n'interdit aux communes concernées de refuser l'inscription d'un enfant lorsque la capacité du service a atteint son maximum. Le tribunal a donc rejeté les conclusions sur ce point. En revanche, se fondant sur les dispositions de l'[article L. 131-13](#) du même code qui prévoient que : « *L'inscription à la cantine des écoles primaires, lorsque ce service existe, est un droit pour tous les enfants scolarisés.* », il a estimé que les communes qui ont créé un service de restauration à destination des enfants des écoles sont tenues de garantir à chaque élève le droit d'y être inscrit, qu'elles doivent adapter et proportionner le service à cette fin et ne peuvent, au motif du manque de place disponible, refuser d'y inscrire un élève qui en fait la demande. Le tribunal a dès lors jugé que la décision du maire, fondée sur la saturation de l'équipement de restauration, refusant d'inscrire B à la cantine était illégale (TA de Besançon, 7 décembre 2017, *Mme G.*, n° [1701724](#)).

■ Redoublement en cours de master

Jugement frappé d'appel – Le tribunal administratif de Limoges était saisi par un étudiant qui, ayant validé une première année de master, avait été admis à s'inscrire en deuxième année de ce master, en 2015-2016. Ayant obtenu des résultats insuffisants, il n'avait pas été autorisé à s'inscrire, une nouvelle fois, en deuxième année de master en 2016-2017, refus de redoublement qu'il contestait. Dans l'avis du 10 février 2016, n° [394594](#) [394595](#), le Conseil d'État a précisé que pour une formation de deuxième cycle, au terme de laquelle est délivré le grade de master, qui n'est pas inscrite sur une liste établie par décret en application de l'[article L. 212-6](#) du code de l'éducation, aucune limitation à l'admission des candidats du fait des capacités d'accueil d'un établissement ou par une condition de réussite à un concours ou d'examen du dossier des candidats ne peut être introduite après l'obtention des 60 premiers crédits européens, soit après la première année du



deuxième cycle. Le master dans lequel le requérant souhaitait obtenir une nouvelle inscription en 2016-2017 ne figurait pas sur la liste annexée au décret du 25 mai 2016. Le tribunal a estimé que l'Université ne pouvait se fonder sur l'appréciation des résultats obtenus par le requérant en 2015-2016 pour lui refuser l'inscription en deuxième année de master, alors même que l'inscription était demandée dans le cadre d'un redoublement. Le tribunal a estimé qu'aucune disposition relative au cas du redoublement ne permettait d'écarter l'application des principes dégagés par le Conseil d'État le 10 février 2016 (TA de Limoges, 7 décembre 2017, *M. B. D.*, n° 1601593).

■ Autorisation de réinscription en thèse et refus de soutenance

Le tribunal administratif de Strasbourg a été saisi d'un contentieux relatif à un refus d'autorisation de soutenir une thèse et, plus encore, à la décision de mettre fin au « parcours doctoral » du requérant. L'arrêté du 25 mai 2016 fixant le cadre national de la formation et les modalités conduisant à la délivrance du diplôme national de doctorat prévoit qu'une autorisation de soutenir une thèse doit être délivrée à l'étudiant par le président de l'université après avis d'au moins deux rapporteurs. Par ailleurs, il prévoit que la durée de préparation du doctorat est d'au plus six ans, avec toutefois des dérogations possibles. Le tribunal, prenant en compte la situation du requérant, engagé dans la vie active et effectuant ses recherches depuis plusieurs années en sus de son travail, les avis des rapporteurs dont l'un bien que défavorable, n'excluait cependant pas toute perspective d'amélioration, et le fait qu'il n'apparaissait pas que le directeur de thèse ait fait part à l'étudiant, au cours de l'avancement de ses travaux de recherche, des insuffisances constatées, a censuré pour erreur manifeste d'appréciation ce refus de réinscription, dès lors qu'une dérogation au-delà de six années n'était pas impossible. Le tribunal a toutefois établi une distinction : l'université pouvait bien, ainsi qu'elle l'a fait, refuser au doctorant dont la thèse présentait des insuffisances certaines l'autorisation de la soutenir (TA de Strasbourg, 13 juillet 2017, *M. C.*, n°1700042).

2.3.10. Étrangers

■ Délai de détermination de l'État membre responsable d'une demande d'asile

Pourvoi en cassation – Le règlement européen dit « Dublin III » désigne, sur la base de critères objectifs, un unique État membre de l'Union européenne comme responsable de l'examen de chaque demande d'asile. En vertu de l'article 21 de ce règlement, et dans un objectif de célérité, l'État membre qui est incompétamment saisi d'une telle demande dispose en principe d'un délai maximum de trois mois pour requérir de l'État membre responsable la prise en charge du demandeur. Ce délai court à compter de la date de « l'introduction de la demande d'asile ». Passé ce délai, c'est l'État membre saisi qui devient l'État membre responsable. Afin d'obtenir un rendez-vous au service de l'asile de la préfecture, M. G., ressortissant algérien, s'est d'abord présenté le 3 octobre 2016 devant l'unité locale de la Croix-Rouge – laquelle gère, à la demande de l'administration, une plateforme d'accueil des demandeurs d'asile. Il a finalement été reçu au guichet de

la préfecture en novembre suivant. Le 13 janvier 2017, cependant, et après avoir effectué les vérifications qui leur incombait, les autorités françaises ont requis de leurs homologues espagnoles sa prise en charge, requête que ces dernières ont acceptée. M. G. a contesté, d'abord devant le tribunal administratif de Toulouse, puis devant la cour administrative d'appel de Bordeaux, l'arrêté préfectoral le transférant vers l'Espagne à l'issue de cette procédure. Selon lui, sa demande d'asile avait été introduite dès le 3 octobre 2016 si bien que, au 13 janvier suivant, la France était irrévocablement devenue l'État membre responsable de l'examen de celle-ci. Le préfet estimait en revanche que, compte tenu de la présentation de M. G. en préfecture en novembre 2016, le délai de trois mois qui lui était imparti avait été respecté. Pour trancher ce litige, la cour administrative d'appel de Bordeaux a tenu compte d'une part de ce que, le 26 juillet 2017, dans un arrêt [C-670/16](#) rendu à la demande d'une juridiction allemande, la grande chambre de la Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que la demande d'asile doit être regardée comme introduite lorsque, notamment, l'autorité compétente pour assurer l'exécution des obligations découlant du règlement « Dublin III » a établi un document écrit formalisant l'intention de l'étranger de solliciter l'asile. D'autre part, la cour administrative d'appel a pris acte de ce que, comme le permet l'article [R. 741-2](#) du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, l'administration a délégué à l'unité territoriale de la Croix-Rouge de Toulouse l'exécution d'une partie des obligations découlant du règlement « Dublin III ». La cour en a déduit que la date à laquelle cette personne morale de droit privé, auprès de laquelle le demandeur doit se présenter en personne, établit le document écrit matérialisant l'intention de ce dernier de solliciter l'asile doit être regardée comme celle à laquelle est introduite cette demande d'asile, faisait partir le délai de trois mois prévu à l'article 21 du règlement. Corrélativement, et compte tenu notamment de l'objectif de célérité dans le processus de détermination de l'État responsable, la cour a refusé de fixer ce point de départ à la date à laquelle le ressortissant se présente au « guichet unique des demandeurs d'asile » de la préfecture ou à celle à laquelle sa demande est enregistrée par la préfecture. En l'espèce, la Croix-Rouge ayant formalisé l'intention de M. G. de demander l'asile dès le 3 octobre 2016, les autorités françaises ne pouvaient plus valablement, le 13 janvier suivant et alors que le délai de trois mois était expiré, requérir des autorités espagnoles sa prise en charge. Par suite, l'arrêté préfectoral transférant M. G. vers l'Espagne ne pouvait qu'être annulé (CAA de Bordeaux, *M. G.*, 22 décembre 2017, [n° 17BX03212](#)).

■ Respect du secret médical au cours de la procédure de délivrance d'un titre de séjour

Le tribunal administratif de Toulouse était saisi d'un recours contre un refus de titre de séjour en qualité d'étranger malade. Le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile prévoit que la décision du préfet pour refuser ou octroyer un tel titre est prise après avis du médecin de l'agence régionale de santé. Or, en l'espèce, celui-ci avait rendu un avis favorable. Pour s'en écarter, le préfet a communiqué au conseiller santé près le directeur général des étrangers en France des données couvertes par le secret médical sans recueillir au préalable le consentement de l'étranger intéressé, qui n'avait pas levé le secret médical. Il



a ainsi commis une irrégularité de nature à vicier la procédure d'édiction de la décision de refus de délivrance de titre de séjour dès lors qu'elle a eu une influence sur le sens de ladite décision (TA de Toulouse, 27 juin 2017, *M. X*, n° 1605754).

2.3.11. Fonctionnaires et agents publics

■ Engagement de servir l'État

Pourvoi en cassation – La cour administrative d'appel de Lyon juge que l'administration a pu légalement mettre à la charge du fonctionnaire, stagiaire de l'État, une indemnité de rupture de l'engagement de servir l'État pendant huit ans qu'il avait signé, en raison de sa démission. Elle estime que ses nouvelles fonctions au sein de la Banque de France ne permettent pas de le libérer de cet engagement, dès lors qu'un agent de la Banque de France ne peut être qualifié d'agent public de l'État ou de l'une des fonctions publiques (CAA de Lyon, 21 septembre 2017, *Ministre des finances et des comptes publics*, n° 15LY03959, 17LY00360).

■ Retenue sur traitement pour perte d'un instrument de travail

La directrice d'un centre hospitalier avait pris une décision prévoyant qu'une somme de deux euros serait systématiquement retenue sur le traitement des agents qui viendraient à perdre le badge professionnel qui leur est remis pour l'exercice de leurs fonctions. Le syndicat requérant concluait à l'annulation de cette décision, en invoquant le code du travail qui prévoit que l'employeur ne peut opérer une retenue de salaire pour compenser des sommes qui lui seraient dues par un salarié (article L. 3251-1). Le tribunal administratif de Besançon a relevé que ces dispositions, qui sont d'ailleurs complétées par celles de l'article L. 3251-2 du même code permettant, par dérogation, la compensation en cas de perte d'un instrument de travail, ne sont pas applicables aux agents de droit public. Le jugement poursuit toutefois en affirmant que, en vertu du principe général du droit du travail dont s'inspirent ces dispositions, et qui n'est pas incompatible avec les nécessités du service public, l'administration est en droit, mais uniquement en cas de faute caractérisée établie par l'employeur, de procéder à une retenue sur la rémunération de l'agent, correspondant aux pertes ou dégradations des fournitures qui lui avaient été confiées pour l'exercice de ses missions. Tirant les conséquences de ce principe, le tribunal annule la décision litigieuse après avoir observé qu'elle prévoyait une compensation systématique, sans la subordonner à l'existence d'une faute (TA de Besançon, 7 décembre 2017, *Syndicat CGT du Centre hospitalier Paul Nappes*, n° 1600268).

■ Détachement dans un emploi non permanent

Le tribunal administratif de Strasbourg a eu à répondre à la question de savoir si la possibilité pour un fonctionnaire territorial d'être détaché dans la fonction publique d'État s'étend aux emplois d'agents contractuels. Une fonctionnaire appartenant à la fonction publique territoriale souhaitait être détachée sur un emploi d'agent contractuel relevant de la fonction publique de l'État. Son autorité gestionnaire lui a opposé un refus au motif qu'un fonctionnaire ne pourrait être placé dans cette

position afin d'être recruté par contrat au sein d'une administration de l'État, dès lors qu'il ne s'agit pas d'un emploi permanent. Le tribunal a fait droit à la requête après avoir relevé qu'aucune disposition n'interdisait un tel détachement ni ne pouvait être interprétée de façon aussi restrictive. Si l'[article 13 bis](#) de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires autorise l'accès, par la voie du détachement, des fonctionnaires civils aux corps et cadres d'emplois des administrations de l'État, des collectivités territoriales et de leurs établissements publics et si l'[article 11-1](#) du décret du 13 janvier 1986 relatif notamment à la position de détachement des fonctionnaires territoriaux institue une garantie d'équivalence de grade et d'échelon pour les fonctionnaires territoriaux détachés dans un cadre d'emplois, ces dispositions ne font toutefois pas obstacle à ce qu'un fonctionnaire territorial soit détaché dans un emploi contractuel de l'État. De même, si l'[article 2](#) du décret du 13 janvier 1986 prévoit le cas du détachement d'un fonctionnaire territorial dans une administration de l'État, il ne le restreint pas pour autant aux seuls emplois relevant d'un corps de fonctionnaires et aucun texte législatif ou réglementaire n'en dispose ainsi. Enfin, si à cet égard les [articles 66](#) et [67](#) de la loi du 26 janvier 1984 relative à la fonction publique territoriale indiquent qu'un agent détaché peut être intégré dans le corps ou cadre d'emplois de détachement et que sauf intégration il est réintégré, à l'expiration du détachement, dans son cadre d'emplois d'origine, ces dispositions ne sauraient être interprétées comme imposant que le détachement s'effectue seulement dans un emploi d'un autre corps ou cadre d'emplois et comme excluant le détachement d'un fonctionnaire territorial dans un emploi de contractuel (TA de Strasbourg, 9 mars 2017, *Mme H.*, n° 1405524).

2.3.12. Logement

■ Encadrement des loyers

Jugement frappé d'appel – La [loi du 24 mars 2014](#), dite « loi ALUR », a modifié l'[article 17](#) de la loi du 6 juillet 1989 « tendant à améliorer les rapports locatifs » en déterminant un loyer de référence dans des zones où il existe un déséquilibre marqué entre l'offre et la demande de logements. Ainsi, le loyer au mètre carré des logements mis en location ne peut pas normalement excéder un loyer de référence majoré arrêté par le préfet. Si le Conseil d'État a annulé la décision prise par le Premier ministre en 2014 de limiter ce dispositif, à titre expérimental, à Paris et aux communes volontaires (CE, 15 mars 2017, *Association Bail à part, Tremplin pour le logement*, n° 391654, T.), entre-temps le dispositif de plafonnement des loyers était entré en vigueur à Paris, en 2015, et à Lille, seule autre commune volontaire, le 1^{er} février 2017. À Lille, le loyer de référence majoré a été fixé par un arrêté du préfet du Nord en date du 16 décembre 2016. Le tribunal annule cet arrêté au motif que le préfet a illégalement limité le périmètre « d'encadrement des loyers » au seul territoire de la commune de Lille. En effet, ce dispositif devait être mis en œuvre dans l'ensemble de l'agglomération lilloise, soit 59 communes, au sens du [décret du 10 mai 2013](#) relatif au champ d'application de la taxe annuelle sur les logements vacants instituée par l'article 232 du code général des impôts (TA de Lille, 17 octobre 2017, *Chambre FNAIM du Nord et autres*, n° 1610304, inédit).



■ Remise gracieuse des indus d'aide personnalisée au logement

Il résulte de la combinaison de l'article [L. 351-11](#) du code de la construction et de l'habitation et de l'article [L. 330-1](#) du code de la consommation qui définit la situation de surendettement des personnes physiques comme « *l'impossibilité manifeste pour le débiteur de bonne foi de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir* » que l'état de surendettement d'un allocataire reconnu par un tribunal d'instance révèle une situation de précarité dont il appartient à la caisse d'allocations familiales qui en est informée de tenir compte dans la mise en œuvre de son pouvoir de remise gracieuse des indus lorsque la bonne foi de l'allocataire n'est pas en cause (TA de Pau, 24 janvier 2017, *Mme D.*, n° [1600738](#)).

2.3.13. Marchés et contrats administratifs

■ Contrat de service public de transport aérien

Le tribunal administratif de Bastia s'est prononcé sur la justification de la conclusion d'un contrat de service public ayant pour objet l'attribution à un opérateur économique de prestations de transport aérien par l'existence d'un besoin de service public. Il résulte des dispositions de l'article 16 du Règlement (CE) n° [1008/2008](#) et des articles [L. 4424-18](#) et [L. 4424-19](#) du CGCT que la conclusion d'un contrat de service public ayant pour objet l'attribution à un opérateur économique de prestations de transport aérien est subordonnée à l'existence d'un besoin réel de service public résultant de l'insuffisance des services de transports réguliers. En l'espèce, la société de transport aérien requérante soutenait que, s'agissant de la ligne Paris-Figari, un tel besoin n'était pas établi dès lors qu'elle-même et une autre compagnie assuraient une liaison sur ce trajet. Toutefois, il ressortait des pièces du dossier que cette ligne n'était ouverte que de mars à octobre pour 3 vols par semaine et desservait non pas un aéroport parisien mais l'aéroport de Beauvais-Tillé, distant de plus de 100 kilomètres de Paris-Orly. Dans ces conditions, la compagnie requérante n'était pas fondée à soutenir que la condition tenant à l'existence d'un besoin réel de service public sur cette ligne ne serait pas remplie (TA de Bastia, 12 janvier 2017, *Société Ryannair Limited*, n° [1500312](#)).

■ « Clause Molière »

Jugement frappé d'appel – Par une délibération du 9 février 2017 le conseil régional d'Auvergne-Rhône-Alpes a approuvé un dispositif régional de lutte contre le travail détaché prévoyant notamment l'introduction dans les marchés publics de la région d'une « clause de langue française » couramment désignée « clause Molière » selon laquelle « *le titulaire du marché s'engage à ce que tous ses personnels, quel que soit leur niveau de responsabilité et quelle que soit la durée de leur présence sur le site, maîtrisent la langue française* ». Par un jugement du 13 janvier 2017, le tribunal administratif de Lyon annule cette délibération pour détournement de pouvoir dès lors qu'elle a été adoptée non pour assurer la protection de la santé et de la sécurité des salariés mais pour exclure les travailleurs détachés des marchés publics régionaux et favoriser les entreprises régionales en méconnaissance des

principes de liberté d'accès à la commande publique et d'égalité de traitement des candidats (TA de Lyon, 13 décembre 2017, *Préfet de la région Auvergne-Rhône-Alpes*, n° 1704697).

■ Intérêt à agir dans le cadre du référé pré-contractuel

Une société, qui a candidaté pour les huit lots dans le cadre d'une procédure d'attribution de huit accords-cadres multi-attributaires, à bons de commande, sans minimum ni maximum, et s'est vu attribuer les lots n° 1, 2, 3 et 8 en 4^e, 3^e, 3^e et 2^e rang, respectivement, a saisi le juge des référés précontractuels du tribunal administratif de Melun d'une demande d'annulation de l'ensemble de la procédure. Le juge des référés a écarté la fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt à agir de l'intéressée pour les quatre lots dont elle est attributaire. Il a d'abord rappelé que l'entreprise déclarée attributaire d'un contrat à l'issue de la procédure de passation n'est, en principe, pas susceptible d'être lésée par des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumis ce contrat. Toutefois, il a constaté qu'en l'espèce, la société requérante, qui n'a, pour aucun des lots dont elle a été déclarée attributaire, été classée au premier rang, ne pourra, compte tenu de l'émission des bons de commande dans l'ordre de classement des attributaires, recevoir de commandes qu'en cas de défaillance de l'ensemble des attributaires mieux classés qu'elle. Il en a déduit qu'elle était susceptible d'être lésée du fait de ce classement et avait intérêt à agir contre la procédure d'attribution (TA de Melun, 29 mai 2017, *SAS Groupe Nasse*, n° 1703704).

■ Vente domaniale

Le tribunal administratif de Montpellier juge que la délibération autorisant la vente de la maison natale de Jean Moulin à une société privée en vue de sa réhabilitation, avant sa rétrocession à la commune de Béziers pour en faire un musée, n'avait pas à être précédée d'une mise en concurrence avec publicité. Il considère que l'opération, qui ne présente pas le caractère d'une convention publique d'aménagement, s'apparente à la vente d'un bien domanial au plus offrant, laquelle n'est pas soumise au respect d'une telle procédure. Il se fonde à ce titre sur l'absence de pouvoir de contrôle de la commune sur les travaux à réaliser et sur l'objet principal du contrat, qui ne concerne pas les seuls travaux de réhabilitation du bien destiné à être rétrocédé, mais porte sur l'aliénation de l'ensemble de l'immeuble dont la plus grande partie doit être conservée par la société pour être commercialisée sous la forme d'appartements. (TA de Montpellier, 21 septembre 2017, *Association Les Amis de la Maison de Jean Moulin*, n° 1600753)

■ Convention de mutualisation d'un service de restauration scolaire

Le tribunal administratif d'Orléans a fait application des dispositions de l'article L. 5221-1 du code général des collectivités territoriales qui autorisent une commune à conclure, hors règles de la commande publique, une convention constitutive d'un accord avec une autre commune pour accomplir les missions de service public qui lui incombent, notamment par la mutualisation de moyens dédiés à l'exploitation d'un service public, à la condition que cet accord ne permette pas une intervention



à des fins lucratives de l'une de ces personnes publiques, agissant tel un opérateur sur un marché concurrentiel. En l'espèce, la convention litigieuse avait pour objet de permettre à la commune de S. de bénéficier des équipements du service de restauration scolaire de la commune de M. pour assurer la restauration des élèves de son école. L'accord tend ainsi à l'exploitation d'un même service public de restauration scolaire. Si la livraison des repas à la commune de S. est assurée par la commune de M., la première met à la disposition de la seconde du personnel dont les conditions de mobilisation sont définies en fonction du nombre de repas estimé et constaté à la fin de chaque année scolaire et dont les horaires, l'emploi du temps et les missions sont fixés conjointement par les deux communes. La convention prévoit une participation financière de la commune de S. aux dépenses de fonctionnement dont le montant est calculé chaque année au prorata des repas livrés aux élèves de son école et le prix du repas correspond à une part forfaitaire du coût des denrées alimentaires. Il s'ensuit que la convention définit des engagements réciproques, fussent-ils d'ampleurs différentes, et ne provoque pas de transferts financiers entre collectivités autres que ceux résultant strictement de la compensation des charges d'exploitation du service mutualisé. Dès lors, le tribunal juge que la commune de M. ne peut être regardée comme agissant tel un opérateur sur un marché concurrentiel. En conséquence, le tribunal administratif juge que la convention litigieuse, conclue à des fins de coopération entre personnes publiques dans le cadre de relations qui ne sont pas celles du marché, n'est pas soumise aux règles de la commande publique et que, par suite, le moyen tiré de la méconnaissance des règles de publicité et de mise en concurrence prévues par le code des marchés publics doit être écarté (TA d'Orléans, 15 juin 2017, *M. P.*, n° 1602194).

2.3.14. Nature et environnement

■ Autorisation d'implantation d'un parc éolien en mer

La cour administrative d'appel de Nantes s'est prononcée pour la première fois dans le cadre de l'article [R. 311-4](#) du code de justice administrative lui attribuant une compétence de premier et dernier ressort pour connaître des litiges portant sur les principales décisions relatives aux installations de production d'énergie renouvelable en mer, en l'espèce l'arrêté du 17 mars 2016 du préfet de la Loire-Atlantique autorisant l'implantation et l'exploitation d'un parc éolien de quatre-vingts aérogénérateurs au large de Saint-Nazaire. Après avoir estimé que l'étude d'impact environnementale avait permis d'assurer une information satisfaisante du public, la cour a jugé que ce parc éolien en mer n'était pas susceptible de porter atteinte aux intérêts d'une gestion équilibrée de la ressource en eau, déclinée par l'article [L. 211-1](#) du code de l'environnement. Elle a écarté comme inopérante l'argumentation tenant à l'illégalité du cahier des charges de l'appel d'offres rédigé en vue de l'attribution de l'autorisation d'exploiter prévue par l'article [L. 311-1](#) du code de l'énergie, délivrée antérieurement à la même société. La cour a également jugé que le site retenu, dont l'éolienne la plus proche était située à plus de 12 kms du rivage, ne se situait pas dans le champ d'application de la « loi littoral » tel qu'il

résulte de l'article [L. 121-1](#) du code de l'urbanisme et que le caractère inédit en France du déploiement d'un tel parc sur la façade maritime océanique ne justifiait pas, compte tenu de l'ensemble des mesures imposées par l'arrêté d'autorisation, l'application du principe de précaution (CAA de Nantes, 15 mai 2017, *Association Prosimar et autres*, n° 16NT02321).

2.3.15. Outre-mer

■ Institutions ultra-marines

Par un arrêt du 5 juillet 2017, la cour administrative d'appel de Paris a censuré un arrêté du Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie portant création d'un observatoire des affaires coutumières, qui était notamment chargé de proposer des modifications de la législation et de la réglementation coutumières kanak. La cour a en effet considéré que les compétences dévolues à cet observatoire empiétaient sur celles attribuées au Sénat coutumier, qui est investi, en vertu de la [loi organique du 19 mars 1999](#), d'un pouvoir consultatif concernant l'identité kanak, et que la décision contestée avait ainsi porté atteinte à l'équilibre institutionnel défini par cette loi organique (CAA de Paris, *Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie*, n° 16PA00806).

2.3.16. Police

■ Responsabilité des services de renseignement

Pourvoi en cassation – La cour administrative de Marseille juge que seule la responsabilité de l'État pour faute lourde est susceptible d'être recherchée en matière d'activité des services de renseignement dans l'exercice de leur mission de prévention des actions terroristes et de surveillances des individus. Elle relève que des erreurs d'appréciation avaient été commises dans l'évaluation de la dangerosité d'une personne, et n'avaient pas permis de mesurer la réalité du risque de préparation et de passage à l'acte de terrorisme. Toutefois, compte tenu des difficultés particulières de l'activité des services de renseignement et des moyens dont ces derniers disposaient à l'époque des faits pour prévenir ces nouvelles formes d'attentat terroriste, la cour estime que ces erreurs ne sont pas constitutives d'une faute lourde de l'État de nature à engager sa responsabilité (CAA de Marseille, 4 avril 2017, *Ministère de l'intérieur*, n° 16MA03663).

2.3.17. Procédure

■ Honoraires d'avocat dans le cadre d'une question préjudicielle devant la CJUE

La Cour administrative d'appel de Douai juge que les honoraires d'avocat exposés par un requérant devant la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) pour répondre à une question préjudicielle posée à cette juridiction par le juge administratif dans un arrêt avant-dire-droit constituent des dépens. Statuant sur



la demande du requérant après la réponse de la CJUE, le juge peut répartir ces dépens entre les parties et, en l'espèce, mettre ces dépens pour moitié à la charge de l'État et laisser l'autre moitié à la charge du requérant (CAA de Douai, 12 octobre 2017, n° 14DA00317).

■ Protocole transactionnel

Pourvoi en cassation – M. G., agent hospitalier, avait saisi le tribunal administratif de Châlons-en-Champagne en lui demandant d'annuler la décision l'admettant à faire valoir ses droits à la retraite pour invalidité non imputable au service. Le tribunal ayant fait droit à sa demande, le centre hospitalier a fait appel du jugement en soutenant que les premiers juges auraient dû prononcer un non-lieu à statuer en raison de la transaction intervenue entre les parties au cours de l'instance aux termes de laquelle l'agent s'engageait à renoncer à toute réclamation pécuniaire en contrepartie du versement d'une indemnité. Les transactions interviennent principalement en plein contentieux et se concluent généralement par le désistement du demandeur de son action. S'il ne le fait pas et que le litige porte sur le même objet que celui qui a donné lieu à la transaction, le juge constate qu'il n'y a pas ou plus lieu de statuer. Le juge, saisi en ce sens par les parties, peut également homologuer la transaction après s'être assuré que les parties consentent effectivement à la transaction, que l'objet de celle-ci est licite, qu'elle ne constitue pas de la part de la collectivité publique une libéralité et ne méconnaît pas d'autres règles d'ordre public (CE, 11 juillet 2008, *Société Krupp Hazemag*, n° 287354, Rec.). La cour administrative de Nancy devait se prononcer sur une question quasiment inédite en jurisprudence, celles des conséquences d'un protocole transactionnel dans un litige relevant du recours pour excès de pouvoir. Elle transpose la solution rendue en matière de licenciement des salariés protégés par le Conseil d'État, en vertu de laquelle ces derniers ne peuvent renoncer par avance aux dispositions protectrices d'ordre public instituées en leur faveur, de sorte que l'existence d'un accord par lequel le salarié s'est engagé à renoncer, en contrepartie du versement d'une indemnité transactionnelle, à toute action en justice contre la décision de l'administration ayant autorisé son licenciement ne fait pas obstacle à ce que l'intéressé forme un recours pour excès de pouvoir contre cette décision (CE, 2 février 1996, *Établissements Crocquet*, n° 152406, Rec.). Par sa décision, la cour applique cette solution aux dispositions d'ordre public qui régissent la carrière des agents publics, notamment les conditions dans lesquelles ils quittent le service (admission à la retraite, licenciement, inaptitude) et, au cas d'espèce, aux dispositions relatives à l'admission à la retraite pour invalidité et juge que les agents publics ne peuvent renoncer par avance à ces dispositions (CAA de Nancy, 23 mai 2017, *Centre hospitalier de Sedan c/ M.*, n° 15NC01590).

■ Office du juge du référé-suspension

Saisi d'une demande de suspension d'un arrêté par lequel le maire a interdit un spectacle, le juge des référés du tribunal administratif de Grenoble a jugé que s'il ne pouvait, sans excéder sa compétence, ordonner une mesure qui aurait des effets en tous points identiques à ceux qui résulteraient de l'exécution par l'autorité administrative d'un jugement annulant une telle décision, ce principe

ne pouvait, sauf à priver de tout effet utile le recours institué par l'article [L. 521-1](#) du code de justice administrative, lui interdire de suspendre l'exécution d'une décision dont la légalité est sérieusement douteuse au motif que les effets de celle-ci se manifesteront uniquement à une date précise et que cette échéance est si rapprochée qu'elle rend concrètement impossible l'intervention préalable d'un jugement au fond avant cette date (TA de Grenoble, 23 octobre 2017, *M. E., M'A., M'A., Société les productions de la plume*, n° 1705574).

■ Renvoi d'une question préjudicielle par la juridiction judiciaire

Pourvoi en cassation – Dans le cadre de l'action engagée auprès du juge judiciaire en revendication d'archives publiques à l'encontre d'une personne privée, le tribunal administratif de Paris a été saisi par la cour d'appel de Paris d'une question préjudicielle visant à déterminer si les brouillons de télégrammes manuscrits adressés par le général de Gaulle à divers responsables civils et militaires de la France Libre, entre le 11 décembre 1940 et le 11 décembre 1942, ont le caractère d'archives publiques. Le juge administratif est en effet compétent en cas de difficulté sérieuse sur la détermination du caractère public des archives. Selon l'article [L. 211-4](#) du code du patrimoine, les archives publiques sont notamment les documents qui procèdent de l'activité de l'État. Le tribunal devait donc apprécier si les archives de la France libre doivent être regardées comme ayant procédé de l'activité de l'État au sens de cette disposition. Se fondant sur l'[ordonnance du 9 août 1944](#), en vertu de laquelle la seule autorité légale représentant l'État et assumant la continuité de la République, postérieurement au 16 juin 1940 et jusqu'au rétablissement du Gouvernement provisoire de la République française, est la France Libre, sous ses diverses expressions, le tribunal a considéré que ces documents doivent être regardés comme ayant procédé de l'activité de l'État et sont par suite des archives publiques (TA de Paris, 12 mai 2017, n° 1602472).

2.3.18. Responsabilité de la puissance publique

■ Responsabilité à raison de l'octroi d'aides publiques

Par un arrêt du 9 novembre 2017, la cour administrative d'appel de Paris s'est prononcée pour la première fois sur la possibilité d'une action visant à la réparation par l'État du préjudice résultant, pour les créanciers d'une société mise en liquidation judiciaire, de l'aggravation du passif de cette société liée à l'attribution d'aides publiques ayant eu pour effet de prolonger son activité, alors que sa situation était en réalité irrémédiablement compromise. La cour a jugé que l'octroi d'aides publiques à une entreprise privée dans un tel contexte n'est susceptible d'engager la responsabilité pour faute de la puissance publique que dans l'hypothèse où l'entreprise n'était pas à même de refuser ces aides, en raison notamment d'une contrainte exercée à son encontre, d'un dol ou d'une immixtion caractérisée dans sa gestion, ou si les garanties prises en contrepartie de ces concours étaient disproportionnées à ceux-ci. Elle a considéré, en outre, que la responsabilité sans faute de l'État ne saurait être engagée du fait de l'attribution de telles aides, dès lors que l'octroi de celles-ci n'a pas, par lui-même, pour effet



de faire supporter une charge à la société concernée ni, en tout état de cause, aux créanciers de cette dernière (CAA de Paris, *M^e B, es qualité de mandataire liquidateur de la société d'exploitation AOM Air Liberté*, n° 14PA03744).

■ Responsabilité à raison de la suppression de la taxe professionnelle

Le tribunal administratif de Dijon était saisi d'un recours indemnitaire introduit par une commune contre l'État aux fins de réparation du préjudice qu'elle estimait avoir subi du fait de la suppression de la taxe professionnelle, sur le fondement de la rupture d'égalité devant les charges publiques. Il juge que la responsabilité de l'État du fait des lois (CE, 14 janvier 1938, *La Fleurette*, n°51704, Rec.) ne peut être invoquée à raison de la suppression de la taxe professionnelle, la loi ayant organisé elle-même un système de compensation de ses conséquences dommageables (rappr. Conseil d'État, 7 octobre 1966, n° 57388) et la décision du Conseil constitutionnel 2013-323 QPC n'ayant pas identifié d'atteinte au principe d'égalité (TA de Dijon, 3 juillet 2017, *Commune de P.*, n° 1502981, rappr. Conseil d'État, 23 décembre 2014, n° 385143).

■ Réparation accordée à une association de défense de victimes agréée

L'Association de défense des victimes des inondations de la Faute-sur-mer et des environs (Avif), créée à la suite de la tempête Xynthia survenue en février 2010, et agréée, par arrêté ministériel du 23 juillet 2010 pris sur le fondement du 1^{er} alinéa de l'article 2-15 du code de procédure pénale, pour exercer les droits reconnus à la partie civile, a saisi le tribunal administratif de Nantes afin d'obtenir réparation, notamment par l'État et la commune de La-Faute-sur-Mer, des frais exposés au titre de l'exercice de l'ensemble de ses missions statutaires. L'Avif a invoqué le dernier alinéa de l'article 2-15 du code de procédure pénale, en vertu duquel elle peut « demander réparation des frais exposés en lien avec l'accident et qui sont la conséquence directe ou indirecte de l'infraction pour laquelle elles ont exercé les droits reconnus à la partie civile. ». Le tribunal a été conduit à déterminer la nature de ces frais. Il a considéré que, l'agrément étant délivré, selon les termes du 1^{er} alinéa de l'article, pour la défense des victimes d'un accident, ces frais étaient limités à ceux engagés au soutien de cette seule mission. Pour d'autres frais, tels que ceux exposés pour des commémorations, il a estimé en revanche qu'ils n'avaient pas été spécifiquement engagés au titre de sa mission de défense des intérêts des victimes (TA de Nantes, 22 décembre 2017, *Association de défense des victimes des inondations de la Faute-sur-mer et des environs*, n° 1504946, 1704815).

2.3.19. Santé publique

■ Ivresse publique manifeste

La cour administrative d'appel de Nantes a été saisie d'un recours contre la décision de la commune d'Orléans de mettre une somme forfaitaire de 120 euros à la charge des personnes interpellées en état d'ivresse publique manifeste. La cour a dû interpréter pour la première fois une disposition législative datant de 1873, qui prévoit que la conduite jusqu'à la cellule de dégrisement se fait « aux frais » de

la personne interpellée. La cour a estimé que ces frais de conduite comprennent non seulement ceux afférents au véhicule utilisé pour le transport, mais aussi les frais du personnel mobilisé pour la conduite du véhicule et l'accompagnement de la personne en état d'ivresse. Elle en a déduit que la somme de 120 euros retenue par la commune n'excédait pas le montant des frais de conduite pouvant être mis à la charge de ces personnes (CAA de Nantes, 12 avril 2017, *Commune d'Orléans*, n° 16NT00487).

■ Recherche sur les embryons humains

Jugement frappé d'appel – Par une décision du 21 juin 2017, le tribunal administratif de Montreuil rejette la requête de la Fondation Lejeune dirigée contre une autorisation accordée par l'Agence de la biomédecine portant sur la recherche sur des embryons humains. Saisi de cette requête contestant l'autorisation délivrée en vue de réaliser une recherche consistant à prendre le noyau (ADN nucléaire, qui comprend environ 20.000 gènes) de la cellule malade pour l'insérer dans une cellule saine dans lequel le noyau a été enlevé, mais contenant encore de l'ADN mitochondrial (qui comprend 37 gènes), et de l'étudier pendant quelques jours avant de la détruire, le tribunal a estimé, après avoir constaté que la recherche n'avait pas pour conséquence de créer un nouvel embryon humain en l'absence de modification de l'ADN nucléaire, que cette manipulation ne relevait pas des interdictions prévues par les articles [L. 2151-2](#) à [L. 2151-4](#) du code de la santé publique qui prohibent la création d'un nouvel embryon humain *in vitro*, le clonage d'un embryon humain à des fins de recherche ou dans un but thérapeutique ou encore la création des embryons transgéniques ou chimériques (TA de Montreuil, 21 juin 2017, *Fondation Jérôme Lejeune*, n° 1610385).

■ Autorisation d'exercice d'activités de soins

Par 12 jugements du 28 avril 2017, qui n'ont pas fait l'objet d'appel, le tribunal a annulé les autorisations d'exercer l'activité de soins de traitement de l'insuffisance rénale chronique par épuration extrarénale (IRCT) accordées par arrêtés du ministre de la santé et de la recherche de la Polynésie française. Ces décisions sont motivées par le fait que les besoins de la population ont été définis, en méconnaissance de la réglementation applicable, indépendamment de tout document de planification sanitaire. Le tribunal a toutefois précisé « *que ces annulations ne peuvent faire revivre aucune autorisation antérieure ; qu'alors même que la Polynésie française l'a toléré durant de nombreuses années, l'exercice sans autorisation de l'activité de traitement de l'IRCT est illégal ; qu'il fait juridiquement obstacle au remboursement des soins par la caisse de prévoyance sociale, et, par voie de conséquence, à la continuité de soins présentant un caractère vital pour les patients concernés ; qu'ainsi, une annulation immédiate avec effet rétroactif serait de nature à emporter des conséquences manifestement excessives* ». Il en a déduit qu'eu égard à l'intérêt général qui s'attache à la continuité des soins dispensés aux patients, il y avait lieu, afin de permettre à la Polynésie française de prendre les dispositions nécessaires pour accorder des autorisations conformes aux besoins de la population fixés par le bilan de la carte sanitaire qu'il lui appartient de définir au regard des objectifs du SOS 2016-2021, de ne prononcer l'annulation totale des



dispositions litigieuses qu'à compter du 1^{er} décembre 2017, sous réserve des droits des personnes ayant engagé des actions contentieuses à la date des jugements (TA de Polynésie Française, 28 avril 2017, *SARL POLYDIAL*, [n° 1600416](#)).

2.3.20. Sports et jeux

■ Sanction disciplinaire infligée par une fédération sportive

La commission régionale de discipline de la ligue de Lorraine de football a infligé une suspension de toutes fonctions officielles pour une durée de cinq ans à un éducateur sportif pour ne pas avoir dénoncé des pratiques frauduleuses relatives à l'obtention de licences au sein de son club. La première question à laquelle la cour administrative d'appel de Nancy, saisie en appel, a eu à répondre concerne la nature du recours. Depuis la décision *Atom* (CE, 16 février 2009, [n° 274000](#)), le Conseil d'État considère que lorsqu'un juge est saisi d'une contestation portant sur une sanction que l'administration inflige à un administré, il se prononce comme juge de plein contentieux. Il lui appartient en conséquence de prendre une décision qui se substitue à celle de l'administration. Cette jurisprudence ne joue toutefois qu'à l'encontre des sanctions administratives, c'est-à-dire des sanctions non disciplinaires infligées aux tiers n'entretenant pas de lien particulier avec l'administration. Or, les sanctions infligées par les fédérations sportives sont des sanctions infligées aux détenteurs de licences sportives, lesquels appartiennent à un groupe identifiable dont le comportement est encadré par des règles de conduite particulières. La cour a donc estimé que ces sanctions ont le caractère de sanctions disciplinaires et non pas administratives et que leur contestation relève du juge de l'excès de pouvoir qui ne se prononcera que sur la légalité de ces sanctions. La décision de la cour sur ce point s'inscrit dans la ligne de ce que le Conseil d'État a jugé à propos de la contestation des sanctions prises en cas de faits constatés de dopage (CE, 2 mars 2010, *Fédération Française d'Athlétisme*, [n° 324439](#)). La cour a alors eu à déterminer le degré de contrôle que doit exercer le juge administratif. Par l'arrêt 2 mars 2010, *Fédération Française d'Athlétisme*, [n° 324439](#) précité, le Conseil d'État a estimé que le juge administratif procédait à un contrôle normal des sanctions prononcées par une fédération sportive pour faits de dopage, infléchissant ainsi sa jurisprudence traditionnelle restreignant le contrôle du juge sur les sanctions prononcées par les fédérations sportives à l'erreur manifeste d'appréciation (CE, 28 novembre 2007, *Fédération française de judo, kendo, jujitsu et disciplines associées*, [n° 294916](#), Rec.). La cour a estimé que le contrôle normal ne devait pas être limité aux seules sanctions pour faits de dopage et qu'il convenait d'en faire application aux autres sanctions disciplinaires des fédérations sportives. Elle a considéré que cette extension s'inscrivait dans la mouvance de la jurisprudence du Conseil d'État qui tend à généraliser le contrôle de proportionnalité des sanctions. La Haute Assemblée procède en effet au contrôle normal des sanctions infligées aux professionnels (CE, Sect., 22 juin 2007, A., [n° 272650](#), Rec.), aux magistrats de l'ordre judiciaire (CE, 27 mai 2009, H., [n° 310493](#)), à un maire (CE, 2 mars 2010, D., [n° 328843](#)), à un pilote d'avion (CE, 28 février 1997, M., [n° 172280](#)), aux agents publics (CE, Ass., 13 novembre 2013,

M. D., n° 347704, Rec.), aux détenus (CE, 1^{er} juin 2015, *M. B.*, n° 380449, Rec.) ou aux élèves d'écoles publiques (CE, 27 novembre 1996, *Ligue islamique du Nord*, n° 170207). La position prise par la cour administrative d'appel de Nancy rejoint celle de plusieurs autres cours – CAA de Bordeaux, 15 novembre 2016, *M. C.*, n° 15BX01018 ; CAA de Bordeaux, 23 février 2016, *Fédération française d'études et de sports sous-marins*, n° 14BX01059 ; CAA de Versailles, 22 septembre 2016, *Mme S.*, n° 14VE02476 – (CAA de Nancy, 31 janvier 2017, *Fédération française de football*, n° 15NC02188).

2.3.21. Transports

■ Voies réservées à certains véhicules

Le tribunal administratif de Montreuil juge que la mise en place d'une voie réservée aux taxis et aux véhicules de transport collectif sur l'autoroute A 1 dans le sens province-Paris entre l'aéroport Roissy-Charles-de-Gaulle et le boulevard périphérique extérieur ne méconnaît pas, en tant qu'en sont exclues les voitures de transport avec chauffeur (VTC), le principe d'égalité, eu égard aux différences dans les conditions d'exercice et la nature de l'activité des exploitants de VTC et des taxis, différence renforcée par l'entrée en vigueur de l'arrêté du 2 novembre 2015 imposant un tarif forfaitaire aux taxis sur les trajets aller-retour entre Paris et les aéroports. La mise en place d'une voie réservée aux taxis et aux véhicules de transport collectif sur l'autoroute A1 dans le sens province-Paris entre l'aéroport Roissy-Charles-de-Gaulle et le boulevard périphérique extérieur dont les voitures de transport avec chauffeur (VTC) sont exclues répond à des motifs d'intérêts généraux tendant à assurer une amélioration du trafic sur cette portion d'autoroute en direction de Paris ainsi que l'augmentation de l'offre de taxis sur le marché de la maraude dans Paris intramuros. Si un gain de temps peut être relevé sur le trajet de retour de l'ordre de cinq à dix minutes, l'arrêté n'a toutefois pas porté dans les circonstances de l'espèce une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre et à la liberté de commerce et de l'industrie, eu égard aux conditions et aux modalités de la voie mise en place uniquement dans le sens province-Paris du lundi au vendredi sur une portion de quatre kilomètres et demi avec une vitesse limitée à 70 Km/h ainsi qu'à l'absence d'éléments produits par les VTC établissant l'existence d'une perte de clientèle sur ce tronçon où 93% des courses effectuées relèvent du marché de la maraude réservé aux taxis (TA de Montreuil, 17 octobre 2017, *Fédération Française du Transport de Personnes sur Réserve et Autres*, n° 1601789).

2.3.22. Urbanisme et aménagement du territoire

■ Règle de l'unicité des autorisations d'urbanisme

Par un arrêt du 7 décembre 2017, la cour administrative d'appel de Versailles a jugé possible de déroger à la règle de l'unicité du permis de construire posée par l'article L. 421-6 du code de l'urbanisme dans le cadre d'une opération complexe,



en présence d'un ensemble immobilier unique, pour des constructions distinctes ayant une vocation fonctionnelle autonome, lorsque les différentes constructions sont légalement nécessaires les unes aux autres. Les trois autorisations d'urbanisme litigieuses, ayant pour objet la réalisation d'un projet de grande ampleur dans le quartier d'affaires de la Défense, avec deux tours de très grande hauteur, appelées « Tour Sud » et « Tour Est », culminant à 307 mètres au-dessus de la dalle actuelle et quatre bâtiments de moindre taille dits « Bâtiment Ouest », n'avaient pas méconnu cette règle. Si la conformité aux règles d'urbanisme en matière de logements sociaux et de places de stationnement pour les trois permis pouvait ainsi être assurée pour l'ensemble du projet par la seule autorisation d'urbanisme relative au bâtiment Ouest, la cour a toutefois jugé que, s'agissant des obligations définies par le règlement du plan local d'urbanisme de Courbevoie, les permis délivrés au titre de ce projet global ne respectaient pas les règles applicables en matière de construction de logements sociaux d'une part, et de places de stationnement d'autre part. Elle a donc annulé sur ces points les permis litigieux. Elle a également estimé qu'en égard aux illégalités ainsi constatées, il était possible aux sociétés ayant obtenu les permis litigieux d'en solliciter la régularisation auprès de l'autorité administrative. Elle a décidé que cette régularisation pourrait être sollicitée dans un délai expirant le 31 décembre 2018 (CAA de Versailles, *Société Allianz Vie, Société Ugitour et SCI Tour First c/ Commune de Courbevoie*, 7 décembre 2017, n° 15VE02620, 15VE02721, 15VE02722, 15VE02723, 15VE02931).

■ Reconstruction à l'identique

L'article [L.111-5](#) du code de l'urbanisme, dans sa rédaction issue de la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures, a notamment eu pour objet de créer expressément une prescription décennale extinctive du droit, initialement conféré par la loi du 13 décembre 2000 aux seuls propriétaires d'un bâtiment détruit par un sinistre, de le reconstruire à l'identique. Cette prescription n'a commencé à courir, dans les cas de destruction d'un bâtiment par un sinistre, qu'à compter de la date d'entrée en vigueur de la loi du 12 mai 2009 (cf. CE, 21 janvier 2015, *Sté EURL2B*, n° 382902). Par jugement du 7 décembre 2017, *SCI Blaise Pascal c/ Commune de Bordeaux*, le tribunal administratif de Bordeaux a jugé, en revanche, que le délai de prescription décennale fixé par cette loi était immédiatement applicable pour un bâtiment dont la destruction ne résultait pas d'un sinistre. Les travaux de démolition ayant été entrepris en mars 2006 après délivrance d'une autorisation de changement de destination, le maire pouvait légalement opposer la prescription décennale de l'article L. 111-5 par arrêté de juillet 2016 (TA de Bordeaux, 7 décembre 2017, *SCI Blaise Pascal c/ commune de Bordeaux*, n° 1603896).

■ Péremption des permis de construire

Le tribunal administratif de Toulon juge qu'une opération de désamiantage du chantier avant de procéder aux travaux de construction présente un caractère obligatoire selon les dispositions combinées du code de la santé publique et du code du travail. Par suite, des travaux de désamiantage consistant à retirer et évacuer des tuyaux suspectés de contenir de l'amiante puis à prélever un

échantillon d'air pour mesurer l'empoussièrement du chantier en fibres d'amiante, font obstacle, quelle que soit leur importance matérielle, à l'interruption des travaux au sens du deuxième alinéa de l'article [R. 424-17](#) du code de l'urbanisme et donc à la péremption du permis de construire (TA de Toulon, 10 octobre 2017, *M. D.*, n° [1404173](#), [1502411](#)).

■ Règles de procédure contentieuse spécifiques

Dans un arrêt rendu le 30 novembre 2017, la cour administrative d'appel de Bordeaux juge que les dispositions de l'article [R. 600-4](#) du code de l'urbanisme, qui rendaient irrecevables à l'appui d'un recours contre un permis de construire, de démolir ou d'aménager, les moyens présentés au-delà de la date à laquelle les parties ont été informées qu'aucun moyen nouveau ne pourrait plus être invoqué, doivent être interprétées, eu égard à leur finalité tenant, notamment, à l'accélération des procédures et à la sécurité juridique des opérations d'urbanisme, comme impliquant que les moyens qui auraient été présentés devant le tribunal administratif après cette date, et qui ne sont pas d'ordre public, écartés comme irrecevables par le tribunal, sont également irrecevables en appel. Cette lecture fait donc, dans cette mesure, exception au principe selon lequel l'effet dévolutif de l'appel autorise un requérant à soulever pour la première fois en appel un moyen se rattachant à une cause juridique invoquée en première instance avant l'expiration du délai de recours. Si l'article [R. 600-4](#) du code de l'urbanisme a été abrogé par le décret n° [2016-1480](#) du 2 novembre 2016, son esprit a été étendu à tous les contentieux par la création par le même décret de l'article [R. 611-7-1](#) du code de justice administrative (CAA de Bordeaux, 30 novembre 2017, *Confédération pour les entrepreneurs et la préservation du pays du Bassin d'Arcachon*, n° [15BX01869](#)).



2.4. Éléments de jurisprudence de la Cour nationale du droit d'asile

Le site internet de la Cour nationale du droit d'asile présente une sélection de décisions récentes parmi lesquelles figurent des décisions de l'année 2016 commentées dans le présent chapitre.

 V. www.cnda.fr

■ Office du juge de l'asile

CNDA, GF, 25 juillet 2017, *M. A.*, n° [16037938](#)

L'article L. 551-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) prévoit que la demande d'asile présentée par un étranger placé en rétention doit être formulée dans le délai de cinq jours suivant la notification des droits qu'il est susceptible d'exercer en matière d'asile, sauf si l'intéressé invoque, au soutien de sa demande, des faits survenus après l'expiration de ce délai. Si la demande est présentée après ce délai de cinq jours, l'OFPRA peut prendre une décision d'irrecevabilité et refuser d'enregistrer la demande d'asile comme tardive. Par une décision du 3 décembre 2016 (CE, 23 décembre 2016, *M. C.*, n° [403971](#), T.) le Conseil d'État a jugé que la Cour nationale du droit d'asile (CNDA) est compétente pour connaître d'un recours tendant à l'annulation d'une décision du directeur général de l'OFPRA prise en application de ces dispositions. Par sa décision du 25 juillet 2017, la grande formation de la cour a jugé qu'il lui appartenait, en sa qualité de juge de plein contentieux, de statuer sur la recevabilité de la demande d'asile présentée en rétention au regard des conditions et du délai fixés à l'article [L. 551-3](#) du CESEDA. Au cas d'espèce, le requérant soutenait qu'il n'avait pas bénéficié d'une assistance linguistique effective pendant sa rétention, ce qui faisait obstacle à ce que le délai de cinq jours lui soit opposable. La cour précise ici que le droit à l'assistance linguistique porte uniquement sur le droit de présenter utilement une demande d'asile en rétention. Dès lors que l'intéressé s'était vu notifier deux notices sur ses droits en rétention et, notamment, une notice rédigée en langue arabe sur les conditions dans lesquelles il pouvait présenter une demande d'asile, le juge de l'asile a considéré qu'il avait bénéficié d'une assistance linguistique effective pour présenter utilement sa demande d'asile en rétention.

S'agissant du caractère tardif de la demande d'asile présentée en rétention, la cour précise que par « *faits survenus après l'expiration du délai de cinq jours* », qui tiennent en échec l'irrecevabilité pour tardiveté, il y a lieu d'entendre soit des faits qui se sont produits après le délai de cinq jours, soit des faits dont l'intéressé justifie qu'il n'était pas en mesure de les invoquer avant l'expiration de ce délai. Si le requérant faisait valoir qu'un fait nouveau avait été porté à sa connaissance par un membre de sa famille après l'expiration du délai de cinq jours, celui-ci n'a pu expliciter devant la cour les raisons pour lesquelles il n'aurait eu connaissance de ce fait que postérieurement à son placement en rétention ni justifier de l'impossibilité de l'invoquer avant

l'expiration du délai de cinq jours dont il disposait pour présenter sa demande d'asile. Ainsi, la cour juge que la demande d'asile présentée par le requérant en rétention est irrecevable et que par conséquent son recours doit être rejeté.

CNDA, 1^{er} décembre 2017, *Mme N., Mme D., Mme N. et M. N.*, n^{os} [17033719](#), [17033718](#), [17033841](#), [17033840](#)

Saisie des recours formés par une ressortissante anglaise, ses deux jeunes enfants mineurs et la mère de celle-ci, qui demandaient à titre subsidiaire le renvoi de l'examen des demandes des enfants devant l'office au motif que ceux-ci n'avaient pas été entendus en entretien, la cour a précisé le cadre juridique de l'audition par l'office de demandeurs mineurs. De l'analyse combinée des dispositions des articles [L. 723-6](#) du CESEDA relatif à l'audition des demandeurs d'asile, [L. 741-3](#) du CESEDA concernant l'obligation de désignation d'un administrateur *ad hoc* en l'absence de représentant légal et 12 de la [convention relative aux droits de l'enfant du 26 janvier 1990](#) qui garantit le droit d'expression à l'enfant capable de discernement, la cour a déduit le caractère facultatif pour l'OFPRA de l'audition du mineur seul, sans son représentant légal, « *eu égard à son âge et son degré de maturité, dans le cas où (l'office) estime que cet entretien doit rester confidentiel vis-à-vis des autres membres de sa famille et de ses représentants légaux* ». Constatant que les deux enfants, âgés de deux et quatre ans à la date de leur demande d'asile n'avaient pas la capacité d'être entendus autrement que par la voix de leur représentante légale, la cour a considéré que, dès lors que leur mère avait été en mesure d'exprimer, lors de son propre entretien à l'OFPRA, les craintes éprouvées par ses enfants, ces derniers n'avaient pas été privés du bénéfice d'un entretien personnel en dehors des cas prévus par la loi

■ Motifs de persécution – Notion de « groupe social »

CNDA, 7 mars 2017, *M. L. A.*, n^o [16023776](#)

Saisie du recours d'un ressortissant ukrainien maltraité, en raison de son orientation sexuelle, par des membres de sa famille ainsi que par des policiers ukrainiens, la cour a poursuivi l'élaboration de sa jurisprudence s'agissant spécifiquement des hypothèses où l'homosexualité n'est pas pénalisée. Ainsi, si conformément à l'arrêt *X, Y et Z* de la CJUE du 7 novembre 2013 ([C-199/12 à C-201/12](#)), l'existence d'une législation pénale qui réprime spécifiquement les personnes homosexuelles permet de constater que ces personnes doivent être considérées comme formant un certain groupe social, la CNDA relève que « *l'absence d'une telle législation ne suffit pas à établir que ces personnes ne subissent pas de persécutions en raison de leur orientation sexuelle* ».

Pour déterminer l'existence d'un tel groupe en Ukraine, où l'homosexualité n'est pas pénalisée, la cour considère que le rejet dont font l'objet les homosexuels ukrainiens par la société civile et la carence de protection des autorités ukrainiennes face aux agressions homophobes caractérisent une perception différente et spécifique des homosexuels permettant de les regarder comme appartenant à un certain groupe social au sens de la convention de Genève. Enfin, se prononçant sur le cas d'espèce, la cour a estimé que les persécutions déjà subies par l'intéressé en



raison de son orientation sexuelle constituaient un indice sérieux de la répétition de telles persécutions dans le futur et lui a reconnu en conséquence la qualité de réfugié.

CNDA, GF, 30 mars 2017, *Mme F.*, [n° 16015058](#)

La CNDA reconnaît la qualité de réfugiée à une ressortissante nigériane qui résidait dans l'État d'Edo menacée de représailles de la part du réseau de traite auquel elle a échappé en France. Pour estimer établi le parcours de la requérante, le juge de l'asile a notamment pris en compte un récépissé de dépôt de plainte pour proxénétisme aggravé et traite des êtres humains en bande organisée, ainsi que des attestations de prise en charge de l'intéressée établies par le dispositif national d'accueil et de protection des victimes de la traite (AC.SÉ) et s'est appuyé sur les informations publiquement disponibles selon lesquelles la traite transnationale aux fins de prostitution, initialement implantée dans l'État d'Edo, concerne aujourd'hui l'ensemble du territoire nigérian. Malgré l'adoption d'une loi condamnant le proxénétisme et la création de l'Agence nationale pour l'interdiction de la traite des êtres humains (NAPTIP) par la République fédérale du Nigéria et la pénalisation de la traite des êtres humains par l'État d'Edo, le dispositif d'accueil et de protection des victimes de la traite rentrées au Nigéria demeure insuffisant. Lorsqu'elles rentrent dans leur pays sans s'être acquittées de la dette contractée auprès du réseau qui les a recrutées, a fortiori dans le cas où elles ont dénoncé celui-ci aux autorités françaises, ces victimes ne peuvent espérer reprendre une vie normale au Nigeria et s'exposent à un risque sérieux de marginalisation, y compris vis-à-vis de leur propre famille, voire à une menace d'être renvoyées en Europe par le réseau. Ces femmes, dès lors qu'elles sont parvenues à s'extraire de ces réseaux ou ont entamé des démarches en ce sens, partagent une histoire vécue et un statut de victime qui présentent des caractéristiques communes, constantes et spécifiques, et qui leur confèrent une identité propre perçue comme étant différente par la société environnante et les institutions, qu'il s'agisse des trafiquants, de la population et des familles ou de la puissance publique, de sorte qu'elles constituent un groupe social au sens de l'article 1A2 de la [convention de Genève](#), sans pouvoir espérer une protection effective de la part des autorités nigérianes sur une quelconque partie du territoire du Nigéria.

■ **Protection subsidiaire « Conflit armé »**

CNDA, 9 février 2017, *M. A.*, [n° 16005729](#)

Dans le cadre d'un recours présenté par un ressortissant afghan, originaire de la province de Wardak, la cour, après avoir tenues pour établies la provenance et l'origine ethnique du requérant, a jugé que les éléments présentés ne permettaient pas de tenir pour fondées les craintes énoncées sur le fondement de la convention de Genève ainsi que des a) et b) de l'article [L. 712-1](#) du CESEDA, qui permettent l'octroi de la protection subsidiaire à une personne qui ne remplit pas les conditions pour se voir accorder le statut de réfugié mais risque la peine de mort ou une exécution ou la torture ou des traitements inhumains et dégradants. La cour a alors examiné si l'intéressé pouvait se voir octroyer cette protection subsidiaire

sur le fondement du c) de cet article, c'est-à-dire en qualité de « civil » subissant des menaces graves en raison de violences résultant d'une situation de conflit armé, au regard de la situation prévalant actuellement en Afghanistan. Elle a alors dégagé une liste de critères pouvant être utilisés pour déterminer si un demandeur d'asile peut être considéré comme un « civil » au sens de cet article. Ainsi, elle juge que la seule possession d'une arme et l'utilisation ponctuelle de celle-ci à des fins de défense, sans obéir aux ordres d'aucun commandement ou d'aucune autorité et indépendamment de toute participation à une unité armée organisée ou constituée en vue de combattre, ne saurait remettre en cause la qualité de civil d'un demandeur d'asile. En l'espèce, la cour relève, en se fondant sur des éléments d'information publiquement accessibles, que la situation actuelle dans la province d'origine de Wardak doit être regardée comme une situation de violence aveugle de haute intensité résultant d'une situation de conflit armée et juge qu'il existe des motifs sérieux et avérés de croire que le requérant, qui doit être regardé comme un civil au vu des critères qu'elle a dégagés, courrait en cas de retour dans sa province d'origine, du seul fait de sa présence, un risque réel de subir une atteinte grave et individuelle contre sa vie ou sa personne au sens des dispositions du c) de l'article [L. 712-1](#) du CESEDA.

■ Détermination du pays de nationalité ou de résidence habituelle

CNDA, 6 mars 2017, *M. I. N. A.*, [n° 15028703](#)

Dans cette espèce, l'OFPRA avait reconnu la qualité de réfugié à un demandeur d'asile d'origine érythréenne et résidant en Ethiopie au regard de la déportation de son père vers l'Erythrée et des opinions politiques de ce dernier, tout en admettant, à la demande de l'intéressé, qu'il était de nationalité érythréenne. L'office a ensuite cessé de lui reconnaître la qualité de réfugié en application de l'article 1^{er} C 1 de la [convention de Genève](#) au motif qu'en retournant en Ethiopie, il se serait volontairement réclamé de la protection des autorités de ce pays. Relevant l'erreur commise sur le pays à l'égard duquel la situation de ce réfugié devait être examinée, la cour a confirmé que l'intéressé devait être regardé comme étant de nationalité érythréenne, et jugé qu'il devait être rétabli dans sa qualité de réfugié.

■ Exclusion du bénéfice d'une protection

CNDA, 1^{er} février 2017, *M. T.*, [n° 16027532](#)

La cour estime qu'un demandeur d'asile tchadien, ayant eu des responsabilités hiérarchiques à la tête d'unités combattantes dans lesquelles étaient enrôlés de force des mineurs, n'a pu ignorer ces agissements qu'il n'a pas tenté de prévenir et dont il ne s'est pas désolidarisé. Eu égard au profil de l'intéressé, à son niveau d'instruction, à son expérience et à sa position hiérarchique au sein de ces mouvements rebelles, la CNDA juge que celui-ci a participé à la commission de crimes de guerre, au sens des stipulations de l'article 1^{er}, F, a) de la convention de Genève, en ce qui concerne le recrutement d'enfants âgés de moins de quinze ans et de crimes graves de droit commun, au sens de celles de son article 1^{er}, F, b), en ce qui concerne le recrutement d'enfants âgés de plus de quinze ans et qu'il doit en conséquence être exclu du bénéfice de la convention de Genève sur ces deux fondements.



CNDA, 20 avril 2017, *M. K.*, [n° 12033163](#)

Examinant le recours de l'ancien aide de camp du chef des services de renseignements des Tigres de Libération de l'Eelam Tamoul (LTTE), la cour estime que celui-ci fait objectivement partie des catégories de personnes pouvant être actuellement ciblées par les autorités et qu'il éprouve de ce fait des craintes fondées de persécution. Toutefois, son implication passée dans le recrutement forcé de mineurs de plus de quinze ans aux fins de combattre dans les rangs des LTTE conduit la CNDA à juger qu'il s'était rendu coupable à la fois d'un crime grave de droit commun et d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations unies. L'intéressé est ainsi exclu du bénéfice de la convention de Genève par application de son article 1^{er} F b) et c).

CNDA, GF, 26 septembre 2017, *M. K.*, [n° 16029802](#)

La cour a été saisie du recours d'un ressortissant turc d'origine kurde, reconnu réfugié par la cour en 2003, dirigé contre la décision du directeur général de l'OFPRA mettant fin à son statut de réfugié sur le fondement du 2° de l'article [L. 711-6](#) du CESEDA, au motif que, condamné pour un délit constituant un acte de terrorisme, il constituait une menace grave pour la société. Elle juge dans cette affaire qu'il appartient toujours à l'OFPRA ainsi qu'au juge de l'asile de vérifier, préalablement à la mise en œuvre de l'article [L. 711-6](#) du CESEDA, si l'intéressé répond à la définition de réfugié prévue par l'article 1^{er} de la convention de Genève et notamment s'il doit être exclu de cette définition sur le fondement de la section F de son article 1^{er}, y compris à raison des mêmes faits que ceux pour lesquels l'office envisage la fin de la protection sur la base de l'article [L. 711-6](#) du CESEDA. En l'espèce, il a été considéré que le requérant n'était plus un réfugié en application d'une clause d'exclusion de l'article 1^{er} F de la convention. Pour ce faire, la cour a, dans un premier temps, considéré que les craintes de persécution de l'intéressé en cas de retour en Turquie devaient être tenues pour fondées et, dans un second temps, s'agissant de l'application d'une clause d'exclusion, a considéré que la notion d'« *agissements contraires aux buts et principes des Nations unies* » au sens de l'article 1^{er} F, c) de la convention de Genève ne se limitait pas à la commission d'actes de terrorisme mais recouvrait aussi les actes de participation aux activités d'un groupe terroriste, sans qu'il soit nécessaire que la personne concernée ait commis, tenté ou menacé de commettre des actes de terrorisme. La cour a considéré qu'en l'espèce, la nature, la gravité des faits commis par l'intéressé et la dimension internationale de son action permettaient de regarder ses activités comme des agissements contraires aux buts et principes des Nations unies justifiant son exclusion du bénéfice de la convention de Genève, et ce sans que ni l'accomplissement de sa peine ni l'absence de menace grave à l'ordre public ou à la société ne puissent y faire échec. Après avoir constaté la perte de la qualité de réfugié en application de la convention de Genève, la cour a alors annulé la décision de l'Office mettant fin à la protection sur le fondement de l'article [L. 711-6](#) du CESEDA.

■ Cessation de la protection

CNDA, GF, 6 juillet 2017, *M. Q.*, n° 16032301

La cour était saisie du recours d'un ressortissant vietnamien auquel l'OFPRA avait cessé de reconnaître la qualité de réfugié au motif qu'en retournant, muni de son titre de voyage pour réfugié, au Vietnam pour un séjour de quatre semaines, il s'était volontairement réclamé à nouveau de la protection des autorités de son pays d'origine au sens de l'article 1^{er} C1 de la convention de Genève. Elle juge que cette clause peut être appliquée lorsqu'il est établi que le réfugié, par son comportement volontaire, a effectivement obtenu de nouveau la protection des autorités de son pays d'origine et que, de ce fait, les craintes de persécution sur la base desquelles il avait été reconnu réfugié ont cessé d'exister. Il n'y a, dès lors pas lieu de se prononcer sur l'actualité de ces craintes. Il appartient toutefois aux autorités en charge de l'asile de vérifier s'il y a lieu de maintenir une protection internationale pour d'autres raisons que celles pour lesquelles l'intéressé avait été reconnu réfugié ou au vu de la situation qui règne dans son pays d'origine

■ Effets du mandat HCR

CNDA, 10 novembre 2017, *Mme M.*, n° 16012242

Aux termes de l'article L. 711-1 du CESEDA, les personnes sur lesquelles le Haut Commissariat pour les réfugiés (HCR) exerce son mandat aux termes des articles 6 et 7 de son statut se voient reconnaître la qualité de réfugié en France. Ayant à statuer sur le recours d'une ressortissante de République démocratique du Congo (RDC) reconnue réfugiée par le HCR au Maroc sur le fondement de l'article 6 de son statut, avant de d'être vu reconnaître cette même qualité par le Portugal en application de la convention de Genève du 28 juillet 1951, la cour a jugé que la reconnaissance ultérieure de la qualité de réfugié par un État membre de l'Union européenne faisait obstacle à ce que l'intéressée se prévale de la protection de la France au titre des dispositions de l'article L. 711-1 du CESEDA. La cour a estimé par ailleurs que la requérante n'établissait pas que la protection exercée par le Portugal était ineffective, de sorte qu'il n'y avait pas lieu d'examiner les craintes exprimées vis-à-vis de son pays d'origine.





3. Les missions qui concourent à l'activité juridictionnelle : aide juridictionnelle, exécution des décisions de justice, inspection des juridictions administratives

3.1. Bilan d'activité du bureau d'aide juridictionnelle

■ Demandes d'aide juridictionnelle

En 2017, **4273** demandes ont été enregistrées par le bureau d'aide juridictionnelle, contre **3908** en 2016, soit une augmentation de 9,3%.

Ces demandes concernent en premier lieu le **droit des étrangers** qui représente 58% des demandes d'aide juridictionnelle, soit 2481 affaires enregistrées en 2017 (2128 en 2016). Sur ces 2481 affaires, 610 concernent des refus de titre de séjour (contre 626 en 2016), et 1674 le contentieux des réfugiés (contre 1375 en 2016) qui représente 39,2% de l'ensemble des demandes.

Viennent ensuite les contentieux liés à l'**aide sociale** (375 demandes en 2017 ; 8,8% des demandes), aux droits des personnes et libertés publiques (167 demandes en 2017, soit 3,9% des demandes), et au logement (265 demandes en 2017, soit 6,2% des demandes). Enfin trois autres types de contentieux ressortent des statistiques : le contentieux de la **fonction publique** (179 dossiers enregistrés en 2017), celui des **pensions** (79 dossiers dont concernant les pensions militaires d'invalidité), et enfin le contentieux **fiscal** (86 dossiers).

548 demandes ont été déposées en matière de référé en 2017 (contre 518 en 2016), soit 12,8% des demandes.

■ Décisions rendues

Le nombre de décisions rendues en 2017 s'élève à **4339** contre **4019** en 2016 (+7,9%). Ces décisions se répartissent de la manière suivante :

- **4145** ordonnances du président du bureau, contre 3831 en 2016.
- **157** décisions prises par le bureau d'aide juridictionnelle statuant en formation collégiale, contre 155 en 2016.
- **37** autres décisions faisant suite à une ordonnance du président de la section du contentieux, contre 33 en 2016.

Les ordonnances du président du bureau d'aide juridictionnelle représentent donc **95,5%** du total des décisions rendues.



■ Stock, durée de traitement et délai de notification

Le stock qui était de **62** dossiers au 1^{er} janvier 2017 est passé à **49** au 1^{er} janvier 2018.

La durée moyenne de traitement des demandes, qui était de 4 mois et 23 jours en 2008, est maintenant de **13 jours** (36 jours pour les dossiers en séance collégiale du Bureau d'aide juridictionnelle).

Le délai de notification est toujours **d'un à deux jours** pour les rejets et **d'une semaine** pour les admissions, qui nécessitent un passage par l'Ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation pour désignation des avocats.

Les décisions du BAJ sont depuis 2010 systématiquement motivées.

■ Sens des décisions

En 2017, **3750** rejets ont été prononcés contre **3491** en 2016, tandis que le nombre d'aides accordées est passé de **428** en 2016 à **522** en 2017.

■ Taux d'admission

Le taux d'admission est de 12% (10,6% en 2016). Le BAJ a également prononcé 7 désistements, 49 incompétences, 4 non lieu et 7 caducités.

■ Nature des contentieux et matières concernées

- Compétence de premier et dernier ressort du Conseil d'État : 73 décisions, soit 1,7% du total des décisions rendues, dont 29 admissions (39,7% d'admission).
- Cassation des décisions rendues par les tribunaux administratifs (autres que les référés) : 860 décisions, soit 19,8% du total des décisions rendues, dont 142 admissions (16,5% d'admission).
- Cassation des décisions rendues par les tribunaux administratifs en matière de référé : 504 décisions, soit 11,6% du total de décisions rendues, dont 79 admissions (15,6% d'admission).
- Cassation des décisions rendues par les cours administratives d'appel : 1028 décisions, soit 23,7% du total des décisions rendues, dont 146 admissions (14,2% d'admission).
- Cassation des décisions rendues par les juridictions administratives spécialisées : 1774 décisions, soit 40,8% du total des décisions rendues, dont 102 admissions (soit 5,7% d'admission).
- Compétence d'appel du Conseil d'État : 22 décisions, soit 0,5% du total des décisions rendues, dont 9 admissions (40,9% d'admission).

■ Répartition des dossiers par principales matières

- Contentieux des étrangers (2494 décisions ; 57,5% des décisions) : 812 décisions prises concernant le contentieux des étrangers (hors réfugiés), soit 18,7% du total des décisions (avec 114 admissions, soit 14% d'admission), 1682 décisions prises le sont en matière de réfugiés soit 38,7% du total (avec 73 admissions, soit 4,3% d'admission).

- Contentieux de l'aide sociale : 375 décisions (8,6%), dont 58 admissions (15,4% d'admission).
- Contentieux du logement : 267 décisions (6,1%), dont 43 admissions (16,1% d'admission).
- Droits des personnes et libertés publiques : 209 décisions (soit 4,8% du total des décisions rendues), dont 63 admissions (30,1% d'admission).
- Contentieux de la fonction publique : 180 décisions (soit 4,1% du total des décisions rendues), dont 25 admissions (13,9% d'admission).
- Contentieux fiscal : 85 décisions (1,9% des décisions) dont 9 admissions (10,6% d'admission).
- Contentieux des pensions : 84 dossiers traités (1,9% du total des décisions) dont 13 admissions (15,4% d'admission) : 40 concernent le contentieux des pensions militaires d'invalidité et 44 concernent les pensions de retraite.

■ Statistiques

Tableau 1 - Évolution de l'activité du bureau d'aide juridictionnelle (2008-2017)

2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Affaires traitées									
3 803	3 020	3 472	4 110	3 683	3 570	3 710	3 888	4 019	4 339
Aides accordées									
271	330	664	740	425	498	337	350	428	522
Rejets									
3 532	2 690	2 681	3 217	3 019	2 974	3 251	3 412	3 491	3 750

Tableau 2 - Évolution du stock au 31 décembre de l'année de référence

Année	Nombres d'affaires en stock au 31/12	Année	Nombres d'affaires en stock au 31/12	Année	Nombres d'affaires en stock au 31/12
1998	559	2005	1108	2012	49
1999	666	2006	815	2013	56
2000	1083	2007	621	2014	65
2001	676	2008	889	2015	56
2002	615	2009	874	2016	62
2003	698	2010	817	2017	49
2004	562	2011	182		



Tableau 3 - Sens des décisions rendues par principaux types de saisines

	Nombre de décisions lues	sens				
		rejet	admission	désistement	non-lieu	incompétence
Premier ressort	73	40	29	0	1	3
Appel	22	13	9	0	0	0
Cassation TA (référés)	504	423	79	0	1	1
Cassation TA (autres)	860	682	142	1	1	33
Cassation CAA	1028	872	146	4	0	3
Cassation (autres juridictions)	1774	1668	102	2	0	0
Autres (Tribunal des conflits, avis, DNI...)	78	52	15	0	1	9

Tableau 4 - Sens des décisions rendues par principaux types de matières

	Nombre de décisions lues	sens				
		rejet	admission	désistement	non-lieu	incompétence
Réfugiés	1682	1609	73	0	0	0
Étrangers (hors réfugiés)	812	690	114	1	0	7
Aide sociale	375	315	58	1	1	0
Logement	267	199	43	0	0	25
Droits des personnes et libertés publiques	209	143	63	0	0	1
Fonction publique	180	151	25	0	1	3
Contentieux fiscal	85	75	9	0	0	0
Pensions de retraite	44	37	5	0	1	0
Pensions militaires d'invalidité	40	32	8	0	0	0

Les tableaux ne comprennent pas les décisions de caducité (7) qui ont été rendues cette année.

3.2. Bilan d'activité de l'exécution des décisions de la juridiction administrative

Le code de justice administrative (CJA) énonce, dans ses articles [L. 911-1](#) à [L. 911-10](#) et [R. 911-1](#) à [R. 931-8](#), les dispositions applicables à l'exécution des décisions rendues par les juridictions administratives. La procédure d'exécution des décisions prises en application de l'article [L. 441-2-3-1](#) du code de la construction et de l'habitation et enjoignant, le cas échéant sous astreinte, aux préfets d'attribuer un logement ou un hébergement d'urgence à une personne reconnue prioritaire par les commissions de médiation, fait toutefois l'objet de dispositions spécifiques (article [R. 778-8](#) du CJA).

Le Conseil d'État, ainsi que les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs, examinent les demandes d'exécution des décisions de justice présentées par les bénéficiaires de celles-ci et répondent aux demandes d'éclaircissement qui leur sont adressées par les administrations.⁷

En septembre 2015 a été mis en place un « réseau de l'exécution » permettant d'organiser, entre le Conseil d'État, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs, des échanges sur les difficultés juridiques rencontrées et sur les bonnes pratiques à adopter en matière d'exécution des décisions juridictionnelles. La section du rapport et des études (délégation à l'exécution des décisions de justice) anime ce réseau et diffuse des informations à l'ensemble des juridictions. En 2017, 15 questions ont été adressées au Conseil d'État.

3.2.1. Les conséquences, en matière d'exécution, de nouvelles dispositions législatives ou réglementaires

■ Les nouvelles règles posées par le décret du 6 avril 2017

La simplification de la procédure d'exécution applicable aux décisions du Conseil d'État et des juridictions administratives spécialisées.

Depuis 1995, la procédure d'exécution applicable aux jugements et arrêts rendus par les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel⁸ se

⁷ La section du rapport et des études du Conseil d'État peut être saisie, en application de l'article R. 931-1 du CJA, d'une demande présentée par l'administration à laquelle il revient d'exécuter une décision du Conseil d'État ou d'une juridiction administrative spécialisée, et qui souhaite obtenir des précisions sur les modalités d'exécution de cette décision. Depuis l'entrée en vigueur du décret du 15 septembre 2015, les présidents de tribunaux administratifs et de cours administratives d'appel peuvent également être saisis par l'administration, en application de l'article R. 921-1 du CJA, d'une demande relative à l'exécution d'un jugement ou d'un arrêt rendu par leur juridiction. Toutefois, il leur est possible de renvoyer la demande à la section du rapport et des études du Conseil d'État, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice.

⁸ L'exécution d'un jugement frappé d'appel relève de la compétence de la juridiction d'appel.



caractérise par la succession de deux phases. Au cours d'une première phase, dite « administrative », des diligences sont menées par le président de la juridiction auprès de l'administration en vue d'aboutir à l'exécution de la décision juridictionnelle. En cas de réussite de ces diligences, ou lorsque cette décision juridictionnelle n'implique aucune mesure d'exécution, le président procède à un classement de la demande. En cas d'échec de la phase administrative, et s'il estime que la chose jugée demeure inexécutée, il ouvre, par ordonnance, une procédure juridictionnelle, au plus tard à l'expiration d'un délai de six mois à compter de la date d'introduction de la demande d'exécution⁹. Une procédure juridictionnelle est également ouverte en cas de contestation par le requérant, dans le délai d'un mois, de la décision de classement administratif de sa demande.

Ces règles n'étaient pas applicables devant le Conseil d'État, pour lequel coexistaient une procédure non juridictionnelle « d'aide à l'exécution », héritière du décret du 30 juillet 1963, et une procédure d'astreinte se caractérisant par la saisine directe de la section du contentieux.

Le décret n° 2017-493 du 6 avril 2017 procède à une refonte de la partie réglementaire du livre IX du code de justice administrative. Outre un regroupement des règles communes à l'ensemble des juridictions administratives et l'introduction de la possibilité de présenter des demandes d'exécution par le moyen de l'application Télécours, ce décret simplifie la procédure relative aux demandes d'exécution des décisions du Conseil d'État et des juridictions spécialisées, en la rapprochant considérablement de celle déjà applicable aux tribunaux administratifs et aux cours administratives d'appel.

Ainsi, une demande d'exécution peut être adressée à la section du rapport et des études après l'expiration d'un délai de trois mois suivant la notification d'une décision du Conseil d'État ou d'une juridiction administrative spécialisée.¹⁰ Comme devant les tribunaux et les cours, la procédure est susceptible de se dérouler en deux temps, une « phase administrative », conduite par la section du rapport et des études, puis, le cas échéant, une « phase juridictionnelle » qui peut aboutir, en cas d'inexécution persistante, au prononcé d'une astreinte par la section du contentieux.

Un suivi plus rigoureux des astreintes prononcées par la juridiction administrative

Prolongeant les apports du décret du 28 septembre 2012, le nouveau décret impose, tant pour le Conseil d'État que pour les tribunaux et les cours, un suivi plus rigoureux des astreintes prononcées à l'encontre de l'administration. Ainsi, s'agissant du Conseil d'État, après le prononcé d'une astreinte, la chambre concernée de la section du contentieux transmet le dossier à la section du rapport et des études. Celle-ci accomplit, le cas échéant, de nouvelles diligences auprès

9 Ce délai de six mois peut être prolongé d'un délai supplémentaire de quatre mois lorsque le président estime que les diligences accomplies sont susceptibles de permettre, à court terme, l'exécution de la décision.

10 Si la décision juridictionnelle a ordonné une mesure d'urgence, la demande d'exécution peut être présentée sans délai. Si la décision a fixé à l'administration un délai précis pour prendre des mesures d'exécution, la demande ne peut être présentée qu'à l'expiration de ce délai.

de l'administration, même si la partie intéressée ne sollicite pas expressément la liquidation de l'astreinte. Si elle constate que les mesures d'exécution prescrites par la décision d'astreinte n'ont pas été prises, elle en fait part à la section du contentieux. Cette dernière décide alors soit de liquider l'astreinte, soit de constater qu'il n'y a pas lieu à liquidation. Un mécanisme analogue est mis en place pour les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel, les diligences postérieures au prononcé de l'astreinte étant effectuées par le président de la juridiction ou le magistrat qu'il désigne.

Il convient de souligner que ce dispositif de suivi concerne également les astreintes prononcées à l'encontre des personnes privées, situation qui se rencontre fréquemment dans le contentieux des contraventions de grande voirie.

Le réaménagement, s'agissant du Conseil d'État, de la procédure d'astreinte d'office

L'article L. 911-5 du code de justice administrative prévoit qu'en cas d'inexécution d'une décision rendue par une juridiction administrative, le Conseil d'État peut, même d'office, prononcer une astreinte à l'encontre de l'administration. Antérieurement à l'entrée en vigueur du nouveau décret, des astreintes d'office pouvaient être prononcées lorsque la section du rapport et des études, saisie d'une demande « d'aide à l'exécution » non juridictionnelle, concluait à une inexécution et décidait de saisir la section du contentieux. La suppression de cette procédure « d'aide à l'exécution » a conduit logiquement à la suppression de ce mode de saisine de la section du contentieux.

Toutefois, une nouvelle hypothèse d'astreinte d'office a été organisée par le décret du 6 avril 2017. Il a été constaté, en effet, que si, le plus souvent, l'inexécution des décisions du Conseil d'État se traduit par une nouvelle saisine effectuée par la partie bénéficiaire, tel n'est pas toujours le cas, en particulier dans le contentieux d'excès de pouvoir dirigé contre des actes réglementaires.

Aussi, le décret du 6 avril 2017, mettant en œuvre sur ce point la proposition n° 27 de l'étude annuelle 2016, *Simplification et qualité du droit*, permet au président de la section du rapport et des études, même s'il n'est pas saisi par une partie, de demander à l'administration de justifier de l'exécution d'une décision du Conseil d'État. Lorsque, au terme des diligences menées par la section, il estime que cette décision reste inexécutée, il saisit le président de la section du contentieux aux fins d'ouverture d'une procédure d'astreinte d'office, instruite alors par une chambre.

Au titre de l'année 2017, la section du rapport et des études a assuré le suivi d'une quinzaine de décisions du Conseil d'État, en particulier des décisions impliquant nécessairement l'adoption ou l'abrogation d'un acte réglementaire, dont l'une a donné lieu à une demande de justifications prévue au 1^{er} alinéa de l'article R. 931-6 du code de justice administrative.



■ L'exécution d'une décision juridictionnelle faisant droit à une action en reconnaissance de droits

L'action en reconnaissance de droits, codifiée aux articles [L. 77-12-1](#) et suivants du code de justice administrative, permet à une association ou un syndicat professionnel d'obtenir un jugement sur la base duquel des personnes placées dans une situation légale et réglementaire identique peuvent obtenir la reconnaissance de droits individuels, notamment pécuniaires ou la décharge d'une somme qui leur est illégalement réclamée. Cette action figure au nombre des nouveaux dispositifs introduits par la loi [n° 2016-1547](#) du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle. Les règles procédurales applicables à cette action sont précisées par les articles [R. 77-12-1](#) à [R. 77-12-20](#), insérés dans ce code par l'article 8 du décret n° 2017-888 du 6 mai 2017 relatif à l'action de groupe et à l'action en reconnaissance de droits.

Ainsi, la décision définitive qui fait droit à l'action offre la possibilité aux intéressés de saisir, en application de l'article [L. 77-12-5](#) du code de justice administrative, le « juge de l'exécution » en cas de refus de l'administration de tirer les conséquences d'une telle décision¹¹. Cet article prévoit en effet que la personne concernée peut demander « au juge de l'exécution d'enjoindre à l'autorité compétente de prendre les mesures d'exécution qu'implique, à son égard, cette décision, après en avoir déterminé, s'il y a lieu, les modalités particulières. » À cet égard, le juge¹² peut « fixer un délai d'exécution et prononcer une astreinte, dans les conditions prévues au livre IX du code de justice administrative ».

Le « juge de l'exécution », au sens de ces dispositions, est donc un juge *ad hoc* distinct tant de celui qui a statué sur l'action en reconnaissance de droits que de celui mentionné à l'article [L. 911-4](#) du CJA, même s'il peut utiliser certains outils du livre IX du code de justice administrative. La procédure d'exécution est ici d'emblée juridictionnelle, de sorte qu'il n'y a pas lieu de distinguer une « phase administrative » et une « phase juridictionnelle ». Par ailleurs, en matière de reconnaissance de droits, le juge de l'exécution peut infliger une amende pouvant aller jusqu'à 3 000 euros par recours individuel à la personne publique ou à l'organisme de droit privé chargé d'une mission de service public qui n'aurait pas exécuté la décision.

■ Procédure d'exécution et médiation

L'article [L. 213-1](#) du code de justice administrative, issu de l'article 5 de la loi [n° 2016-1547](#) du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle, définit la médiation comme le processus structuré, quelle qu'en soit la dénomination, par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord en vue de la résolution amiable de leurs différends, avec l'aide d'un tiers, le médiateur, choisi par elles ou désigné, avec leur accord, par la juridiction. La médiation peut résulter de l'initiative des parties ou de l'initiative du juge, selon des modalités définies par les articles [R. 213-5](#) et suivants du code, issus du décret [n° 2017-566](#) du 18 avril 2017.

¹¹ Cette procédure est dispensée du ministère d'avocat

¹² Devant les tribunaux administratifs, le contentieux de l'exécution d'une décision rendue sur une action en reconnaissance de droits est attribué à un juge statuant seul.

L'exécution des décisions de justice n'est pas exclue du champ de la médiation par ces dispositions. Ce procédé n'a toutefois vocation à être utilisé en matière d'exécution que dans des hypothèses particulières, en particulier lorsqu'il apparaît que la demande d'exécution correspond en réalité à un « litige distinct » qu'il est préférable d'éteindre immédiatement ou que l'exécution serait facilitée par un dialogue entre les parties. Depuis l'entrée en vigueur du décret du 18 avril 2017, deux procédures de médiation ont ainsi été ouvertes par des tribunaux administratifs à la suite de la présentation de demandes d'exécution, dans un cas pour fixer les modalités et les critères retenus pour aboutir à un partage équitable de terres agricoles, à la suite de l'annulation de la délibération d'un conseil municipal décidant de la répartition de terrains entre plusieurs ayant droits d'une section de commune, dans l'autre pour régler l'indemnisation d'un fonctionnaire dont le placement en disponibilité d'office avait été annulé.

3.2.2. Les apports de la jurisprudence en matière de droit de l'exécution

■ Le maintien de la jurisprudence *Maternité régionale A. Pinard*

Le Conseil d'État a jugé qu'une personne ayant versé une somme en exécution d'une décision de justice n'a pas droit à la réparation sous forme d'intérêts moratoires du préjudice subi du fait de ce versement si elle se trouve déchargée par l'exercice des voies de recours de l'obligation de payer cette somme. Il confirme ainsi la décision de section du 5 mai 1984, *Maternité régionale A. Pinard*, n° 26283 (CE, Sect., 2 juin 2017, *Communauté de communes Auray Quiberon Terre Atlantique*, n° 397571) (cf. le commentaire de cette décision au chapitre consacré à l'activité juridictionnelle).

■ L'assouplissement de la jurisprudence *Lother*

Le Conseil d'État a précisé les hypothèses dans lesquelles une demande d'astreinte peut être présentée pour obtenir l'exécution d'une décision juridictionnelle condamnant pécuniairement l'administration. Ainsi, alors même qu'une partie a la faculté de solliciter le mandatement d'office de la somme qu'une collectivité territoriale a été condamnée à lui payer, elle est recevable, même lorsqu'elle n'a pas sollicité ce mandatement, à présenter une demande d'astreinte devant le juge de l'exécution lorsque la décision juridictionnelle ne fixe pas précisément le montant de la somme due ou lorsque le calcul de celle-ci soulève une difficulté sérieuse (CE, 25 octobre 2017, *Société JC Decaux France*, n° 399407, 404049).

Ce n'est donc que lorsque la décision juridictionnelle fixe précisément et sans ambiguïté le montant de la condamnation pécuniaire de l'administration qu'une demande d'exécution est irrecevable et que seule la procédure du mandatement d'office prévue à l'article L. 911-9 du code de justice administrative doit être utilisée. (cf. dans une telle hypothèse : CE, 6 mai 1998, *Lother*, n° 141236 ; CE, 24 novembre 2003, *Société Le Cadoret*, n° 250436).



Certaines cours administratives d'appel jugent pour leur part qu'une demande d'exécution est recevable en cas d'échec de la procédure de mandatement d'office (CAA de Paris, 23 mai 2016, *Société Mondial Protection*, n° 15PA04570), voire que le bénéficiaire d'une condamnation pécuniaire définitive peut toujours saisir le juge de l'exécution alors même qu'il a parallèlement la possibilité de mettre en œuvre la procédure de mandatement d'office prévue à l'article L. 911-9 du code de justice administrative (CAA de Marseille, 17 décembre 2012, *Mme C.*, n° 12MA03999).

■ La faculté de supprimer l'astreinte lorsque le bénéficiaire de la décision renonce à son exécution

Le juge de l'exécution peut supprimer une astreinte provisoire lorsque la partie bénéficiaire renonce, notamment en raison d'une transaction conclue avec l'administration, à poursuivre l'exécution de la décision ayant prononcé l'astreinte. (CE, 21 juillet 2017, *Association Lien en Roannais*, n° 397129).

■ L'exécution des mesures ordonnées par le juge du référé-liberté

L'exécution d'une ordonnance prise par le juge du référé-liberté, en application de l'article [L. 521-2](#) du code de justice administrative, peut être recherchée dans les conditions posées par le livre IX du code de justice administrative relatif à l'exécution des décisions, mais également sur le fondement de l'article [L. 521-4](#) du même code qui permet à la personne intéressée de demander au juge des référés d'assurer l'exécution des mesures ordonnées demeurées sans effet par de nouvelles injonctions et une astreinte (CE, 28 juillet 2017, *Section française de l'observatoire international des prisons*, n° 410677). Cette solution avait déjà été dégagée pour l'exécution des mesures ordonnées par le juge du référé-suspension (CE, 27 juillet 2015, *Assistance-publique-Hôpitaux de Paris*, n° 389007). En revanche, il n'appartient pas au juge des référés de prononcer, de son propre mouvement, de telles mesures destinées à assurer l'exécution de celles qu'il avait déjà ordonnées.

3.2.3. Les caractéristiques générales de l'activité de la juridiction administrative en matière d'exécution en 2017

■ Une diminution sensible, séries incluses, du nombre de saisines

Toutes juridictions administratives confondues, le nombre de demandes d'exécution a baissé de manière significative, passant de 5 154 en 2016 à 3 371 en 2017, soit une diminution globale de 35%. La baisse est très nette pour les tribunaux administratifs (-39%) et pour le Conseil d'État (-35%), la situation des cours administratives d'appel étant stable.

Le nombre de demandes d'exécution enregistrées en 2017 correspond toutefois encore au double de celui constaté au cours des années 2010 à 2014, en raison de la persistance d'un contentieux d'exécution de « série », concernant les jugements

rendus en faveur de policiers en matière « d'avantage spécifique d'ancienneté » (ASA). Le nombre d'entrées de cette « série » a toutefois entamé une nette décrue (1 000 entrées environ, contre plus de 2 000 en 2016).

En faisant abstraction de cette série, l'on observe que le nombre de demandes d'exécution présentées en 2017, proche de 1 700, est très voisin de celui observé depuis de nombreuses années.

L'examen des statistiques de l'année 2017 confirme par ailleurs, s'agissant des cours administratives d'appel, le poids de l'exécution des jugements frappés d'appel, qui atteint 43% du nombre total de demandes d'exécution présentées devant ces juridictions. Ainsi, dans presque un cas sur deux, les cours sont saisies de demandes d'exécution qui ne concernent pas leurs propres arrêts, mais les jugements contestés simultanément devant elles par l'administration. Cette situation implique nécessairement que ces affaires soient jugées rapidement.

De manière générale, les matières les plus représentées dans le contentieux de l'exécution restent, à l'instar des années précédentes, la fonction publique, les étrangers, le contentieux fiscal, l'urbanisme et l'aide sociale. L'on peut simplement relever la multiplication du nombre de demandes d'exécution de décisions juridictionnelles rendues en matière d'indemnisation des victimes d'accidents nucléaires, probablement liée à la longueur des expertises. Force est de constater également la persistance de retards d'exécution, parfois considérables, des décisions juridictionnelles condamnant l'administration au paiement d'une somme d'argent, et cela même pour des montants assez modestes, tels que ceux accordés au titre de l'article [L. 761-1](#) du code de justice administrative. À cet égard, le dispositif de mandatement d'office prévu par l'article [L. 911-9](#) du code de justice administrative reste largement méconnu, de sorte que les juridictions sont fréquemment saisies de demandes tendant au prononcé d'astreintes pour le paiement de telles condamnations.

■ La confirmation du rôle essentiel joué par la phase administrative

Le nombre d'affaires réglées a avoisiné le seuil de 3 000 pour les tribunaux administratifs, en 2017, contre environ 2 000 seulement en 2016. Ce résultat s'explique notamment par le règlement progressif des dossiers « ASA » (avantage spécifique d'ancienneté). Le nombre d'affaires réglées est stable ou en légère diminution en ce qui concerne les cours administratives d'appel et le Conseil d'État.

Comme au cours des années précédentes, les difficultés d'exécution n'ont que rarement nécessité l'ouverture d'une procédure juridictionnelle. Le taux d'affaires définitivement réglées en « phase administrative » est toujours voisin de 75%, toutes juridictions confondues. La faculté offerte aux présidents de juridiction, en vertu de l'article R. 921-6 du code de justice administrative, de proroger de quatre mois la « phase administrative », lorsque l'exécution de la chose jugée apparaît quasiment certaine à court terme, semble avoir renforcé encore le rôle joué par cette phase.¹³

¹³ L'article R. 931-4 du CJA, dans sa rédaction issue du décret du 6 avril 2017, a conféré la même faculté au président de la section du rapport et des études, s'agissant de l'exécution des décisions du Conseil d'État. En 2017, il n'est toutefois pas apparu nécessaire d'y recourir.



Les cas d'échec de la phase administrative sont souvent le fruit de dysfonctionnements internes à l'administration, en particulier lorsque plusieurs services sont concernés, d'incompréhensions des conséquences à tirer de la chose jugée, ou d'une lenteur, voire d'une inertie volontaire, notamment pour les condamnations pécuniaires.

■ **Des astreintes ont été utilisées tant de manière préventive qu'*a posteriori*, y compris en référé**

La juridiction administrative a prononcé davantage d'astreintes en 2017 qu'en 2016 : 131 contre 79 pour les tribunaux administratifs, 35 contre 26 pour les cours administratives d'appel, 10 contre 3 pour le Conseil d'État.

Cette augmentation significative et inédite du nombre d'astreintes prononcées résulte en partie de la volonté des tribunaux administratifs d'accélérer le règlement des dossiers « ASA » évoqués ci-dessus. Elle témoigne également d'une évolution du rôle joué par l'astreinte. En effet, l'astreinte n'est plus seulement prononcée *a posteriori*, à la suite d'un constat d'inexécution de la chose jugée. Elle constitue de plus en plus fréquemment un outil préventif, destiné, dès le règlement du litige, à inciter l'administration à respecter les injonctions qui lui sont adressées, en particulier en cas d'urgence. À cet égard, il convient de souligner que le juge des référés hésite de moins en moins, compte tenu de l'urgence, à assortir d'emblée ses injonctions d'une astreinte. À titre d'exemple, les 10 astreintes prononcées en 2017 par le Conseil d'État correspondent à des astreintes préventives et 4 d'entre elles émanent du juge des référés.

Le faible nombre de liquidations d'astreinte apparaît cohérent avec cette évolution. Ainsi, en 2017, il s'est élevé à 11 seulement pour les tribunaux administratifs, à 5 pour le Conseil d'État et a même été nul pour les cours administratives d'appel.

■ **L'application Télérecours a réduit les délais de traitement des affaires en phase administrative**

La faculté d'utiliser l'application Télérecours pour la « phase administrative » du contentieux de l'exécution, introduite à l'article [R. 911-5](#) du code de justice administrative par le décret du 6 avril 2017, a été favorablement accueillie par les avocats et les administrations. Elle permet en effet, pour une phase ne pouvant en principe excéder six mois, un gain de temps significatif, même si le nombre de « dossiers asymétriques » demeure élevé, le ministère d'avocat n'étant pas obligatoire en matière d'exécution. L'apport de Télérecours a été particulièrement évident pour le traitement des dossiers « ASA », évoqués plus haut.

3.2.4. Commentaires particuliers à certaines affaires d'exécution traitées par la section du rapport et des études

■ Demande d'éclaircissement

L'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFII) a présenté une demande d'éclaircissement concernant la décision [n° 394819](#) du 23 décembre 2016 par laquelle le Conseil d'État avait annulé le décret n° 2015-1329 du 21 octobre 2015 relatif à l'allocation pour demandeur d'asile (ADA) en tant qu'il ne fixait pas, dans l'annexe 7-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, un montant journalier additionnel suffisant pour permettre aux demandeurs d'asile adultes ayant accepté une offre de prise en charge et auxquels aucune place d'hébergement ne peut être proposée de disposer d'un logement sur le marché privé de la location. Le Conseil d'État avait alors enjoint au Premier ministre de fixer, dans un délai de deux mois, un montant suffisant.

La demande d'éclaircissement portait sur le point de savoir si l'OFII devait continuer à verser le montant additionnel journalier de 4,20 euros sur la base du décret partiellement censuré ou si l'annulation prononcée avait pour effet de priver de base légale ce versement.

La section du rapport et des études a estimé que l'annulation, à compter de la notification de la décision du Conseil d'État, du décret du 21 octobre 2015 dans la seule mesure où il fixe un montant journalier additionnel insuffisant, n'avait ni pour objet ni pour effet de priver les demandeurs d'asile, pendant la période de deux mois accordée au pouvoir réglementaire pour modifier les dispositions concernées en rehaussant le montant de l'allocation additionnelle, du droit au versement de la somme de 4,20 euros. En effet, le décret n'a pas été annulé en tant qu'il détermine le montant de l'allocation additionnelle, mais en tant que le montant qu'il a fixé n'est pas suffisamment élevé. Elle a en outre précisé que l'absence de versement de cette somme, pendant cette période transitoire, correspondrait même à une méconnaissance de la chose jugée et à une violation supplémentaire de la directive [2013/33/UE](#) du 26 juin 2013.

À la suite de cette décision du Conseil d'État, le décret [n° 2017-430](#) du 29 mars 2017 portant diverses dispositions relatives à l'allocation pour demandeur d'asile a relevé le montant journalier additionnel. Il a fait l'objet à son tour d'un recours pour excès de pouvoir.

■ Procédures d'exécution

1) Comme les années précédentes, l'année 2017 a été marquée par le retard mis par l'administration à exécuter certaines décisions du Conseil d'État enjoignant au pouvoir réglementaire de prendre, en raison de l'expiration d'un « délai raisonnable », les décrets nécessaires à l'entrée en vigueur de dispositions législatives. Ainsi, parmi les cinq décisions ayant procédé à une liquidation d'astreinte, trois ont sanctionné l'absence pure et simple de publication du texte



réglementaire exigé ou l'adoption de ce texte, mais bien au-delà de la date butoir impartie par la décision d'astreinte. Il a été procédé, par exemple, à la liquidation définitive de l'astreinte prononcée en raison d'un retard de 331 jours mis par le pouvoir réglementaire pour publier le décret portant code de déontologie des infirmiers, prévu par le troisième alinéa de l'article [L. 4312-1](#) du code de la santé publique issu de la loi n° 200-1668 du 21 décembre 2006 (CE, 28 juin 2017, *Conseil national de l'ordre des infirmiers*, n° 374582).

Il convient de souligner que malgré le prononcé de plusieurs astreintes en 2016, certaines décisions prises par le Conseil d'État en 2014 ou en 2015 n'étaient toujours pas exécutées au 31 décembre 2017, cette situation étant susceptible, à législations constantes, de conduire à de nouvelles liquidations. Ainsi, n'étaient toujours pas publiés, à cette date, le décret prévu par l'article [L. 611-33](#) du code minier pour permettre le transfert aux régions d'outre-mer de la délivrance de certains titres miniers en mer, ou encore, en matière de compensation du handicap, le décret prévu au deuxième alinéa de l'article [L. 146-5](#) du code de l'action sociale et des familles.

À cet égard, le Conseil d'État recommande une redéfinition des modalités d'affectation du produit de l'astreinte, en tirant notamment les conséquences de la décision n° 2015-455 QPC du 6 mars 2015 du Conseil constitutionnel. Cette décision a admis la constitutionnalité de l'article [L. 911-8](#) du code de justice administrative, au motif que la jurisprudence du Conseil d'État refusait d'affecter au budget de l'État une partie du produit de l'astreinte liquidée, lorsque l'astreinte avait été prononcée à l'encontre de l'État. Or, dans la pratique, cette jurisprudence n'est pas toujours appliquée (à titre d'illustration : CE, 23 juin 2017, *Mme G.*, n° 401631). Surtout, dans la mesure où la liquidation d'une astreinte n'a pas vocation à indemniser le bénéficiaire de la décision juridictionnelle, mais seulement à inciter l'administration à respecter la chose jugée, le dispositif actuel de l'article [L. 911-8](#) du code de justice administratif, tel qu'interprété par le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État, ne revêt qu'une faible efficacité lorsque l'inexécution est le fait de l'État.

2) Les suites de l'affaire *Association Vent de Colère* !

Par une décision n° 324852 du 28 mai 2014, le Conseil d'État avait annulé l'arrêté du 17 novembre 2008 fixant les conditions d'achat de l'électricité produite par les installations éoliennes ainsi que l'arrêté du 23 décembre 2008 le complétant. Il avait jugé en effet que ces arrêtés avaient institué un mécanisme d'aide d'État au sens de l'article 107 TFUE et qu'ils avaient été pris en méconnaissance de l'obligation de notification préalable à la Commission européenne imposée par l'article 108 TFUE.

Par une décision n° 393721 du 15 avril 2016, le Conseil d'État, constatant qu'à la date de celle-ci, l'État n'avait pas exigé des producteurs d'électricité éolienne le paiement des intérêts afférents aux aides qui leur avaient été accordées sur le fondement des arrêtés annulés, a fait droit à la demande d'astreinte de l'association Vent de colère ! et a condamné l'État, à défaut de justifier de cette exécution dans un délai de six mois, à une astreinte de 10 000 euros par jour de retard.

Dans le cadre du suivi des astreintes prononcées par le Conseil d’État, la section du rapport et des études a relevé notamment que si l’exécution de la décision du Conseil d’État était en partie tardive, certains titres de perception ayant été émis après l’expiration du délai de six mois passé imparti, ce retard partiel d’exécution ne concernait qu’une minorité de titres et n’excédait pas quelques semaines.

Statuant ensuite sur le sort de l’astreinte, la section du contentieux du Conseil d’État a jugé que l’État devait être regardé comme ayant exécuté la décision du 28 mai 2014 et qu’il n’y avait, dès lors, pas lieu de procéder à la liquidation de l’astreinte (CE, 11 octobre 2017, *Association Vent de colère ! Fédération nationale*, n° 393721).

Enfin, par une décision du 20 décembre 2017, le Conseil d’État a rejeté une requête à fins de tierce opposition dirigée contre la décision du 15 avril 2016, sans se prononcer expressément sur sa recevabilité (CE, 20 décembre 2017, *Société Innovent et a.*, n° 409693).

3) L’exécution d’une injonction faite à un centre hospitalier

Dans un arrêt du 16 juin 2016, la cour administrative d’appel de Nancy avait enjoint au centre hospitalier universitaire de Reims de mettre le médecin en charge de M. L., ou tout autre praticien susceptible de lui succéder, en mesure de répondre aux obligations lui incombant vis-à-vis de ce patient en vertu du code de la santé publique. Parallèlement au pourvoi formé contre cet arrêt, la cour administrative d’appel avait été saisie d’une demande tendant à ce qu’une astreinte soit prononcée à l’encontre du centre hospitalier en vue d’assurer l’exécution de l’arrêt. Elle a transmis cette demande d’exécution au Conseil d’État, en application du dernier alinéa de l’article [L. 911-4](#) du code de justice administrative. La section du rapport et des études a estimé que l’injonction faite au centre hospitalier n’impliquait pas que celui-ci ordonne au médecin de prendre une décision dans un sens déterminé à l’égard de son patient mais seulement qu’il garantisse au praticien des conditions permettant à celui-ci de respecter les dispositions pertinentes du code de la santé publique. Cette analyse a été confirmée par la section du contentieux (CE, 19 juillet 2017, *M. L. et autres, M. L.*, [nos 402472, 403377](#), Rec.).

3.2.5. Statistiques

Tableau 1 – Demandes d’exécution devant les juridictions administratives en 2017

	CE	CAA	TA	Total
Affaires enregistrées	78	530	2763	3371
Affaires réglées	100	453	2977	3530



Tableau 2 – Évolution des demandes d’exécution réglées devant le Conseil d’État

Conseil d’État	2013	2014	2015	2016	2017
Demandes d’exécution	93	67	84	89	64
<i>Dont demandes d’éclaircissement</i>	9	5	6	3	2
<i>Dont autres saisines</i>	3	3	1	1	5
Décisions rendues par la section du contentieux	50	16	24	27	36
Total	146	91	108	116	100

Tableau 3 – Détail de l’activité des juridictions administratives en matière d’exécution en 2017

Conseil d’État

Affaires enregistrées	78
<i>Dont demandes d’exécution présentées par les parties^(a)</i>	54
<i>Dont demandes d’éclaircissement présentées par l’administration</i>	2
<i>Dont dossiers transmis par TA ou CAA</i>	4
Nombre d’ordonnances d’ouverture d’une procédure juridictionnelle^(b)	3
Affaires réglées (1+2+3)	100
1- Affaires classées en phase administrative^(c)	62
2- Décisions juridictionnelles rendues	36
<i>Dont astreintes prononcées</i>	10
<i>Dont liquidations prononcées</i>	5
3- Réponses à des demandes d’éclaircissements	2
Affaires instruites en application de l’article R. 931-6^(d)	1

^(a) Sont incluses les 16 demandes d’aides à l’exécution enregistrées avant l’entrée en vigueur du décret n° 2017-493 du 6 avril 2017.

^(b) Dont 1 ordonnance d’ouverture d’une procédure d’astreinte d’office prévue par l’ancien art. R. 931-7 CJA

^(c) Il s’agit des affaires classées non contestées par les demandeurs.

^(d) L’art. R. 931-6, issu de l’article 6 du décret n° 2017-493 du 6 avril 2017, permet au président de la section du rapport et des études, de sa propre initiative, de demander à l’administration de justifier de l’exécution de certaines décisions rendues par la section du contentieux ; si ces justifications ne sont pas apportées, une procédure d’astreinte d’office peut être ouverte par le président de la section du contentieux.

Cours administratives d’appel

Affaires enregistrées	530
<i>Dont demandes d’éclaircissement</i>	1
Affaires réglées	453
Dont affaires réglées en phase administrative	352
Dont décisions juridictionnelles rendues	101
<i>Dont astreintes prononcées</i>	35
<i>Dont liquidations prononcées</i>	0
Dont demandes d’éclaircissement	0
Nombre d’ordonnances d’ouverture d’une procédure juridictionnelle	98

Tribunaux administratifs

Affaires enregistrées	2763
<i>Dont demandes d'éclaircissement</i>	<i>14</i>
Affaires réglées	2977
Dont affaires réglées en phase administrative	2504
Dont décisions juridictionnelles rendues	459
<i>Dont astreintes prononcées</i>	<i>131</i>
<i>Dont liquidations prononcées</i>	<i>11</i>
Dont demandes d'éclaircissement	14
Nombre d'ordonnances d'ouverture d'une procédure juridictionnelle	595

Tableau 4 – Évolution de l'activité des juridictions administratives en matière d'exécution

Conseil d'État	2013	2014	2015	2016	2017
Affaires enregistrées	130	91	119	101	78
<i>Dont séries</i>	-	-	-	-	-
Affaires réglées	162	93	108	116	100
<i>Dont séries</i>	-	-	-	-	-

Cours administratives d'appel	2013	2014	2015	2016	2017
Affaires enregistrées	520	524	453	522	530
<i>Dont séries</i>	-	-	7	-	17
Affaires réglées	562	525	544	434	453
<i>Dont séries</i>	-	-	-	-	-

Tribunaux administratifs	2013	2014	2015	2016	2017
Affaires enregistrées	1695	1535	3003	4531	2763
<i>Dont séries</i>	-	-	1493	2109	1002
Affaires réglées	1556	1675	1464	2016	2977
<i>Dont séries</i>	-	-	70	650	1858



3.3. Mission permanente d'inspection des juridictions administratives

3.3.1. Missions d'inspection des juridictions administratives

En 2017, la mission a procédé à l'inspection programmée de 2 cours administratives d'appel : Lyon et Douai et de 9 tribunaux administratifs : Châlons-en-Champagne, Amiens, Grenoble, Pau, Toulon, Nice, Bastia, Versailles et Besançon.

À la demande du vice-président et de la secrétaire générale, la présidente de la mission d'inspection et sa chargée de mission « greffe » ont procédé à un audit du greffe de la 5^e chambre du Conseil d'État et du greffe du tribunal administratif de Paris qui rencontraient des difficultés de management et de fonctionnement.

En outre, et à la demande du secrétariat général, la chargée de mission « greffe » de la MIJA a effectué une étude sur la situation actuelle, notamment en terme d'effectif, du greffe du tribunal interrégional de la tarification sanitaire et sociale de Paris et de la cour nationale de tarification sanitaire et sociale.

La mission a par ailleurs finalisé en novembre, le rapport de l'inspection des juridictions disciplinaires de l'ordre des pharmaciens commencée au début de l'année 2017 et a procédé, fin 2017, à la préparation de la mission d'inspection des juridictions disciplinaires de l'enseignement supérieur.

Toutes les missions dans les juridictions administratives de droit commun ont été conduites selon le guide méthodologique défini par la note du 3 décembre 2009 du vice-président du Conseil d'État comprenant notamment un entretien préalable avec le chef de juridiction quelques semaines avant la mission pour préparer celle-ci, la dissociation précise des préconisations de la mission, les observations du chef de juridiction, la diffusion du rapport au sein de la juridiction.

Selon cette méthodologie, les missions peuvent donner lieu le cas échéant à des « retours sur mission », conduits par le chef de la mission, auprès des juridictions inspectées l'année précédente.

Elles font l'objet d'un suivi des recommandations avec le chef de la juridiction inspectée au cours de son entretien annuel d'évaluation par la présidente de la mission et d'un « suivi de mission » par les services du secrétariat général pour ce qui les concerne.

Les tableaux des recommandations de la mission, qui comportent les réponses du chef de juridiction, ont compté, en 2017, entre treize et vingt-sept recommandations (en moyenne une vingtaine) dont le suivi est désormais assuré de manière systématique lors de la mission suivante.

Les référentiels de mission, complétés en 2015 et revus en 2016 pour les adapter aux spécificités CAA/ TA n'ont pas été modifiés en 2017,. Ils comprennent plus de cent dix points (contre quatre-vingts en 2013) analysés au cours d'une mission, regroupés au sein de quatre sous-ensembles (« management de la juridiction », « activité juridictionnelle », « gestion de la juridiction » et « la juridiction et les justiciables »). Ils seront revus en 2018 en vue d'assurer notamment un meilleur suivi de l'utilisation, par les juridictions, des « outils » de procédure prévus par le décret JADE.

Les référentiels spécifiques d'audit des juridictions spécialisées ont été ajustés pour l'inspection des juridictions disciplinaires de l'enseignement supérieur.

Le recueil de bonnes pratiques élaboré, en 2016, à l'attention des juridictions administratives, dans l'esprit des dispositions de l'article [R. 112-1](#) du code de justice administrative a été mis à jour en juillet 2017. Les bonnes pratiques ainsi recensées sont le fruit des réflexions conduites à la suite des récentes missions effectuées par la MIJA. Elles ont avant tout une valeur incitative et non impérative.

Enfin, le site intranet de la MIJA a été amélioré tant dans sa présentation que dans son contenu.

Le **suivi des études et missions spécifiques**, confiées à la MIJA en 2015 et 2016, a été assuré, avec l'appui du président de TA-CAA affecté auprès de la mission d'inspection, pour exercer des fonctions d'inspection. Il s'agit notamment de :

- la mise en œuvre du rapport sur la justice administrative de demain ; suivi du projet de décret et participation au comité de médiation – suivi de la réflexion sur les propositions de réforme de l'aide juridictionnelle ;
- le suivi de la mise en place de la commission du contentieux du stationnement payant (finalisation du guide de procédure interne) ;
- le suivi des études portant sur le contentieux de l'urbanisme (appui pour l'étude du Gridauh et le groupe de travail présidé par Christine Maugüe).

3.3.2. Études et groupes de travail

L'étude portant sur l'aide à la décision dans les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs a été achevée et diffusée dans les juridictions.

L'étude portant sur la charge de travail des magistrats dans les juridictions administratives a donné lieu au cours de l'année 2017 à de nombreuses auditions de magistrats, de leurs organisations syndicales et à la réunion d'un groupe de travail animé par la présidente de la MIJA. Cette étude a pu notamment se nourrir des résultats du premier « baromètre social », établi sur la base d'un questionnaire élaboré par un prestataire indépendant avec l'appui du secrétariat général et la coopération des organisations syndicales, adressé à l'ensemble des magistrats et des agents des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.



Plusieurs études ont été réalisées en 2017. Elles ont porté sur la situation comparative de l'activité et des dotations des cours administratives d'appel, sur les pratiques en matière de rémunération des magistrats présidant les commissions de règlement amiable et sur les effets de la loi du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France.

Chargée d'assurer le relais entre la section du contentieux du Conseil d'État et les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel pour la diffusion des bonnes pratiques s'agissant des nouvelles méthodes de rédaction des décisions, et de veiller à la bonne articulation des expérimentations menées au sein de la juridiction administrative, la présidente de la mission a présidé le comité de pilotage TA-CAA qui a accompagné l'expérimentation menée, depuis la rentrée 2015, dans sept chambres expérimentatrices de deux cours administratives d'appel (Paris et Nancy) et cinq tribunaux administratifs (Paris, Cergy-Pontoise, Lyon, Poitiers, Besançon).

La synthèse de l'expérimentation des nouveaux modes de rédaction des décisions de justice dans les TA-CAA réalisée à la fin de l'année 2016, a été transmise au comité d'évaluation présidé par Christian Vigouroux qui s'est réuni au cours de l'année 2017. Celui-ci a remis son rapport en septembre 2017. Les conclusions de ce rapport ont donné lieu à l'envoi, le 15 décembre 2017, d'une note conjointe du président de la section du contentieux et de la présidente de la mission d'inspection des juridictions administratives, à tous les membres de la juridiction administrative, destinée à les éclairer dans l'exercice de rédaction des décisions et en particulier dans celui de la rédaction en style direct. Les présidents de chambre des tribunaux et des cours ainsi que de la CNDA ont été invités à s'engager, en accord avec tous les magistrats de leur chambre dans ce nouveau mode de rédaction.

La présidente de la mission a assuré différentes **interventions** auprès du CFJA et dans le cadre du cycle de préparation aux fonctions de chef de juridiction. Elle a également participé à différents colloques.

La chargée de mission « greffe », affectée à la Mission, est depuis l'année 2016 régulièrement sollicitée par le CFJA pour présenter la MIJA aux nouveaux agents de greffe nouvellement affectés dans les juridictions administratives.

3.3.3. Participation à la gestion du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel

La présidente de la mission d'inspection des juridictions administratives, en vertu des dispositions de l'article [L. 232-2](#) du code de justice administrative, est membre du conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, qu'elle préside de plein droit en cas d'empêchement du vice-président du Conseil d'État.

À ce titre, la présidente de la Mission a été associée, en 2017, à la gestion du corps des magistrats, au travers des avis qu'elle a été amenée à rendre sur diverses mesures touchant au déroulement de carrière des membres de ce corps et, plus encore peut-être, au travers des diverses tâches de sélection qui lui incombent.

Elle exerce ainsi, en vertu de l'article [R. 233-8](#) du code de justice administrative, la présidence du jury du concours de recrutement direct. 461 candidats se sont inscrits en 2017 pour le concours ouvert au titre de l'année 2018 pour 38 postes ouverts au concours (respectivement 622 en 2016 au titre de 2017 pour 35 postes ouverts, 467 en 2015 au titre de 2016 pour 30 postes ouverts, 497 en 2014 au titre de 2015 pour 25 postes ouverts). 79 candidats ont été déclarés admissibles et tous les postes ont été pourvus à l'issue de l'épreuve orale.

La [loi du 12 mars 2012](#) avait modifié l'intitulé du concours de recrutement complémentaire devenu concours de recrutement direct. Elle a institué un concours interne. Le décret [2012-1088](#) du 28 septembre 2012 a défini les épreuves du concours interne ainsi que la nouvelle épreuve du concours externe, et l'arrêté du même jour en a défini les programmes. L'élargissement du programme a été conçu avec le souci de conserver un concours de recrutement de haut niveau de spécialistes de droit public ayant une ouverture sur le monde contemporain. L'édition du concours organisée en 2017 au titre du recrutement 2018 n'a pas justifié, contrairement à l'année précédente, la mise en œuvre par le jury de la disposition de l'article [R. 233-8](#) du code de justice administrative issue du décret du 28 septembre 2012, aux termes de laquelle le jury peut, dans une proportion qui n'excède pas 20% du nombre total des places offertes à l'un des concours, reporter les places auxquelles il n'a pas été pourvu au titre de l'autre concours. Sur les 38 postes ouverts, 22 ont été pourvus au titre du concours externe et 16 au titre du concours interne.

S'agissant des autres modes de recrutement dans le corps des conseillers de tribunal administratif et de cours administratives d'appel (détachement et tour extérieur), la présidente de la Mission préside la formation restreinte issue du conseil supérieur des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel pour procéder à la sélection des candidats. Cette formation, qui comprend des membres élus du corps et une des personnes qualifiées siégeant au sein du conseil supérieur, a procédé à la présélection sur dossier et aux auditions des candidats. Le rapport est ensuite présenté au Conseil supérieur par la présidente de la Mission. Ont été ainsi recrutés quatre premiers conseillers et cinq conseillers au tour extérieur. Le conseil supérieur a en 2017, comme il l'avait fait en 2015 et 2016, utilisé la possibilité offerte par les dispositions de l'article 82 de la loi du 12 mars 2012 permettant de reporter sur le grade de conseiller les emplois non proposés au grade de premier conseiller. Enfin, vingt-neuf conseillers ou premiers conseillers ont été recrutés en détachement, dont trois au titre de l'article L. 4139-2 du code de la Défense, quatre dans le cadre d'un détachement spécifique ouvert pour la Commission du contentieux du stationnement payant et deux à la suite d'une procédure de détachement ciblée sur deux juridictions d'outre-mer. Deux des magistrats recrutés ainsi par la voie du détachement se sont désistés.



S'agissant enfin des recrutements au sein du Conseil d'État, la présidente de la mission a procédé, en vue de la présentation au bureau du Conseil d'État, aux auditions des candidats aux postes de maître des requêtes (deux recrutements en 2017).

La présidente de la Mission a procédé à l'entretien professionnel des présidents de tribunaux administratifs chefs de juridiction selon les modalités renouvelées par le décret n° 2007-1365 du 17 septembre 2007 et l'arrêté du 12 mai 2009, modalités qui se traduisent par l'abandon de la note chiffrée et par un modèle d'évaluation spécifique comportant des rubriques plus centrées sur les tâches propres aux chefs de juridiction comme l'animation des équipes composant le tribunal et le respect des objectifs qualitatifs et quantitatifs assignés à la juridiction. Afin que les objectifs définis pour la juridiction soient en phase avec ceux arrêtés par le secrétariat général, la présidente de la Mission a participé aux conférences de gestion ou communiqué ses observations et pris connaissance de leur teneur, gardant toutefois sa liberté d'appréciation.

La présidente de la Mission a assuré enfin l'instruction des réclamations individuelles adressées au Conseil d'État par des justiciables mécontents de certains aspects du déroulement des procédures devant les tribunaux et les cours. Soixante-dix-huit réclamations ont été enregistrées en 2017 (contre soixante-quinze en 2016) : elles concernent le plus souvent des interrogations sur des délais de jugement. Pour le reste, il s'agit de signalements de dysfonctionnements allégués au sein de juridictions, avec en 2017, une proportion plus importante de courriers critiquant le bien fondé des décisions juridictionnelles et mettant ouvertement en cause le comportement de la formation de jugement ou d'un magistrat en particulier. Si certains faits ont pu donner lieu à observations à l'égard du chef de juridiction, aucun fait signalé n'a revêtu un caractère de gravité nécessitant une inspection. Chaque réclamation nouvelle donne lieu, après instruction, à une réponse circonstanciée, même lorsqu'elle apparaît dénuée de fondement.

3.3.4. Coopération internationale

Au titre de la **coopération internationale**, la Mission a participé à l'accueil d'une délégation québécoise dans le cadre d'une visite d'études qu'elle effectuait au Conseil d'État.

La mission d'inspection avait eu recours, pour la première fois en 2015, aux dispositions de l'article [L. 234-3](#) du code de justice administrative qui permettent l'affectation d'un président de TA-CAA auprès de la mission d'inspection, pour exercer des fonctions d'inspection, possibilité ouverte par l'article R. 112-1-1 du même code.

M. Francis Polizzi a ainsi succédé à M. Didier Mésognon, nommé président du tribunal administratif d'Amiens le 1^{er} octobre 2016.

Activité consultative



Les avis rendus par le Conseil d'État dans le cadre de sa fonction consultative sont transmis au Gouvernement ou au Parlement qui apprécie les suites qu'ils entendent leur donner. Ils ne préjugent pas les solutions qui pourraient être retenues par les juridictions compétentes et, en particulier, par le juge administratif.



Présentation générale

Cette partie du rapport public rend compte du bilan de l'activité consultative du Conseil d'État en proposant près de deux cents résumés d'avis et appréciations émis par les différentes formations consultatives : assemblée générale, commission permanente, sections administratives, à l'occasion de l'examen des projets de texte qui leur ont été soumis en 2017.

Les avis rendus par le Conseil d'État dans le cadre de sa fonction consultative sont transmis au Gouvernement ou au Parlement qui apprécient les suites qu'ils entendent leur donner. Ils ne préjugent pas les solutions qui pourraient être retenues par les juridictions compétentes et en particulier par le juge administratif. Les développements qui suivent ne se limitent pas à constituer un recueil des principales questions de droit tranchées lors de l'examen des projets de texte ; ils ont pour ambition de proposer une analyse ordonnée de l'activité consultative du Conseil d'État.

Dans cette perspective, la partie consultative du rapport public comporte quatre sous parties.

■ **La partie « 1. Observations d'ordre général »** propose une analyse synthétique de l'activité consultative du Conseil d'État : nature et flux des textes examinés, conditions de saisine et d'examen des dossiers accompagnant les projets de texte, délais d'examen.

■ **La partie « 2. Sélection d'affaires marquantes de l'année »** recense les affaires qui ont paru particulièrement importantes ou sensibles au cours de l'année écoulée. Le poids juridique que revêtent les affaires signalées ou encore la dimension en termes de gestion publique qu'elles comportent constituent les critères de sélection. **Dix sujets** ont été retenus cette année.

■ **La partie « 3. Questions communes aux sections administratives »** expose, selon un plan thématique ordonné, une sélection de résumés d'avis que le Conseil d'État a rendus à l'occasion de l'examen des projets et propositions de loi, d'ordonnance et de décret qui lui ont été soumis. **Douze grands thèmes transversaux de l'action administrative** regroupent des rubriques telles que, par exemple, *les libertés et droits fondamentaux, les consultations, l'organisation et la gestion de l'administration, les collectivités territoriales, l'outre-mer, l'Union européenne...*

■ **La partie « 4. Politiques publiques »** présente des résumés d'avis qui apportent un éclairage juridique et institutionnel sur la mise en œuvre de **vingt-et-une politiques publiques**. Cette rubrique fait ressortir que le Conseil d'État ne se limite pas à assurer la sécurité juridique des politiques publiques mais qu'il se prononce réellement sur ces politiques, notamment au travers de la définition des meilleures conditions de leur mise en œuvre, dans le souci constant de favoriser les pratiques de bonne administration.



■ La liste des avis sur questions du Gouvernement ou des autorités d'outre-mer émis en 2017 par le Conseil d'État et rendus publics, les tableaux statistiques détaillés de l'activité consultative et un index complètent cette partie du rapport.

Il est rappelé que les textes des avis sont consultables sur l'application *ConsiliaWeb*, accessible gratuitement, depuis la page d'accueil du site internet du Conseil d'État. L'outil se présente comme un moteur de recherche où les entrées peuvent se faire par numéro d'avis, par date ou par mots-clés.

 *V. ConsiliaWeb sur www.conseil-etat.fr*

Notes méthodologiques

■ Pour chaque avis, la date mentionnée correspond à celle de sa transmission aux autorités de saisine, avant toute intervention du conseil des ministres, du Parlement ou du Conseil constitutionnel.

■ Pour permettre au lecteur d'identifier la formation consultative ayant rendu l'avis, la convention suivante a été retenue : la formule « le Conseil d'État, au rapport de la section... » signifie que **l'avis a été rendu par l'assemblée générale** ; la formule « le Conseil d'État (section...) » signifie que **l'avis a été rendu par la section concernée** ;

- en cas d'examen d'un projet de texte par plusieurs sections administratives, la section saisie à titre principal du projet de texte (dite section pilote) est mentionnée en premier lieu, suivie le cas échéant du nom des autres sections associées à l'examen du texte ;

- lorsque, pour des raisons d'urgence, le texte a été examiné par la **commission permanente** du Conseil d'État, en lieu et place de la section et de l'assemblée générale, la mention en est expressément faite.

1. Observations d'ordre général

1.1. Activité consultative en 2017

• • • « Le Conseil d'État est le conseiller du Gouvernement pour l'élaboration des normes juridiques et des principaux actes administratifs. Après avoir presque disparu en matière législative sous la III^e République, la fonction consultative a été rétablie par l'ordonnance du 31 juillet 1945 qui a rendu obligatoire la consultation du Conseil d'État sur les projets de loi. La Constitution du 4 octobre 1958 a consacré cette fonction au niveau constitutionnel. Le Conseil d'État doit ainsi être saisi, avant leur délibération en Conseil des ministres, sur tous les projets de texte relevant du domaine de la loi qui sont élaborés à l'initiative du Gouvernement, c'est-à-dire les projets de loi, mais aussi les projets d'ordonnance. Il est également saisi des principaux décrets, les « décrets en Conseil d'État » qui sont pris sur habilitation expresse du législateur pour l'application des lois. » (Source : Intervention de Jean-Marc Sauvé au Séminaire des membres d'honneur de l'Académie des sciences et techniques comptables et financières le 25 janvier 2017).

1.1.1. Sections administratives

1 – L'activité des sections administratives est restée à un niveau très soutenu en 2017 qui confirme la hausse tendancielle observée ces dernières années : le nombre de textes examinés s'est maintenu, pour la deuxième année consécutive, **au-delà du seuil de 1 300 projets de texte examinés** – soit 1 305 en 2017 et 1 371 en 2016 –, ce qui témoigne d'un pic d'activité historique sur les 10 dernières années.

➡ V. « 7. Statistiques de l'activité consultative du Conseil d'État », [p. 383](#)

Le Conseil d'État a ainsi examiné en 2017 106 projets de loi – 111 en 2016 –, 69 projets d'ordonnance – 87 en 2016 – et 1 101 projets de décret – 911 en 2016, soit +20,8% –, ainsi que 18 avis rendus sur questions du Gouvernement ou des autorités d'outre-mer. Ces chiffres élevés ne sont pas uniquement l'apanage d'une année d'élections nationales – le Conseil d'État avait examiné 1 267 projets de texte en 2007 et 1 104 en 2012 – : ils s'inscrivent dans une hausse continue observée depuis 5 ans assortie d'une difficulté croissante des questions qui sont soumises au Conseil d'État.

2 – Le niveau élevé des saisines du Gouvernement a pour conséquence une cadence appuyée de l'activité des formations consultatives qui se sont réunies à 484 reprises



en 2017 pour examiner des textes techniques et d’actualité sensible, **au cœur des enjeux de notre vie publique**. Le Conseil d’État a ainsi rendu des avis concernant de nombreuses politiques publiques. Tel a été le cas lors de l’examen des projets de textes relatifs à la sécurité de la nation et à la lutte contre le terrorisme, à la réforme du droit du travail, parmi lesquels d’importants projets d’ordonnance et leurs décrets d’application, ou concernant les réformes de la protection sociale et de l’accès à l’enseignement supérieur. Les avis que le Conseil d’État a rendus dans ces domaines sont commentés au titre des « affaires marquantes de l’année ».

3 – La portée des projets de texte examinés et la diversité de leurs incidences juridiques conduisent le Conseil d’État à adapter son travail d’analyse et d’expertise. Les projets de texte couvrant plusieurs champs du droit peuvent ainsi être **examinés conjointement par plusieurs sections administratives**. Cet examen conjoint ne dépend pas de la nature du texte examiné : peuvent être concernés des projets de loi, mais également des projets d’ordonnance ou de décret. Les critères sont le périmètre et la complexité des projets soumis au Conseil d’État.

● ● ● *Le code de justice administrative (CJA) prévoit que les affaires sont réparties entre les sections administratives conformément aux dispositions d’un arrêté du Premier ministre et du garde des Sceaux, ministre de la justice, pris sur proposition du vice-président du Conseil d’État (Art. R. 123-3). L’arrêté du 4 juillet 2008 modifié portant répartition des affaires entre les sections administratives du Conseil d’État précise que les textes dont les parties sont divisibles et relèvent de la compétence de plusieurs sections sont examinés conjointement par ces sections, chacune pour ce qui la concerne, sous la coordination de la section principalement compétente qui veille à l’établissement du projet d’avis conjoint.*

	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Examen conjoint par 3 sections administratives	0	0	0	3	3	1
Examen conjoint par 4 sections administratives	0	0	3	9	3	1
Examen conjoint par 5 sections administratives	0	2	1	2	1	2
Total	0	2	4	14	7	4

L’examen en sections conjointes reste soutenu : en 2017, quatre projets de texte ont ainsi été examinés conjointement par 3 sections ou plus, soit 2 projets de loi et 2 projets de décret.

En 2017, deux projets de loi ont ainsi été examinés par l’ensemble des sections administratives :

- le projet de loi relatif au droit à l’erreur et à la simplification (**ADM-FIN-INT-TP-SOC/AG – 393424 – 20/07/2017**) ;
- le projet de loi pour un État au service d’une société de confiance (**ADM-FIN-INT-TP-SOC/AG – 393744 – 23/11/2017**).

4 – Consultation des milieux économiques concernés par un projet de loi – Saisi d'un projet de loi d'adaptation au droit de l'Union européenne de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, le Conseil d'État a relevé que les conséquences économiques de ce texte, pour les entreprises, l'État et les collectivités territoriales, n'avaient pas été analysés. Pour parfaire sa compréhension des enjeux, la section de l'intérieur du Conseil d'État a auditionné, au cours de deux séances successives, un grand nombre d'acteurs concernés : Commission nationale de l'informatique et des libertés, Conseil national du numérique, Commission nationale consultative des droits de l'Homme, administrateur général des données de l'État, entreprises et leurs organisations représentatives. Ces auditions, qui ont été très utiles, ont mis en lumière la nécessité non seulement d'adopter rapidement le projet de loi, mais aussi d'informer et préparer l'ensemble des acteurs, notamment les PME, aux changements profonds introduits par le nouveau régime issu du droit européen.

5 – Enquête de satisfaction réalisée par les sections consultatives auprès des administrations – Le vice-président du Conseil d'État a invité fin 2017 les cinq sections consultatives à interroger, par un questionnaire, les administrations avec lesquelles elles sont en relation pour l'examen des projets de texte du Gouvernement, afin d'évaluer leur perception des échanges de travail avec le Conseil d'État. Cette démarche a été très appréciée et a permis de recueillir de nombreuses réponses détaillées. Ces réponses font apparaître un degré élevé de satisfaction à l'égard des avis émis par les sections et l'assemblée générale. Des propositions pertinentes permettront d'améliorer encore l'organisation des réunions de travail tenues avec les rapporteurs, les modalités de convocation aux séances de section et d'assemblée générale ainsi que la diffusion parmi les administrations de la doctrine du Conseil d'État.

1.1.2. Assemblée générale : 47 textes examinés en 36 séances

● ● ● *L'assemblée générale, présidée par le vice-président du Conseil d'État, examine la plupart des projets et propositions de loi et d'ordonnance ainsi que les autres affaires (projets de décret ou demandes d'avis) dont l'importance le justifie. Tous ces textes ont préalablement fait l'objet d'une instruction en section administrative ou en sections administratives réunies. (Source : site internet du Conseil d'État, www.conseil-etat.fr)*

En 2017, l'assemblée générale a examiné 47 textes en 36 séances – contre 58 textes en 38 séances en 2016, 65 textes en 40 séances en 2015 et 65 textes en 41 séances en 2014. 8 séances se sont tenues en formation plénière, dont 3 consacrées à l'examen des projets de rapport et d'étude remis au Président de la République ou au Premier ministre. Les 47 textes examinés concernaient 19 projets de loi (20 en 2016), 19 projets d'ordonnance (26 en 2015), un projet de décret (3 en 2015), 5 demandes d'avis et 3 projets de rapport.



1.1.3. Commission permanente : 6 textes examinés en 5 séances

• • • *La commission permanente est chargée de l'examen des projets de loi et d'ordonnance dans des cas exceptionnels où l'urgence est signalée par le Gouvernement : son examen se substitue alors à la fois à celui de la section compétente et à celui de l'assemblée générale. Cette formation comprend le vice-président, un président de section permanent, le ou les président(s) de section concerné(s), deux conseillers d'État par section concernée, un rapporteur et, le cas échéant, deux conseillers d'État supplémentaires. (Source : site internet du Conseil d'État, www.conseil-etat.fr).*

En 2017, la commission permanente a examiné 5 projets de loi et un projet d'ordonnance. Elle a notamment examiné des parties des projets de loi de finances dont l'examen, enserré dans des délais contraints, rend nécessaire chaque année la réunion de la commission permanente dans des délais très brefs :

- le projet de loi de programmation des finances publiques pour les années 2018 à 2022 (FIN/CP – 393579 – 25/09/2017) ;
- le projet de loi de finances pour 2018 (FIN-TP/AG/CP – 393561 – 25/09/2017) ;
- les deux projets de loi de finances rectificative (FIN/CP – 393716 – 31/10/2017 et FIN/AG/CP – 393659 – 15/11/2017).

La commission permanente s'est également prononcée sur le projet d'ordonnance visant à compléter et mettre en cohérence les dispositions prises en application de la loi [n° 2017-1340](#) du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social (SOC/AG/CP – 393937 – 18/12/2017).

1.1.4. Délais moyens d'examen

En 2017, les sections administratives ont continué à rendre leurs avis dans des délais très maîtrisés : la totalité des 106 projets de loi ont été examinés en moins de 2 mois ; 94% de l'ensemble des projets de texte ont été examinés en moins de 2 mois. Elles ont poursuivi leur effort de sécurisation juridique et d'amélioration des textes, de qualité inégale, qui leur étaient soumis.

L'assemblée générale a statué en moins de 2 mois sur la totalité des textes soumis à sa délibération. Le délai moyen d'examen des textes soumis à l'avis de l'assemblée générale s'établit en 2017 à 21 jours – contre 28 en 2016, 31 en 2015 et 32 en 2014, pour une moyenne de 28 jours sur les cinq dernières années.

Le délai moyen d'examen des textes par la commission permanente correspond au délai écoulé entre la date de saisine initiale du Conseil d'État sur le texte et l'examen, en commission permanente, des dispositions qui sont soumises à cette commission : il s'établit à 23 jours en 2017. Le délai réel constaté correspond au délai écoulé entre la date de la saisine du texte, ou de la partie du texte, pour lequel l'urgence est déclarée par le Gouvernement et son examen en commission : il s'établit à 4 jours en 2017.

1.2. Publication des avis sur projets de loi par le Gouvernement

• • • Lors de ses vœux aux corps constitués le 20 janvier 2015, le Président de la République a annoncé sa décision de **rendre publics les avis du Conseil d'État sur la plupart des projets de loi** : « Mieux légiférer, c'est aussi mieux préparer les projets de loi. C'est la raison pour laquelle j'ai décidé de rompre avec une tradition séculaire des secrets qui entourent les avis du Conseil d'État. Le Conseil d'État est le conseil juridique du Gouvernement. Son avis est d'intérêt public et son expertise sera donc rendue publique. Le Conseil d'État, par ses avis, informera donc les citoyens, mais **il éclairera aussi les débats parlementaires** ». Le premier avis, donné sur le projet de loi relatif au renseignement, a été rendu public le 19 mars 2015, à l'issue du conseil des ministres qui en a délibéré, et a été joint au projet de texte lors de son dépôt au Parlement. L'avis du Conseil d'État sur le projet est publié, mais le texte adopté par le Conseil d'État ne l'est pas : il est conservé par le Gouvernement.

En 2017, le Gouvernement a publié 14 avis rendus par le Conseil d'État sur des projets de loi. Ces avis sont consultables dans leur intégralité sur Légifrance.

1. Projet de loi d'adaptation au droit de l'Union européenne de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés ([JUSC1732261L](#)), conseil des ministres du 13 décembre 2017
2. Projet de loi organique relative à l'organisation de la consultation sur l'accession à la pleine souveraineté de la Nouvelle-Calédonie ([MOMO1731354L](#)), conseil des ministres du 8 décembre 2017
3. Projet de loi pour un État au service d'une société de confiance ([CPAX1730519L](#)), conseil des ministres du 27 novembre 2017
4. Projet de loi relatif à l'orientation et à la réussite des étudiants ([ESRX1730554L](#)), conseil des ministres du 22 novembre 2017
5. Projet de loi portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans le domaine de la sécurité ([INTX1728622L](#)), conseil des ministres du 22 novembre 2017
6. Projet de loi relatif à l'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques 2024 ([SPOV1729269L](#)), conseil des ministres du 15 novembre 2017
7. Projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2017-647 du 27 avril 2017 relative à la prise en compte de l'ancienneté dans les contrats de travail à caractère saisonnier et à leur reconduction ([MTRT1728182L](#)), conseil des ministres du 25 octobre 2017
8. Projet de loi mettant fin à la recherche ainsi qu'à l'exploitation des hydrocarbures et portant diverses dispositions relatives à l'énergie et à l'environnement ([TREX1722331L](#)), conseil des ministres du 6 septembre 2017
9. Projet de loi d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour la rénovation sociale ([MTRX1717150L](#)), conseil des ministres du 28 juin 2017



10. Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme ([INTX1716370L](#)), conseil des ministres du 22 juin 2017
11. Projet de loi prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence ([INTX1716366L](#)), conseil des ministres du 22 juin 2017
12. Projet de loi pour la confiance dans l'action publique ([JUSC1715753L](#)), conseil des ministres du 14 juin 2017
13. Projet de loi organique pour la confiance dans l'action publique ([JUSC1715752L](#)), conseil des ministres du 14 juin 2017
14. Projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2017-52 du 19 janvier 2017 modifiant l'objet de l'association pour l'accès aux garanties locatives et de l'association foncière logement et modifiant le code de la construction et de l'habitation et le code des juridictions financières ([LHAL1700949L](#)), conseil des ministres du 5 avril 2017

1.3. Conseil du Parlement

• • • La loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 a prévu que le Conseil d'État pourrait être consulté pour avis sur une proposition de loi ([article 39](#), dernier alinéa). La [loi n° 2009-689](#) du 15 juin 2009 et le [décret n° 2009-926](#) du 29 juillet 2009 ont fixé les modalités de la procédure de demande d'avis.

La consultation du Conseil d'État par le Parlement, telle qu'elle a été organisée par ces textes, présente cinq caractéristiques.

- 1- Il s'agit d'une **consultation facultative** (à l'inverse de ce que prescrit l'article 39, alinéa 2 pour les projets de loi) ;
- 2- Elle est déclenchée, **avec l'accord de l'auteur de la proposition, par le président de l'assemblée** dans laquelle cette proposition a été déposée ;
- 3- L'avis est sollicité **après dépôt de la proposition et avant son examen par la commission** dont elle relève, c'est-à-dire sur un état public et cristallisé du texte, à l'inverse de ce qui se fait pour les projets de loi ;
- 4- La procédure d'examen par le Conseil d'État ne diffère de celle habituellement pratiquée par ses formations administratives que par les **interlocuteurs** associés à cet examen (le parlementaire auteur de la proposition de loi qui assiste à la séance de section puis à l'Assemblée générale) et par la **forme** revêtue par son avis : en effet le produit de l'examen d'une proposition de loi n'est pas un texte alternatif, mais **une note** relevant les difficultés juridiques que pourrait soulever la rédaction retenue par l'auteur de la proposition et exposant, le cas échéant, les voies permettant de surmonter ces difficultés. Cet avis est adressé au président de l'assemblée qui a saisi le Conseil d'État ;
- 5- Comme pour les projets, l'avis rendu sur les propositions est purement consultatif. Il appartient donc à l'auteur de la proposition – et aux autres instances parlementaires qui en auront connaissance (ce qui dépend de l'auteur) – de choisir ou non de le suivre.

Le Conseil d'État n'a pas rendu d'avis sur proposition de loi en 2017, n'ayant été saisi d'une demande d'avis, présentée par le président du Sénat, qu'en décembre 2017. Le tableau pluriannuel ci-dessous recense, pour les années 2009 à 2016, l'ensemble des propositions de loi soumises pour avis au Conseil d'État et, pour chacune d'elles, signale la suite donnée au texte.

Proposition de loi	Devenir de la proposition
--------------------	---------------------------

Avis rendu par le Conseil d'État en 2009	
1. Proposition de loi sur la simplification et l'amélioration de la qualité du droit Avis du Conseil d'État rendu le 01/10/2009	
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 1890 de M. Jean-Luc WARSMANN, déposé à l'Assemblée Nationale le 7 août 2009</i>	PUBLICATION – Loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit publiée au Journal Officiel du 18 mai 2011 Décision du Conseil constitutionnel n° 2011-629 DC du 12 mai 2011 (partiellement conforme)

Avis rendus par le Conseil d'État en 2010	
2. Proposition de loi tendant à améliorer l'indemnisation des victimes de dommages corporels à la suite d'un accident de la circulation Avis du Conseil d'État rendu le 28/01/2010	
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 2055 de M. Guy LEFRAND et plusieurs de ses collègues, déposé à l'Assemblée Nationale le 5 novembre 2009</i>	<i>Texte n° 301 (2009-2010) transmis au Sénat le 17 février 2010 en première lecture</i>
3. Proposition de loi sur le contrôle des armes à feu Avis du Conseil d'État rendu le 07/10/2010	
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 2773, de MM. Claude BODIN, Bruno LE ROUX et Jean-Luc WARSMANN, déposé à l'Assemblée Nationale le 30 juillet 2010</i>	PUBLICATION – Loi n° 2012-304 du 6 mars 2012 relative à l'établissement d'un contrôle des armes modernes, simplifié et préventif , Journal officiel du 07/03/2012



Avis rendus par le Conseil d'État en 2011	
4. Proposition de loi relative à l'engagement des sapeurs-pompiers volontaires et à son cadre juridique Avis du Conseil d'État rendu le 07/04/2011	
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 2977 de M. Pierre MOREL-A-L'HUISSIER et plusieurs de ses collègues, déposé à l'Assemblée nationale le 18 novembre 2010</i>	Procédure accélérée engagée par le Gouvernement le 17 février 2011 PUBLICATION – Loi n° 2011-851 du 20 juillet 2011 relative à l'engagement des sapeurs-pompiers volontaires et à son cadre juridique , Journal officiel du 21/07/2011
5. Proposition de loi visant à permettre aux services départementaux d'incendies et de secours d'obtenir le remboursement des frais d'opération de secours auprès de l'incendiaire Avis du Conseil d'État rendu le 28/04/2011	
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 3232 de M. Bernard DEFLESSELLES et plusieurs de ses collègues déposé à l'Assemblée nationale le 9 mars 2011</i>	<i>Texte n° 564 (2010-2011) transmis au Sénat le 31 mai 2011 en première lecture</i>
6. Proposition de loi relative à la simplification du droit et à l'allègement des démarches administratives Avis du Conseil d'État rendu le 19/09/2011	
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 3706 de M. Jean-Luc WARSMANN déposé à l'Assemblée nationale le 28 juillet 2011</i>	Procédure accélérée engagée par le Gouvernement le 10 octobre 2011 PUBLICATION – Loi n° 2012-387 du 22 mars 2012 relative à la simplification du droit et à l'allègement des démarches administratives , Journal officiel du 23/03/2012 Décision du Conseil constitutionnel n° 2012-649 du 15 mars 2012 (partiellement conforme)
7. Proposition de loi tendant à adapter la loi de réforme des collectivités territoriales aux caractéristiques et contraintes particulières de la Guadeloupe Avis du Conseil d'État rendu le 22/09/2011	
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 3585 de M. Victorin LUREL et Jean-Marc AYRAULT déposé à l'Assemblée nationale le 22 juin 2011</i>	Examen du texte en première lecture à l'Assemblée nationale en commission le 28 septembre 2011. Le texte est aujourd'hui caduc.
8. Proposition de loi de simplification des normes applicables aux collectivités locales Avis du Conseil d'État rendu le 06/10/2011	
SÉNAT <i>Texte n° 779 (2010-2011) de M. Éric DOLIGÉ, déposé au Sénat le 4 août 2011</i>	<i>Texte n° 1134 transmis à l'Assemblée nationale le 12 juin 2013 en 2° lecture</i>

Avis rendus par le Conseil d'État en 2013

9. propositions de loi relative à l'assistance médicalisée pour mourir
 10. propositions de loi relative à l'assistance médicale pour mourir et à l'accès aux soins palliatifs
 11. propositions de loi visant à légaliser une aide active à mourir dans le respect des consciences et des volontés
 12. propositions de loi visant à mieux prendre en compte les demandes des malades en fin de vie exprimant une volonté de mourir
 13. propositions de loi relative à l'assistance médicalisée pour mourir
 Avis du Conseil d'État rendu le 07/02/2013

SÉNAT

Texte n° 312 (2011-2012) de M. Jean-Pierre GODEFROY et plusieurs de ses collègues, déposé au Sénat le 31 janvier 2012

Texte n° 586 (2011-2012) de M. Roland COURTEAU, déposé au Sénat le 8 juin 2012

Texte n° 623 (2011-2012) de M. Alain FOUCHÉ, déposé au Sénat le 3 juillet 2012

Texte n° 686 (2011-2012) de M. Gaëtan GORCE, déposé au Sénat le 20 juillet 2012

Texte n° 735 (2011-2012) de M. Jacques MÉZARD et plusieurs de ses collègues, déposé au Sénat le 31 juillet 2012

Les propositions de loi sont toutes caduques.

14. Proposition de loi visant à redonner des perspectives à l'économie réelle et à l'emploi industriel

Avis du Conseil d'État rendu le 27/06/2013

ASSEMBLÉE NATIONALE

Texte n° 1037 de MM. Bruno LE ROUX, François BROTTE, François DE RUGY, Mme Barbara POMPILI et M. Guillaume BACHELAY, déposé à l'Assemblée nationale le 15 mai 2013

Procédure accélérée engagée par le Gouvernement le 30 août 2013

PUBLICATION – Loi n° 2014-384 du 29 mars 2014 visant à reconquérir l'économie réelle, Journal officiel du 01/04/2014

Décision du Conseil constitutionnel n° 2014-692 du 27 mars 2014 (partiellement conforme)

Avis rendus par le Conseil d'État en 2014

15. Proposition de loi relative aux comptes bancaires inactifs et aux contrats d'assurance-vie en déshérence

Avis du Conseil d'État rendu le 23/01/2014

ASSEMBLÉE NATIONALE

Texte n° 1546 de M M. Christian ECKERT, Bruno LE ROUX et Dominique LEFEBVRE et plusieurs de leurs collègues déposé à l'Assemblée nationale le 13 novembre 2013

Procédure accélérée engagée par le Gouvernement le 29 janvier 2014

PUBLICATION – Loi n° 2014-617 du 13 juin 2014 relative aux comptes bancaires inactifs et aux contrats d'assurance vie en déshérence, Journal officiel du 15/06/2014



Avis rendus par le Conseil d'État en 2015	
16. Proposition de loi n° 2467 relative à l'entretien et au renouvellement du réseau des lignes téléphoniques Avis du Conseil d'État rendu le 09/04/2015	
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 2467 de M. André CHASSAIGNE et plusieurs de ses collègues déposé à l'Assemblée nationale le 16 décembre 2014</i>	<i>Texte n° 429 transmis en 2° lecture au Sénat le 7 mai 2015.</i>
17. Proposition de loi portant réforme de la prescription en matière pénale Avis du Conseil d'État rendu le 01/10/2015	
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Proposition de loi n° 2931 de M M. Alain TOURET et Georges FENECH déposé à l'Assemblée nationale le 1^{er} juillet 2015</i>	PUBLICATION – Loi n° 2017-242 du 27 février 2017 , Journal officiel du 28/02/2017
18. Proposition de loi relative aux mesures de surveillance des communications électroniques internationales Avis du Conseil d'État rendu le 15/10/2015	
SÉNAT <i>Texte n° 700 (2014-2015) de M. Philippe BAS, déposé au Sénat le 21 septembre 2015 (projet en première lecture au Sénat).</i>	PUBLICATION – Loi n° 2015-1556 du 30 novembre 2015 relative aux mesures de surveillance des communications électroniques internationales parue le 1 ^{er} décembre 2015 Décision du Conseil constitutionnel n° 2015-722 du 26 novembre 2015
19. Proposition de loi d'expérimentation pour des territoires zéro chômage de longue durée Avis du Conseil d'État rendu le 12/11/2015	
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 3022 de M M. Bruno LE ROUX, Laurent GRANDGUILLAUME et plusieurs de leurs collègues, déposé à l'Assemblée nationale le 22 juillet 2015</i>	Procédure accélérée engagée par le Gouvernement le 30 octobre 2015 PUBLICATION – Loi n° 2016-231 du 29 février 2016 d'expérimentation territoriale visant à résorber le chômage de longue durée , Journal Officiel du 01/03/2016
Avis rendus par le Conseil d'État en 2016	
20. Proposition de loi rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales 21. Proposition de loi organique rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des Français établis hors de France 22- Proposition de loi organique rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des ressortissants d'un État membre de l'Union européenne autre que la France pour les élections municipales Avis du Conseil d'État rendu le 03/03/2016	
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 3336 de Mme Elisabeth POCHON et M. Jean-Luc WARSMANN, déposé à l'Assemblée nationale le 9 décembre 2015</i>	Procédure accélérée engagée par le Gouvernement le 6 mai 2016 PUBLICATION – Loi n° 2016-1048 du 1^{er} août 2016 rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales , Journal officiel du 02/08/2016

ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 3337 de Mme Elisabeth POCHON et M. Jean-Luc WARSMANN, déposé à l'Assemblée Nationale le 9 décembre 2015</i>	Procédure accélérée engagée par le Gouvernement le 6 mai 2016 PUBLICATION – Loi organique n° 2016-1047 du 1^{er} août 2016 rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales des Français établis hors de France, publiée au Journal officiel du 02/08/2016 Décision du Conseil constitutionnel n° 2016-734 DC du 28 juillet 2016 (conforme)
ASSEMBLÉE NATIONALE <i>Texte n° 3338 de Mme Elisabeth POCHON et M. Jean-Luc WARSMANN, déposé à l'Assemblée nationale le 9 décembre 2015</i>	Procédure accélérée engagée par le Gouvernement le 6 mai 2016 PUBLICATION – Loi n° 2016-1048 du 1^{er} août 2016 rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales, Journal officiel du 02/08/2016

1.4. Conditions de saisine des projets de texte

1.4.1. Délais de saisine du Conseil d'État

Les conditions d'examen des textes par le Conseil d'État sont souvent marquées par l'urgence, pour des motifs pleinement justifiés : le projet de texte peut être contraint par les délais particuliers prévalant à son adoption, comme c'est le cas des projets de loi de finances par exemple ; d'autres situations d'urgence résultent de priorités dans la planification du travail gouvernemental.

Il peut arriver que l'urgence résulte de saisines trop tardives, ou d'insuffisances dans la présentation des projets de texte, qui ne permettent pas au Conseil d'État, dès le départ, d'apprécier si les conditions de sécurité juridique sont réunies pour garantir la qualité de la norme. Tel a par exemple été le cas, en 2017, dans les situations suivantes :

- L'étude d'impact du projet de loi renforçant la lutte contre le terrorisme et la sécurité n'est parvenue au Conseil d'État qu'après la réunion de section ayant examiné le projet, et à la veille de l'assemblée générale devant délibérer sur le texte, qui avait lui-même été transmis tardivement au Conseil d'État. Cette étude d'impact répondait néanmoins dans l'ensemble aux exigences fixées par la loi organique n° 2009-403 du 15 avril 2009 (INT/AG – 393348 – 15/06/2017).
- L'étude d'impact du projet de loi organique rétablissant la confiance dans l'action publique a été transmise la veille de l'examen du projet par la section de l'intérieur ; elle ne répondait qu'en partie aux exigences de la loi organique n° 2009-403 du 15 avril 2009 (INT-FIN/AG – 393323 – 12/06/2017).



1.4.2. Qualité des études d'impact ou des évaluations préalables

• • • Dans le cadre de l'examen des textes dont elles sont saisies, les sections administratives opèrent trois types de contrôle.

1- D'abord, l'appréciation juridique portée par la section a pour objet de garantir la sécurité juridique des projets du Gouvernement et, le cas échéant, celle des propositions de loi d'origine parlementaire. Plus largement, il s'agit de contribuer à la qualité de l'architecture juridique française. Le contrôle du Conseil d'État s'exerce sur **le respect de la hiérarchie des normes**, celui des domaines respectifs de la loi « ordinaire », de la loi organique et des lois financières ainsi que ceux de la loi et du règlement. Ce contrôle porte également sur **la cohérence et la sécurité de la norme juridique**.

2- Ensuite, s'agissant de la qualité rédactionnelle des textes, les sections administratives veillent à la clarté et à la précision des termes employés et **au respect de l'objectif constitutionnel d'intelligibilité et d'accessibilité de la norme**.

3- Enfin, si les sections administratives n'ont pas à se prononcer sur les objectifs politiques qui sont à l'origine du texte examiné, elles peuvent toutefois porter une appréciation sur **les questions de bonne administration**. Elles peuvent s'assurer de **l'efficacité du dispositif** (est-il bien adapté à l'objectif ?) **et du réalisme du dispositif**, notamment en ce qui concerne son calendrier de mise en œuvre.

À travers ces trois types de contrôle, le Conseil d'État s'efforce également de contribuer à la **simplification du droit** : il est amené à proposer des améliorations pouvant porter sur le fond de la norme, sur l'expression de la norme ou encore sur les conditions de l'application de la norme. Une sélection de quelques exemples illustrant cette contribution des formations consultatives à la simplification du droit au cours de l'année 2016 permet ainsi d'apprécier cet aspect important du travail du Conseil d'État.

➡ V. aussi infra, partie 3 « 1.2.1. La contribution du Conseil d'État à la simplification du droit », [p. 395](#)

Le Conseil d'État souligne la qualité des études d'impact qui ont été réalisées par le Gouvernement sur d'importants projets de texte. Tel a été le cas par exemple pour le projet de loi relatif à l'orientation et à la réussite des étudiants (INT-SOC-FIN/AG – 393743). L'étude d'impact, complétée à deux reprises par des données statistiques éclairant les difficultés rencontrées lors de la campagne d'admission dans l'enseignement supérieur en 2017 auxquelles le projet entendait remédier, et portant sur les flux prévisionnels des candidats concernés dès la rentrée 2018 par les nouvelles modalités d'accès au premier cycle, a ainsi répondu aux principales exigences la loi organique de 2009.

Plusieurs cas d'insuffisances ont néanmoins été relevés au cours de l'examen des projets de texte.

1° Insuffisances dans l'exposé des objectifs de la réforme envisagée

-- (ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – 393744 – 15/06/2017) – Le Conseil d'État a été saisi, dans le cadre d'une saisine rectificative au projet de loi pour un État au service d'une société de confiance d'un nouvel article habilitant le Gouvernement à légiférer par ordonnance pour créer une « Banque de la démocratie ». **L'étude d'impact de cette disposition, au demeurant beaucoup trop sommaire**, n'a été adressée au Conseil d'État que le jour même de l'examen par la section de l'intérieur. Le Conseil d'État regrette les conditions dans lesquelles il a dû examiner ce dispositif. En raison de la très grande indétermination des choix du Gouvernement, qui demande au Parlement une habilitation à légiférer avant même d'avoir fait procéder à une étude préalable de faisabilité, il ne lui est pas possible d'apprécier l'adéquation de la mesure envisagée au regard des objectifs annoncés par le Gouvernement.

-- (INT/AG – 393836 – 07/12/2017) – Le Conseil d'État a été saisi d'un projet de loi d'adaptation au droit de l'Union européenne de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. Il a constaté que **l'étude d'impact n'éclairait**, en dépit de son volume, **qu'assez peu les choix stratégiques du Gouvernement**. Si chaque article faisait l'objet d'une analyse détaillée, le parti de mise en œuvre du règlement, le choix d'user de certaines marges de manœuvre qu'il permet, l'insertion du texte au sein des politiques publiques dont la dimension numérique est essentielle, étaient autant d'aspects que l'étude aurait dû développer. Le Conseil d'État remarque par ailleurs que le coût économique de la mise en œuvre du texte en particulier pour les entreprises, ainsi que ses conséquences budgétaires, pour l'État, ses établissements et les collectivités territoriales, n'ont pas été analysés. C'est justement **pour être complètement éclairé sur les enjeux et les conséquences du texte examiné que la section de l'intérieur du Conseil d'État a choisi, au cours de deux séances successives, de mener des auditions auprès d'un grand nombre d'acteurs concernés** : CNIL, Conseil national du numérique, commission consultative des droits de l'Homme, administrateur général des données de l'État, entreprises et leurs organisations représentatives. Ces auditions, qui ont été très utiles, ont mis en lumière la nécessité non seulement d'adopter rapidement le projet de loi pour respecter la date butoir du 25 mai 2018, mais aussi de concentrer tous les efforts pour informer et préparer l'ensemble des acteurs, notamment les PME, qui semblent ne pas être tous prêts aux changements profonds qu'introduit le nouveau régime issu du droit européen.

2° Insuffisances dans la justification du recours à une nouvelle législation

(INT-FIN/AG – 393323 – 12/06/2017) – L'étude d'impact du projet de loi organique rétablissant la confiance dans l'action publique ne répondait qu'en partie aux exigences de la loi organique de 2009. En particulier, le Conseil d'État estime qu'elle devait être enrichie et complétée sur les points suivants :

- s'agissant de l'attestation de la régularité de la situation fiscale des parlementaires après leur entrée en fonction, l'étude se présente plus comme **une justification a posteriori du choix effectué par le projet que comme une présentation des différentes options possibles**. Elle doit expliquer les raisons pour lesquelles celles



qui ont été écartées n'ont pas été retenues. Elle doit mieux justifier la nécessité, pour l'administration fiscale, de produire une attestation même lorsque l'examen de la situation fiscale du parlementaire concerné ne révèle aucun manquement et le champ des prélèvements obligatoires concernés par le contrôle. L'impact, tant sur les services fiscaux qui devront établir l'attestation que sur les services des assemblées qui devront l'enregistrer et mettre à même le bureau de lui donner une suite, doit également être mesuré ;

- s'agissant du remplacement du mécanisme de l'indemnité représentative de frais de mandat (IRFM) par un remboursement des frais de mandat réellement exposés sur présentation des justificatifs, dans des conditions définies par chaque assemblée, la nécessité de légiférer au regard des dispositions déjà prévues par les assemblées pour encadrer l'utilisation de cette indemnité devait être davantage justifiée ; l'effet sur les finances publiques de cette disposition devait également être mieux évalué, de même que l'impact sur les services administratifs qui seront chargés de l'enregistrement et de la vérification des justificatifs produits.

3° Insuffisances de l'évaluation des conséquences économiques, financières, sociales et environnementales

(INT-FIN/AG – 393324 – 12/06/2018) – L'étude d'impact du projet de loi rétablissant la confiance dans l'action publique ne répondait qu'en partie aux exigences de la loi organique de 2009. En particulier, le Conseil d'État estime qu'elle doit être enrichie et complétée sur les points suivants :

- s'agissant du financement de la vie politique, **les éléments de comparaison internationale ne sont guère développés** et se bornent à des généralités, alors qu'ils auraient pu contribuer à mieux évaluer les pistes de réforme ;
- s'agissant des campagnes électorales, **l'option** consistant à envisager un versement forfaitaire en amont au bénéfice de chaque candidat, le cas échéant remboursable, n'est **nullement évaluée** alors qu'elle pourrait permettre, malgré la charge supplémentaire qu'elle créerait pour les administrations, de pallier les difficultés de trésorerie les plus fréquentes ;
- s'agissant de la mise en place d'un médiateur du crédit, **l'étude est peu disert** quant aux moyens qui lui seront alloués, aux structures sur lesquelles il pourra s'appuyer, en particulier pour ce qui concerne le suivi des élections locales, et à l'articulation, pourtant nécessaire, de son action avec celle de la « Banque de la démocratie ».

(INT-TP/AG – 393671 – 09/11/2017) – Le Conseil d'État a été saisi d'un projet de loi relatif à l'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques 2024. L'étude d'impact du projet est apparue, pour certaines dispositions, lacunaire ou insuffisante au regard des prescriptions de la loi organique du 15 avril 2009. Le Gouvernement, par une saisine rectificative, l'a complétée et approfondie sur plusieurs articles. Toutefois, le Conseil d'État a constaté que, dans certains cas, tels la nécessité de déroger sur une longue période à la législation sur la publicité ou les contributions attendues des partenaires de marketing olympique, cette étude restait en-deçà de ce qu'elle devrait être, de sorte qu'il incombait au Gouvernement de l'améliorer encore avant le dépôt du projet de loi au Parlement.

2. Sélection d'affaires marquantes de l'année

2.1. Sécurité de la Nation et lutte contre le terrorisme

La persistance de la menace terroriste en France a conduit le Gouvernement à saisir le Conseil d'État d'un projet de loi prorogeant l'état d'urgence et d'un projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme.

2.1.1. Prorogation de l'état d'urgence

(INT/AG – [393347](#) – 15/06/2017) – Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, a donné un avis favorable au projet de loi prorogeant jusqu'au 1^{er} novembre 2017 l'état d'urgence déclaré le 14 novembre 2015. Il estime que la condition de persistance d'« *un péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public* » exigée par l'[article 1^{er}](#) de la loi du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, était remplie pour les raisons indiquées dans son précédent avis sur l'état d'urgence (INT/AG – [392427](#) – 08/12/2016). Le Conseil d'État relève aussi que l'exposé des motifs du projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme examiné le même jour (V. avis n° [393348](#) ci-dessous) comporte plusieurs mesures permanentes visant à prévenir de manière plus efficace les actes de terrorisme – protection de lieux et d'événements soumis à un tel risque, fermeture temporaire de lieux de culte, surveillance des personnes, visites et saisies – qui « *permettront une sortie maîtrisée de l'état d'urgence* ». Les menaces durables ou permanentes pourront être traitées dans le cadre du droit commun, renforcé par ces dispositions nouvelles.

2.1.2. Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme

(INT/AG – [393348](#) – 15/06/2017) – Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, a donné un avis favorable au projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme auquel il a apporté plusieurs modifications. Quatre mesures du projet visent, en vue de permettre une **sortie maîtrisée de l'état d'urgence**, à doter les autorités de police administrative d'instruments nouveaux, exclusivement en vue de prévenir des actes à caractère terroriste. Le Conseil d'État a veillé à ce que les dispositions du projet opèrent, d'une part, une conciliation



qui ne soit pas déséquilibrée entre la prévention des atteintes à l'ordre public et le respect des droits et libertés reconnus par la Constitution et répondent, d'autre part, aux exigences issues de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Il estime, sous réserve des modifications proposées, que chacune des mesures du projet répond à cette exigence.

1° La première de ces mesures permet au **préfet** d'instituer un **périmètre de protection** afin d'assurer la sécurité d'un lieu ou d'un événement soumis à un risque d'actes de terrorisme, au sein duquel il pourra être procédé à des palpations de sécurité, à l'inspection visuelle de bagages et, avec l'accord du conducteur, à la fouille des véhicules. En cas de refus des intéressés de se soumettre à ces vérifications, l'autorité administrative leur refuse l'accès au périmètre ou les fait reconduire à l'extérieur de celui-ci. Le Conseil d'État a complété le projet :

- pour préciser que l'arrêté fixant les règles d'accès et de circulation des personnes dans le périmètre doit les adapter aux impératifs de leur vie privée, professionnelle et familiale et, en outre, indiquer les vérifications auxquelles elles peuvent être soumises et les catégories d'agents habilités à y procéder ;
- pour préciser que la reconduite à l'extérieur du périmètre ne peut être assurée que par des fonctionnaires de la police nationale ou des militaires de la gendarmerie.

2° La deuxième mesure permet au **préfet**, aux fins de prévention des actes de terrorisme, de décider la fermeture d'un **lieu de culte** dans lequel les propos qui sont tenus, les idées ou théories qui sont diffusées ou les activités qui se déroulent, provoquent à la commission d'actes de terrorisme en France ou à l'étranger, incitent à la violence ou font l'apologie de tels actes. Cette mesure peut être exécutée d'office passé un délai de 48 heures. Le Conseil d'État a :

- supprimé du projet comme motifs de fermeture la provocation à la discrimination ou à la haine, afin de restreindre la finalité de la mesure à la seule prévention des actes terroristes ;
- ramené la durée maximale de fermeture, qui doit être proportionnée, de six mois à quatre mois ;
- ajouté une disposition selon laquelle la saisine du juge des référés du tribunal administratif dans les 48 heures suspend l'exécution d'office jusqu'à ce qu'il ait statué sur la demande.

3° La troisième mesure du projet de loi permet au **ministre**, aux fins de prévenir des actes de terrorisme, de prendre certaines **mesures de surveillance** à l'égard d'une personne qui constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics :

- obligation de ne pas se déplacer à l'extérieur d'un périmètre géographique déterminé et de se présenter périodiquement à la police ou la gendarmerie ;
- obligation de déclarer ses identifiants de moyens de communication électronique, et interdiction de se trouver en relation avec certaines personnes ;
- à défaut de l'obligation de ne pas se déplacer à l'extérieur d'un périmètre géographique, obligation de déclarer son lieu d'habitation et de signaler ses déplacements à l'extérieur d'un certain périmètre.

Le Conseil d'État considère que le dispositif envisagé présente un caractère proportionné. Il constate plus particulièrement :

- que les mesures de surveillance comportent un degré de contrainte significativement inférieur aux assignations à résidence de l'état d'urgence, notamment en ce qu'elles excluent toute astreinte à demeurer au domicile ;
- que les conditions mises à l'adoption des mesures de surveillance du projet sont nettement plus exigeantes pour l'autorité administrative que celles de l'état d'urgence ;
- que ces mesures sont prises après l'information du procureur de la République de Paris ;
- qu'elles ont une durée maximale de trois mois pour l'obligation de résider dans un périmètre géographique déterminé, de six mois pour les autres mesures (déclaration d'adresse, signalement des déplacements), renouvelables par décision motivée sur la base d'éléments nouveaux ou complémentaires.

Le Conseil d'État a en outre modifié le projet :

- pour fixer une durée maximale à ces obligations, renouvellements compris : six mois pour les premières, douze mois pour les secondes ;
- pour préciser que le périmètre à l'extérieur duquel l'intéressé ne peut se déplacer doit s'étendre, le cas échéant, à d'autres communes ou d'autres départements que ceux du lieu d'habitation de l'intéressé pour lui permettre de poursuivre sa vie familiale et professionnelle.

Concernant le placement sous surveillance électronique mobile de la personne astreinte à l'obligation – qui ne peut être décidé qu'avec l'accord de l'intéressé, conformément à l'avis n° 390867 du 17 décembre 2015 – le Conseil d'État a complété le projet pour exclure toute utilisation du dispositif aux fins de localisation de la personne, subordonner l'adoption de la mesure à l'information préalable du procureur de la République de Paris et prévoir que l'intéressé peut, à tout moment, demander qu'il y soit mis fin pour y substituer l'obligation de se présenter à la police ou la gendarmerie.

4° La quatrième mesure du projet prévoit la possibilité pour le **préfet** d'ordonner la **visite de tout lieu fréquenté par une personne répondant aux critères exigés pour les mesures de surveillance** présentées ci-dessus, et d'y faire procéder à la saisie de documents, objets ou données qui s'y trouvent. Le Conseil d'État a tout particulièrement pris en compte les garanties prévues, significativement plus importantes que celles de [l'article 11](#) de la loi du 3 avril 1955 (perquisitions administratives), tenant :

- aux conditions de mise en œuvre de ces visites, nettement plus exigeantes pour l'autorité administrative que celles des perquisitions de l'état d'urgence ;
- à l'intervention du juge de la liberté et de la détention près le tribunal de grande instance de Paris, qui autorise la visite, contrôle son déroulement et autorise l'exploitation des données informatiques saisies, ses décisions pouvant faire l'objet d'un appel ;



- à la subordination de la retenue sur place de la personne à l'égard de laquelle a été autorisée la visite à l'information préalable du même juge qui peut y mettre fin à tout moment, cette retenue ne pouvant excéder 4 heures ;
- à la limitation des saisies à la finalité de la visite, qui consiste exclusivement à prévenir les actes de terrorisme.

2.1.3. Création du centre national de contre-terrorisme

(ADM – 393346 – 13/06/2017) – Le coordonnateur national du renseignement, institué par le décret n° 2009-1657 du 24 décembre 2009, est chargé de conseiller le Président de la République en matière de renseignement, de coordonner l'action des services spécialisés et d'assurer le secrétariat du Conseil national du renseignement (CNR), formation spécialisée du Conseil de défense et de sécurité nationale. Le Conseil d'État (section de l'administration) a examiné un projet de décret en Conseil d'État et conseil de ministres ayant pour objet d'élargir les **missions du coordonnateur national du renseignement** à la lutte contre le terrorisme par la **création du Centre national de contre-terrorisme** qui s'insère dans la nouvelle « *coordination nationale du renseignement et de la lutte contre le terrorisme* » placée sous son autorité. En conséquence, le projet de décret prévoit désormais sa participation au Conseil de défense et de sécurité nationale. Il rappelle que si, en vertu de la tradition républicaine, le chef de l'État peut s'entourer d'une équipe de collaborateurs chargés de le conseiller et qu'il recrute par des décisions qui n'ont pas à être contresignées par le Premier ministre (CE, 5 mai 1976, *Union des syndicats CFDT des administrations centrales et assimilées*, n° 96308), la création de véritables structures administratives, directement placées sous son autorité n'est, en principe, pas constitutionnellement possible (CE, 4 mai 2011, *Syndicat national des entreprises artistiques et culturelles*, n° 338945) au regard des dispositions des articles 20 et 21 de la Constitution selon lesquelles le Premier ministre dirige l'action du Gouvernement et dispose de l'administration. En l'espèce, le Conseil d'État considère cependant qu'au regard des domaines d'intervention du coordonnateur et des fonctions qui en découlent au sein du Conseil de défense et de sécurité nationale, lequel constitue l'un des conseils que le Président de la République préside, en sa qualité de chef des armées, en application de l'article 15 de la Constitution, la « *coordination nationale du renseignement et de la lutte contre le terrorisme* » ne constitue pas une « administration » et qu'ainsi les dispositions envisagées ne méconnaissent pas les articles 20 et 21 de la Constitution.

2.2. Vie publique: déontologie, transparence et relations entre le public et l'administration

2.2.1. Transparence de la vie publique

■ Avis du Conseil d'État sur le financement de la vie politique

(INT/AG – [392602](#) – 09/02/2017) – Trois mois avant les élections nationales le Gouvernement a souhaité recueillir l'avis du Conseil d'État sur des **questions relatives au financement de la vie politique**. Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, y a apporté les réponses suivantes.

1° Aucune disposition n'interdit aux personnes physiques ou morales d'accorder des prêts ou avances remboursables aux candidats à une élection politique autre que l'élection présidentielle ou à des partis politiques au sens de la loi du 11 mars 1988. Cette faculté est toutefois soumise à des restrictions d'ordre général qui résultent de règles extérieures au droit électoral, comme :

- en matière financière, de l'article [L. 511-5](#) du code monétaire et financier qui « *interdit à toute personne autre qu'un établissement de crédit ou une société de financement d'effectuer des opérations de crédit à titre habituel* »,
- des textes statutaires des personnes morales considérées, dont l'objet ou l'intérêt social peuvent s'opposer à la réalisation d'une telle opération.

2° L'**octroi d'un prêt à un candidat ou à un parti** est également soumis, s'agissant des personnes morales, aux restrictions qui leur prohibent de fournir des biens, services ou autres avantages directs ou indirects à des prix inférieurs à ceux qui sont habituellement pratiqués, qu'il s'agisse d'un prêt sans intérêt ou d'une avance de trésorerie consentie à titre gratuit.

3° Il revient aux autorités qui en ont la charge de s'assurer de la **réalité des prêts consentis**, en vue de prévenir les risques de détournement, tels que la dissimulation de dons prohibés sous forme de prêts non remboursés. À cet égard il est loisible à la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques (CNCCFP) de demander aux intéressés des éléments probatoires : contrats écrits, échéanciers de remboursement, constitution de garantie. En cas de doute sérieux quant à la régularité des comptes, il lui appartient de transmettre au ministère public les éléments en sa possession.

4° S'agissant des prêts consentis par des personnes physiques, aucun **plafonnement du montant ou de la durée du prêt** ne peut *a priori* être imposé, en l'absence de toutes dispositions en ce sens. Il est cependant loisible à la CNCCFP d'appeler l'attention des candidats et des éventuels prêteurs sur le fait que l'abandon de créance ou l'absence de remboursement du prêt sont de nature à conduire à sa requalification en don illégal si le montant non remboursé est supérieur au plafond autorisé par la loi. Si la jurisprudence estime, dans certains cas, que l'octroi d'un prêt sans intérêt ne constitue pas nécessairement un don ou un avantage prohibé,



ce n'est qu'en prenant en compte des éléments objectifs tirés notamment de la faiblesse du montant et de la brièveté de la durée du prêt en cause, qui prend fin dès que le candidat a obtenu le remboursement forfaitaire des dépenses électorales prises en charge par l'État (CE, 30 décembre 1996, *Élections municipales de Fontenay-sous-Bois*, n° 177437, T. ; CE, 19 avril 2000, *Élection cantonale de Choisy-le-Roi*, n° 202059, T. sur un autre point).

5° S'agissant du **financement des partis politiques**, les mêmes principes que ceux énoncés ci-dessus s'appliquent.

6° Les **règles propres à l'élection du Président de la République** diffèrent de la législation applicable aux autres élections politiques en ce qu'elles prohibent expressément aux personnes physiques d'accorder des prêts ou avances remboursables aux candidats (article 3 de la loi du 6 novembre 1962).

Les autres prescriptions de l'article L. 52-8 du code électoral lui sont toutefois applicables, selon les principes rappelés ci-dessus.

■ **Projet de loi organique pour la confiance dans l'action publique**

(**INT-FIN/AG – 393323 – 12/06/2017**) – Le Conseil d'État a été saisi le 31 mai et le 7 juin 2017 d'un projet de loi organique rétablissant la confiance dans l'action publique. Au rapport de la section de l'intérieur, les dispositions les plus marquantes du projet ont appelé de sa part les observations suivantes.

Sur la déclaration de situation patrimoniale du Président de la République – Le projet prévoit que la publication au Journal officiel de la déclaration de situation patrimoniale que le Président de la République établit à la fin de son mandat, prévue à l'article 3 de la loi du 6 novembre 1962, sera assortie d'un avis de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique, par lequel celle-ci apprécie la variation de la situation patrimoniale du Président entre le début et la fin de son mandat. Il prévoit que la déclaration de situation patrimoniale de fin de mandat sera désormais remise entre trois et quatre mois avant l'expiration du mandat du Président de la République – au lieu d'entre un et deux mois – et que l'avis de la Haute Autorité sera publié quinze jours après la remise par le Président de la République de sa déclaration, après qu'il aura été mis à même de présenter ses observations. Eu égard à la place du Président de la République dans les institutions et à la nature particulière de son élection, le Conseil d'État estime que la publication d'un tel avis, émis par une autorité administrative indépendante, ne méconnaît pas le droit au respect de la vie privée. Compte tenu des règles prévues à l'article 7 de la Constitution pour la fixation de la date du premier tour de l'élection présidentielle (qui doit avoir lieu entre vingt et trente-cinq jours avant l'expiration du mandat du Président de la République), le Conseil d'État constate que cette publication interviendra, au plus tard, quarante jours avant ce premier tour. Dans ces conditions, le Conseil d'État estime que ces dispositions ne conféreront pas à la Haute Autorité le pouvoir d'intervenir dans la campagne électorale, dans les derniers jours de celle-ci, dans des conditions qui pourraient porter atteinte à l'égalité devant le suffrage, et ne se heurtent donc à aucun obstacle constitutionnel.

Sur les conditions d'éligibilité et les inéligibilités des parlementaires – Le projet de loi prévoit que l'administration fiscale doit transmettre à chaque député et à

chaque sénateur ainsi qu'au bureau de l'assemblée dont il relève, dans un délai d'un mois suivant la date de son élection, une attestation relative à la régularité de sa situation fiscale. Le Conseil d'État estime que cette procédure de contrôle préalable est lourde et présente peu de garanties du respect des obligations fiscales, faute de permettre une vérification exhaustive des situations fiscales. Il observe que le champ des impositions contrôlées – les impôts d'État – n'est ni cohérent avec celui retenu pour le contrôle de la situation fiscale des nouveaux ministres, qui ne concerne que l'impôt sur le revenu et l'impôt de solidarité sur la fortune, ni justifié au regard de la volonté de s'assurer que les parlementaires sont en règle avec les obligations fiscales pesant sur tout citoyen, lesquelles concernent également les impôts locaux et ceux affectés à la sécurité sociale. Le Conseil d'État estime nécessaire d'inclure également ces impôts dans le champ de la mesure. En cas de manquement constaté aux obligations de déclaration et de paiement des impôts d'État, et à défaut de régularisation spontanée, le parlementaire serait automatiquement déchu de son mandat par le Conseil constitutionnel. Afin de garantir la proportionnalité de cette sanction, le Conseil d'État substitue au constat par le Conseil constitutionnel de la déchéance du mandat parlementaire, une faculté, pour le Conseil constitutionnel, de prononcer une démission d'office, en fonction de la gravité des manquements constatés et non régularisés, au terme d'une procédure juridictionnelle contradictoire. Enfin, le Conseil d'État constate que le projet de loi ordinaire dont il a été saisi en même temps applique à juste titre ce nouveau dispositif aux représentants Français au Parlement européen.

Sur les incompatibilités avec le mandat parlementaire – Le projet modifie ou crée plusieurs articles organiques du code électoral relatifs aux incompatibilités avec le mandat parlementaire, pour rendre plus strictes les conditions dans lesquelles les parlementaires peuvent exercer des fonctions de conseil. Le Conseil d'État estime que ces dispositions, qui n'instituent pas une interdiction générale de l'exercice de fonctions de conseil mais s'appliquent à des situations dans lesquelles les risques de confusion ou de conflits d'intérêts sont avérés, n'excèdent pas ce qui est nécessaire à la prévention de tels risques.

Sur la suppression de la « réserve parlementaire » – Le projet de loi prévoit de mettre fin à l'ouverture de crédits budgétaires introduits par voie d'amendements du Gouvernement en loi de finances, au titre de la « réserve parlementaire ». Le Conseil d'État rappelle que cette procédure d'ouverture de crédits budgétaires résulte d'une « *convention de la Constitution* » contraire à son article 40, qui interdit toute création de charge publique à l'initiative des parlementaires. N'étant pas formalisée, elle devrait cesser d'exister par la seule volonté du Gouvernement de ne plus faire droit aux demandes des parlementaires. Plutôt que de procéder, comme le prévoit le projet du Gouvernement, à une modification de l'article 7 de la LOLF, qui concerne la mise à disposition des crédits aux ministres alors que les parlementaires n'interviennent pas eux-mêmes dans les procédures d'engagement des crédits, il semble préférable au Conseil d'État d'y mettre fin par une disposition *ad hoc*. Le Conseil d'État considère enfin que la fraction de crédits, dénommée « réserve ministérielle », destinée à financer des subventions pour travaux divers d'intérêt local, doit également respecter les procédures budgétaires de droit commun.



■ **Projet de loi pour la confiance dans l'action publique**

(INT/AG – 393324 – 12/06/2017) – Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, a donné un avis favorable au projet de loi pour la confiance dans l'action publique en émettant les observations suivantes.

Sur la peine d'inéligibilité en cas de crime ou de manquement à la probité – Le projet étend l'obligation pour les juridictions répressives de prononcer la peine complémentaire d'inéligibilité de dix ans au plus mentionnée au 2° de l'article 131-26 du code pénal et à l'article 131-26-1 du même code, pour les crimes et pour une série d'infractions relatives à la probité. Le Conseil d'État estime que les dispositions du projet ne portent atteinte ni au principe de la nécessité des peines, garanti par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, ni à celui d'individualisation des peines, qui découle du précédent, du fait :

- que la peine doit être prononcée explicitement par le juge par une décision spécialement motivée ;
- que le juge peut l'écarter en considération des circonstances de l'espèce.

Sur l'interdiction d'employer un membre de sa famille – Le projet de loi prévoit qu'il est interdit aux membres du Gouvernement, aux parlementaires et aux autorités locales de compter parmi leurs collaborateurs leur conjoint (ou partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou concubin), les membres de leur famille ou de celle de leur conjoint ainsi que les conjoints de ces derniers.

En ce qui concerne les parlementaires et les autorités locales – Le Conseil d'État considère que l'atteinte au principe d'égalité d'accès aux emplois publics et à la liberté contractuelle résultant de cette interdiction est justifiée par l'objectif d'intérêt général avancé par le Gouvernement : accroître la confiance des citoyens dans l'action publique. Il convient cependant que cette différence de traitement soit proportionnée à l'objectif poursuivi. Le Conseil d'État complète donc sur ce point les dispositions du projet relatives aux parlementaires et aux autorités locales. Il considère que l'interdiction, pour ne pas encourir un risque de disproportion, doit être limitée :

- au conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou concubin de l'élu concerné ;
- à ses parents, enfants, frères et sœurs ainsi qu'à leur conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou concubin ;
- à ses grands-parents, à ses petits-enfants et aux enfants de ses frères et sœurs ;
- aux parents, enfants et frères et sœurs de son conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou concubin.

En ce qui concerne les membres du Gouvernement – Le Conseil d'État considère que le principe de la séparation des pouvoirs, découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789, n'autorise pas le législateur à intervenir dans l'organisation du Gouvernement et, en particulier, dans celle des cabinets ministériels. Toutefois, dès lors que l'interdiction faite aux membres du Gouvernement est assortie de peines correctionnelles, l'article 34 de la Constitution impose au législateur de préciser à quelles infractions s'appliquent les sanctions en question.

En ce qui concerne les conséquences sur les contrats en cours – Le Conseil d’État considère que l’atteinte portée par le projet de loi aux situations contractuelles en cours est justifiée par le motif d’intérêt général mentionné ci-dessus. Il a toutefois porté à deux mois le délai dans lequel les contrats devenus illégaux doivent prendre fin, eu égard à l’importance de l’atteinte portée à la situation des personnes.

Sur le financement de la vie politique

En ce qui concerne les ressources recueillies par le mandataire – Le projet modifie la loi du 11 mars 1988 pour élargir les catégories de ressources qui doivent être recueillies par l’intermédiaire d’un mandataire – jusqu’ici les seuls dons – à « l’ensemble des ressources » des partis politiques et leurs organisations. Sans mésestimer les difficultés pratiques de mise en œuvre de ces dispositions, le Conseil d’État constate que la mesure présente de réels avantages en termes d’exactitude et de complétude des comptes et ne contrevient pas à l’article 4 de la Constitution selon lequel les partis et groupements politiques « *se forment et exercent leur activité librement* » (Conseil constitutionnel, décision n° 89-271 DC du 11 janvier 1990).

En ce qui concerne les règles d’engagement et d’exécution des dépenses – Le projet impose aux partis de désigner « une personne » à laquelle incombe, préalablement à leur exécution, le contrôle des ordres de recouvrer et des ordres de payer. Le Conseil d’État écarte cette disposition. Il estime que les contraintes que ces dispositions font peser sur les partis sont de nature à porter une atteinte excessive au droit des partis, protégé par l’article 4 de la Constitution.

En ce qui concerne la tenue d’une comptabilité et la certification des comptes – Le projet prévoit que lorsque le parti ou le groupement bénéficie de l’aide publique et que ses ressources annuelles dépassent 500 000 euros, ses comptes sont certifiés par la Cour des comptes. Le Conseil d’État écarte cette disposition :

- dans le prolongement de ses avis n° 383186 du 22 octobre 2009 (projet de loi portant réforme des juridictions financières) et n° 387459 du 4 avril 2013 (projet de loi de décentralisation et de réforme de l’action publique), il estime que le droit exclusif conféré à la Cour des comptes ne paraît pas pouvoir être justifié par un motif impérieux d’intérêt général permettant de restreindre la libre prestation de services et la liberté d’entreprendre ;
- l’objectif poursuivi par le législateur de certification des comptes des partis peut être regardé comme atteint en l’état actuel du droit par le recours aux commissaires aux comptes ;
- le projet est imprécis sur la portée exacte du rôle confié à la Cour des comptes : un contrôle de gestion serait incompatible avec la liberté que l’article 4 de la Constitution confère aux partis et s’il s’agit d’une simple certification de la certification assurée en amont par les commissaires aux comptes, le Conseil s’interroge sur son articulation avec les responsabilités de la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques (CNCCFP).

En ce qui concerne l’encadrement des prêts des personnes physiques – Le projet de loi prévoit que les prêts des personnes physiques aux partis politiques ou aux candidats ne pourront excéder une durée de cinq ans, un décret en Conseil d’État devant fixer leur plafond et leurs conditions d’encadrement. Parallèlement, l’emprunteur



devra fournir au prêteur un certain nombre d'éléments d'information quant aux caractéristiques du prêt et aux conséquences d'une éventuelle défaillance de sa part. Une copie de ces prêts devra être transmise à la CNCCFP. Eu égard à l'objectif poursuivi par ces dispositions – lutter contre la fraude aux règles de financement de la vie politique – le Conseil d'État estime, dans le prolongement de son avis du 9 février 2017, qu'elles ne portent pas une atteinte disproportionnée au principe de la liberté contractuelle et que les sanctions prévues ne méconnaissent pas les principes de nécessité et de proportionnalité des peines.

En ce qui concerne la prohibition des prêts par des États étrangers ou des personnes morales de droit étranger – Le projet de loi étend aux prêts l'interdiction, prévue par les dispositions des articles L. 52-8 du code électoral et 11-4 de la loi du 11 mars 1988, de recevoir, directement ou indirectement, des contributions ou aides matérielles d'un État étranger ou d'une personne morale de droit étranger. Le Conseil d'État relève que ces dispositions ont pour objet, comme celles qu'elles viennent compléter, de prévenir les ingérences extérieures dans la vie démocratique nationale. Toutefois, dans la mesure où elles auraient pour effet d'interdire à certains établissements de crédit ou sociétés de financement ayant leur siège social dans un État membre de l'Union européenne, d'exercer une activité de prêt vis-à-vis des candidats ou partis politiques, il paraît utile, comme le fait le projet du Gouvernement après saisine rectificative, en vue de prévenir les risques conventionnels d'atteinte aux libertés d'établissement et de circulation des capitaux, d'exclure ceux-ci du champ de l'interdiction.

En ce qui concerne l'accès au financement bancaire des partis politiques et des candidats – La mesure créant un médiateur du crédit chargé de favoriser la conciliation avec les établissements de crédit n'appelle pas d'objection dans son principe, même si elle pourrait s'avérer redondante avec la création d'une « banque de la démocratie ». Une deuxième mesure habilite le Gouvernement à légiférer par ordonnance pour créer une « banque de la démocratie ». Le Conseil d'État veille à définir avec une précision suffisante les finalités et le domaine d'intervention de l'ordonnance.

■ **Projet de loi pour un État au service d'une société de confiance**

(ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – [393744](#) – 15/06/2017) – Le Conseil d'État a été saisi le 31 octobre et les 20, 22 et 23 novembre 2017 d'un projet de loi pour un État au service d'une société de confiance. Ce projet de loi a été examiné par l'ensemble des sections administratives.

-- **Dématérialisation de la propagande électorale** – Le projet de loi comporte, parmi ses nombreuses mesures, des dispositions relatives à la **dématérialisation de la propagande électorale**. Cette mesure, applicable aux élections européennes, législatives, sénatoriales, régionales, départementales, et aux élections aux assemblées de Corse, de Guyane et de Martinique, repose sur un dispositif double :

- les commissions de propagande, après les avoir validées, devront mettre en ligne les circulaires sur un site internet dédié ;
- ces circulaires resteront matériellement accessibles en mairie soit par leur affichage soit par la mise à disposition de leur version numérique.

Le Conseil d'État estime qu'il n'existe pas d'obstacle constitutionnel à ce que la propagande soit dématérialisée : compte tenu, d'une part, de l'état actuel des moyens de communication ainsi que de l'importance prise par les services de communication au public pour l'exercice de la démocratie et, d'autre part, du maintien d'une possibilité physique d'accéder à ces documents, la réforme envisagée n'apparaît porter atteinte ni à l'égalité entre électeurs, ni à la sincérité du scrutin. Afin que soit assurée l'accessibilité des circulaires de propagande à tous les électeurs, particulièrement à ceux d'entre eux qui n'utilisent pas internet et les technologies informatiques, le Conseil d'État propose d'amender les dispositions du projet relatives à leur mise à disposition du public en mairie pour prévoir qu'elles devront être affichées à l'extérieur des mairies. Il attire aussi l'attention du Gouvernement sur le cas des personnes en situation de handicap, qui ne recevraient plus les bulletins de vote à leur domicile et ne seraient, par conséquent, plus en mesure de préparer chez elles, en amont et avec l'aide adéquate, leur enveloppe.

-- Relations entre le public et l'administration – Certaines dispositions du projet de loi instituent des procédures nouvelles visant à renforcer et mieux garantir les relations entre le public et l'administration.

1° S'agissant de la **reconnaissance d'un « droit à l'erreur »**, le Conseil d'État relève que le projet de loi insère un nouvel article L. 123-1 au code des relations entre le public et l'administration (CRPA) qui entend reconnaître un « droit à l'erreur » au bénéfice de l'usager de l'administration en cas de méconnaissance d'une règle applicable à sa situation, y compris lorsque celle-ci conditionne le bénéfice d'une prestation. Cette disposition du projet prévoit que lorsqu'une personne régularise sa situation, de sa propre initiative ou après y avoir été invitée par l'administration, celle-ci ne pourra faire l'objet d'une sanction pécuniaire ou être privée d'une prestation dans l'hypothèse où, remplissant les conditions auxquelles celle-ci est subordonnée, elle y a effectivement droit. Le Conseil d'État estime que le choix du Gouvernement de reconnaître ainsi un droit à l'erreur dans les procédures déclaratives doit, afin de le circonscrire aux seules hypothèses qui correspondent aux objectifs recherchés tout en tenant compte de la variété des obligations déclaratives existantes, préciser les exceptions où un tel droit n'est pas invocable. C'est ainsi que le droit à l'erreur n'est pas applicable aux sanctions requises pour la mise en œuvre du droit de l'Union européenne, aux sanctions prononcées en cas de méconnaissance des règles protégeant la santé publique, la sécurité des personnes et des biens ou l'environnement, aux sanctions prévues par un contrat et, enfin, à celles qui sont prononcées par les autorités de régulation à l'égard des professionnels soumis à leur contrôle.

2° S'agissant de l'**invocabilité des circulaires et instructions**, le Conseil d'État relève, d'une part, que l'état actuel du droit conditionne la mise en œuvre des circulaires et instructions ministérielles à leur publication sur internet, d'autre part, que le projet de loi prévoit, par une modification de l'article L. 312-2 du CRPA, la généralisation de cette obligation en réputant abrogée toute circulaire ou instruction non publiée dans un certain délai. Il rappelle également qu'il est possible à un usager d'invoquer, sous certaines conditions, la doctrine de l'administration et d'être garanti contre ses changements, dans certains domaines, en particulier fiscal (article L. 80 A du



Livre des procédures fiscales) ou social (article L. 243-6-2 du code de la sécurité sociale). Si le projet de loi entend, avec l'article L. 312-2-1 du CRPA, généraliser ce droit à l'égard de la doctrine administrative ministérielle ne faisant pas l'objet de dispositions spéciales dès lors que cette doctrine est publiée sur un site internet spécialisé et que la préservation de la santé publique, de la sécurité des personnes et des biens ou de l'environnement n'est pas en cause, le Conseil d'État croit ne pas devoir retenir les dispositions relatives à la responsabilité de l'administration en cas d'illégalité des instructions et circulaires. Il estime que ces dernières n'ajoutent rien à l'état du droit jurisprudentiel et sont susceptibles de créer des litiges inutiles et des incompréhensions dommageables.

3° S'agissant de l'instauration d'un « **droit au contrôle** », le Conseil d'État constate que le projet de loi insère deux nouveaux articles au CRPA qui entendent reconnaître, pour toute personne, un « droit au contrôle » par l'administration. Tout en approuvant les objectifs de simplification du droit et d'amélioration de la sécurité juridique, qu'il a déjà rappelés dans le cadre de son étude annuelle pour l'année 2016, il estime cependant qu'en créant une procédure supplémentaire sans l'accompagner d'une simplification des normes et des procédures existantes, l'instauration d'un tel « droit au contrôle » ne répond que très imparfaitement aux objectifs poursuivis. Le Conseil d'État estime également que ce dispositif, dont le champ d'application est extrêmement vaste, pourrait porter atteinte au bon fonctionnement de l'administration dès lors qu'il prévoit que celle-ci est tenue de faire droit à cette demande dans un délai raisonnable sans tenir suffisamment compte de ses moyens et de ses effectifs. Il attire l'attention du Gouvernement sur le fait que ce dispositif pourrait emporter des effets d'aubaine au bénéfice des personnes les plus à même de connaître le droit qui leur est applicable et de disposer de compétences et de conseils juridiques adaptés à leur situation. Pour l'ensemble de ces raisons, le Conseil d'État croit ne pas devoir retenir de telles dispositions tout en indiquant au Gouvernement qu'il lui était loisible de recourir, dans un premier temps, à un dispositif expérimental sur le fondement de l'article 37-1 de la Constitution, pour des matières précisément identifiées.

4° Le projet de loi entend généraliser la possibilité pour les usagers, qui existe déjà notamment en matière fiscale avec l'article L. 80 B du Livre des procédures fiscales, d'obtenir en cas de **silence de l'administration** sur un projet de prise de position formelle une **réponse favorable** correspondant à ce projet. Le Conseil d'État estime qu'au regard de ses effets, notamment celui de dispenser l'administration de son obligation d'appliquer la loi, l'extension de portée générale d'une telle garantie ne peut intervenir que dans des cas et conditions définis de manière suffisamment précise par le législateur lui-même. A défaut de pouvoir désigner précisément les domaines d'intervention, le Conseil d'État modifie la rédaction du projet de loi pour que ce **rescrit**, qui ne pourra résulter, sauf dans sa version expérimentale, que d'une position expresse de l'administration, ne puisse intervenir que dans les domaines dans lesquels une telle garantie n'existe pas, et sauf dans les cas où les droits des tiers, la préservation de la santé publique, de la sécurité des personnes et des biens ou de l'environnement sont susceptibles d'être affectés.

➤ *V. infra 3^e partie, « 1.2. Les suites données aux études », p. 410*

5° Tout en soulignant l'intérêt que pouvait présenter la disposition du projet qui prévoit que tout usager, désireux d'obtenir une information exhaustive sur les **normes régissant une activité économique ou sociale**, pourra obtenir de l'administration compétente un certificat dressant la liste de ces normes de manière exhaustive, le Conseil d'État constate cependant que le projet de loi ne permet pas de répondre à cet objectif, dès lors qu'il n'est pas dans l'intention du Gouvernement de prévoir que le certificat mentionne les règles relevant de chacune des administrations responsables, qu'il s'agisse de l'État, des collectivités territoriales ou d'une autre personne publique, ni d'attacher à la délivrance du certificat des effets de cristallisation de la législation ou de la réglementation objet de ce certificat. En matière de responsabilité de la puissance publique, le projet ne modifie pas l'état du droit qui prévoit déjà qu'elle peut être engagée en cas d'information erronée ou incomplète ayant créé un dommage. C'est pourquoi le Conseil d'État écarte ces dispositions qu'il n'estime pas nécessaires. Il considère que l'objectif recherché d'accessibilité de la norme comme le développement dans les différentes administrations de la mission d'information sur les normes, auxquels il souscrit pleinement, peuvent être atteints sans création de nouvelles règles mais par l'action de ces administrations et, par conséquent, par la voie de circulaires.

6° S'agissant, enfin, de la **création de comités en matière de transaction**, le Conseil d'État estime que les dispositions prévoyant qu'une administration doit examiner le recours à la transaction n'ont pas de portée normative utile et, s'agissant des administrations de l'État, pourraient être adoptées par voie de circulaire. Il constate par ailleurs que le Gouvernement entend, par ces dispositions, prévoir l'intervention d'un organe collégial appelé à se prononcer sur un projet de transaction au-delà d'un certain montant, afin que la responsabilité individuelle du fonctionnaire qui a décidé de transiger conformément à l'avis de ce comité ne puisse être engagée à raison du recours à la transaction. Il estime donc que la création d'un comité n'est pertinente que pour les administrations de l'État, dès lors que les autres administrations au sens de l'article L. 100-3 du CRPA sont le plus souvent dotées d'un organe collégial (conseil d'élus ou conseil d'administration) pouvant se prononcer sur le principe et le montant d'une transaction. Il modifie également le projet du Gouvernement afin de prévoir que le comité ainsi créé devra non pas se prononcer sur le montant de la transaction mais sur un encadrement financier de celle-ci. Il considère, enfin, que la **création d'une procédure d'homologation d'un projet de transaction par le juge compétent**, lorsque le comité aura émis un avis défavorable, est susceptible de ralentir considérablement la prise de décision, privant ainsi d'intérêt le recours à la transaction par rapport à un règlement contentieux du litige. Le Conseil d'État retient donc un projet prévoyant seulement, pour les administrations de l'État, qu'en cas d'avis favorable du comité dont la composition sera précisée par voie réglementaire, la responsabilité personnelle du signataire de la transaction ne peut être engagée. Il procède à la codification de ces dispositions, de nature pérenne, en créant un nouvel article L. 423-2, au sein du chapitre III du titre II du livre IV du CRPA.



2.2.2. Déontologie des fonctionnaires

(ADM – 392826 – 14/03/2017) – Le Conseil d’État (section de l’administration) a examiné un projet de décret pris pour l’application des articles 25 *quater* et 25 *nonies* de la loi du 13 juillet 1983, dans leur rédaction issue de l’article 5 de la loi du 20 avril 2016, qui oblige les agents publics exerçant des responsabilités en matière économique ou financière et dont le niveau hiérarchique ou la nature des fonctions le justifie à prendre toutes mesures utiles, dans les deux mois qui suivent leur prise de fonction, à peine de nullité de leur nomination, pour que leurs **instruments financiers** soient gérés pendant toute la durée de leurs fonctions dans des conditions excluant tout droit de regard de leur part. À cette occasion, il considère que si le nouvel article 32 de la loi du 13 juillet 1983 rend applicables aux agents contractuels les dispositions du chapitre IV de cette loi hormis celles de l’article 30 et, par suite, les dispositions de l’article 25 *quater*, la situation des membres des cabinets ministériels est, quant à elle, spécifiquement traitée au II de l’article 11 de la loi du 20 avril 2016, qui leur rend uniquement applicables les dispositions des articles 25 *septies* (en matière de cumul d’activités) et 25 *octies* (concernant les nominations dans le secteur privé à l’issue des fonctions exercées en cabinet ministériel). En conséquence, il estime que les directeurs des cabinets ministériels ne peuvent être soumis à l’obligation de gestion sans droit de regard sur les instruments financiers créée par le projet de décret.

(ADM – 392844 – 21/03/2017) – Le Conseil d’État (section de l’administration) a été saisi d’un projet de décret relatif au référent déontologue dans la fonction publique pris sur le fondement du V de l’article 11 de la loi du 20 avril 2016 qui insère un article 28 *bis* à la loi du 13 juillet 1983 créant un droit pour tout fonctionnaire de consulter un **réfèrent déontologue** chargé de lui apporter tout conseil utile au respect des obligations et des principes déontologiques mentionnés aux articles 25 à 28 de la même loi. Ce projet de décret prévoit ainsi les différentes modalités de désignation du référent déontologue. Il précise que ce dernier sera tenu au secret et à la discrétion professionnels dans les mêmes conditions que celles définies à l’article 26 de la loi du 13 juillet 1983 et que ses missions peuvent, selon les cas, être assurées par une ou plusieurs personnes qui relèvent ou ont relevé de l’administration, de l’autorité, de la collectivité territoriale ou de l’établissement public concerné ou relevant d’une autre autorité, ou encore d’un collège dont la composition et les attributions sont fixées par un arrêté du chef de service.

2.3. Droit du travail

Le Conseil d'État a procédé à l'examen de nombreux textes portant réforme du droit du travail. D'une part, une loi d'habilitation et des ordonnances prises sur son fondement ont réformé les dispositions législatives du code du travail. D'autre part, des décrets ont été examinés pour l'application de ces ordonnances, ainsi que de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels.

2.3.1. Projet de loi d'habilitation

 *L'avis du Conseil d'État, rendu public par le Gouvernement, est consultable dans son intégralité sur [Légifrance](#) (SOC-FIN/AG – 393357 – 23/06/2017)*

2.3.2. Projets d'ordonnances travail

Sur le fondement de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social, le Gouvernement a saisi le Conseil d'État (section sociale) pour l'examen de six ordonnances. Le Conseil d'État a procédé à cet examen dans un prompt délai, puisque les cinq premières, qui lui ont été transmises le 1^{er} septembre 2017, ont été signées par le Président de la République dès le 22 septembre. S'il a décidé d'adopter les textes – sous réserve d'un certain nombre de modifications –, le Conseil d'État souligne que le projet adopte une conception très large des objectifs de modernisation, de simplification et de sécurisation du droit. Il en va notamment ainsi des dispositifs négociés de gestion de l'emploi contenus dans le projet d'ordonnance relative à la prévisibilité et à la sécurisation des relations du travail ou des règles relatives à l'extension et à l'élargissement des conventions collectives de branche contenues dans le projet d'ordonnance relative à la négociation collective. Par leur contenu, ces dispositions sont susceptibles d'ouvrir de nouvelles périodes d'incertitudes jurisprudentielles allant à l'encontre de l'objectif de sécurisation du droit recherché.

■ Sur l'application de l'article L. 1 du code du travail

Pour les quatre ordonnances qui entrent dans le **champ d'application de l'article L. 1 du code du travail** – sur le renforcement de la négociation collective, portant diverses mesures relatives au cadre de la négociation collective, sur la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales et sur la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail –, le Conseil d'État, au rapport de la section sociale, constate que, sur la base du document d'orientation transmis le 6 juin par la ministre du travail aux organisations syndicales de salariés et d'employeurs représentatives au niveau national et interprofessionnel, plusieurs



de ces organisations syndicales de salariés et d'employeurs ont décliné l'invitation à négocier qui leur avait été proposée. Tenant compte au surplus de ce qu'une concertation approfondie a été menée, il estime que les dispositions de l'article L. 1 du code du travail ont été respectées pour ces ordonnances.

■ **Projet d'ordonnance relatif à la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales**

(SOC/AG – 393568 – 21/09/2017) – Le projet d'ordonnance opère une refonte de l'ensemble des dispositions relatives aux délégués du personnel, au comité d'entreprise et au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail. Ces instances sont fusionnées au sein du nouveau **Comité social et économique (CSE)**. Par ailleurs, le projet rend possible la constitution, par accord d'entreprise, d'un **conseil d'entreprise** qui associe les compétences de représentation du CSE et celles relatives à la négociation des accords collectifs. S'agissant de la faculté reconnue à un accord de branche de prévoir pour l'ensemble des entreprises de cette branche une telle délégation, le Conseil d'État, au rapport de la section sociale, estime qu'elle ne peut valablement s'appliquer qu'aux entreprises dépourvues de délégués syndicaux. Il note que ce projet d'ordonnance vise à répondre à un besoin systémique. En effet, il n'est pas rare que plusieurs institutions représentatives puissent être compétentes pour traiter d'un même sujet.

■ **Projet d'ordonnance relatif à la prévisibilité et à la sécurisation des relations de travail**

(SOC/AG – 393569 – 21/09/2017) – Le Conseil d'État a examiné, au rapport de la section sociale, un projet d'ordonnance relatif à la prévisibilité et à la sécurisation des relations de travail. Ce projet prévoit en particulier un barème obligatoire pour l'**indemnisation prononcée par le juge en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse**. La décision du juge prud'homal est ainsi encadrée par un plancher et un plafond. Ce plafond ne s'applique cependant pas aux licenciements entachés d'une faute de l'employeur d'une particulière gravité, dans le respect de la loi d'habilitation. L'examen du Conseil d'État est éclairé par celui de textes précédents, comme la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques ou la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels. En effet, ces deux projets permettent de conclure que le barème, même obligatoire, ne pose pas de difficultés constitutionnelles et conventionnelles dans son principe même. Toutefois une incertitude demeure concernant la prise en compte, par ce barème, de la taille de l'entreprise en plus de l'ancienneté du salarié dans l'entreprise. Ainsi, dans sa décision n° 83-162 DC du 20 juillet 1983, le Conseil constitutionnel a admis que ne méconnaissait pas le principe d'égalité l'existence de régimes de responsabilité différenciés. La difficulté réside ici dans le fait que le projet d'ordonnance réintroduit, au moins partiellement – concernant le plancher d'indemnisation seulement, et jusqu'à 10 ans d'ancienneté –, le critère de la taille de l'entreprise en plus de celui de l'ancienneté du salarié. Il s'agit d'un second barème d'indemnisation qui concerne, par dérogation, les entreprises employant habituellement moins de onze salariés. Néanmoins, l'articulation entre

les décisions DC n° 2015-715 DC et n° 2016-592 QPC semble valider le dispositif au regard des règles à valeur constitutionnelles. Concernant la conventionnalité du dispositif, la Cour européenne des droits de l'Homme ne s'est pas prononcée directement sur le droit à l'indemnisation des victimes mais elle s'est attachée à s'assurer que l'État, concernant l'indemnisation d'un préjudice, ne méconnaît pas une liberté ou un droit fondamental garanti par la Convention européenne des droits de l'Homme. Finalement, le dispositif paraît également conforme avec le droit international, notamment l'article 10 de la Convention 158 de l'Organisation internationale du travail et l'article 2 de la Charte sociale européenne.

■ **Projet d'ordonnance relatif à la prévention et à la prise en compte des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels et au compte professionnel de prévention**

(SOC/AG – 393570 – 21/09/2017) – Le Conseil d'État a examiné, au rapport de la section sociale, un projet d'ordonnance relatif à la prévention et à la prise en compte des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels et au compte professionnel de prévention. La prise en compte de la pénibilité dans les régimes de retraite, définie dans le code du travail depuis la loi n° 2010-1330 du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites, vise à **compenser les différences d'espérance de vie à l'âge de départ à la retraite en fonction des catégories socioprofessionnelles**. La mise en œuvre du compte personnel de prévention de la pénibilité après l'adoption de la loi n° 2014-40 du 20 janvier 2014 garantissant l'avenir et la justice du système de retraite a été très critiquée par les organisations d'employeurs représentatives. Quatre grands axes faisaient l'objet de discussions :

- 1° la complexité générale du suivi des facteurs de risques,
- 2° le risque contentieux,
- 3° l'insuffisante articulation du dispositif avec la prévention de la pénibilité existante,
- 4° des points techniques précis : seuils ou durées d'exposition, absence de consensus sur les définitions, etc.

La loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi a eu pour objectif de simplifier le suivi de la pénibilité et de sécuriser juridiquement les procédures. Les obligations déclaratives ont, par ailleurs, été étalées dans le temps afin de permettre aux employeurs de s'y préparer. Dans le prolongement de ces premières mesures, l'objectif de ce projet d'ordonnance est de simplifier le dispositif de prévention et de compensation de la pénibilité afin de garantir les droits des salariés. Les principes directeurs de la réforme sont :

- 1° pérenniser les modalités de déclaration et de prise en compte de l'exposition aux facteurs de risques professionnels,
- 2° simplifier les modalités de compensation de l'exposition aux facteurs de risques,
- 3° supprimer les cotisations spécifiques et organiser le financement des dispositifs liés à la pénibilité dans le cadre de la branche Accidents du travail et maladies professionnelles de la sécurité sociale,
- 4° encourager la négociation en matière de prévention de la pénibilité au niveau des branches et entreprises.



La réforme distingue ainsi parmi les dix facteurs de pénibilité les six qui ouvrent des droits sociaux au titre du compte professionnel de prévention des quatre qui permettront de bénéficier d'un départ anticipé à la retraite. Cette distinction est motivée par la difficulté rencontrée par les employeurs pour mesurer, efficacement et sans risque juridique, l'exposition des salariés aux postures pénibles, vibrations mécaniques, manutention manuelle des charges et agents chimiques dangereux. Le Conseil d'État vérifie si le fait que l'exposition à différents facteurs de risques professionnels ouvre des droits distincts ne constitue pas une rupture du principe d'égalité, à valeur constitutionnelle. Au regard de la jurisprudence constante du Conseil constitutionnel, une différenciation est possible au sein d'une même catégorie de risque, lorsqu'elle est définie selon un critère objectif et en rapport avec l'objet de la législation. Il estime que c'est bien le cas ici, compte tenu des difficultés concrètes actuelles pour mesurer l'exposition aux quatre facteurs précités. D'autre part, le Conseil d'État examine la question du niveau de norme requis pour définir les facteurs de risques professionnels. Il considère, en suivant le terrain choisi par le Conseil constitutionnel à l'occasion de son examen du dispositif compte personnel de prévention de la pénibilité dans sa décision n° 2016-683 DC, que le projet d'ordonnance entre dans le champ de la protection sociale. Par conséquent, la définition des facteurs de risques professionnels susceptibles d'ouvrir des droits sociaux relève du domaine de la loi, et il appartient au législateur d'épuiser sa compétence au regard de l'article 34 de la Constitution.

■ **Projet d'ordonnance relatif au renforcement de la négociation collective**

(SOC/AG – 393571 – 21/09/2017) – Le Conseil d'État a examiné, au rapport de la section sociale, un projet d'ordonnance relatif au renforcement de la négociation collective. Ce projet introduit une **nouvelle répartition entre les domaines normatifs** dans lesquels **l'accord de branche** est le sommet de la hiérarchie des normes négociées, ceux dans lesquels l'accord de branche *peut* avoir cette primauté, et ceux pour lesquels cette primauté revient à l'accord d'entreprise. Le Conseil d'État remarque qu'à la différence d'une analyse répandue, ce projet d'ordonnance ne consiste pas véritablement en une extension de la place de l'accord de branche par rapport à l'accord d'entreprise. En effet, seuls deux nouveaux domaines normatifs sont dévolus à l'accord de branche, et ils étaient précédemment du ressort de la loi. Les trois autres domaines nouvellement listés relevaient déjà de l'accord de branche, mais étaient mentionnés dans d'autres dispositions du code du travail. Concernant les entreprises de moins de onze salariés, l'ordonnance permet à l'employeur de proposer aux salariés un projet d'accord sur l'ensemble des thèmes ouverts à la négociation collective, qui doit être approuvé par les deux tiers du personnel de l'entreprise pour entrer en vigueur.

■ **Projet d'ordonnance portant diverses mesures relatives au cadre de la négociation collective**

(SOC/AG – 393572 – 21/09/2017) – Le Conseil d'État a examiné, au rapport de la section sociale, un projet d'ordonnance portant diverses mesures relatives au cadre de la négociation collective, en particulier relatives à **l'extension des accords collectifs**. Cette faculté reconnue au ministre chargé du travail permet de faire appliquer un accord collectif à des entreprises relevant d'une branche

ayant fait l'objet d'un tel accord mais dont les représentants n'ont pas pris part à la négociation. Le projet d'ordonnance procède à quatre modifications du dispositif d'extension. Celle faisant l'objet d'un questionnement de l'Assemblée générale concerne les pouvoirs du ministre en matière d'extension. Il s'agit précisément d'une capacité reconnue au ministre d'exclure les clauses « *de nature à porter une atteinte excessive à la libre concurrence compte tenu des caractéristiques du marché concerné* ». L'enjeu principal porte sur la jurisprudence que l'ordonnance entend codifier. D'une part, le titre du paragraphe de l'étude d'impact relatif à cette habilitation fait référence à la décision de sous-sections réunies du 21 novembre 2008 *Syndicat national des cabinets de recouvrement de créances et de renseignement commerciaux et autres*, selon laquelle le ministre dispose d'une marge d'appréciation lui permettant de refuser pour des motifs d'intérêt général l'extension d'un accord. Mais, d'autre part, c'est plutôt la décision de section du 30 avril 2003 *Syndicat professionnel des exploitants indépendants des réseaux d'eau et d'assainissement* qui prévoit explicitement qu'il appartient au ministre, dans la mise en œuvre de son pouvoir d'extension, « *de veiller à ce que l'extension d'une convention collective ou d'un accord collectif de travail n'ait pas pour effet de conduire à empêcher, restreindre ou fausser le jeu de la concurrence sur un marché* ». Le Conseil d'État estime que c'est cette jurisprudence qu'il est opportun de codifier, car elle a le mérite de rappeler les considérations d'intérêt général que le ministre peut mobiliser, d'une manière plus large, pour refuser l'extension d'un accord. La disposition rejetée par le Conseil d'État concerne la mise en place d'un groupe d'experts chargés de donner leur avis sur chaque demande d'extension d'accord collectif, afin d'éclairer la décision du ministre. Le Conseil d'État préconise, d'une part, d'assurer le pluralisme idéologique au sein de cette instance, afin d'éviter qu'elle ne tranche systématiquement dans un sens déterminé. Mais, d'autre part, il considère, à l'instar de sa décision concernant la création d'un groupe d'experts sur le salaire minimum de croissance dans la loi n° 2008-1258 du 3 décembre 2008 en faveur des revenus du travail, que la création de ce groupe d'experts revêt un caractère réglementaire. C'est à ce titre que la disposition est écartée.

■ **Projet d'ordonnance visant à compléter et mettre en cohérence les dispositions prises en application de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social**

(SOC/AG – 393937 – 18/12/2017) – Les diverses habilitations contenues dans la loi n° 2017-1340 ont expiré le 15 février 2018, soit six mois après la promulgation de la loi. C'est pourquoi le Gouvernement a pu saisir le Conseil d'État d'une *sixième ordonnance travail*, visant à compléter et mettre en cohérence les dispositions issues des cinq précédentes. Cependant, le Conseil d'État, au rapport de la section sociale, observe que le projet contient quelques rares dispositions qui vont sensiblement au-delà de la lettre de l'habilitation. Néanmoins, lorsque de simples corrections formelles (correction de coquilles, de renvois erronés, etc.) portent sur des dispositions récemment codifiées et relevant de sujets connexes à ceux couverts par la loi d'habilitation, le Conseil d'État est d'avis de faire preuve de souplesse, car il est souhaitable que les erreurs purement formelles qui entachent certaines dispositions du code du travail soient corrigées le plus rapidement possible.



2.3.3. Décrets d'application des ordonnances travail

■ Mise à disposition de travailleurs

(SOC – 393818 – 19/12/2017) – Des collaborations se développent entre grandes entreprises et *start-up* qui visent, d'une part, à **soutenir le développement des *start-up*** en leur faisant bénéficier à titre temporaire des compétences de cadres expérimentés de l'entreprise et, d'autre part, à mettre en place au sein des grandes entreprises des programmes de gestion des talents et de mobilité pour attirer ou conserver des jeunes cadres à haut potentiel, voire faciliter la reconversion de cadres plus expérimentés. L'un des obstacles à de tels échanges de compétences tient à la difficulté qu'il y a à faire supporter par la *start-up* l'ensemble des charges du salarié qui est mis à sa disposition. Or, en l'état du droit antérieur à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail, la prise en charge de ces coûts par l'entreprise prêteuse entraînait la qualification de prêt de main d'œuvre à caractère lucratif et rendait donc l'opération illégale. Dans ce contexte, le Conseil d'État (section sociale) a examiné un projet de décret ouvrant et précisant les modalités de mises à disposition par une grande entreprise de travailleurs au bénéfice d'une *start-up*, en application du nouvel article L. 8241-3.

■ Négociation collective

(SOC – 393829 – 18/12/2017) – En application des ordonnances n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 relative à la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales et n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 visant à compléter et mettre en cohérence les dispositions prises en application de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social, un décret ayant pour objet d'encourager la **participation des salariés issus des très petites entreprises aux négociations de branche** a été soumis à l'examen du Conseil d'État (section sociale) en parallèle du projet de cette dernière ordonnance. Le décret fixe à moins de cinquante le seuil d'effectif des entreprises dont l'employeur peut demander à être remboursé directement par le Fonds paritaire prévu à l'article L. 2135-9 du code du travail, au titre de la rémunération et des cotisations versées pour un salarié qui a participé à des réunions de négociation dans le cadre des conventions de branche et des accords professionnels. Dans ce cas, le remboursement n'est pas opéré par l'organisation syndicale ou patronale concernée, mais par l'association gestionnaire du fonds, sur demande adressée par l'employeur, avec l'imputation de ce montant sur l'allocation de l'organisation concernée.

(SOC – 393925 – 22/12/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret d'application de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 relative à la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant **l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales**. Le projet de décret vise à tirer toutes les conséquences réglementaires du regroupement, opéré par l'ordonnance, des institutions représentatives

du personnel dans l'entreprise en une seule – dont les contours varient selon l'effectif de l'entreprise. Ce faisant, le texte introduit de nouvelles dispositions en application de l'ordonnance, mais il procède aussi, de façon plus large, à la recodification d'un titre entier du code du travail. Lors de son examen, le Conseil d'État s'assure notamment que les dispositions relatives aux salariés protégés permettent d'assurer efficacement la protection spéciale contre le risque de licenciement des salariés qui exercent une fonction de représentation des salariés interne ou externe à l'entreprise.

(SOC – 394043 – 20/12/2017) – Saisi d'un projet de décret relatif aux **modalités d'approbation des accords dans les très petites entreprises**, le Conseil d'État (section sociale) lui a donné un avis favorable sous réserve de l'ajout d'une garantie expresse concernant le caractère personnel et secret de la consultation. En effet, il résulte de la décision n° 2017-664 QPC du 20 octobre 2017 du Conseil constitutionnel que dans les procédures de consultation directe des salariés sur des projets d'accord collectif, le respect des principes de liberté et de sincérité du vote est une garantie nécessaire du droit à la participation des travailleurs, principe de valeur constitutionnelle. Le Conseil d'État considère que cette garantie est d'autant plus importante que les salariés seront directement consultés sur le projet de l'employeur, qui n'aura pas été préalablement négocié par des salariés protégés, et que le texte validé par la consultation aura la portée normative d'un accord collectif, qui s'impose à l'employeur et à tous les salariés.

■ Procédures et indemnités de licenciement

(SOC – 393585 – 21/09/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret s'articulant avec la modification de l'article L. 1234-9 du code du travail introduite par l'article 42 de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la **prévisibilité et la sécurisation des relations de travail**. Pour les licenciements prononcés postérieurement à la publication de ce décret, la durée minimale d'ancienneté du salarié dans l'entreprise pour obtenir l'**indemnité de licenciement** est de 8 mois d'activité ininterrompue, au lieu de 12 mois précédemment. En opportunité, le décret soumis à l'examen est une contrepartie à la mise en place de l'encadrement des dommages et intérêts en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse. Cette revalorisation qui, bien que générale, varie sensiblement en fonction de l'ancienneté, influencera également les montants versés en cas de rupture conventionnelle ou de mise à la retraite du salarié. D'autre part, le projet de décret affine les modalités de calcul de l'indemnité afin de lutter contre l'actuel caractère elliptique et peu intelligible de ces dernières. L'indemnité légale de licenciement constitue le droit minimal du salarié en contrat à durée déterminée et licencié pour un motif autre qu'une faute grave ou lourde. Depuis sa création, elle n'avait pas été revalorisée. Cette revalorisation ne démarque pas la France de ses partenaires européens, car le montant des indemnités de licenciement est plus élevé, quel que soit le motif de licenciement, en Espagne et au Portugal, et en cas de licenciement pour motif économique, en Allemagne et au Royaume-Uni.



(SOC – 393817 – 07/12/2017 ; SOC – 393986 – 22/12/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi de deux décrets d’application de l’ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail. Bâti sur le constat que des vices procéduraux conduisent parfois à des annulations contentieuses de procédures de licenciement pourtant conduites de bonne foi, ces deux textes poursuivent l’objectif de sécurisation juridique des relations de travail. Ainsi, le second texte propose six **modèles types de lettres de licenciement**.

2.3.4. Décrets d’application de la loi travail

Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi de décrets pris pour l’application de dispositions législatives introduites à l’occasion de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels.

■ Formation professionnelle

(SOC – 392717 – 08/03/2017) – Un projet de décret relatif aux parcours de formation, aux forfaits de prise en charge des actions de professionnalisation et aux justificatifs d’assiduité d’une personne en formation a été soumis à l’examen du Conseil d’État (section sociale). Ce décret adapte les dispositions réglementaires du code de travail **aux nouvelles modalités de déroulement des actions de formation** qui peuvent être organisées sous forme de parcours. Il en tire en particulier deux conséquences pratiques, s’agissant du **financement**, qui pourra se faire sur la base de forfaits qui ne seront plus limités à des forfaits horaires pour les actions de professionnalisation, et des **justificatifs** que doivent produire les employeurs et les organismes de formation, notamment pour établir l’assiduité d’une personne en formation.

(SOC – 393044 – 26/04/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet de décret qui entend mieux organiser l’**échange de données dématérialisées relatives à la formation professionnelle** entre tous les acteurs institutionnels – financeurs, organismes chargés du conseil en évolution professionnelle, compte personnel de formation –, qui fait application des dispositions de l’article L. 6353-10 introduit dans le code du travail par l’article 81 de la loi du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels. Le Conseil d’État s’interroge notamment sur la nature de la mission de gestion des systèmes d’information relatifs à la formation professionnelle. S’agit-il d’un marché économique concurrentiel ? Le Conseil d’État admet que ce n’est pas le cas car la gestion de ces systèmes d’information se situe hors-champ de la commande publique et que, par conséquent, le législateur est fondé à confier à la Cour des comptes cette mission de façon exclusive.

(SOC – 393516 – 19/10/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet de décret organisant la mise en œuvre de la possibilité d’effectuer **tout ou partie à distance l’enseignement** délivré par les centres de formation des

apprentis, et de leur confier le suivi et l'accompagnement de ces apprentis. Cette nouvelle possibilité figurait à l'article 72 de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels.

■ Emplois saisonniers

(SOC — 393178 — 20/04/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet d'ordonnance réformant le régime des **contrats de travail à caractère saisonnier**, sur la base d'une habilitation figurant à l'article 86 de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels. L'habilitation autorisait le Gouvernement à prendre toute mesure « *de nature à lutter contre le caractère précaire de l'emploi saisonnier* ». Par conséquent, le Conseil d'État constate que le Gouvernement avait respecté le champ de cette habilitation en précisant, d'une part, la notion de « **contrats successifs** », qui apparaissait déjà dans le code du travail à l'article L. 1244-2 et en introduisant, d'autre part, des dispositions de prise en compte de l'ancienneté, notamment en prévoyant, sous conditions, un droit pour le salarié à la reconduction de son contrat saisonnier.

■ Négociation collective

(SOC – 393133 – 20/04/2017) – La loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels a créé les articles L. 2212-1 et L. 2212-2 du code du travail, inspirés par la douzième proposition du *Rapport Combrexelle* de 2015, instaurant des **dispositifs de formation à la négociation collective**. Le Conseil d'État (section sociale) a examiné un décret visant à mettre en œuvre ces dispositions. Ce texte prévoit en particulier une possibilité de financement de la formation par le fonds paritaire, ainsi que la faculté pour un accord de branche ou d'entreprise de définir les modalités de la formation.

(SOC – 393154 – 20/04/2017) – Les dispositions législatives récentes allant dans le sens d'une importance renforcée des **accords d'entreprise**, la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels a modifié en son article 16 les dispositions relatives à la **publicité** de ces accords, actant la nécessité d'en clarifier et d'en faciliter l'accès. Les règles préexistantes prévoyaient le dépôt de l'accord à la direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE), territorialement compétente, en deux exemplaires : une version originale papier et un envoi électronique. Le décret d'application que le Conseil d'État (section sociale) a examiné précise, d'une part, les modalités nouvelles de dépôt et de consultation des accords et, d'autre part, institue la possibilité d'occulter certaines clauses ou, à défaut d'accord entre les parties signataires, d'anonymiser le nom d'un signataire à sa demande. L'occultation de certaines clauses doit permettre aux signataires de protéger des informations que l'entreprise souhaite ne pas rendre publiques, tels une stratégie d'implantation, un secret industriel ou commercial ou encore des difficultés économiques.



(SOC – 393173 – 27/04/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un décret d’application de l’article 64 de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, mettant en place des **instances et instruments de « dialogue et d’information »** à l’échelle des réseaux d’entreprises franchisées. Le Conseil constitutionnel avait déclaré dans sa décision n° 2016-736 DC du 4 août 2016 que les dispositions de l’article 64 n’étaient pas incompatibles avec les règles de valeur constitutionnelle à l’exception d’une censure et de deux réserves d’interprétation. Le Conseil d’État constate que le décret d’application peine à dissiper certaines des interrogations soulevées par la définition des nouvelles instances de dialogue. Leur nature hybride – étant souligné qu’il ne s’agit pas d’instances consultatives ni de négociation, mais de dialogue et d’information – pose certaines questions relatives à la définition du champ d’action de l’instance, à l’absence de protection des salariés membres de l’instance et d’heures de délégation, ou encore à l’inexistence de délit d’entrave à la mise en place ou au bon fonctionnement de l’instance. Enfin, l’hypothèse de suppression de l’instance n’est prévue ni par la loi, ni par le décret.

2.4. Protection sociale

Chaque année depuis 1996, le Parlement adopte en décembre une loi de financement de la sécurité sociale (LFSS) pour l’année n+1, sur la base d’un projet de loi déposé par le Gouvernement et examiné par le Conseil d’État.

(SOC/AG – 393577 – 06/10/2017) – La loi organique n° 2005-881 du 2 août 2005 relative aux lois de financement de la sécurité sociale prévoit de façon très précise le **contenu de chaque LFSS**, c’est-à-dire, d’une part, les dispositions *devant* y figurer, et d’autre part celles *pouvant* y figurer. Un enjeu récurrent pour le Conseil d’État, dont le rôle est d’assurer la sécurité juridique des textes du Gouvernement, concerne donc la traque des *cavaliers sociaux*, dispositions ne pouvant pas figurer en LFSS et vouées à la censure du Conseil constitutionnel. À l’occasion de son examen du projet de loi de financement de la sécurité sociale (PLFSS) pour 2018, le Conseil d’État, au rapport de la section sociale, constate que le Gouvernement avait choisi, dans un contexte de début de mandat présidentiel, d’y introduire des réformes d’envergure, de nature à justifier sa mention dans cet ouvrage au titre de la sélection d’affaires marquantes.

2.4.1. Financement de la protection sociale

■ Financement de l’Agence centrale des organismes de sécurité sociale (ACOSS)

➞ V. aussi *infra* « 4.4.1. Budget de l’État », loi de finances (FIN-TP/AG/CP – 393561 – 25/09/2017), [p. 321](#)

■ Augmentation de la contribution sociale généralisée

Un article du PLFSS soumis à l'examen du Conseil d'État procède à une augmentation de la contribution sociale généralisée (CSG) de 1,7 point, compensée pour les salariés du secteur privé par la suppression des cotisations salariales de la branche maladie et par la création d'une exonération des contributions salariales d'assurance-chômage. Le Conseil d'État, au rapport de la section sociale, considère que l'exonération des contributions salariales d'assurance-chômage, qui n'a pas par elle-même sa place dans une loi de financement de la sécurité sociale, pouvait y figurer au titre de l'année 2018 pour deux raisons :

- d'une part, les modalités de financement prévues pour l'année 2018 font reposer la charge financière de la mesure sur la sécurité sociale. En effet, l'Agence centrale des organismes de sécurité sociale (ACOSS) se substituera intégralement aux salariés pour le paiement des contributions dues à l'UNEDIC. Si elle bénéficie à cette fin de l'affectation d'une part de TVA, opérée par le projet de loi de finances pour 2018, l'écart constaté en fin d'année entre le produit de cette recette et le coût de l'exonération sera compensé par les quatre branches du régime général, selon une clé de répartition à fixer par arrêté ministériel en fonction de leurs soldes prévisionnels. En outre, en prévoyant que l'ACOSS supporte la charge des contributions dues, et non plus seulement des contributions recouvrées, l'article RR01 entraîne un surcroît de dépenses à sa charge, que le Gouvernement évalue entre 30 et 40 millions d'euros ;
- d'autre part, du point de vue de ses effets sur les assurés, l'exonération de contributions chômage est une contrepartie indissociable de la hausse de CSG, au regard de l'objectif de soutien au pouvoir d'achat poursuivi par le législateur.

Par suite, en ce qu'elle affecte directement l'équilibre financier du régime général et en ce qu'elle constitue la contrepartie indissociable d'une hausse de la CSG, la mesure d'exonération de contributions d'assurance-chômage trouve sa place en LFSS pour l'année 2018. En revanche, la disposition du PLFSS ne donnant aucune précision sur le financement de l'exonération au-delà de l'année 2018, le Conseil d'État n'admet pas que celle-ci relève du domaine de la LFSS, au sens de l'article L.O. 111-3 du code de la sécurité sociale, en ce qu'elle présente un caractère permanent. Il a donc restreint la durée de l'exonération à l'année 2018. Il reviendra à une loi ultérieure de la pérenniser ainsi que son financement.

■ Renforcement des allègements généraux de cotisations sociales et suppression du crédit d'impôt pour la compétitivité et l'emploi

Un article du PLFSS met en place, aux fins de compenser la suppression du crédit d'impôt pour la compétitivité et l'emploi (CICE) et du crédit d'impôt de taxe sur les salaires (CITS), inscrite dans le projet de loi de finances 2018, de nouvelles **exonérations de cotisations et contributions patronales**, dont l'entrée en vigueur est prévue au 1^{er} janvier 2019. Il prévoit, en premier lieu, la réduction de 6 points de la cotisation patronale maladie, pour les salariés dont les rémunérations n'excèdent pas 2,5 SMIC pour un montant estimé à 21,6 milliards d'euros. Il établit, en second lieu, pour un montant estimé à 3,3 milliards d'euros, un mécanisme supplémentaire de réduction dégressive de cotisations entre 1 et 1,6 SMIC (à



hauteur de 10,05 points au niveau du SMIC) venant s'ajouter aux exonérations déjà prévues à l'article L. 241-13 du code de la sécurité sociale. Ce mécanisme repose sur une réduction des contributions patronales au financement de l'assurance chômage (à hauteur de 4,2 points au niveau du SMIC) et des cotisations patronales aux régimes de retraite complémentaire obligatoires (à hauteur de 5,85 points au niveau du SMIC). Le Conseil d'État, au rapport de la section sociale, constate, tout d'abord, que la disposition prévoyant la réduction de 6 points de la cotisation patronale maladie, qui présente un caractère permanent, peut être insérée dans le projet de LFSS pour 2018, alors même qu'elle n'entre en vigueur qu'au 1^{er} janvier 2019, à raison de l'effet qu'elle aura sur les recettes des années ultérieures des régimes obligatoires de base. Il estime ensuite que les dispositions étendant le mécanisme de réduction dégressive de cotisations patronales aux cotisations aux régimes obligatoires de retraite complémentaire ainsi qu'aux contributions à la charge de l'employeur dues au titre de l'assurance chômage n'ont en revanche pas, par elles-mêmes, leur place dans une loi de financement de la sécurité sociale. En effet, les organismes de retraite complémentaire obligatoire ne sont pas des régimes obligatoires de base de la sécurité sociale (CC, 19 décembre 2000, n° 2000-437 DC, Ct 53). Il en va de même de l'UNEDIC qui n'est ni un régime obligatoire de base de la sécurité sociale, ni un organisme concourant au financement des régimes de base de la sécurité sociale, alors même que les contributions qui le financent présentent le caractère de cotisations sociales (CE, 1/2 SSR, 16 février 2001, UNEDIC, n° 208609, Rec.). Par ailleurs, le Conseil d'État estime que la mesure de réduction dégressive de cotisations patronales de retraite complémentaire ainsi que des contributions à la charge de l'employeur dues au titre de l'assurance chômage ne peut être regardée comme constituant un élément indissociable d'un dispositif financier d'ensemble, dès lors que son adoption n'est pas, en elle-même, nécessaire à la mise en œuvre de la réduction de 6 points de la cotisation patronale maladie. En outre, il remarque, d'une part, que les dispositions soumises à l'examen du Conseil d'État ne sont qu'une composante, au même titre que celles inscrites dans le projet de loi de finances pour 2018, d'une réforme globale et, d'autre part, que ces dispositions ne doivent entrer en vigueur qu'au 1^{er} janvier 2019. Le Conseil d'État constate généralement que le projet ne comporte pas de dispositions de financement, à caractère permanent, ayant une incidence sur les régimes obligatoires de base de sécurité sociale. Il estime, par conséquent, qu'en l'état du cadre organique régissant les lois de financement de la sécurité sociale, l'introduction du dispositif proposé dans une LFSS méconnaît l'article LO. 111-3. Par conséquent, il écarte donc les dispositions concernées. Le Conseil d'État prend toutefois acte de la cohérence économique et administrative du projet du Gouvernement, et il appelle son attention sur l'intérêt qui s'attacherait à l'extension du champ des lois de financement de la sécurité sociale à la protection sociale obligatoire afin de permettre au Parlement de disposer d'une vision d'ensemble des régimes qui l'organisent, comme de ses objectifs et de ses moyens.

2.4.2. Organisation de la protection sociale

■ Suppression du régime social des indépendants

L'ambition originelle de la sécurité sociale, telle qu'exprimée par le Programme du Conseil national de la résistance du 15 mars 1944 et par l'ordonnance n° 45-2250 du 4 octobre 1945, était la mise en place d'un dispositif universel destiné à tous les travailleurs. Elle s'est cependant heurtée au refus des indépendants (non agricoles et agricoles) d'être intégrés dans un régime unique, opposition motivée par la crainte d'un système bureaucratique et géré par les syndicats de salariés. S'est alors mis en place en plusieurs étapes un système de protection sociale *ad hoc* pour les indépendants non agricoles, qui s'est révélé d'une grande complexité pour les assurés, qui devaient s'adresser à trois ou quatre guichets, selon la nature des cotisations dont ils étaient redevables. En 2005, les assurances vieillesse et invalidité-décès des commerçants et des artisans ainsi que l'assurance maladie de toutes les professions non salariées non agricoles sont regroupées au sein d'un nouveau régime unifié, le régime social des indépendants (RSI). Cette réforme visait à mettre en place un interlocuteur social unique (ISU) se substituant aux multiples intervenants précédents. Toutefois la réforme s'est trouvée d'emblée presque compromise du fait d'un dysfonctionnement informatique majeur, qui a causé un préjudice direct à de très nombreux indépendants et à leurs ayant droits. L'impact financier de ces difficultés sur les comptes sociaux eux-mêmes s'est révélé massif : la Cour des comptes considérait en 2012 qu'environ 1,3 à 1,5 milliard d'euros de cotisations n'a pas été recouvré sur les trois premières années qui ont suivi la mise en place de l'ISU. Depuis lors, des efforts très importants ont été réalisés pour remettre le dispositif à flot et les améliorations sont aujourd'hui sensibles, tant sur le plan de la fiabilisation des données qu'en matière d'accueil des assurés. Nonobstant, ces évolutions n'ont pas suffi, semble-t-il, à rétablir le lien de confiance, rompu dès l'origine, entre le RSI et les assurés, dans un contexte de progression globale du travail indépendant, notamment du fait de l'augmentation du nombre de micro-entrepreneurs. Par conséquent, le Gouvernement décide de supprimer ce régime et transfère par ce projet la gestion de la protection sociale de ses assurés aux caisses du régime général de la sécurité sociale.

À l'occasion de son examen, le Conseil d'État, au rapport de la section sociale, s'assure en particulier que les nouvelles modalités de représentation des travailleurs indépendants au sein des différentes instances chargées de leur protection sociale ne méconnaissent pas de principe ou règle de valeur constitutionnelle, comme par exemple le principe d'égalité. De même, le Conseil d'État vérifie que la réforme en jeu n'est pas d'une ampleur telle qu'elle ne puisse être adoptée qu'au moyen d'un texte de loi spécifique. En l'espèce, se souvenant qu'il avait, à l'instar du Conseil constitutionnel, admis la place en LFSS pour 2016 de la réforme dite *PUMA* instituant la protection maladie universelle, le Conseil d'État admet que la suppression du RSI puisse, *a fortiori*, y figurer, considérant au demeurant que son objet s'insère dans le cadre prévu à l'article LO. 111-3 du code de la sécurité sociale. Toutefois, le Conseil d'État appelle l'attention du Gouvernement sur l'inconvénient que représente le choix d'un vecteur législatif qui ne permet pas l'examen approfondi



des conséquences juridiques, administratives et organisationnelles qu'emporte un projet d'une telle ampleur, alors que le Gouvernement justifie la réforme par les attentes des travailleurs indépendants d'une amélioration immédiate du service qui leur est rendu.

2.5. Enseignement supérieur

(INT-SOC-FIN/AG – [393743](#) – 16/11/2017) – Le Conseil d'État a été saisi les 2, 14 et 16 novembre 2017 d'un projet de loi relatif à l'orientation et à la réussite des étudiants. Il émet, au rapport de la section de l'intérieur, les observations suivantes.

Sur les conditions d'accès au premier cycle l'enseignement supérieur – Si le projet de loi ne remet pas en cause le principe énoncé au premier alinéa de l'article L. 612-3 du code de l'éducation aux termes duquel « *Le premier cycle est ouvert à tous les titulaires du baccalauréat* », il abroge les dispositions figurant dans ce même article, issues de la loi du 26 janvier 1984 sur l'enseignement supérieur, selon lesquelles, d'une part, « *tout candidat est libre de s'inscrire dans l'établissement de son choix* » et, d'autre part, « *les dispositions relatives à la répartition entre les établissements et les formations excluent toute sélection* ». Le Conseil d'État estime que l'« *exigence constitutionnelle d'égal accès à l'instruction* » (CC, décision [n° 2001-450 DC](#) du 11 juillet 2001) ne fait pas obstacle à ce que le législateur puisse, comme il l'a fait pour les formations sélectives mentionnées au troisième alinéa de l'actuel article L. 612-3 du code de l'éducation, établir les conditions dans lesquelles les bacheliers peuvent être inscrits dans une formation du premier cycle de l'enseignement supérieur et prévoir, le cas échéant, des modalités d'admission ou de rejet des candidatures à certaines filières universitaires, fondées sur des critères objectifs en rapport notamment avec le projet, la formation et les compétences des candidats.

S'agissant des formations dans lesquelles la capacité d'accueil est suffisante, le projet de loi réaffirme le principe de liberté d'inscription du candidat dans l'une des formations de son choix. L'inscription est alors prononcée par le président ou le directeur de l'établissement. Toutefois, le projet prévoit pour ces formations comme pour l'ensemble de celles ouvertes aux étudiants que « *l'inscription (...) peut être subordonnée à l'acceptation, par le candidat, du bénéfice des dispositifs d'accompagnement pédagogique ou du parcours de formation personnalisé proposés par l'établissement pour favoriser sa réussite* ». Le Conseil d'État complète la rédaction pour préciser que ces dispositifs tiennent compte des acquis de formation et des compétences du candidat ainsi que des caractéristiques de la formation dans laquelle il souhaite s'inscrire. Le Conseil d'État constate que la rédaction retenue par le projet implique nécessairement que le refus de l'étudiant d'accepter le dispositif d'accompagnement personnalisé qui lui est proposé justifie légalement le refus par l'Université ou l'établissement de l'inscrire dans la formation concernée.

Pour l'accès aux formations dites « en tension », les inscriptions sont prononcées par l'établissement dans la limite de ces capacités « *au regard de la cohérence entre, d'une part, le projet de formation du candidat, les acquis de sa formation initiale ou ses compétences et, d'autre part, les caractéristiques de la formation* ». Le Conseil d'État relève que le critère ainsi fixé conduit à écarter tout recours au tirage au sort et permet de porter une appréciation personnelle sur chaque candidature. Il estime que l'examen conjoint du projet du candidat, des résultats qu'il a obtenus dans telle ou telle série ou filière de baccalauréat, des éléments mis en avant par lui au titre des compétences qu'il a pu acquérir, d'une part, et des caractéristiques de la formation telles qu'elles ont été définies par l'établissement et publiées au cours de la phase de préinscription, d'autre part, conduit à porter une appréciation d'ensemble fondée sur des critères suffisamment objectifs et rationnels, en relation avec l'objet du projet pour éviter l'arbitraire. Pour que toutes les précisions utiles puissent être apportées par les candidats à l'appui de leur demande d'inscription, le Conseil d'État recommande que la plateforme numérique laisse une large place à leur expression libre comportant notamment pour eux la possibilité de déposer un curriculum vitae, une lettre de motivation, ou encore d'expliquer leurs choix.

Le projet est complété par deux dispositifs spécifiques d'accès au premier cycle pour l'accès aux formations dans lesquelles le nombre de candidatures excède les capacités d'accueil. Ils permettent à l'autorité académique :

- de fixer une priorité d'accès sous forme d'un pourcentage minimal de bacheliers bénéficiaires d'une bourse nationale de lycée, pour favoriser un accès effectif aux filières universitaires des étudiants issus de familles aux ressources modestes ;
- de procéder à une pondération géographique des inscriptions dans les formations non sélectives où le nombre de candidatures excède les capacités d'accueil afin d'éviter que des bacheliers ne soient contraints de s'inscrire loin de leur domicile.

Dans les deux cas, le Conseil d'État considère que ces dispositions visent un objectif d'intérêt général et ne portent pas atteinte au principe d'égal accès de l'enfant et de l'adulte à l'instruction, inscrit au treizième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 (Assemblée générale, 31 mars 2016, avis sur le projet de loi *Égalité et citoyenneté*, n° 391255)

Enfin, le projet prévoit que l'autorité académique pourra en dernier ressort, à l'issue d'un dialogue avec les intéressés et avec l'accord de ces derniers, inscrire dans une formation du premier cycle des candidats domiciliés dans la région académique auxquels aucune proposition d'admission n'a été faite dans le cadre de la procédure nationale de préinscription.

Sur le dispositif « meilleurs bacheliers » – Le projet étend l'accès prioritaire pour les « *meilleurs élèves dans chaque série et spécialité* » – qui existe dans les formations de l'enseignement supérieur public où une sélection peut être opérée – à l'ensemble des formations de l'enseignement supérieur public. Comme c'est le cas aujourd'hui le pourcentage des élèves bénéficiant de ce droit est fixé par décret sur la base des résultats au baccalauréat. Il est de façon constante porté à 10% depuis 2013. Le Conseil d'État estime que ces dispositions, qui établissent une



proportion de bacheliers bénéficiant d'un « *droit d'accès* » sur la base d'un critère objectif ne portent pas atteinte au principe mentionné ci-dessus d'égal accès de l'enfant et de l'adulte à l'instruction.

Sur le droit de césure – Le projet de loi offre à chaque étudiant de premier cycle la faculté de suspendre temporairement sa présence dans l'établissement, tout en y restant inscrit, pour une durée maximale d'une année universitaire. Le Conseil d'État écarte les dispositions du projet excluant du maintien du bénéfice des bourses sur critères sociaux les étudiants bénéficiant du droit de césure inscrits pour la première fois en première année du premier cycle. Il estime que cette exclusion méconnaît le principe constitutionnel d'égalité. L'appréciation du maintien ou non, pendant la période de césure, de ces bourses se fera dans les conditions du droit commun.

Sur la mise en œuvre de la réforme – Enfin le Conseil d'État appelle l'attention du Gouvernement sur le calendrier extrêmement tendu dans lequel doit être mise en œuvre une réforme qui concernera plus de 600 000 nouveaux arrivants dès la rentrée universitaire 2018.

2.6. Fiscalité

2.6.1. Taxe d'habitation

(FIN-TP/AG/CP – 393561 – 25/09/2017) – Dans le cadre du projet de loi de finances pour 2018, le Conseil d'État a examiné, au rapport de la section des finances, un article relatif au dégrèvement de la taxe d'habitation sur les résidences principales qui instaure, à compter des impositions de 2018, un nouveau **dégrèvement à la taxe d'habitation** (TH) qui permettra à environ 80% des foyers d'être dispensés d'ici 2020 du paiement de la TH au titre de leur résidence principale, objectif atteint de manière progressive sur 3 ans. L'État prend entièrement à sa charge le coût de ce dégrèvement. Le Conseil d'État relève que le mécanisme de dégrèvement fiscal retient comme critère d'éligibilité un plafond de revenu exprimé en fonction du quotient familial, qui est en rapport avec l'objectif de la loi. Il considère que ce mécanisme de dégrèvement, alors même qu'il conduit à exonérer à terme 80% des contribuables locaux du paiement de la taxe d'habitation, ne méconnaît pas le principe d'égalité devant les charges publiques et que le mécanisme de lissage prévu afin d'éviter qu'une très légère augmentation du revenu du foyer fiscal fasse perdre l'entier bénéfice du dégrèvement est suffisant. Il relève également que le coût des dégrèvements de cotisations de taxe d'habitation est entièrement pris en charge par l'État sur la base des taux globaux de la taxe appliqués en 2017, l'État versant aux communes et aux EPCI les sommes équivalentes aux dégrèvements dont ont bénéficié les contribuables locaux. Le mécanisme de dégrèvement n'affecte pas l'assiette de la taxe d'habitation, ne remet pas en cause son caractère local et laisse libres les collectivités territoriales de fixer un taux de taxe d'habitation différent. La taxe d'habitation demeure ainsi une ressource propre des communes, au sens de l'[article 72](#) de la Constitution, et le mécanisme de dégrèvement prévu par l'article n'est pas de nature à porter atteinte au principe d'autonomie financière des collectivités territoriales.

2.6.2. Impôt sur la fortune immobilière

(FIN-TP/AG/CP – 393561 – 25/09/2017) – Le Conseil d'Etat a examiné, au rapport de la section des finances, un article du projet de loi de finances pour 2018 instituant, à compter du 1^{er} janvier 2018, **l'impôt annuel sur la fortune immobilière**, dont l'assiette est constituée par la valeur nette, au 1^{er} janvier de l'année d'imposition, des biens et droits immobiliers appartenant aux personnes physiques ainsi que par la valeur nette des parts ou actions de sociétés ou organismes leur appartenant, à hauteur de la fraction de leur valeur représentative de biens ou de droits immobiliers détenus directement ou indirectement par ces sociétés ou organismes. Le Conseil d'État relève que ce nouvel impôt conçu pour frapper la capacité contributive que confère la détention d'un ensemble d'actifs immobiliers, lorsque la valeur de ces actifs est supérieure à un seuil fixé à 1 300 000 €, est régi par des dispositions proches de celles des actuels [articles 885 A à 885 Z](#) du code général des impôts relatifs à l'impôt de solidarité sur la fortune. Le projet prévoit, au nouvel article 965 du code général des impôts, que l'assiette de l'impôt sur la fortune immobilière comprend la valeur nette, au 1^{er} janvier de l'année, des parts ou actions des sociétés et organismes établis en France ou hors de France appartenant aux personnes soumises à cet impôt, à hauteur de la fraction de leur valeur représentative de biens ou droits immobiliers détenus directement ou indirectement par la société ou l'organisme à l'exclusion de ceux de ces biens ou droits qui sont affectés à l'activité industrielle, commerciale, artisanale ou agricole de la société ou de l'organisme qui les détient. Le Conseil d'État estime nécessaire que soient précisées les modalités selon lesquelles sera calculée la part que représentent les biens ou droits immobiliers détenus directement ou indirectement par la société ou l'organisme dans l'ensemble de ses actifs, et, par conséquent, les modalités de calcul de la fraction des parts ou actions relevant de cet impôt ainsi que les modalités de déclaration mises à la charge de l'organisme ou de la société. Il n'émet en revanche pas d'objection à l'encontre de la disposition prévoyant que les parts ou actions de sociétés ou d'organismes exerçant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale ne sont prises en compte qu'au-delà d'un seuil de 10 % du capital ou des droits de vote. Par ailleurs, il admet les dispositions du nouvel [article 972](#) du code général des impôts qui incluent dans le champ de l'impôt sur la fortune immobilière les sommes représentatives des actifs immobiliers sous-jacents aux contrats d'assurance sur la vie libellés en unités de compte. Ces dispositions lui apparaissent en effet reposer sur des critères objectifs et rationnels et être en rapport direct avec l'objet de la mesure.

2.6.3. Prélèvement forfaitaire unique sur les revenus du capital

(FIN-TP/AG/CP – 393561 – 25/09/2017) – Le Conseil d'État a examiné, au rapport de la section des finances, un article du projet de loi de finances pour 2018 instituant un prélèvement forfaitaire unique sur les revenus du capital. Cette réforme, qui a pour objet de simplifier et d'harmoniser la fiscalité du capital, d'inciter les contribuables, à travers la réduction des taux marginaux d'imposition, à investir



dans des placements au rendement plus élevé et de rapprocher le dispositif français d'imposition de celui en vigueur dans la plupart des pays de l'Union européenne, ne méconnaît ni le principe d'égalité devant la loi ni le principe d'égalité devant les charges publiques. En effet, la différence de traitement instituée entre les revenus du capital mobilier, soumis à une imposition à taux proportionnel, d'une part, et les autres catégories de revenus soumis à l'impôt sur le revenu, imposées selon un barème progressif, d'autre part, est justifiée par la différence de nature entre ces revenus et est fondée sur des critères objectifs et rationnels en rapport avec l'objectif poursuivi. Elle ne remet pas en cause le caractère progressif de l'imposition globale du revenu des personnes physiques dès lors que les autres catégories de revenus demeurent soumises au barème progressif de l'impôt sur le revenu et que les contribuables disposeront de la faculté d'opter pour l'imposition de leurs revenus mobiliers selon le barème progressif de l'impôt sur le revenu.

2.6.4. Impôt sur les sociétés

(FIN-TP/AG/CP – 393561 – 25/09/2017) – Le Conseil d'État, au rapport de la section des finances, a examiné un article du projet de loi de finances rectificative pour 2017 instaurant une **contribution exceptionnelle sur l'impôt sur les sociétés (IS)** pour les sociétés réalisant plus de 1 milliard d'euros de chiffre d'affaires et une **contribution additionnelle** à cette dernière pour les sociétés réalisant plus de 3 milliards d'euros de chiffre d'affaires. Il considère que cet article ne méconnaît aucune exigence constitutionnelle ou conventionnelle, à l'exception d'une de ses dispositions. Il estime en particulier qu'il est loisible au législateur de rendre ces contributions applicables aux exercices clos à compter du 31 décembre 2017, pour un an, dès lors que la date prévisible d'entrée en vigueur de la loi de finances rectificative est antérieure à cette date. De même, l'instauration d'un versement anticipé de 95% des contributions à acquitter, pour les entreprises dont l'exercice est clos au 31 décembre 2017, au plus tard le 20 décembre 2017, ne heurte ni le principe de garantie des droits, sous réserve que la loi soit publiée au plus tard à cette date, ni le principe d'égalité devant les charges publiques, dès lors que la détermination de cet acompte repose sur des critères objectifs et rationnels. Il relève également que le critère du chiffre d'affaires, le cas échéant globalisé au niveau des groupes fiscalement intégrés, retenu pour définir les conditions d'assujettissement aux contributions additionnelles a déjà été admis par la jurisprudence du Conseil constitutionnel, y compris pour des contributions similaires. Ce critère, couplé à des contributions bâties chacune sur un taux moyen d'imposition, conduit certes à des effets de seuil égaux à 5 points d'IS pour la contribution exceptionnelle et à 6,67 points pour sa contribution additionnelle. Ces effets de seuils ne paraissent cependant pas être tels qu'ils entraîneraient une rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques, a fortiori s'agissant d'impositions non renouvelables. En revanche, le Conseil d'État écarte la disposition prévoyant un plafonnement de la somme des contributions à 250 millions d'euros par redevable. Ce plafond conduit, au-delà d'un certain montant d'IS, à une dégressivité du taux effectif des contributions, qui ne paraît pas cohérente avec l'objectif de faire contribuer les très grandes entreprises à raison de leur bénéfice et en fonction de leur chiffre

d'affaires, dès lors qu'elle conduit à limiter la charge relative des entreprises dont le bénéfice est le plus élevé. Un tel plafonnement n'est pas davantage justifié par l'objectif d'éviter les ressauts d'imposition, au demeurant inhérents aux contributions instituées, dès lors qu'il est exprimé en valeur absolue et ne répond pas ainsi à l'exigence de prise en compte des facultés contributives des redevables. En l'état de l'évaluation préalable, qui ne justifie pas que le plafond envisagé repose sur des critères objectifs et rationnels ni de ce qu'il permettrait de neutraliser des situations exceptionnelles ou aberrantes, le Conseil d'État estime que ce plafond méconnaît le principe d'égalité devant les charges publiques.

2.7. Protection des données personnelles : adaptation au droit de l'Union européenne de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés

Le règlement (UE) 2016/679 et la directive (UE) 2016/680 ont apporté des changements majeurs dans le mode d'intervention des pouvoirs publics pour protéger les libertés fondamentales lors du traitement des données personnelles. Auparavant, une directive de 1995 visait à harmoniser les pratiques nationales de chaque État, la France en premier lieu, au fur et à mesure des évolutions. Celles-ci ont conduit à la création dans chaque État membre d'autorités de contrôle aux pouvoirs inégaux d'un pays à l'autre, coordonnées par un groupe les réunissant, dénué de pouvoirs propres. Le régime de supervision des traitements reposait sur des prohibitions absolues, tempérées par un système de formalités préalables, allant de la déclaration du traitement jusqu'à son autorisation sous de strictes contraintes de procédure et de fond, proportionnées au degré d'atteinte portée par le traitement aux libertés. Le nouveau régime opère un renversement complet des logiques antérieures. Le champ des données à traiter ne comporte plus que de rares prohibitions absolues et invite à raisonner en termes de risques d'atteinte aux libertés et droits fondamentaux. La charge de cette analyse n'est plus définie *a priori* par le législateur, imposant des contrôles progressivement durcis, mais incombe aux responsables du traitement. Ces derniers devront mener une analyse critique réalisée par un **délégué à la protection des données**, interne à l'organisation mais positionné hors chaîne hiérarchique qui, chargé de faire respecter le règlement, la directive et les textes pris pour leur application, est désormais le pivot de leur respect. Dans le cas où un traitement a des effets potentiels graves, l'autorité de contrôle est saisie. Son rôle est désormais d'abord de déterminer de bonnes pratiques, en liaison avec les responsables des fichiers, et de définir des référentiels pour encadrer la création des traitements et les harmoniser. Pour assurer le bon fonctionnement du système, l'**autorité de contrôle** est **dotée de pouvoirs d'investigation et de sanctions renforcés**, notamment au



plan pécuniaire. Au plan européen, les autorités nationales de contrôle voient désormais leur compétence matérielle et territoriale clarifiée et l'exercice de leurs pouvoirs articulé. Une autorité peut intervenir dans deux circonstances : soit le responsable du traitement est établi sur son territoire national, soit la personne que le traitement concerne est sur son territoire. En outre, le règlement permet de trancher les **conflits de compétences**. Une seule autorité peut être qualifiée de « chef de file » pour l'exercice du contrôle sur un traitement : en principe celle sur le territoire de laquelle le responsable est établi ; les autres, dites « autorités concernées », peuvent toujours intervenir, mais en respectant les prérogatives de la première. En cas de désaccord entre autorités, un comité européen les réunissant tranche les différends.

(INT/AG – [393836](#) – 07/12/2017) Saisi d'un projet de loi d'adaptation au droit de l'Union européenne de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, lui a donné un avis favorable après avoir procédé à plusieurs modifications et au bénéfice des observations suivantes.

Pour être complètement éclairée sur les enjeux et les conséquences du texte examiné, la section de l'intérieur du Conseil d'État a choisi, au cours de deux séances successives, de mener des **auditions auprès d'acteurs concernés** : CNIL, Conseil national du numérique, Commission consultative des droits de l'Homme, administrateur général des données de l'État, entreprises et leurs organisations représentatives. Ces auditions ont mis en lumière la nécessité de concentrer tous les efforts pour informer et préparer l'ensemble des acteurs, notamment les PME, qui semblent ne pas être tous prêts à ces changements profonds qui entreront en vigueur le 25 mai 2018.

Construction d'un cadre normatif – La nécessité de mettre en œuvre de manière complète le droit de l'Union issu du règlement, applicable directement dès le 25 mai 2018, et de la directive, qui doit être transposée avant le 6 mai 2018, jointe au souhait du Gouvernement de conserver comme instrument principal au niveau national la loi du 6 janvier 1978, aboutit à un résultat très insatisfaisant en termes de **lisibilité du droit positif**. Aussi le Conseil d'État propose-t-il de raccourcir à 6 mois, courant à compter de la publication de la loi, l'habilitation donnée au Gouvernement à procéder, par ordonnance, à une remise en forme et en cohérence non seulement de la loi de 1978 mais aussi de textes voisins et liés, sans remettre en cause les choix fondamentaux faits dans le projet de loi. Le Conseil d'État rappelle enfin qu'il a consacré en 2014 et 2017 deux études aux questions relatives à l'impact du numérique, notamment sur les libertés. Il estime que l'évolution des techniques informatiques et de leur emploi appelle la **construction d'un cadre normatif** qui, d'une part, reposerait sur des orientations aptes à préserver et promouvoir les valeurs et droits constitutionnels essentiels, et à assurer à la France et l'Europe un meilleur rang dans la compétition économique et, d'autre part, rassemblerait l'ensemble des règles applicables dans ce qui pourrait prendre la forme, si le Gouvernement souscrit à cette idée, d'un futur « code du numérique et des libertés ».

➤ *V. infra 3^e partie, « 1.2. Les suites données aux études », [p. 405](#)*

Missions de la CNIL – En conformité avec ce règlement européen, la CNIL se voit attribuer le pouvoir d'adopter de nouveaux instruments de droit souple – lignes directrices, recommandations, référentiels, codes de conduite, dispositifs de certification – instruments, dont la normativité est graduée, qui sont adaptés au nouvel environnement juridique créé par le règlement (UE) 2016/679. Le Conseil d'État relève que les préconisations tirées de son étude annuelle de 2013 consacrée au droit souple ont été, à cette occasion, prises en considération.

➤ *V. infra 3^e partie, « 1.2. Les suites données aux études », p. 404*

Commissaire du Gouvernement et formation restreinte – Le Conseil d'État recommande d'inscrire dans la loi les **garanties d'impartialité** exigées par la jurisprudence constitutionnelle à propos du pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes (CC, décision n° 2012-280/QPC du 12 octobre 2012), par des modifications qui ont un double objet :

- prévoir que le commissaire du Gouvernement, s'il peut être présent aux séances de la formation restreinte compétente pour prononcer des injonctions ou imposer des sanctions, ne peut assister au délibéré qui les suit ;
- exclure de ce délibéré les agents de la commission, à la seule exception de ceux chargés de la tenue de la séance.

Contrôles – Le projet étend la possibilité de **contrôles sur place** de la CNIL, de 6 heures à 21 heures, à l'ensemble des locaux qui ne sont pas affectés, en tout ou en partie, au domicile privé. Le Conseil d'État n'émet pas d'objection à cette nouvelle rédaction en raison des garanties prévues : information du responsable de son droit d'opposition, autorisation du juge des libertés et de la détention en cas d'opposition, assistance d'un conseil, recours. Pour les données couvertes par le secret médical leur communication ne peut être faite que sous l'autorité et en présence du médecin. Le terme « d'autorité » proposé par le Conseil d'État signifie que l'agent menant le contrôle sera placé sous la responsabilité fonctionnelle du médecin, qui adressera toutes les instructions nécessaires à l'agent pour que ne soit pas violé le secret médical. Le projet de loi prévoit que les agents de la CNIL chargés du contrôle pourront, comme les agents de l'Autorité des marchés financiers, utiliser une identité d'emprunt. Cette mesure est de nature à renforcer l'efficacité des contrôles en ligne, de plus en plus nombreux.

Modalités de coopération entre autorités de contrôle européennes dans le cadre d'opérations conjointes – Le Conseil d'État estime préférable, à la différence du projet dont il est saisi, qui limite le rôle des membres ou agents d'une autre autorité de contrôle à une simple présence passive, de donner au président de la CNIL le pouvoir d'habiliter ces membres ou agents à participer à ces **contrôles sous l'autorité de la CNIL**, dès lors qu'ils présentent des garanties comparables à celles requises des agents de la CNIL. La disposition paraît au Conseil d'État de nature à renforcer l'efficacité des contrôles et à inciter les autres autorités de contrôle européennes à adopter le même standard.



Formalités préalables – Au regard de l'enjeu de la protection des données, le projet de loi conserve un **régime d'autorisation préalable** pour les traitements mis en œuvre qui portent sur trois types de données :

- pour le compte de l'État, les données biométriques, les données génétiques,
- et, pour le compte de personnes publiques ou privées, les données comportant le numéro d'inscription des personnes au Répertoire national d'identification des personnes physiques (NIR).

S'agissant plus particulièrement des traitements qui comportent le NIR, un décret en Conseil d'État doit déterminer les catégories de responsables de traitement et les finalités de ces traitements autorisées. L'autorisation n'est pas requise pour les traitements qui ont exclusivement des finalités de statistique publique, de recherche scientifique ou historique, ou qui mettent à la disposition des usagers de l'administration un ou plusieurs téléservices de l'administration électronique. Les données de santé utilisant le NIR sont, quant à elles, soumises aux formalités prévues au chapitre IX de la loi n° 78-17, à l'exception des traitements portant sur les alertes sanitaires qui seront pour leur part soumis au droit commun de l'analyse d'impact ou, lorsqu'ils utilisent le NIR, au régime d'autorisation prévu par le décret cadre précité. Enfin, compte tenu de la logique générale du règlement fondée sur une responsabilisation des acteurs et un maintien de garanties en cas de risque élevé pour la protection des données personnelles, le projet de loi supprime logiquement le régime déclaratif prévu aux articles 22 à 24 de la loi n° 78-17 et abroge les articles 24 et 25 de la même loi.

Délégué à la protection des données – Le Conseil d'État écarte les dispositions relatives au délégué à la protection des données : ces dispositions sont fixées par le règlement, qui assure aussi par son application directe la transposition des obligations que la directive fait aux États dans ce domaine. Les dispositions du projet relatives au régime des sous-traitants ont été écartées, pour le même motif.

Données de santé – Le régime applicable aux données de santé se conforme aux règlements et reprend largement celui existant aujourd'hui dans le chapitre IX de la loi n° 78-17. Sans formuler de réserves sur ce choix, le Conseil d'État appelle le Gouvernement à apporter un soin particulier à l'articulation de ce régime avec celui issu de la loi du 26 janvier 2016 ayant modifié le code de la santé publique, dont les décrets d'application viennent d'être pris. Le règlement, en dehors du champ des services, laisse aux États le soin de déterminer l'âge légal du consentement au traitement de données. Dans ce domaine, l'information des personnes exerçant, sur les mineurs, l'autorité parentale, à l'occasion et par voie de conséquence du recueil de leur consentement au traitement des données personnelles de santé d'un mineur, peut aboutir à révéler à ces personnes des informations concernant le mineur. Le législateur a déjà admis que ces révélations pouvaient être préjudiciables aux intérêts du mineur et a, pour ce motif, autorisé que des professionnels de santé n'en fassent pas état (articles L. 1111-5 et suivant du code de la santé publique). Au regard de cet objectif, le Gouvernement a choisi de confirmer le choix fait récemment par le législateur, lors de l'adoption de l'article 56 de la loi pour une République numérique, de fixer à 15 ans l'âge du consentement des mineurs à un traitement de leurs données personnelles de santé. Pour ce motif le Conseil d'État

se borne à remarquer qu'il incombera au Gouvernement de veiller à mettre en cohérence ces dispositions avec celles des articles L. 1111-5 et L. 1111-5-1 du code de la santé publique.

Algorithmes – L'article 10 de la loi du 6 janvier 1978 limitait la possibilité de prise de décision sur le seul fondement d'un traitement informatique appréciant la personnalité du destinataire, sous réserve de quelques exceptions. Le règlement rend possible le recours à ces traitements. Cependant, dans le cas d'un traitement qui comporte un algorithme pouvant être à l'origine d'une décision administrative individuelle, le Conseil d'État estime nécessaire de poser, au nombre des mesures appropriées évoquées par le règlement, le principe selon lequel le responsable de ce traitement est tenu de se donner les moyens de maîtriser l'algorithme, et de documenter, notamment à destination de l'autorité de contrôle, les actions entreprises à cette fin. Pour le Conseil d'État, ce principe n'est qu'un premier pas dans la définition, toujours plus nécessaire, d'un régime plus complet du contrôle des algorithmes, qui doit toujours rendre possible l'intervention humaine.

2.8. Collectivités territoriales

2.8.1. Compétences des collectivités territoriales

(INT/AG – 393651 – 07/12/2017) – Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, a examiné une demande d'avis sur la différenciation des compétences des collectivités territoriales relevant d'une même catégorie et des règles relatives à l'exercice de ces compétences. Cette demande porte sur les collectivités de droit commun, que sont les communes, les départements et les régions de l'article 72 de la Constitution, et pose deux questions relatives à leurs compétences :

- la première, sur la possibilité de « différencier les compétences » concerne des différences qui résulteraient de transferts de compétences entre collectivités territoriales n'appartenant pas à la même catégorie ;
- la seconde, sur la possibilité de différencier les règles applicables à « l'exercice des compétences », ne concerne pas l'attribution des compétences mais leur « exercice », au sens donné à ce terme par le 4^e alinéa de l'article 72.

Sur la possibilité de « différencier les compétences » – Le Conseil d'État considère que, dans les limites fixées par le principe constitutionnel d'égalité, certaines différences d'ordre statutaire, y compris dans le domaine des compétences, sont possibles, sans altérer la distinction entre collectivités territoriales de droit commun et collectivités territoriales à statut particulier et de l'article 73, à condition de présenter un caractère limité. Répondrait à l'objectif du Gouvernement un dispositif législatif qui aurait pour objet de permettre des attributions de compétences différentes à des collectivités territoriales d'une même catégorie, pour des raisons d'intérêt général ou pour des motifs tirés d'une différence de situation, dans le cadre de transferts de compétences précisément identifiés. Un



tel dispositif devrait toutefois présenter plusieurs garanties au regard du respect des exigences constitutionnelles découlant notamment du principe d'égalité et de la libre administration des collectivités territoriales :

- pour préserver le principe selon lequel les collectivités territoriales d'une même catégorie sont soumises à un même statut, la loi devrait identifier les compétences précises, et en nombre limité, pouvant faire l'objet d'un transfert ;
- les modifications de compétences susceptibles de mettre en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti ne pourraient être autorisées ;
- le transfert de compétences envisagé devrait être de nature à permettre que les compétences en cause soient attribuées à l'échelon propre à permettre une mise en œuvre meilleure et plus efficace, au meilleur coût, conformément au deuxième alinéa de l'article 72 de la Constitution, qui a donné une portée normative au principe de subsidiarité.

L'efficacité accrue attendue du transfert de compétences pourrait être caractérisée, notamment :

- à partir de la situation du territoire concerné, compte tenu de ses caractéristiques aussi bien géographiques que démographiques, ou d'infrastructures, ainsi que des besoins de la population et de l'économie ;
- et au regard des compétences, des moyens, de la répartition de ces moyens des collectivités territoriales, et de leur coût.

L'accord des collectivités entre lesquelles s'opérerait le transfert de compétences serait nécessaire, conformément au principe de la libre administration des collectivités territoriales et parce qu'étant une condition de la réussite de l'opération et par là de la démonstration du caractère justifié du transfert de compétences au regard de la règle du deuxième alinéa de l'article 72. Les transferts de compétences ayant pour conséquence d'accroître les charges des collectivités territoriales ou de leurs groupements ouvriraient droit à une compensation financière dans les conditions fixées par la loi. Le représentant de l'État dans le département ou la région pourrait donner un avis sur l'intérêt général présenté par le transfert ainsi que sur la préservation des intérêts nationaux. La décision d'approuver le transfert de compétences serait prise par décret en Conseil d'État. Le Conseil d'État estime aussi que l'ancrage de la mesure dans le deuxième alinéa de l'article 72 de la Constitution pourrait être mieux assuré par une modification de la Constitution qui, sans être indispensable, y ajouterait le principe de cette mesure et permettrait de renvoyer à la loi organique la détermination de ses conditions.

Le Conseil d'État souligne enfin que les instruments du droit existant pourraient, parallèlement, être davantage utilisés, notamment :

- les délégations de compétences, dont le régime pourrait être amélioré, afin de les rendre plus attractives ;
- les mises en commun de compétences régionales, départementales et communales ou métropolitaines, dans le cadre d'établissements de coopération (cinquième partie du CGCT), le cas échéant en améliorant les instruments de la coopération autre qu'intercommunale.

En revanche, le Conseil d'État souligne que l'existence d'accords entre collectivités territoriales, fussent-ils préalablement autorisés par la loi sur une politique publique déterminée, des projets communs, des considérations tirées d'une meilleure organisation des services et d'une utilisation plus efficiente des moyens des collectivités ne suffiraient pas à eux seuls, en raison de leur nature contingente, pour caractériser des raisons d'intérêt général ou une situation particulière propre à justifier objectivement des règles différentes répondant aux exigences constitutionnelles rappelées par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 91-291 DC du 6 mai 1991.

Sur la possibilité de différencier les règles applicables à l'exercice des compétences des collectivités territoriales

1° Le Conseil d'État a d'abord rappelé que l'application de règles différentes à l'exercice des compétences de collectivités de droit commun de la même catégorie est admise largement sans que le respect du principe d'égalité en soit affecté (CC, décision n° 2000-436 DC du 7 décembre 2000 à propos de la compétence des communes dans le domaine du logement social ou encore CE, Ass. et CP, avis n° 391883 des 8 et 13 septembre 2016 sur un projet de loi de modernisation, de développement et de protection des territoires de montagne, à propos d'obligations imposées à des communes touristiques situées en zone de montagne).

2° Interrogé sur une disposition qui complèterait la Constitution pour prévoir que : *« Sauf lorsque sont en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti, les collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent, lorsque, selon le cas, la loi ou le règlement l'a prévu, déroger, pour un objet limité, aux dispositions législatives ou réglementaires qui régissent l'exercice de leurs compétences »*, le Conseil d'État a émis l'avis suivant. Il souligne qu'elle donnerait davantage de libertés et de responsabilités aux collectivités territoriales pour mener une action plus efficace, grâce à des marges de manœuvre accrues, pour innover et pour adapter les lois et règlements qui régissent l'exercice de leurs compétences aux réalités des territoires. Il relève aussi que le législateur serait mis en mesure d'en tirer les enseignements pour améliorer la législation. La disposition envisagée, qui reprend les termes du 4^e alinéa de l'article 72 de la Constitution, permettrait d'atteindre l'objectif visé par le Gouvernement. Le Conseil d'État considère qu'il est nécessaire, eu égard aux principes auxquels il peut être dérogé et à l'importance des domaines que recouvrent les lois et règlements qui régissent l'exercice des compétences des collectivités territoriales, que la disposition constitutionnelle envisagée encadre les autorisations données, selon le cas, par la loi ou par le règlement. Le Conseil d'État interprète la disposition envisagée dans la demande d'avis ainsi :

- les dérogations porteraient sur un objet limité et ne pourraient mettre en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti ;
- elles seraient décidées dans la limite des compétences attribuées aux collectivités territoriales par la loi ;
- la collectivité territoriale ne pourrait, dans l'exercice de son pouvoir de dérogation à des lois ou règlements, porter atteinte au principe d'égalité entre



- les personnes auxquelles s'appliquerait sa dérogation ;
- la dérogation serait autorisée, selon les cas par le législateur ou le pouvoir réglementaire, qui serait libre d'y mettre fin ;
 - les collectivités ayant été autorisées à déroger pourraient à tout moment mettre fin aux mesures dérogatoires sous réserve du respect des droits acquis.

Le Conseil d'État considère que ces conditions devraient être énoncées et précisées par la loi organique afin d'assurer de façon suffisante l'encadrement de la mise en œuvre des dérogations. Mais il estime que cette mesure devrait s'articuler avec le dispositif de dérogations à caractère expérimental prévu au 4^e alinéa de l'article 72 de la Constitution. À ce jour, cette possibilité a été peu utilisée en raison des termes de l'alternative qui s'offre à l'issue de l'expérimentation : généralisation des mesures prises à titre expérimental ou abandon de ces mesures. Le Conseil d'État estime que la modification envisagée devrait s'accompagner d'une modification du régime des expérimentations, afin de prévoir que les mesures de dérogatoires expérimentées puissent continuer à s'appliquer, à l'issue de la dérogation, dans le seul ressort des collectivités y ayant procédé. Il observe aussi que le dispositif envisagé pourrait conduire les collectivités territoriales à préférer solliciter directement une autorisation de dérogation, sans expérimentation préalable, et ainsi faire tomber en désuétude le 4^e alinéa de l'article 72. Or, l'expérimentation préalable d'une dérogation est utile pour permettre au législateur, ou au pouvoir réglementaire, de mieux apprécier toutes les incidences possibles de son autorisation, et de mieux garantir, par les modalités de son autorisation, les intérêts publics en cause. Aussi le Conseil d'État estime-t-il que l'autorisation de déroger à une loi ou un règlement régissant l'exercice d'une compétence d'une collectivité territoriale devrait être précédée d'une expérimentation. S'agissant des collectivités territoriales n'ayant pas participé à l'expérimentation deux cas de figure paraissent devoir être distingués. La collectivité qui demanderait à faire application de la même disposition dérogatoire que celle autorisée à l'issue d'une expérimentation à laquelle elle n'aurait pas participé pourrait adopter directement cette disposition sans solliciter l'autorisation, selon le cas, de la loi ou du règlement. Sa décision serait seulement transmise au représentant de l'État au titre du contrôle de légalité avec l'indication de la loi ou du règlement ayant autorisé la dérogation. La collectivité qui demanderait à déroger à son tour aux mêmes dispositions législatives ou réglementaires, devrait procéder à une expérimentation préalable. Il y aurait lieu enfin de réécrire entièrement les dispositions du 4^e alinéa de l'article 72 pour y ajouter la règle nouvelle dans le sens des considérations qui précèdent, et sans préjudice de l'article 37-1 de la Constitution. Comme indiqué ci-dessus, la loi organique devrait préciser les conditions dans lesquelles cette disposition nouvelle relative aux dérogations à caractère expérimental et aux dérogations pérennes serait mise en œuvre.

2.9. Dispositif expérimental permettant des dérogations à des normes réglementaires

Expérimentation / Encadrement / Objet, champ, durée / Principe d'égalité devant la loi / Dérogation / Possibilité (ADM – 393922 – 19/12/2017) – Le Conseil d'État a été saisi d'un projet de décret portant création, sur le fondement de l'article 37-1 de la Constitution, d'un **dispositif expérimental permettant aux préfets des régions et départements concernés de déroger à des normes réglementaires lorsqu'ils statuent sur une demande individuelle**. Le Conseil d'État (section de l'administration) rappelle qu'il y a lieu d'apprécier la légalité de dispositifs expérimentaux dérogeant au principe d'égalité devant la loi au regard des mêmes critères que ceux retenus par la jurisprudence du Conseil constitutionnel pour les expérimentations législatives (décision n° 2004-503 DC du 12 août 2004). De telles expérimentations doivent ainsi présenter un **objet et une durée limités et définir de façon suffisamment précise et circonscrite les conditions de leur mise en œuvre**. À cet égard, le Conseil d'État considère que s'il est possible, comme il l'a admis lors de l'examen d'un projet de décret concernant les directeurs généraux des agences régionales de santé, de concevoir une expérimentation ouvrant la possibilité de déroger à une norme réglementaire sans déterminer *a priori* le contenu de la norme alternative qui pourra être retenue, la définition de l'objet de l'expérimentation rend nécessaire d'identifier de manière suffisamment précise les normes auxquelles il pourra être dérogé, soit par la fixation d'une liste de normes dans le texte même de l'expérimentation, soit par la détermination de secteurs d'activité et d'objectifs précis. Il estime en outre que l'encadrement précis des normes entrant dans le **champ de l'expérimentation** est nécessaire afin de garantir que la reconnaissance d'un pouvoir de dérogation à des normes réglementaires n'emporte pas délégation du pouvoir réglementaire aux préfets. En l'espèce, le Conseil d'État relève que le projet de texte prévoit un **encadrement de l'expérimentation dans le temps et dans l'espace** et restreint son champ d'application de façon négative, en prévoyant que les préfets concernés ne peuvent, lorsqu'ils font usage de leur faculté de dérogation, porter atteinte aux intérêts de la défense ou à la sécurité des personnes et des biens, ni une atteinte disproportionnée aux objectifs poursuivis par les dispositions auxquelles il est dérogé.



2.10. Arrêt progressif de la recherche et de l'exploitation d'hydrocarbures

(TP/AG – [393503](#) – 1/09/2017) – Le Conseil d'État, au rapport de la section des travaux publics, a examiné un projet de loi ayant en particulier pour objet de mettre un terme aux activités de recherche et d'exploitation des hydrocarbures en France, en application du plan en faveur du climat adopté par le Gouvernement lors du conseil des ministres du 6 juillet 2017 dont l'axe n° 9 prévoit de « *laisser les hydrocarbures dans le sous-sol* » afin que leur recherche et leur exploitation cessent définitivement à l'horizon 2040. Le projet présenté par le Gouvernement définissait le régime applicable, à l'avenir, aux hydrocarbures, en posant le principe d'une « interdiction » de la recherche et de l'exploitation des hydrocarbures, immédiate et absolue en ce qui concerne les hydrocarbures « non conventionnels », catégorie définie à cette occasion par le projet de loi et, s'agissant des hydrocarbures « conventionnels », *de facto* plus progressive et non générale. En substance, il prévoyait que ne serait plus délivré, à l'avenir, aucun nouveau permis exclusif de recherche, ni aucune nouvelle concession et qu'une concession en cours arrivant à échéance ne pourrait plus faire l'objet d'aucune prolongation.

Existence d'un intérêt général – Le Conseil d'État estime qu'un intérêt général s'attachait à l'objectif poursuivi par le projet de loi, cet arrêt de la production nationale d'hydrocarbures étant justifié par la volonté de limiter le réchauffement climatique.

Conditions de constitutionnalité et de conventionnalité du nouveau régime – Le Conseil d'État considère que l'État pouvait programmer la fin définitive des activités relatives aux hydrocarbures sous réserve de concilier l'exercice de ses prérogatives avec, d'une part, les exigences constitutionnelles, en ne portant pas aux droits et libertés des opérateurs des atteintes qui seraient contraires à la Constitution et, d'autre part, avec les exigences propres du droit européen. Il a, dans l'appréciation de cette conciliation, tenu compte du particularisme du régime minier français, qui repose à la fois sur l'intervention spontanée d'opérateurs industriels privés et sur un encadrement traditionnellement fort de ces activités par l'État en raison de leur importance stratégique. La garantie des droits attachée aux situations légalement acquises s'étend aux effets qui peuvent légitimement être attendus de telles situations ainsi qu'aux espérances légitimes des personnes en ce qui concerne les biens au sens de l'article 1^{er} du premier protocole à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Le Conseil d'État constate que le projet de loi, qui n'emporte aucun effet rétroactif, ménage la situation des titulaires d'un permis exclusif de recherche en préservant la possibilité pour eux d'obtenir la prolongation de leur permis ou la délivrance d'une concession dans le périmètre de ce permis lorsque celles-ci constituent un droit en vertu de la réglementation minière. Il estime en revanche que l'impossibilité de principe dans laquelle se trouveraient les titulaires d'une concession parvenue à l'expiration de sa période initiale de validité d'en obtenir la prolongation dès l'entrée en vigueur

de la loi nouvelle soulevait une difficulté au regard de la garantie des droits dès lors qu'elle méconnaissait l'esprit et la finalité de la réglementation minière qui ne limite pas le nombre de prolongations possibles d'une concession, afin de faire correspondre sa durée totale à celle nécessaire à l'exploitation complète du gisement. L'intérêt général existant ne serait ainsi pas suffisant pour justifier l'arrêt immédiat d'exploitations en cours et, dans le cas où le gisement disposerait d'un potentiel justifiant la poursuite de son exploitation, l'octroi d'une prolongation pouvant dans ces conditions être regardée comme un effet légitimement attendu. Les titres miniers sont des autorisations administratives qui ne sauraient être assimilées à des « biens » objets d'un droit de propriété pour leurs titulaires. La fin de la recherche et de l'exploitation des hydrocarbures ne pourrait donc, en tout état de cause, entraîner ni une privation de propriété au sens de l'article 17 de la Déclaration de 1789, ni une **atteinte au droit de propriété** au sens de son article 2. La **liberté d'entreprendre** découlant de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 n'étant, en matière minière, ni générale ni absolue compte tenu du caractère très encadré de cette activité soumise à un régime d'autorisation préalable particulier, le Conseil d'État considère que la cessation définitive de cette activité ne portait pas d'atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre, eu égard à l'objectif poursuivi.

Arrêt progressif – Ces considérations ont amené le Conseil d'État à regarder les dispositions projetées comme compatibles avec la Constitution et les engagements européens de la France, moyennant deux modifications. La première a consisté à introduire une disposition permettant au titulaire d'une concession en cours de validité d'en obtenir la prolongation, sans que l'échéance de celle-ci puisse excéder la date de 2040, par référence au plan gouvernemental liminairement mentionné. La seconde a conduit à substituer à la notion d'« interdiction » celle, plus conforme à l'objectif poursuivi, d'« arrêt progressif » et à supprimer la distinction entre hydrocarbures « conventionnels » et « non conventionnels », qui est étrangère à l'objectif poursuivi par le projet de loi. Le Conseil d'État estime enfin que l'intervention d'un dispositif d'indemnisation spécifique n'était pas justifiée par la portée du projet, lequel ne ferait cependant pas obstacle à l'application éventuelle au cas par cas du principe de la responsabilité de l'État du fait des lois.





3. Questions communes aux sections administratives

3.1. Actes et respect de la hiérarchie des normes

3.1.1. Accords internationaux

• • • **Article 53 de la Constitution** : « Les traités de paix, les traités de commerce, les traités ou accords relatifs à l'organisation internationale, ceux qui engagent les finances de l'État, ceux qui modifient les dispositions de nature législative, ceux qui sont relatifs à l'état des personnes, ceux qui comportent cession, échange ou adjonction de territoire, ne peuvent être ratifiés ou approuvés qu'en vertu d'une loi. / Ils ne prennent effet qu'après avoir été ratifiés ou approuvés. / Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire n'est valable sans le consentement des populations intéressées ».

■ Ratification

Ratification du protocole n° 16 à la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (FIN/AG – 393739 – 07/12/2017) – Le protocole n° 16 à la convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ouvre la possibilité pour les plus hautes juridictions des États parties à la convention d'adresser à la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) des demandes d'avis portant sur des questions de principe relatives à l'interprétation ou à l'application des droits et libertés définis par la convention ou ses protocoles. L'avis de la Cour ne peut être sollicité qu'à l'occasion d'un litige pendant devant la juridiction nationale à l'origine de la demande d'avis. Le protocole affirme le caractère non contraignant de l'avis pour la juridiction nationale qui l'a sollicité : c'est à la juridiction qui a procédé à la demande de décider des effets de l'avis sur la procédure interne engagée devant elle. Pour la France, pourront avoir recours à cette procédure le Conseil constitutionnel, le Conseil d'État et la Cour de cassation. La principale question que soulevait ce projet portait sur l'articulation entre cette procédure issue du protocole n° 16 et la procédure préjudicielle devant la Cour de justice de l'Union Européenne prévue à l'article 267 du TFUE : les questions ou difficultés liées à cette articulation sont en effet l'une des raisons pour lesquelles la Cour de justice, dans son avis 2/13 du 18 décembre 2014, a jugé que l'accord d'adhésion de l'UE à la CEDH qui lui était soumis n'était pas compatible avec le



droit de l'Union. Le Conseil d'État, au rapport de la section des finances, estime que cette prise de position de la CJUE, relative à l'adhésion de l'Union européenne elle-même à la Convention EDH et non à l'adhésion de l'un de ses États membres au protocole n° 16, n'est pas de nature à faire obstacle à la ratification par la France de ce protocole. Il relève que les difficultés plus sérieuses que pouvait poser l'articulation entre la question prioritaire de constitutionnalité (QPC) et la procédure préjudicielle de l'article 267 du TFUE ont pu être résolues, alors même qu'il s'agit de la conciliation de deux procédures « prioritaires ». La procédure de consultation de la CEDH organisée par le protocole n° 16 étant facultative, elle ne pourra aucunement détourner une juridiction suprême française de l'obligation qui s'impose à elle de procéder au renvoi préjudiciel prévu à l'article 267 du TFUE dès qu'il y a lieu de le faire.

3.1.2. Autorités disposant du pouvoir réglementaire

■ Contreseing

• • • *En vertu de l'article 22 de la Constitution, les actes du Premier ministre sont contresignés, le cas échéant, par les « ministres chargés de leur exécution » et non, l'instar des actes dont le Président de la République est l'auteur, par les « ministres responsables ». Selon la définition qu'en donne le Conseil d'État, les ministres chargés de l'exécution d'un acte réglementaire du Premier ministre sont « ceux qui seront compétents pour signer ou contresigner les mesures réglementaires ou individuelles que comporte nécessairement l'exécution de cet acte » (CE, Ass., 27 avril 1962, Sicard et autres, Rec. p. 279). Autrement dit, les ministres chargés de l'exécution d'un décret sont ceux qui auront la charge de prendre les mesures juridiques nécessaires à son application. (Source : guide de légistique, fiche 3.9.2., [Légifrance](#))*

Ministres chargés de l'exécution d'un décret, au sens de l'article 22 de la Constitution (ADM – 392463 – 24/01/2017) – À l'occasion de l'examen d'un projet de décret relatif aux procédures d'organisation et de contrôle interne en matière d'exportations et de transferts d'armement et à l'application outre-mer de certaines dispositions de la deuxième partie du code de la défense, le Conseil d'État (section de l'administration) s'est interrogé sur les conséquences à tirer de la décision rendue au contentieux *M. L. et syndicat des armuriers de Nouvelle-Calédonie* du 28 septembre 2016 (n°s 389283, 389993). Il résulte de cette décision que le décret qui procède à l'extension outre-mer de dispositions renvoyant à des arrêtés ministériels doit, tout comme celui qui avait introduit les dispositions étendues, comporter le **contreseing des ministres chargés de prendre ces mesures d'exécution**. Il estime que, si ce contreseing est requis pour les dispositions qui font l'objet d'une extension ou d'une adaptation au titre du nouveau texte, il n'en va pas de même pour celles qui se bornent à expliciter l'application de plein droit de textes de souveraineté ou à modifier la présentation d'articles ayant déjà procédé à l'extension outre-mer de textes applicables en métropole, les unes et les autres n'appelant par elles-mêmes aucune mesure d'exécution.

(ADM – 393446, 393447, 393449 – 05/09/2017) – Examinant trois projets de décret relatifs à certains statuts d'emploi de la Grande chancellerie de la Légion d'honneur, le Conseil d'État (section de l'administration) constate que depuis 2005 son budget relève, dans le cadre de la loi de finances annuelle, du programme n° 129 « Coordination du travail gouvernemental » rattaché aux services du Premier ministre, et qu'aucune disposition législative ou réglementaire, notamment les dispositions du code de la Légion d'honneur et de la médaille militaire, n'attribue de compétence au garde des Sceaux, ministre de la justice, tant sur l'organisation que sur le fonctionnement de l'ordre, ni n'impose le contreseing de ce ministre à l'occasion de l'édiction d'actes réglementaires intéressant l'ordre. Enfin, la pratique ancienne qui assimilait, notamment pour l'affectation des personnels administratifs, la Grande chancellerie de la Légion d'honneur à un service du ministère de la justice est aujourd'hui dépourvue de fondement juridique s'agissant de cette personne morale de droit public *sui generis* qui n'est placée sous le contrôle ou la tutelle d'aucun ministre. En conséquence, le Conseil d'État considère que le garde des Sceaux, ministre de la justice, n'a pas à être mentionné, comme le faisaient les projets du Gouvernement, comme ministre rapporteur, non plus que comme contresignataire de l'ensemble des projets de texte dès lors que ceux-ci n'appellent aucune mesure d'exécution de sa part.

■ **Préfets de région**

Dispositif expérimental permettant des dérogations à des normes réglementaires

➡ *V. supra « 2.9. Dispositif expérimental permettant des dérogations à des normes réglementaires » (ADM – 393922 – 19/12/2017), p. 253*

■ **Recteurs de région académique**

Organisation des études universitaires

➡ *V. « 4.11.2. Enseignement supérieur » (INT – 392635 – 10/01/2017), p. 339*

■ **Répartition des compétences entre autorités disposant du pouvoir réglementaire**

Répartition des matières entre décret simple, décret en Conseil d'État et décret en Conseil des ministres

-- **Statuts de la Grande chancellerie de la Légion d'honneur (ADM – 393446, 393447, 393449 – 05/09/2017)** – Constatant que trois projets de décret relatifs à certains statuts de la Grande chancellerie de la Légion d'honneur soumis à son examen se présentaient comme des décrets signés du Président de la République, mais sans être délibérés en conseil des ministres, le Conseil d'État (section de l'administration) rappelle que, selon une jurisprudence constante, « *s'il résulte des dispositions combinées des articles 13 et 21 de la Constitution, qu'à l'exception des décrets délibérés en conseil des ministres, le Président de la République n'exerce pas*



*le pouvoir réglementaire et ne signe donc pas les décrets de nature réglementaire », la circonstance qu'un décret ait été néanmoins signé par le chef de l'État n'est pas de nature à l'entacher d'illégalité, « dès lors que le Premier ministre, investi du pouvoir réglementaire par l'article 21 de la Constitution, y a lui-même apposé sa signature » (CE, Ass., 27 avril 1962, *Sicard et autres*, p. 279). Le Conseil d'État souligne que s'il s'est récemment fondé sur cette jurisprudence pour admettre la signature par le chef de l'État d'un décret non délibéré en conseil des ministres, à propos d'un décret relatif à la médaille d'honneur des sapeurs-pompiers (décret n° 2017-1155 du 10 juillet 2017 relatif à la médaille d'honneur des sapeurs-pompiers), c'est après avoir estimé pouvoir prendre acte d'une pratique constante selon laquelle les décrets relatifs à l'institution de décorations sont soumis à sa signature, s'expliquant par la symbolique qui s'attache à ces récompenses ainsi que par les dispositions du code de la Légion d'honneur et de la médaille militaire en vertu desquelles le grand chancelier de cet ordre national, dont le Président de la République est le grand maître, est obligatoirement consulté sur les questions de principe concernant les décorations françaises. Il estime cependant qu'il n'en va pas de même des décrets qui n'ont pas cet objet, tels ceux qui sont relatifs, notamment, à l'organisation administrative de la grande chancellerie ou au fonctionnement des services de cette personne morale de droit public *sui generis*. À cet égard, il constate que n'étaient pas revêtus de la signature du chef de l'État le décret n° 2011-986 du 23 août 2011, qui a créé le comité technique de la Grande chancellerie de la Légion d'honneur, ni les décrets n°s 2011-1404 et 2011-1405 du 28 octobre 2011 relatifs aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail respectivement des maisons d'éducation de la Légion d'honneur et des services centraux de la Grande chancellerie. Il estime, de même, que **ces trois projets de décret ne doivent pas être revêtus de la signature du chef de l'État, mais seulement de celle du Premier ministre**, dès lors qu'ils ne posent pas de questions de principe concernant les décorations relevant de l'ordre et n'affectent pas les compétences et prérogatives du Grand chancelier ou du Président de la République en sa qualité de Grand maître de l'ordre.*

-- Statut des membres du Conseil d'État (INT – 392836 – 21/02/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret portant dispositions statutaires concernant le Conseil d'État. À l'occasion de cet examen il a réitéré la solution, adoptée notamment le 23 mars 2000 par l'assemblée générale lors de l'examen des dispositions statutaires insérées dans le projet d'ordonnance (n° 364538), selon laquelle le statut des membres du Conseil d'État n'est pas au nombre des statuts particuliers de corps de fonctionnaires comportant des emplois pourvus en conseil des ministres visés à l'article 8 de la loi du 11 janvier 1984. Il a également considéré qu'il n'y avait pas lieu de remettre en cause une pratique constante du Gouvernement selon laquelle les dispositions statutaires relatives aux membres du Conseil d'État sont, pour des raisons d'opportunité, eu égard à la place du Conseil d'État dans les institutions, adoptées par décret en conseil des ministres.

3.1.3. Application dans le temps des lois et des actes administratifs

■ Rétroactivité

Statuts d'emploi (ADM – 393198, 393206, 393212 – 23/05/2017) – Saisi d'un projet de décret modifiant des statuts d'emploi relevant des ministères économiques et financiers, le Conseil d'État (section de l'administration) estime que ces modifications ne peuvent rétroagir sur le fondement du VII de l'article 148 de la loi de finances pour 2016. Si cette disposition autorise une rétroactivité au 1^{er} janvier 2016 ou au 1^{er} janvier 2017 de mesures visant à la « *modernisation des parcours professionnels, des carrières et des rémunérations* », seules des « *dispositions statutaires, indicielles et indemnitaires* » ayant cet objet entrent dans le champ d'application de cette autorisation. Tel n'est pas le cas d'un statut d'emploi qui ne comporte pas de dispositions statutaires au sens de l'article 8 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État (CE, 11 janvier 2002, *Union nationale des affaires sociales CGT et autres*, n° 225597). Par suite, l'autorisation donnée par le législateur au pouvoir réglementaire d'agir rétroactivement devant, en outre, être interprétée strictement, le Conseil d'État ne retient pas les dispositions prévoyant la rétroactivité au 1^{er} janvier 2017 des modifications de ces statuts d'emploi. Le VII de l'article 148 de la loi n° 2015-1785 du 29 décembre 2015 de finances pour 2016 a prévu que les dispositions statutaires, indicielles et indemnitaires visant à la modernisation des parcours professionnels, des carrières et des rémunérations (mesures prévues par le protocole « PPCR ») des fonctionnaires de la fonction publique de l'État, de la fonction publique territoriale et de la fonction publique hospitalière peuvent, au plus tôt, rétroagir au 1^{er} janvier 2016 pour certains corps et cadres d'emplois et au 1^{er} janvier 2017 pour les autres corps et cadres d'emplois ainsi que pour les personnels sous statut spécial. Les VIII et IX du même article permettent également de donner une portée rétroactive aux dispositions de même nature applicables aux fonctionnaires de la DGSE et aux militaires.

Agents de l'enseignement privé agricole (ADM – 393751 – 12/12/2017) – Saisi d'un projet de décret modifiant le décret n° 86-406 du 20 juin 1989 relatif aux contrats liant l'État et les personnels enseignants et de documentation des établissements mentionnés à l'article L. 813-8 du code rural, dont l'objet principal est de faire bénéficier au 1^{er} septembre 2017, soit à une date antérieure à celle à laquelle ce décret doit intervenir, certains agents de l'enseignement privé agricole des mesures du protocole « PPCR » prises en faveur de leurs homologues de l'enseignement public agricole et dont le décret n° 2017-1031 du 10 mai 2017 avait prévu l'entrée en vigueur à cette même date, le Conseil d'État (section de l'administration) estime que l'application rétroactive des dispositions prévues au bénéfice des agents de l'enseignement privé agricole ne peut trouver un fondement dans l'article 148 de la loi de finances pour 2016, qui ne mentionne pas ces agents parmi les catégories d'agents qu'il énumère. Il considère néanmoins que l'application au 1^{er} septembre 2017 des mesures en cause résultait des dispositions combinées de l'article L. 914-1 du code de l'éducation, qui 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 fonction dans des établissements d'enseignement privés liés à l'État par contrat. Ces maîtres bénéficient également des mesures de promotion et d'avancement prises en faveur des maîtres de l'enseignement public », et de l'article L. 810-1 du code rural et de la pêche maritime, qui précise que « Les dispositions du code de l'éducation s'appliquent aux formations, établissements et personnels qui relèvent du ministère de l'agriculture, dans le respect du présent titre ». Ce dernier texte rend ainsi applicable de plein droit aux maîtres de l'enseignement privé agricole le principe d'équivalence et d'assimilation posé par l'article L. 914-1 du code de l'éducation et issu de l'article 15 de la loi du 31 décembre 1959, dite *loi Debré*, modifié par la loi du 25 novembre 1977, dite *loi Guermeur*. Il résulte en effet de ces dispositions que les maîtres de **l'enseignement privé** ont obligatoirement droit aux éléments de rémunération et de prime, comme aux règles d'avancement et de promotion, dont bénéficient ceux de l'enseignement public, l'article L. 914-1 du code de l'éducation ayant directement pour effet de procéder à l'**extension des mesures** en cause (Cf. CE, 30 mars 2001, *Mme Brémond*, n° 213830, T. ; CE, 9 mai 2012, *Ministre de l'éducation nationale c/Mme Jazet*, n° 354473, T. ; CE, 5 février 2013, *Fédération nationale des syndicats professionnels de l'enseignement libre catholique*, n° 351124, T.). C'est pour ce motif qu'à l'occasion de l'examen de deux projets de décrets, le premier modifiant divers décrets portant statut particulier des personnels enseignants et d'éducation du ministère de l'éducation nationale afin notamment d'y introduire les mesures « PPCR » (n° 392793, devenu le décret n° 2017-786 du 5 mai 2017), l'autre relatif aux personnels enseignants exerçant dans un établissement privé sous contrat (n° 392770, devenu le décret n° 2017-787 du 5 mai 2017), le Conseil d'État estime que le second n'avait pas à introduire ces mesures dans les dispositions réglementaires propres à ces enseignants, dès lors qu'en vertu de l'article L. 914-1 du code de l'éducation, elles leur étaient directement applicables. Il modifie en conséquence le projet relatif aux agents de l'enseignement privé agricole, afin de :

- substituer au visa de l'article 148 de la loi de finances pour 2016 celui des articles L. 914-1 du code de l'éducation et L. 810-1 du code rural et de la pêche maritime ;
- rejeter les dispositions qui reprenaient, avec effet rétroactif, les mesures « PPCR » prises en faveur des agents de l'enseignement public ;
- en outre, et bien que cela ne soit pas juridiquement nécessaire pour que ces mesures s'appliquent à leurs homologues de l'enseignement privé agricole dans les mêmes conditions, notamment quant à leur date d'entrée en vigueur, il introduit dans le projet des mentions, de nature reconnaitive, énonçant que les dispositions correspondantes des textes relatifs à l'enseignement public (mentionnant leur entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2017) s'appliquent aux agents de l'enseignement privé agricole.

3.1.4. Domaines respectifs de la loi et du règlement

● ● ● *Il appartient au rédacteur d'un projet de loi ou d'un projet de décret de veiller scrupuleusement au respect du partage entre la loi et le règlement. En effet, une disposition législative ne prévoyant pas l'ensemble des règles relevant de la loi ou renvoyant au pouvoir réglementaire le soin de fixer de telles règles, est contraire à la Constitution (CC, n° 84-173 DC du 26 juillet 1984). Elle pourra donc être censurée par le Conseil constitutionnel pour « incompétence négative » (méconnaissance par le législateur de l'étendue de sa compétence). (Source, [guide de légistique](#), Légifrance)*

■ Mesures relevant du domaine de la loi

Institution d'un régime de déclaration préalable pour une prestation de services occasionnelle (TP – 392732 – 28/03/2017) – Parmi les nombreuses mesures d'un projet de décret relatives à la régulation du transport public particulier de personnes, le Gouvernement avait prévu l'obligation de produire une déclaration préalable pour la prestation de services occasionnelle par un conducteur de taxi ou de voiture de transports avec chauffeur (VTC). Cette obligation n'a pu être admise, la loi n'ayant pas prévu la formalité d'une telle déclaration. Un régime de déclaration doit en effet être expressément prévu par un texte de loi qui en fixe en outre l'encadrement minimal.

Règles concernant l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement d'impositions de toute nature (INT-SOC-FIN/AG – 393743 – 16/11/2017) – Parmi ses nombreuses mesures, le projet de loi relatif à l'orientation et à la réussite des étudiants comporte des dispositions créant une contribution destinée à favoriser l'accompagnement social, sanitaire, culturel et sportif des étudiants. Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, estime que cette contribution présente, en l'absence de contrepartie directe à son paiement, le **caractère d'une « imposition de toute nature »** dont les règles relatives à l'assiette, au taux et aux modalités de recouvrement relèvent de la loi en application de l'article 34 de la Constitution.

➞ *V. aussi supra « 2.5. Enseignement supérieur » (INT-SOC-FIN/AG – 393743 – 16/11/2017), p. 240*

■ Mesures relevant du domaine du règlement

Projet de loi de ratification d'une ordonnance intervenue dans le champ du pouvoir réglementaire (TP – 392439 – 03/01/2017) – Le Conseil d'État (section des travaux publics) avait en 2016 donné un avis défavorable à un projet d'ordonnance relatif à l'expérimentation de véhicules à délégation de conduite sur les voies publiques (TP – 391754 – 26/07/2016) après avoir constaté qu'« aucune disposition du projet d'ordonnance dont le Gouvernement a saisi le Conseil d'État ne justifie l'intervention de mesures de nature législative ». Saisi d'un projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2016-1057 du 3 août 2016 cependant prise par le Gouvernement, il n'a pu lui donner un avis favorable puisque le dépôt d'un projet de loi de



ratification de cette ordonnance conduirait à inviter le Parlement à intervenir dans le domaine de compétence du Gouvernement et à conférer une forme législative à des dispositions de nature réglementaire.

Invalidation du certificat d'immatriculation d'un véhicule (TP – 393353 – 25/07/2017) – Étaient prévues dans un projet de décret dématérialisant les procédures d'immatriculation des véhicules, deux nouvelles causes d'invalidation du certificat d'immatriculation d'un véhicule, mesure qui conduit à priver le propriétaire de l'usage de celui-ci : le défaut de déclaration de changement d'adresse du propriétaire et le défaut de déclaration de transformation notable du véhicule ou de toute autre information susceptible de modifier les caractéristiques indiquées sur le certificat d'immatriculation. L'absence de base légale n'a pas permis de retenir l'invalidation du certificat d'immatriculation pour défaut de déclaration de changement d'adresse. En revanche, compte tenu des risques qu'une transformation technique non contrôlée d'un véhicule peut faire courir à la sécurité routière, et en vertu des pouvoirs de police générale reconnus au Premier ministre, le Conseil d'État (section des travaux publics) estime qu'il était possible, en l'espèce, de prévoir par décret la possibilité pour l'administration d'invalider un certificat d'immatriculation en cas de non déclaration de transformation notable d'un véhicule.

Expérimentation de l'enregistrement de contrôles d'identité (INT – 392850 – 04/04/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif aux conditions de l'expérimentation de l'enregistrement des contrôles d'identité par les agents de la police nationale et les militaires de la gendarmerie nationale équipés d'une caméra mobile. Il estime que si la loi a seulement fixé à l'expérimentation une durée limitée, le pouvoir réglementaire peut y ajouter une limitation géographique.

Organisation du fonctionnement et contrôle des paris et jeux (INT – 393339 – 11/07/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a émis un avis favorable au projet de décret relatif à l'exploitation des points de vente de jeux de loterie, de jeux de pronostics sportifs et de paris mutuels urbains sur les courses hippiques. La loi du 2 juin 1891 sur les courses de chevaux, l'article 136 de la loi du 31 mai 1933 qui a institué une loterie nationale, et l'article 42 de la loi de finances pour 1985, qui a autorisé les jeux de pronostics sportifs ont conféré les plus larges pouvoirs au Gouvernement pour fixer les règles d'organisation du fonctionnement et de contrôle de ces paris et jeux. La loi du 12 mai 2010 relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne n'a pas réduit le champ d'habilitation du pouvoir réglementaire ainsi fixé. Eu égard aux larges pouvoirs ainsi conférés au pouvoir réglementaire le Conseil d'État considère que le Gouvernement est compétent pour fixer, par des dispositions de **police administrative spéciale**, les règles étendant aux exploitants de postes d'enregistrement de jeux de loterie ou de pronostics sportifs le régime de l'autorisation préalable et du contrôle sur place précédemment institué par un décret en Conseil d'État du 5 mai 1997 pour les exploitants de postes d'enregistrement de paris hippiques. Le contrôle sur place, nécessaire conséquence de l'autorisation, est limité aux locaux à usage exclusivement professionnel et aux heures d'ouverture au public.

■ Mesures relevant d'un niveau normatif autre que la loi et le règlement

Modalités de mise en œuvre des missions attribuées à l'Ordre des vétérinaires (TP – 392612 – 21/02/2017) – Le projet de décret pris pour l'application de l'ordonnance n° 2015-953 du 31 juillet 2015 relative à la réforme de l'ordre des vétérinaires prévoyait que le Conseil national de l'ordre mette en place un observatoire de la démographie de la profession vétérinaire, dont la composition est fixée par arrêté du ministre chargé de l'agriculture. Il instituait également une commission de l'exercice professionnel associant des représentants du Conseil national et des conseils régionaux de l'ordre, dont les modalités d'organisation et de fonctionnement devaient être fixées par le **règlement intérieur de l'ordre**. Le Conseil d'État (section des travaux publics) considère qu'il n'appartient pas au pouvoir réglementaire, en l'absence d'habilitation législative à cet effet, d'imposer à l'ordre des vétérinaires de telles modalités précises de mise en œuvre des missions que lui attribue l'article L. 242-1 du code rural et de la pêche maritime.

Définition des règles de financement des investissements de SNCF Réseau (TP – 392677 – 28/02/2017) – Saisi d'un projet de décret relatif aux règles de financement des investissements de SNCF Réseau, le Conseil d'État (section des travaux publics) écarte des dispositions introduisant, en complément de celles déjà fixées par l'article L. 2111-10-1 du code des transports, deux règles nouvelles pour le financement des investissements sur le réseau ferré national par SNCF Réseau. Analysant les missions confiées par les articles L. 2111-10 et L. 2111-10-1 du même code au contrat d'une durée de 10 ans, actualisé tous les 3 ans, qui doit être passé entre l'État et l'établissement public, il considère que, si la loi renvoie au décret le soin de fixer les modalités d'application de l'article L. 2111-10-1, celle-ci ne permet pas au décret de fixer d'autres règles de fond applicables au financement des investissements de SNCF Réseau au-delà de ce qu'a prévu la loi, d'autant qu'elles auraient pour effet de porter atteinte au **principe d'autonomie de SNCF Réseau**, qui est un établissement public industriel et commercial.

3.1.5. Lois d'habilitation

• • • *En vertu de l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre par voie d'ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi. Il doit, à cet effet, indiquer avec précision au Parlement, afin de justifier la demande qu'il présente, la finalité des mesures qu'il se propose de prendre par voie d'ordonnances ainsi que leur domaine d'intervention (CC, décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999). Il n'est cependant pas tenu de faire connaître la teneur des ordonnances qu'il prendra, et il ne lui est pas interdit de faire dépendre cette teneur des résultats de travaux et d'études dont il ne connaîtra que plus tard les conclusions (CC, décision n° 86-207 DC des 25 et 26 juin 1986). (Source : guide de légistique, [Légifrance](#))*



■ Champ de l'habilitation

Dispositions n'entrant pas dans le champ de l'habilitation (ADM/AG – 393052 – 23/03/2017) – Saisi d'un projet d'ordonnance portant diverses mesures relatives à la mobilité dans la fonction publique, le Conseil d'État, au rapport de la section de l'administration, rappelle que si les dispositions de l'article 38 de la Constitution imposent au Gouvernement d'indiquer au Parlement la finalité et le domaine d'intervention des mesures qu'il se propose de prendre par voie d'ordonnance, elles ne lui imposent pas de faire connaître au Parlement le détail des mesures qu'il entend prendre. Le Conseil d'État souligne à nouveau les inconvénients sérieux résultant d'habilitations trop précises et détaillées qui ont pour effet de réduire à l'excès la marge d'action du Gouvernement lorsqu'il prépare les projets d'ordonnance.

3.2. Codification

• • • *Essentiellement fondée sur une consolidation et une meilleure organisation des normes existantes, la codification tend à faciliter l'accessibilité et l'intelligibilité des règles de droit suivant l'objectif de valeur constitutionnelle énoncé en 1999 par le Conseil constitutionnel (et rappelé notamment par CC, [n° 2007-561 DC](#) du 17 janvier 2008, loi ratifiant l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail). (Source : guide de légistique, [Légifrance](#))*

3.2.1. Déclassement de dispositions de forme législative

Modification, par le législateur, de dispositions de forme législatives déclassées comme réglementaires par une ordonnance de codification (TP – 393195 – 27/06/2017) – La loi n° 98-297 du 21 avril 1998 avait créé au code minier (ancien) un article 68-19 prévoyant la composition et la consultation facultative d'une commission départementale des mines dans les collectivités ultramarines préalablement à la délivrance des titres miniers. L'ordonnance n° 2011-91 du 20 janvier 2011 portant codification de la partie législative du code minier avait regardé ces dispositions comme ayant, bien qu'issues d'une loi, une nature réglementaire et avait, par suite, procédé à leur déclassement dans l'attente de leur reprise par la partie réglementaire du code. Comme il est d'usage, leur abrogation ne devait, aux termes de l'ordonnance de codification, intervenir qu'une fois publiée la partie réglementaire du code. Toutefois, celle-ci a été reportée *sine die*. Or, l'article 81 de la loi n° 2017-256 du 28 février 2017 de programmation relative à l'égalité réelle en outre-mer a réécrit l'article 68-19 du code minier (ancien) pour ajouter à la composition de la commission deux nouvelles catégories de membres sans modifier le dispositif d'abrogation rappelé ci-dessus de l'ordonnance de

codification. Saisi d'un projet de décret précisant les modalités de fonctionnement et la composition de cette commission, le Conseil d'État (section des travaux publics) s'est interrogé sur la portée qu'il convenait de donner à cette intervention du législateur sur un article déclassé par une ordonnance de codification. Il retient que **le pouvoir réglementaire procédant à une codification par voie d'ordonnance ne détient pas le pouvoir de délégaliser une loi qui relève de la seule compétence du Conseil constitutionnel**, conformément au second alinéa de l'article 37 de la Constitution. Le codificateur se borne à intervenir, en vertu du principe de la hiérarchie des normes, pour opérer des déclassements de dispositions de forme législative prenant la forme d'une non-codification sans abrogation immédiate. C'est la partie réglementaire qui donne effet à l'abrogation. Ainsi, **tant qu'un décret de codification de la partie réglementaire n'est pas intervenu, les dispositions législatives non codifiées** pour un motif tiré du respect de la hiérarchie des normes, d'une part, demeurent dans l'ordonnancement juridique et sont donc modifiables et, d'autre part, **demeurent de forme législative**. Si le législateur modifie de telles dispositions, celles-ci ne peuvent plus être regardées comme déclassées et, si leur caractère réglementaire est toujours certain, elles ne peuvent plus être abrogées que par un nouvel instrument de niveau législatif ou délégalisées selon la procédure prévue au second alinéa de l'article 37 de la Constitution. Par suite, le Conseil d'État modifie les dispositions des articles 9 à 16 du décret n° 2006-648 du décret du 2 juin 2006 prises pour l'application de l'article 68-19 du code minier ancien pour les mettre en cohérence avec la nouvelle rédaction de cet article qui en constitue désormais le fondement législatif.

3.3. Collectivités territoriales

3.3.1. Dispositions financières

■ Mayotte

Compensation financière due par l'État aux collectivités territoriales au titre des transferts de compétences

➔ V. « 4.4.1. Budget de l'État », *Loi de finances* » (FIN-TP/AG/CP – 393561 – 25/09/2017), [p. 322](#)

3.3.2. Principe de libre administration des collectivités territoriales

■ Services publics d'archives

➔ V. « 4.7.6. Services publics d'archives » (INT – 392805 – 11/04/2017), [p. 333](#)



3.4. Consultations

• • • *L'édition des textes législatifs ou réglementaires ou des décisions administratives individuelles est souvent précédée de la consultation d'organismes créés à cet effet ou dont c'est l'une des missions. Cette consultation peut être facultative ou obligatoire, voire être assortie de la nécessité d'un avis conforme. [...] Le caractère obligatoire ou facultatif d'une consultation résulte des termes mêmes du texte ayant institué l'organisme ou prévu la consultation (Source : guide de légistique, [Légifrance](#))*

3.4.1. Régularité des consultations

■ Procédure régulière

(INT – 393376 – 11/07/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret portant approbation de la modification des statuts de l'Académie des inscriptions et belles-lettres. Il estime que la consultation du **comité technique paritaire** de cette Académie, qui est un préalable obligatoire, était en l'espèce régulière bien qu'effectuée près de quatre ans avant l'examen de ce texte. En effet, le texte sur lequel le comité s'est prononcé dans son avis du 25 octobre 2013 est identique à celui qui lui est soumis, et ni les circonstances de fait ni les considérations de droit n'ont été modifiées postérieurement à cette consultation. À cet égard, si une modification dans la composition de l'organisme consultatif conduit, par principe, à réitérer la consultation de cette instance, la seule nomination d'un nouveau membre au sein de ce comité n'imposait pas de procéder à une nouvelle consultation.

■ Procédure irrégulière

Défaut d'organisation d'une concertation avec les communes concernées par la création de l'établissement public Paris La Défense sur le périmètre d'intervention de cet établissement / Principes généraux applicables en l'absence de dispositions expresses (TP/AG – 393161 – 27/04/2017) – L'article 55 de la loi n° 2017-257 du 28 février 2017 relative au statut de Paris et à l'aménagement métropolitain a autorisé le Gouvernement à créer par ordonnance un **établissement public local pour l'aménagement, la gestion et la promotion du territoire de « Paris La Défense »** et notamment à définir le périmètre d'intervention géographique de cet établissement « *en concertation avec les communes concernées* ». Cette obligation de concertation résulte d'un amendement parlementaire et les travaux parlementaires montrent, d'une part, qu'elle impliquait nécessairement une **consultation des communes concernées** et, d'autre part, l'importance accordée par le Parlement à cette consultation. Sur le fondement de cette habilitation, un projet d'ordonnance a prévu que le futur établissement public Paris La Défense disposerait de trois périmètres d'intervention distincts, selon les missions concernées et selon le caractère exclusif ou non de cette intervention. Cette définition des périmètres d'intervention affectait les communes dont le

territoire se trouverait inclus pour tout ou partie dans l'un ou plusieurs des trois périmètres, en raison des incidences concrètes et potentiellement lourdes de cette inclusion, notamment en termes de charges et de compétences. Le Conseil d'État, au rapport de la section des travaux publics, estime donc que les termes de l'habilitation imposaient, dès cette première étape de définition large des périmètres d'intervention du futur établissement Paris La Défense, la consultation des communes actuellement concernées par les périmètres d'intervention des deux établissements publics existants. Il considère également que la circonstance que l'habilitation ne précisait pas les modalités de cette consultation ne dispensait nullement le Gouvernement de l'organiser **en respectant les principes généraux applicables** en la matière, c'est-à-dire en transmettant une information complète assortie d'un délai de réponse suffisant, dans des conditions permettant la prise en compte des observations éventuellement formulées.

Délais insuffisants (ADM – 393142, 393143, 393144, 393145 – 3 mai 2017) – Le Conseil d'État (section de l'administration) a examiné trois projets de décret relatifs respectivement au statut particulier du corps des professeurs et du corps des maîtres de conférences des écoles nationales supérieures d'architecture, au Conseil national des enseignants-chercheurs et aux intervenants extérieurs de ces écoles, pris sur le fondement des dispositions de l'article L. 752-1 du code de l'éducation qui autorise le Gouvernement à rendre applicables, par décret en Conseil d'État, en totalité ou en partie, avec, le cas échéant, les adaptations nécessaires, les dispositions de l'article L. 952-1 du code de l'éducation qui prévoit que le **personnel enseignant de l'enseignement supérieur** comprend notamment des enseignants-chercheurs, des enseignants associés ou invités et des chargés d'enseignement et, d'autre part, celles de l'article L. 952-6 du même code en instituant auprès du ministre chargé de l'architecture un conseil national des enseignants-chercheurs. En vertu du même article L.752-1 du code de l'éducation, ces projets devaient recueillir, au préalable, l'avis des conseils d'administration des écoles d'architecture relevant du ministre chargé de l'architecture. Le Conseil d'État relève que si le Gouvernement a procédé à cette consultation obligatoire par voie dématérialisée, sur le fondement des dispositions de l'ordonnance n° 2014-1329 du 6 novembre 2014 relative aux délibérations à distance des instances administrative à caractère collégial et de son décret d'application n° 2014-1627 du 26 décembre 2014, en revanche, **eu égard aux conditions dans lesquelles cette consultation s'est déroulée, cette dernière n'est pas régulière**. En effet, en l'absence de dispositions législatives ou réglementaires encadrant le délai devant être respecté entre l'envoi de la convocation et le vote et sans que la circonstance que les délibérations aient été organisées à distance ait une incidence sur ce point, il y a lieu d'apprécier le caractère raisonnable du délai de réflexion dont doivent disposer les membres des organes délibérants en se référant notamment aux critères dégagés par la jurisprudence (cf. 30 décembre 2015, *Centre indépendant d'éducation de chiens guides d'aveugles et autres*, n° 382756). En l'espèce, si le Conseil d'État constate qu'une concertation préalable a eu lieu avec les écoles concernées, celle-ci ne peut cependant être regardée ni comme répondant aux exigences de la consultation exigée par les dispositions de l'article L. 752-1 du code de l'éducation, ni comme une information de nature à permettre d'abrégier le délai devant être laissé aux



membres des conseils d'administration pour donner leur avis dès lors que ces conseils n'ont été saisis, durant cette période de concertation, ni de l'ensemble des textes soumis au Conseil d'État ni de l'ensemble de leurs dispositions. En l'absence d'urgence et eu égard à la complexité technique de ces textes, ainsi qu'aux enjeux que chacun d'entre eux présentait pour les écoles d'architecture et les personnels concernés, il estime que le **délai extrêmement bref** (moins de vingt-quatre heures) dans lequel le Gouvernement a procédé à la consultation des conseils d'administration en cause ne peut être qualifié de raisonnable. Par suite, le Conseil d'État ne donne pas à ces projets de décret un avis favorable.

Délais insuffisants (INT – 393146 – 02/05/2017) – Saisi d'un projet de décret relatif aux écoles nationales supérieures d'architecture et modifiant le code de l'éducation, le Conseil d'État (section de l'intérieur) n'a pu lui donner un avis favorable en raison des conditions irrégulières dans lesquelles les conseils d'administration des écoles d'architecture ont été consultés. Le Gouvernement a procédé à cette consultation, obligatoire en application de L. 752-1 du code de l'éducation, par voie dématérialisée, comme le permet l'ordonnance du 6 novembre 2014. Mais, **en l'absence d'urgence avérée et eu égard à la complexité de ces dispositions**, ainsi qu'aux enjeux qu'elles présentent, le Conseil d'État considère la **durée de la consultation trop courte** (moins de vingt-quatre heures).

3.4.2. Organisation de nouvelles consultations

■ Consultations obligatoires

Modification de l'économie générale du projet (TP – 393157 – 03/05/2017) – L'article L. 111-5-4 du code de la construction et de l'habitation impose aux personnes procédant à des travaux dans des parcs de stationnement de doter ces parcs d'installations permettant l'alimentation de prises de recharge et d'infrastructures permettant le stationnement des vélos. La définition du champ de cette obligation par le projet de décret devant préciser les conditions et modalités de son application a évolué. Lorsque celui-ci a été soumis au Conseil supérieur de la construction et de l'efficacité énergétique et au Conseil national d'évaluation des normes, l'obligation ne naissait qu'à l'occasion de travaux ayant un rapport avec l'électricité et de travaux de réfection complète, et comportait deux dérogations, liées au coût des travaux spécifiques et à la proximité d'un système d'autopartage. Le projet soumis au Conseil d'État faisait naître l'obligation lorsque le coût des travaux envisagés, quels qu'ils soient, serait au moins de 5% de la valeur des bâtiments et ne comportait plus de dérogations. Le Conseil d'État (section des travaux publics) estime que les évolutions du projet sont d'une telle portée que **l'économie du projet en était modifiée, ce qui nécessitait une nouvelle consultation des organismes en cause**.

■ Consultations non obligatoires

Changement de circonstances de droit (ADM – 392746 – 28/02/2017) – Saisi d'un projet de décret relatif à la cessation anticipée d'activité et à l'allocation spécifique y afférente dont peuvent bénéficier les agents publics des trois fonctions publiques

qui ont été reconnus atteints d'une maladie professionnelle provoquée par l'amiante et mettant en application l'article 146 de la loi n° 2015-1785 du 29 décembre 2015 de finances pour 2016, le Conseil d'État (section de l'administration) relève une malfaçon des textes législatifs en constituant le fondement légal, dans la mesure où ceux-ci ne permettent pas de déroger à la règle de départ à la retraite de droit commun et donc d'avancer à 60 ans l'âge de départ à la retraite pour ces agents, objectif pourtant poursuivi par le Gouvernement, conformément à la pratique des administrations ayant déjà introduit des dispositions comparables. Aux termes du dernier alinéa du I de l'article 146 de la loi du 29 décembre 2015 dans sa rédaction issue de l'article 130 de la loi n° 2016-1917 du 29 décembre 2016 de finances pour 2017, adopté pour remédier à cette malfaçon, « *Un décret en Conseil d'État fixe les conditions d'application du présent I, notamment les conditions d'âge et de cessation d'activité ainsi que les modalités d'affiliation au régime de sécurité sociale, les conditions de cessation du régime et, par dérogation à l'article L. 161-17-2 du code de la sécurité sociale et à l'avant-dernier alinéa du présent I, l'âge auquel l'allocation est alors remplacée par la ou les pensions de vieillesse auxquelles les intéressés peuvent prétendre* ». De nouveau soumis à l'examen du Conseil d'État, dans sa version issue du premier examen, le projet n'a, en revanche, pas été soumis à l'**avis préalable des instances consultées la première fois**, à savoir : le Conseil national d'évaluation des normes, le Conseil commun de la fonction publique, le conseil d'administration de la CNAVTS, celui de la CNAMTS et celui de l'ACOSS. Le Conseil d'État estime que ces premières consultations étaient à la fois obligatoires et suffisantes, y compris à l'égard du second projet, en considérant que la modification des circonstances de droit, introduite par l'article 130 de la loi du 29 décembre 2016 de finances pour 2017, était en l'espèce sans portée sur ces consultations. En effet, **le second projet ne comportait aucune différence de fond par rapport au premier texte examiné**, qui n'ait été discutée par ces instances, seul le fondement légal des dispositions soumises à leur examen ayant été renforcé. Si deux de ses articles avaient été remaniés, leur contenu poursuivait le même but et l'équilibre général du projet était resté inchangé. En outre, la nature purement juridique, à savoir mettre fin à une illégalité apparue à l'examen du texte par le Conseil d'État, et la portée de la modification introduite par le législateur ont été regardées comme ne nécessitant pas une nouvelle consultation de ces instances. Au vu de ces éléments, le Conseil d'État considère que le projet de décret peut être adopté sans qu'il y ait lieu d'engager préalablement de nouvelles consultations.

Consultations sur le projet de loi de ratification d'une ordonnance soumise à consultations (TP/AG – 393253 – 04/05/2017) – Les dispositions d'une loi d'habilitation imposant une consultation préalable sur un projet d'ordonnance ne sauraient conduire, lorsqu'elle a irrégulièrement été omise, à imposer cette même consultation sur le projet de loi ayant pour seul objet de procéder à la ratification de l'ordonnance. Plus généralement, le Conseil d'État, au rapport de la section des travaux publics, estime que **la régularité de la procédure d'élaboration d'un projet de loi de ratification**, dont l'unique objet est de conférer une valeur législative aux dispositions d'une ordonnance, **ne saurait être soumise aux mêmes obligations de consultation que celles s'imposant à un projet d'ordonnance qui comporte des dispositions de fond**.



3.4.3. Commissaire général à l'investissement

■ Consultation obligatoire

Projet d'investissement public / Évaluation socio-économique préalable / Consultation du Commissaire général à l'investissement / Conditions (TP – 392582 – 21/03/2017) – Le décret n° 2013-1211 du 23 décembre 2013 prévoit, à son article 1^{er}, qu'un projet d'investissement public constituant un ensemble cohérent et de nature à être mis en service ou exécuté sans adjonction doit faire l'objet d'une **évaluation socio-économique préalable**. L'article 3 prévoit que si le financement de ce projet atteint au moins cent millions d'euros et représente au moins 5% du montant total hors taxe du projet d'investissement, une contre-expertise indépendante est obligatoire et le commissaire général à l'investissement doit émettre un avis sur cette dernière, le tout devant être versé au dossier d'enquête publique. Le Conseil d'État (section des travaux publics) estime qu'une section de canal à grand gabarit, conçue comme une composante de l'infrastructure générale, ne peut être mise en service sans l'« adjonction », au sens du décret, de cette dernière et sans la ressource en eau qui transitera par elle, et que par conséquent il n'était pas nécessaire de réaliser une contre-expertise ni de saisir le commissaire général à l'investissement de celle-ci.

3.4.4. Conseil économique, social et environnemental (CESE)

• • • *En application de l'article 70 de la Constitution « le Conseil économique, social et environnemental est consulté sur tout (...) projet de loi de programmation à caractère économique, social et environnemental ».*

■ Consultation obligatoire

(ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – 393744 – 15/06/2017) – À l'occasion de l'examen d'un projet de loi pour un État au service d'une société de confiance, le Conseil d'État, au rapport de la section de l'administration, estime que si, de manière générale, les dispositions relatives aux relations entre l'administration et le public n'entrent pas par elles-mêmes dans le champ de la **compétence consultative du Conseil économique, social et environnemental**, il n'en n'est pas de même des « Dispositions d'orientation et de programmation » comprises dans le titre préliminaire du projet de loi définissant la « *stratégie nationale d'orientation de l'action publique pour la France* », dans la mesure où cette dernière comporte l'énoncé d'objectifs ou de principes ayant des incidences sur la vie des entreprises ou dans le domaine social. Pour cette raison, le Conseil d'État considère que la consultation du Conseil économique, social et environnemental est requise.

➞ *V. aussi supra « 2.2. Vie publique : déontologie, transparence et relations entre le public et l'administration », projet de loi pour un État au service d'une société de confiance (ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – 393744 – 15/06/2017), p. 222*

3.4.5. Conseil national d'évaluation des normes (CNEN)

● ● ● Créé par la [loi n° 2013-921](#) du 17 octobre 2013, le Conseil national d'évaluation des normes (CNEN) fait l'objet des articles [L. 1212-1](#) à [L. 1212-4](#) du code général des collectivités territoriales (CGCT). Il est chargé, conformément aux dispositions de l'article L. 1212-1, « d'évaluer les normes applicables aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics, des projets de texte réglementaires créant ou modifiant des normes qui leur sont applicables ; sur l'impact technique et financier des projets de loi créant ou modifiant des normes applicables aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics ; sur les projets d'acte de l'Union européenne ayant un impact technique et financier sur les collectivités territoriales ou leurs établissements publics. » Conformément à l'article [R. 1213-27](#) du CGCT, dans tous les cas où il est consulté, à titre obligatoire ou facultatif, le CNEN doit être saisi des projets de texte réglementaires accompagnés d'un rapport de présentation et d'une fiche d'impact faisant apparaître les incidences techniques et financières, quelles qu'elles soient, des mesures proposées pour les collectivités territoriales (source : guide de légistique, Légifrance)..

■ Consultation obligatoire

Composition d'une commission consultative comprenant des représentants de collectivités territoriales (TP – 393121 – 25/04/2017) – Les règles de composition d'une commission consultative comprenant des représentants des collectivités concernées et dont les compétences se rapportent à des obligations qui pèsent sur des collectivités territoriales, lorsque cette commission n'est pas placée auprès d'une autorité administrative de l'État, constituent une « norme applicable » aux collectivités territoriales au sens de l'article L. 1212-2 du code général des collectivités territoriales. Tel est le cas des règles relatives à la commission départementale des gens du voyage.

■ Consultation non obligatoire

Reversement du produit d'une taxe à quelques communes (TP – 393217 – 23/05/2017) – Une disposition prévoyant le reversement d'une partie du produit de la taxe d'accompagnement, destiné à faciliter l'acceptabilité de l'implantation du laboratoire de recherches de Bure par les communes dont une partie du territoire est distante de moins de 10 kilomètres de l'accès principal aux installations souterraines du laboratoire, communes qui regroupent moins de 6 000 habitants au total, ne peut être regardée, eu égard son objet extrêmement limité, comme une « norme applicable » au sens de l'article L. 1212-2 du code général des collectivités territoriales.

Expérimentation de marquages sur les trottoirs à des fins publicitaires (TP – 393358 – 11/07/2017) – L'expérimentation de marquages sur les trottoirs à des fins publicitaires déroge aux dispositions réglementaires du code de la route et du code de l'environnement qui ont pour effet de prohiber tout marquage publicitaire sur les trottoirs et modifie ainsi les règles de fond qu'il revient aux autorités



locales de la police de la circulation et de la police de l'environnement d'appliquer. Toutefois, cette dérogation n'étant instituée que pour dix-huit mois et seulement dans les trois agglomérations de Bordeaux, Lyon et Nantes en vue de mener une expérimentation destinée à évaluer l'impact d'un tel assouplissement sur la sécurité routière et le cadre de vie des riverains comme sur l'économie locale, elle ne peut être regardée, eu égard son objet limité, comme une « norme applicable » au sens de l'article L. 1212-2 du code général des collectivités territoriales.

3.4.6. Conseil supérieur des chambres régionales des comptes

■ Consultation obligatoire

Questions relatives à l'organisation, au fonctionnement ou à la compétence des chambres régionales des comptes (ADM – 392671 – 21/02/2017) – Saisi d'un projet de décret pris pour l'application de l'article L. 2123-10 du code général de la propriété des personnes publiques, le Conseil d'État (section de l'administration) estime que les dispositions de ce texte relatives aux **modalités d'intervention des chambres régionale des comptes dans la procédure de médiation** doivent être soumises au Conseil supérieur des chambres régionales des comptes (CSCRC) en vertu de l'article L. 2123-10 du code général de la propriété des personnes publiques. Cet article prévoit l'intervention de la chambre régionale des comptes territorialement compétente dans la procédure de médiation organisée par le préfet en l'absence de convention entre les collectivités publiques intéressées par la construction d'un ouvrage d'art de rétablissement. Le projet de décret fixe le délai dans lequel la chambre régionale se prononce, les éléments qui lui sont soumis ainsi que le contenu et la forme de son avis. Selon l'article L. 212-16 du code des juridictions financières, le CSCRC est consulté sur « *toute question relative à l'organisation, au fonctionnement ou à la compétence des chambres régionales* ». Eu égard à l'étendue de l'obligation de consultation ainsi définie ainsi qu'à la mise en œuvre potentiellement fréquente de la médiation, le Conseil d'État estime que les dispositions réglementaires envisagées, divisibles des autres dispositions du projet de décret, doivent être soumises au CSCRC.

3.4.7. Consultations propres à la fonction publique

■ Conseil commun de la fonction publique

• • • *En vertu du 2° de l'article 2 du décret n° 2012-148 du 30 janvier 2012 relatif au Conseil commun de la fonction publique, dans sa rédaction issue du décret n° 2016-1320 du 5 octobre 2016, le Conseil commun doit être consulté sur les « projets de loi, d'ordonnance, de décret ayant un objet commun à au moins deux fonctions publiques qui ont une incidence sur la situation statutaire des fonctionnaires ou sur des projets de décret de nature indiciaire accompagnant ces modifications statutaires ainsi que sur les règles générales de recrutement et d'emploi des agents contractuels »..*

Consultation obligatoire (ADM – 393819 – 21/11/2017) – À l’occasion de l’examen d’un projet de décret portant report d’un an de la date d’entrée en vigueur de certaines dispositions statutaires traduisant sur le plan réglementaire le protocole d’accord relatif à l’avenir de la fonction publique – modernisation des parcours professionnels, carrières et rémunérations (PPCR) –, le Conseil d’État (section de l’administration) estime que l’unique objet de ce projet, consistant à **reporter d’une année, dans des termes identiques dans les statuts des corps ou cadres d’emploi des trois fonctions publiques, le calendrier de mise en œuvre** de certaines mesures statutaires générales issues du protocole d’accord, doit être regardé comme « commun » au sens et pour l’application des dispositions précitées du 2° de l’article 2 du décret du 30 janvier 2012.

■ **Conseil supérieur de la fonction publique de l’État**

• • • *L’article 2 du décret du 16 février 2012 prévoit que le Conseil supérieur de la fonction publique est consulté sur « 5° Des projets de décret comportant des dispositions statutaires communes à plusieurs corps de fonctionnaires de l’État lorsque ces projets relèvent de la compétence de plusieurs comités techniques ; / 6° Des projets de décret qui modifient ou abrogent, de manière coordonnée par des dispositions ayant le même objet, plusieurs décrets de nature statutaire et indiciaire, ou plusieurs décrets régissant des emplois, lorsque ces projets relèvent de la compétence de plusieurs comités techniques ; / 7° Des projets de décret concernant des corps interministériels ou à vocation interministérielle ou régissant des emplois communs à l’ensemble des administrations lorsque ces projets relèvent de la compétence de plusieurs comités techniques ; (...) » En vertu des dispositions du dixième alinéa du même article, la consultation du conseil supérieur remplace la consultation du ou des comités techniques ministériels, lorsque celle-ci est obligatoire, sauf si la consultation de l’un ou de l’autre de ces deux types d’organismes consultatifs est expressément prévue dans le même texte.*

Consultation non obligatoire (ADM – 393405 – 25/07/2017) – Saisi du projet de décret organisant l’intégration de certains inspecteurs des affaires maritimes dans le corps des ingénieurs des travaux publics de l’État (ITPE), le Conseil d’État (section de l’administration) estime que la **consultation du Conseil supérieur de la fonction publique de l’État (CSFPE) ne relève d’aucun des cas énumérés à l’article 2 du décret du 16 février 2012**. En effet, les dispositions relatives à la promotion des techniciens de l’environnement dans le corps des ingénieurs des travaux publics de l’État n’ont pas le même objet que les dispositions relatives à l’intégration des inspecteurs des affaires maritimes dans le corps des ITPE, qui n’est pas un corps interministériel ou à vocation interministérielle, et ne modifient pas ces textes statutaires de manière coordonnée. En conséquence, **seul le comité ministériel du ministère chargé du développement durable était compétent à cet égard**, sans que la consultation du Conseil supérieur de la fonction publique de l’État puisse y remédier. La présentation conjointe de ce projet de texte avec celui concernant l’intégration des inspecteurs des affaires maritimes dans le corps des attachés d’administration de l’État, corps à gestion interministérielle appelant la consultation du CSFPE sur les modifications introduites en application du 7° de l’article 2 du même décret, puis la fusion des



deux projets de texte ne sauraient permettre de regarder la consultation du CSFPE comme obligatoire également à l'égard du projet de texte organisant l'intégration des inspecteurs des affaires maritimes dans le corps des ITPE. En outre, la régularité de la consultation s'apprécie à la date à laquelle entre en vigueur le texte sur lequel elle devait intervenir. Enfin, si le comité technique ministériel unique du ministère de l'environnement, de l'énergie et de la mer s'est réuni le 24 mars 2017, avec à son ordre du jour les projets de décret portant intégration des inspecteurs des affaires maritimes dans le corps des attachés d'administration de l'État et dans le corps des ITPE, il n'a été saisi que pour information et ce point de l'ordre du jour n'a donné lieu ni à un débat sur le texte, ni à un vote permettant de formaliser un avis. Les motions votées à l'initiative de deux organisations syndicales relatives, d'une part, aux fonctions exercées par les inspecteurs des affaires maritimes et, d'autre part, à diverses mesures budgétaires propres à assurer l'égalité de traitement des inspecteurs des affaires maritimes intégrés ne peuvent à cet égard être regardées comme un vote sur les projets de texte en cause.

3.4.8. Consultations particulières aux collectivités d'outre-mer

■ Consultation des assemblées délibérantes des collectivités régies par l'article 73 de la Constitution

• • • *Le code général des collectivités territoriales prévoit la **consultation des conseils généraux** des départements d'outre-mer, en vertu de l'article L3444-1, « sur les projets de loi, d'ordonnance ou de décret comportant des dispositions d'adaptation du régime législatif et de l'organisation administrative de ces départements. [...] » et des **conseils régionaux** des régions d'outre-mer, en vertu de l'article L4433-3-1, « sur les projets de loi, d'ordonnance ou de décret comportant des dispositions d'adaptation du régime législatif et de l'organisation administrative de ces régions. . [...] ». Il prévoit également, en vertu de l'article L. 7152-2 que : « L'assemblée de Guyane est consultée sur les projets de loi, d'ordonnance ou de décret comportant des dispositions d'adaptation du régime législatif et de l'organisation administrative de la collectivité territoriale de Guyane »..*

Consultation non obligatoire (ADM – 393499 – 29/08/2017) – À l'occasion de l'examen d'un projet de décret modifiant certaines règles de recrutement du corps des éducateurs de la protection judiciaire de la jeunesse, le Conseil d'État (section de l'administration) considère que les dispositions relatives à la création d'un concours de recrutement à affectation locale en Guyane, qui constituent des mesures d'ordre statutaire, **n'ont pas à être obligatoirement soumises pour avis à l'assemblée de Guyane**. Aux termes de l'article L. 7111-1 introduit dans le code général des collectivités territoriales (CGCT) par la loi n° 2011-884 du 27 juillet 2011 : « *La Guyane constitue une collectivité territoriale de la République régie par l'article 73 de la Constitution qui exerce les compétences attribuées à un département d'outre-mer et à une région d'outre-mer (...)* ». L'article L. 7152-2 du même code prévoit

que : « *L'assemblée de Guyane est consultée sur les projets de loi, d'ordonnance ou de décret comportant des dispositions d'adaptation du régime législatif et de l'organisation administrative de la collectivité territoriale de Guyane* ». Le Conseil d'État relève que ces dispositions sont similaires à celles qui figurent à l'article 1^{er} du décret n° 60-406 du 26 avril 1960 relatif à l'adaptation du régime législatif et de l'organisation administrative des départements de la Guadeloupe, de la Guyane, de la Martinique et de La Réunion, dont les dispositions sont désormais reprises, en substance, à l'article L. 3444-1 du CGCT. Or dans une décision *Sieur Cozette et autres* du 1^{er} mars 1974, le Conseil d'État a jugé qu'un décret relatif au traitement des fonctionnaires de l'État en service dans les départements d'outre-mer – en l'espèce, à La Réunion – n'avait pas pour objet d'adapter la législation ou l'organisation administrative de ces départements à leur situation particulière et que, par conséquent, un tel décret n'avait pas à être préalablement soumis à l'avis obligatoire des conseils généraux de ces départements. Le Conseil d'État estime que la mesure statutaire qui, modifiant les voies de recrutement au sein du corps des éducateurs de la protection judiciaire de la jeunesse, institue un concours destiné à recruter des agents qui seront affectés en Guyane n'a pas davantage pour objet d'adapter les dispositions applicables dans cette collectivité territoriale ou son organisation administrative. Il en résulte qu'une telle disposition n'a pas à être soumise à la consultation préalable de l'assemblée de Guyane. Compte tenu de la rédaction similaire des dispositions relatives à la consultation des assemblées délibérantes des autres collectivités régies par l'article 73 de la Constitution, cette interprétation leur est également applicable.

Consultation obligatoire (ADM – 393922 – 19/12/2017) – Saisi d'un projet de décret portant création, sur le fondement de l'article 37-1 de la Constitution, d'un dispositif expérimental permettant au préfet de Mayotte et au préfet de la Réunion de **déroger à des normes réglementaires** lorsqu'ils statuent sur une demande individuelle, le Conseil d'État (section de l'administration) estime qu'un tel dispositif emporte la création de normes dérogeant au droit commun et doit être regardé comme **portant adaptation de l'organisation administrative de ces territoires**, alors même que l'expérimentation présentera un contenu similaire dans celles des régions et ceux des départements qu'elle concerne en métropole et en outre-mer. Il considère, en conséquence, que les dispositions de ce texte doivent être soumises, en vertu de l'article L. 3444-1 du code général des collectivités territoriales (rendues applicables à Mayotte sur le fondement de l'article L. 3511-2) ainsi que de l'article L. 4433-3-1 du même code, au conseil départemental de Mayotte ainsi qu'aux conseils départemental et régional de la Réunion.



3.5. Décorations et insignes

3.5.1. Ordre de la Libération

Nomination en qualité de Chancelier d'honneur (ADM – 393028 – 04/04/2017)

– Saisi d'un projet de décret en conseil des ministres relatifs au Conseil national des communes « Compagnon de la Libération », le Conseil d'État (section de l'administration) considère qu'au regard de l'histoire et des idéaux de l'Ordre de la Libération, seuls le dernier chancelier de l'Ordre de la Libération et premier délégué national du Conseil national des communes « Compagnon de la Libération » ou un autre Compagnon de la Libération disposent d'une légitimité suffisante pour être nommés « Chancelier d'honneur ». Il modifie en conséquence le projet soumis à son examen afin de spécifier que le choix du Président de la République s'exerce parmi les personnes physiques titulaires de la Croix de la Libération.

3.5.2. Ordre de la Légion d'honneur

■ Statuts d'emploi et statuts de la Grande chancellerie

➔ V. *supra* « 3.1.2. Autorités disposant du pouvoir réglementaire » (ADM – 393446, 393447, 393449 – 05/09/2017), [p. 259](#)

3.6. Élections

3.6.1. Financement de la vie politique

(INT – 393953 – 19/12/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret pour la confiance dans la vie politique dont les dispositions relatives au financement de la vie politique concernent la quasi-totalité des élections, y compris présidentielle, à l'exclusion des élections municipales dans les communes comptant au moins 9 000 habitants. Elles s'inscrivent dans le prolongement de ses avis n° 392602 sur le financement de la vie politique, n° 393324 sur un projet de loi pour la confiance dans l'action publique, et n° 393323 sur un projet de loi organique pour la confiance dans l'action publique. Elles entreront en vigueur le 1^{er} janvier 2018.

➔ V. aussi *supra* « 2.2. Vie publique : déontologie, transparence et relations entre le public et l'administration », [p. 217](#)

3.6.2. Élections législatives

■ Élection de députés par les Français établis hors de France

Vote électronique (FIN-INT – 392785 – 07/03/2017) – Depuis la révision constitutionnelle de 2008, appliquée pour la première fois lors des élections législatives de 2012, les Français établis hors de France élisent onze députés à l'Assemblée nationale. L'article L. 330-13 du code électoral, relatif à cette élection, dispose que *« Les électeurs votent dans les bureaux ouverts en application de l'article précédent. / Ils peuvent également, par dérogation à l'article L. 54, voter par correspondance, soit sous pli fermé, soit par voie électronique au moyen de matériels et de logiciels permettant de respecter le secret du vote et la sincérité du scrutin. Un décret en Conseil d'État fixe les modalités d'application du présent alinéa »*. Saisi d'un projet de décret relatif à l'élection de députés par les Français établis hors de France pris sur ce fondement et procédant à divers ajustements du dispositif existant, le Conseil d'État a été informé par le Gouvernement qu'en raison de risques pesant sur la sécurité et la sincérité du scrutin dans les circonstances présentes, et indépendamment des améliorations ponctuelles prévues par le texte, il était envisagé de renoncer complètement au vote électronique pour les élections législatives de 2017. Le Conseil d'État (section des finances) considère que, par l'article L. 330-13 précité, le législateur a ouvert un droit aux électeurs concernés, celui de choisir l'une ou l'autre des modalités pratiques d'expression de leur suffrage que cet article mentionne, qui incluent le vote électronique. Pour autant, compte tenu de la formulation de cet article et des exigences d'intérêt général impérieuses que sont la préservation de la sécurité, du secret et de la sincérité du vote aux élections législatives, le pouvoir réglementaire d'application des lois peut prévoir la **possibilité pour les autorités compétentes de décider**, si elles estiment que ces exigences ne sont pas suffisamment garanties, **de renoncer à cette modalité de vote** pour une élection donnée. A été insérée à cet effet à l'article R. 176-3 du code électoral la mention suivante : *« Si, au vu de cette expertise [l'expertise indépendante exigée préalablement à la mise en place et à toute modification substantielle du système de vote électronique] ou des circonstances de l'élection, il apparaît que les matériels et les logiciels ne permettent pas de garantir le secret du vote et la sincérité du scrutin au sens de l'article L. 330-13, le ministre des affaires étrangères peut, par arrêté pris après avis de l'Agence nationale de la sécurité des systèmes d'information, décider de ne pas mettre en œuvre le système de vote électronique. »*.

3.6.3. Élections au Parlement européen

Campagne et propagande électorales / Temps d'antenne / Critères (INT/AG – 393955 – 21/12/2017) – Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, a donné un avis favorable au projet de loi relatif à l'élection des représentants au Parlement européen. Il constate que le choix de rétablir une circonscription unique, qui correspond à celui retenu par la grande majorité des États membres de l'Union européenne, ne méconnaît aucune disposition du droit de l'Union et ne pose pas de question de constitutionnalité. Le projet réforme le **dispositif de répartition de**



la durée des émissions du service public de la communication audiovisuelle mis à la disposition des listes pendant la campagne électorale. Tirant les conséquences, pour cette élection, de la décision du Conseil constitutionnel n° 2017-651 QPC du 31 mai 2017, *Association En Marche !*, il fait les observations suivantes sur les modalités retenues par le projet de loi pour répartir les temps d'antenne entre les listes. La première fraction, forfaitaire de deux minutes et égale pour toutes les listes régulièrement enregistrées, ne pose aucune difficulté. La deuxième fraction, d'une durée de deux heures, est mise à la disposition des listes « *soutenues* » par les partis politiques représentés par des groupes parlementaires de l'Assemblée nationale et du Sénat. Le critère principal de répartition des durées d'émission est la représentation des partis au Parlement français. Les résultats des élections lors du dernier renouvellement du Parlement européen ne sont pris en compte, parmi d'autres critères, que dans le cadre de l'attribution de la troisième fraction de durée d'émission, dont la durée est, dans le projet soumis au Conseil d'État, d'une heure. Le Conseil d'État s'est interrogé sur la pertinence d'un critère fondé sur la **composition politique du Parlement national pour déterminer les temps d'antenne** dans la campagne électorale en vue du renouvellement du Parlement européen. Certes, dans sa décision du 31 mai 2017, le Conseil constitutionnel a jugé que la représentation des partis politiques à l'Assemblée nationale permet de mesurer la place respective des « *principales opinions qui animent la vie démocratique de la Nation* » (cons. 8). Toutefois, la différence entre les modes de scrutin, pour l'élection des députés et sénateurs d'une part, et pour l'élection des représentants au Parlement européen d'autre part, les spécificités du débat démocratique dans le cadre de la campagne pour le renouvellement du Parlement européen et, enfin, l'évolution potentiellement très rapide des courants d'idées et d'opinion, peuvent conduire à ce que l'attribution de la deuxième fraction de durée d'émission ne soit pas en adéquation avec la participation des partis représentés au Parlement national aux débats de la campagne électorale. Le Conseil d'État estime par conséquent nécessaire de fixer à une heure trente la durée respective des deux dernières fractions de durée d'émission, afin de permettre au CSA de disposer du moyen d'assurer les corrections nécessaires des écarts qui pourraient, le cas échéant, résulter de l'attribution de la deuxième fraction.

3.6.4. Contentieux de la révision des listes électorales consulaires

Création du tribunal d'instance de Paris

➞ V. *infra* « 4.15.1. Juridictions » (INT – 393670 – 14/11/2017),
[p. 353](#)

3.7. Libertés et droits fondamentaux

3.7.1. Droits civils et individuels

■ État des personnes

État civil / Mentions obligatoires / Modification des règles de compétence et de procédure (INT – 392798 – 14/03/2017) – Le Conseil d’État (section de l’intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif à la procédure de changement de prénom et à la modification de la mention du sexe à l’état civil, pris pour l’application de l’article 56 la loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle. Cet article 56 **supprime d’abord le recours systématique au juge aux affaires familiales** pour connaître des demandes de changement de prénom, et confie cette compétence à l’officier de l’état civil. Il donne ensuite **un cadre juridique spécifique et allégé**, relatif à la modification de la mention du sexe à l’état civil, en retenant le principe de la démedicalisation de la procédure. Le Conseil d’État, qui n’avait pas été consulté sur cette novation importante relative à l’état des personnes – l’indication du sexe étant une composante de l’état des personnes – introduite par voie d’amendement lors de la discussion de la loi devant le Parlement, a estimé que les dispositions du projet la mettant en œuvre ne soulèvent pas d’objection. Le projet crée de nouveaux articles dans le code de procédure civile (compétence territoriale, description de la procédure) et modifie le décret du 15 mai 1974 relatif au livret de famille.

Nationalité (INT – 392224 – 07/03/2017) – Le Conseil d’État (section de l’intérieur) a donné un avis favorable à un projet de décret portant refus d’acquisition de la nationalité française au motif que le demandeur – qui dispense des cours coraniques au cours desquels il tient un discours de haine à l’encontre des personnes de confession chrétienne et juive et forme ainsi son jeune public à des thèses incompatibles avec les valeurs essentielles de la société française – est indigne d’acquérir la nationalité française.

Naturalisation (INT – 393624 – 24/10/2017) – Le Conseil d’État (section de l’intérieur) a donné un avis favorable à un projet de décret rapportant un décret de naturalisation. Le délai de deux ans imparti par l’article 27-2 du code civil pour prononcer le retrait d’une naturalisation obtenue par mensonge ou fraude commence à courir à la date à laquelle le mensonge ou la fraude est porté à la connaissance de l’autorité compétente en matière de naturalisation, c’est-à-dire, suivant la jurisprudence, le ministre chargé de se prononcer sur le bienfondé de la demande. Le Conseil d’État précise que lorsque l’information selon laquelle une naturalisation a été obtenue par mensonge ou fraude est portée à la connaissance des services placés sous l’autorité du préfet qui ont instruit la demande de naturalisation en cause, le point de départ du délai de deux ans court à compter de la réception de cette information par ces services, et non par le ministre.



(INT – 393489-393490-393508 – 12/09/2017) – Le Conseil d’État (section de l’intérieur) n’a pu donner un avis favorable à trois projets de décret s’opposant à l’acquisition de la nationalité française pour défaut d’assimilation. Comme le rappelle la décision du Conseil d’État *Mme B. et autres* du 28 juillet 2017 (n^{os} 390740, 390741 et 390742), il résulte des dispositions de l’article 10 de la Déclaration des droits de l’Homme et du citoyen et de l’article 2 de la Constitution que les particuliers sont libres de faire état de leurs croyances religieuses, y compris par le port de vêtements ou de signes manifestant leur appartenance à une religion, dans la limite des restrictions imposées par la loi ou par les nécessités de l’ordre public. Il s’ensuit que ni le fait qu’une personne porte un voile ne dissimulant pas son visage et un vêtement ample lui couvrant tout le corps, ni la circonstance que cette personne refuserait de retirer son voile dans les lieux publics, ne sauraient caractériser à eux seuls un défaut d’assimilation justifiant l’opposition à l’acquisition de la nationalité française.

(INT – 393352 – 11/07/2017) – Le Conseil d’État (section de l’intérieur) a donné un avis favorable à un projet de décret rapportant un décret de naturalisation. Il a estimé notamment que l’invocation par l’intéressée de ce que le retrait de la nationalité française la placerait en situation d’apatridie n’est pas de nature à s’opposer à ce retrait : il n’existe, en droit international, pas de principe opposable en droit français qui prohibe le retrait de nationalité lorsqu’elle place la personne concernée en situation d’apatridie. Par ailleurs, si l’article 25 du code civil prohibe, depuis la loi du 16 mars 1998, la déchéance de nationalité si elle rend la personne concernée apatride, aucun principe constitutionnel n’a, à ce jour, été dégagé par les juridictions compétentes permettant de regarder comme illégal un décret retirant un décret de naturalisation au seul motif qu’il rendrait l’intéressé apatride.

(INT – 393757 – 12/12/2017) – Le Conseil d’État (section de l’intérieur) a donné un avis favorable à un projet de décret portant refus d’acquisition de la nationalité. Du fait que le demandeur estime ne pouvoir prendre part aux opérations électorales en raison de ses convictions religieuses et qu’il conditionne sa participation à la défense du territoire français à l’identité du belligérant, il ne peut être considéré comme assimilé à la communauté française.

3.7.2. Libertés publiques et libertés de la personne

■ Liberté syndicale

Magistrats de l’ordre judiciaire / Statut, droits, obligations et garanties / Principe de la liberté syndicale des magistrats inscrit dans l’ordonnance de 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature (INT – 393069 – 19/04/2017) – Le Conseil d’État (section de l’intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif à l’exercice du droit syndical dans la magistrature et pris pour l’application de l’article 10-1 de l’ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature. À l’instar de ce qui est prévu pour les fonctionnaires, l’article 10-1 de l’ordonnance de 1958, qui résulte de **l’article 27 de la loi organique du 8 août 2016, inscrit le principe de la liberté syndicale des magistrats**. Ceux-ci peuvent librement créer des organisations syndicales, y adhérer

et y exercer des mandats, le cas échéant, sous forme de décharges d'activité, sous réserve des nécessités de service. Le projet de décret, qui trouve sa base légale dans cet article 10-1, définit notamment le taux minimal des suffrages exprimés lors de l'élection au collège des magistrats des cours et tribunaux et du ministère de la justice que doit obtenir une organisation syndicale pour être considérée comme représentative, et détermine les modalités de calcul du contingent des moyens humains accordés aux organisations syndicales de magistrats.

3.7.3. Principe d'égalité devant la loi

■ Égalité femme-homme

Représentation paritaire au sein des ordres professionnels

-- (SOC – 392620 – 10/02/2017) – Le Gouvernement a été habilité par l'article 212 de la loi n° 2016-46 du 26 janvier 2016 à prendre par ordonnance les mesures permettant de faire évoluer les compétences des organes des ordres en vue de renforcer l'échelon régional et d'accroître le contrôle par le conseil national des missions de service public exercées par les organes régionaux. L'ordonnance n° 2017-644 du 16 février 2017 relative à l'adaptation des dispositions législatives relatives au fonctionnement des ordres des professions de santé, adoptée sur ce fondement, a pour objectif principal de modifier les modes d'organisation des ordres professionnels des professions de santé afin, d'une part, de rendre possible une représentation équilibrée des femmes et des hommes dans leurs instances et, d'autre part, pour tenir compte des modifications dans l'organisation territoriale issue de la loi « NOTRe » du 15 janvier 2015, en faisant évoluer l'organisation et la désignation des membres des conseils départementaux, régionaux et nationaux des ordres des professions de santé. Lors de son examen, le Conseil d'État (section sociale) s'est notamment interrogé sur l'**exigence de représentation paritaire de professions significativement non paritaires**, à l'image des infirmiers et des sages-femmes. *In concreto*, l'ordonnance définit les modalités et le calendrier d'élections des conseils, pour mettre en conformité leur composition avec la **nouvelle exigence de parité**.

-- (SOC – 393465 – 28/09/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un décret d'application de l'ordonnance du 16 février 2017. Il a examiné en particulier les **modalités de mise en œuvre effective**, par le scrutin binominal, de la représentation paritaire au sein des instances des **ordres des professions de santé**. La possibilité du recours au **vote électronique** à l'occasion de ces scrutins est d'autre part ouverte, en plus du vote sur place et par correspondance. Il s'agit d'un texte nécessairement complexe au regard de la diversité des professions concernées, bien qu'une harmonisation ait été effectuée *via* l'instauration d'un chapitre dédié aux dispositions communes.

Représentation paritaire au sein des conseils d'administration et des conseils de surveillance – (SOC – 392414 – 06/01/2017) – Le Gouvernement est habilité par l'article 169 de la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 à adopter par ordonnances les mesures nécessaires à l'égal accès des femmes et des hommes au sein des



conseils d'administration et des conseils de surveillance d'un certain nombre d'établissements et organismes mentionnés aux articles L. 1142-22, L. 1222-1, L. 1418-1, L. 1431-1 et L. 5311-1 du code de la santé publique ainsi que ceux des établissements publics mentionnés à l'article 166 de la loi susmentionnée. Le projet s'inscrit dans la continuité des précédents relatifs aux autorités administratives indépendantes (ordonnance n° 2015-948) et aux ordres professionnels (ordonnance n° 2015-949).

■ Liberté contractuelle et principe d'égalité

Droit constitutionnellement garanti au maintien de l'économie des conventions légalement conclues et principe d'égalité / Caducité de clauses des cahiers des charges des lotissements (TP – 393270 – 4/07/2017) – Les trois derniers alinéas de l'article L. 442-9 du code de l'urbanisme, dans sa rédaction résultant de l'article 159 de la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, résultant d'un amendement parlementaire, prévoient que : *« Toute disposition non réglementaire ayant pour objet ou pour effet d'interdire ou de restreindre le droit de construire ou encore d'affecter l'usage ou la destination de l'immeuble, contenue dans un cahier des charges non approuvé d'un lotissement, cesse de produire ses effets dans le délai de cinq ans à compter de la promulgation de la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 précitée si ce cahier des charges n'a pas fait l'objet, avant l'expiration de ce délai, d'une publication au bureau des hypothèques ou au livre foncier. »* De telles dispositions ont pour effet de rendre caduques des stipulations substantielles des cahiers des charges de lotissement, sauf décision d'une majorité qualifiée de colotis décidant d'une formalité de publication qui sera dans certains cas impossible à mettre en œuvre, et portent atteinte à la liberté contractuelle et, plus particulièrement, au droit au maintien de l'économie des conventions légalement conclues, découlant des articles 4 et 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen du 26 août 1789. Ce dispositif de caducité n'est pas manifestement inapproprié à l'objectif de lutte contre les difficultés d'accès au logement, reconnu comme un but d'intérêt général par le Conseil constitutionnel, en favorisant l'effort de construction par la possibilité de densification urbaine. Cependant le caractère proportionné de cette atteinte au droit au maintien des conventions légalement conclues n'est pas établi en l'absence d'étude d'impact, de toutes données chiffrées ou statistiques, et de tout élément prospectif permettant d'apprécier l'efficacité potentielle du dispositif. De plus, les conditions d'application dans le temps du dispositif, qui limitent les effets de la caducité aux seuls cahiers des charges établis avant la promulgation de la loi du 24 mars 2014, sans interdire pour l'avenir des clauses similaires ou prévoir une règle de caducité applicable, quelle que soit la date d'établissement du cahier des charges, contribuent également à en affaiblir la portée, donc la justification. Elles conduisent également à appliquer un régime différent à des clauses identiques selon la date d'établissement du cahier des charges, sans que cette différence de traitement soit justifiée par l'objectif de lutte contre les difficultés d'accès au logement. Le Conseil d'État (section des travaux publics) estime donc que les dispositions des trois derniers alinéas de l'article L. 442-9 du code de l'urbanisme étaient manifestement contraires au **droit constitutionnellement garanti au maintien de l'économie des conventions**

légalement conclues ainsi qu'au principe d'égalité, et que le Gouvernement ne pouvait proposer des dispositions réglementaires ayant pour unique objet de les mettre en œuvre.

■ Principe d'égalité entre les investisseurs

Rédaction de contrats d'émission d'obligations (FIN – 393177 – 03/05/2017) – Examinant un projet d'ordonnance relatif aux marchés d'instruments financiers et à la séparation du régime juridique des sociétés de gestion de portefeuille de celui des entreprises d'investissement, le Conseil d'État (section des finances) estime qu'une disposition prévoyant qu'un contrat d'émission d'obligations peut être rédigé dans une langue autre que le français, usuelle en matière financière, ne méconnaît pas le principe d'égalité entre les investisseurs selon leur aptitude à comprendre une langue étrangère. Dès lors qu'étant réservée aux émissions répondant à des conditions de seuils fixés par décret en Conseil d'État et qui ne constituent pas des offres au public au sens de l'article L. 411-1 du code monétaire et financier, cette faculté ne concerne que les émissions obligataires qui s'adressent à des investisseurs familiers des marchés financiers ou disposant de conseils.

3.8. Outre-mer

3.8.1. Action extérieure des collectivités territoriales

Régions d'outre-mer / Représentation au sein des missions diplomatiques de la France / Convention entre l'État et la collectivité / Obligations incombant aux agents publics désignés (INT – 393130 – 02/05/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif au cadre de l'action extérieure des collectivités territoriales qui comporte des dispositions prévoyant que certaines collectivités d'outre-mer peuvent désigner des **agents publics chargés de les représenter au sein des missions diplomatiques de la France**. Il a toutefois ajouté une disposition selon laquelle chaque agent territorial rend compte régulièrement de son action au chef de mission et doit se conformer à ses directives en application des articles 3 et 6 du décret n° 79-433 du 1^{er} juin 1979 relatif aux pouvoirs des ambassadeurs et à l'organisation des services de l'État à l'étranger.



3.8.2. Droit applicable dans les collectivités régies par l'article 74 de la Constitution

■ Polynésie Française

Concurrence et consommation (INT/AG – 392483 – 26/01/2017) – Le Conseil d'État a donné un avis favorable au projet d'ordonnance portant extension et adaptation à la Polynésie française de certaines dispositions du livre IV du code de commerce relatives aux contrôles et aux sanctions en matière de concurrence, sous réserve d'en écarter certaines dispositions et des observations suivantes. L'ordonnance, prise sur le fondement de l'article 74-1 de la Constitution, a pour objet de prendre les mesures nécessaires pour que l'autorité polynésienne de la concurrence, créée par la loi du pays du 23 février 2015, puisse exercer pleinement ses fonctions. Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, considère que le seul fait d'autoriser les agents de l'autorité polynésienne de la concurrence à effectuer des contrôles dans des locaux à usage professionnel, ne suffit pas, dès lors que ces agents ne disposent d'aucun pouvoir coercitif, à faire entrer ces contrôles dans le champ de la garantie des libertés publiques, du droit pénal ou de la procédure pénale, matières réservées à l'État par l'article 14 de la loi organique du 27 février 2004. Il s'ensuit que la disposition relève de la compétence de la Polynésie française. En revanche, la possibilité donnée aux agents de l'autorité polynésienne de la concurrence, sur autorisation du juge judiciaire, de pénétrer en tout lieu, y compris à usage d'habitation, et d'y effectuer des saisies, a pour effet de restreindre le droit au respect de la vie privée et, en particulier, de l'inviolabilité du domicile. Il appartient donc à l'État de déterminer les règles de procédure relatives à ces visites et saisies. Enfin, le Conseil d'État constate qu'en l'absence de dispositions particulières, les décisions de l'autorité polynésienne de la concurrence qui ne relèvent pas du juge judiciaire pourraient faire l'objet d'un recours devant le tribunal administratif de la Polynésie française. Eu égard au caractère spécifique de ces décisions ainsi qu'à la nécessité qui s'attache à ce qu'elles soient rapidement jugées, le Conseil d'État recommande au Gouvernement de prévoir que les recours contre ces décisions sont formés devant la cour administrative d'appel de Paris statuant en premier et dernier ressort.

Gouvernement de la Polynésie française (INT – 393257 – 20/06/2017) – Le Conseil d'État a été saisi par le président de la Polynésie française d'une demande d'avis sur les modalités et le régime d'expédition des affaires courantes par le gouvernement de la Polynésie française après que les fonctions du président ont pris fin.

 *Cet avis, rendu public, est consultable sur [ConsiliaWeb](#)*

Comptable public (FIN – 393209 – 16/05/2017) – Le Conseil d'État a été saisi d'une demande d'avis par le président de la Polynésie française sur la détermination de l'autorité compétente pour apporter des dérogations au principe de la compétence exclusive du comptable public quant au maniement des fonds publics.

 *Cet avis, rendu public, est consultable sur [ConsiliaWeb](#)*

3.8.3. Droit applicable en Nouvelle-Calédonie

■ Consultation sur l'accession à la pleine souveraineté

La perspective, d'ici la fin de l'année 2018, de la consultation sur l'accession de la Nouvelle-Calédonie à la pleine souveraineté, a conduit le Gouvernement à saisir le Conseil d'État d'une demande d'avis et d'un projet de loi organique.

Droit électoral (INT/AG – [393431](#) – 07/09/2017) – Le Conseil d'État a été saisi d'une demande d'avis par le Premier ministre sur les modalités d'inscription sur les listes électorales en Nouvelle-Calédonie, en vue de la consultation sur l'accession à la pleine souveraineté.

 *Cet avis, rendu public, est consultable sur [ConsiliaWeb](#)*

Listes électorales / Organisation de la consultation (INT/AG – [393830](#) – 30/11/2017)

– Le Conseil d'État a donné un avis favorable au projet de loi organique relatif à l'organisation de la consultation sur l'accession à la pleine souveraineté de la Nouvelle-Calédonie. Afin de faciliter la plus large participation des électeurs, le projet instaure en premier lieu une procédure d'inscription d'office des citoyens français en Nouvelle-Calédonie sur les listes électorales générales de ce territoire. Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, constate sur ce point que ces modalités correspondent aux garanties qu'il avait estimées nécessaires dans son avis rendu à la demande du Gouvernement le 7 septembre 2017. Concernant les dispositions tendant à ouvrir une procédure d'inscription d'office sur les listes électorales spéciales pour les personnes nées en Nouvelle-Calédonie et présumées y détenir le centre de leurs intérêts matériels et moraux, le Conseil d'État retient la disposition qui lui est soumise qui, pour présumer la détention du centre des intérêts matériels et moraux exigée par l'accord, se fonde sur le critère objectif d'une durée minimale de trois ans de domiciliation en Nouvelle-Calédonie. Concernant la mise en place de « bureaux de vote délocalisés », qui consiste à permettre aux électeurs inscrits sur la liste électorale spéciale des communes de Bélep, de l'île des Pins, de Lifou, de Maré et d'Ouvéa, de participer, s'ils en formulent la demande, à la consultation dans un bureau de vote ouvert à cet effet à Nouméa, le Conseil d'État relève qu'elle constitue une mesure très dérogatoire au droit électoral existant. Le Conseil d'État admet que l'organisation envisagée n'est pas en elle-même de nature à porter atteinte au principe d'égalité entre les électeurs dès lors qu'elle ne vaudra que pour la consultation référendaire et que le choix des communes retenues repose sur des critères géographiques et démographiques objectifs. En revanche, le Conseil d'État écarte les dispositions qui tendent à restreindre de manière générale, pour l'ensemble des électeurs, les modalités de recours aux procurations à l'occasion de la prochaine consultation. Cette dérogation au droit commun n'est pas justifiée par un motif d'intérêt général. En outre, les délais entre l'adoption du projet de loi organique, qui fait l'objet du présent avis, et la tenue de la consultation qui aura lieu au plus tard en novembre 2018, seront particulièrement tendus. Ce calendrier devrait conduire à ne retenir que les modalités d'organisation les plus simples et les plus éprouvées ainsi que les moins susceptibles de donner lieu à des contestations contentieuses.



■ Demande d'avis – article 206 de la loi organique du 19 mars 1999

Demande du président du congrès de la Nouvelle-Calédonie concernant la procédure de navette entre le congrès et le sénat coutumier suivie à l'occasion de l'examen des lois du pays intéressant l'identité kanak (INT – 393618 – 7/11/2017)

– Le Conseil d'État n'a pu répondre à cette demande d'avis car elle relève du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie. Il résulte en effet des dispositions de l'article 206 de la loi organique du 19 mars 1999 que le Conseil d'État n'est compétent pour examiner les demandes d'avis prévues par cet article que lorsqu'elles portent sur la répartition des compétences entre l'État, la Nouvelle-Calédonie, les provinces ou les communes.

■ Répartition des compétences entre la Nouvelle-Calédonie et les provinces

Prévention des risques naturels prévisibles (TP – 393381 et 393430 – 31/10/2017)

– Le Conseil d'État (section des travaux publics) se fonde sur les dispositions de la loi organique du 19 mars 1999 et sur celles qui ont transféré à la Nouvelle-Calédonie la compétence en matière de sécurité civile pour estimer que, eu égard à la finalité de sécurité civile des plans de prévention des risques naturels prévisibles (PPRNP), **la Nouvelle-Calédonie est compétente pour définir le régime juridique des documents analogues aux PPRNP** figurant à l'article L. 562-1 du code de l'environnement et pour instituer les servitudes d'utilité publique que prévoit, pour la métropole, l'article L. 562-4 du même code. Cette compétence de la Nouvelle-Calédonie s'exerce toutefois **dans le respect des compétences des provinces en matière d'environnement**, de sorte que, comme le prévoit l'article L. 112-2 du code de la sécurité intérieure, dans sa rédaction applicable en Nouvelle-Calédonie en vertu de l'article L. 156-2 du même code : « (...) *La Nouvelle-Calédonie et les provinces concourent à la prévision des risques de sécurité civile dans le cadre des compétences qui leur sont dévolues, notamment en matière de protection de l'environnement, d'aménagement du territoire et d'urbanisme* (...) ». La compétence de la Nouvelle-Calédonie ne fait pas obstacle à ce que les documents d'urbanisme adoptés sur son territoire délimitent, à titre subsidiaire, certaines zones exposées à des risques naturels, conformément aux objectifs du développement durable mentionnés à l'article Lp 111-2 du code de l'urbanisme de la Nouvelle-Calédonie, parmi lesquels figure « *la prévention des risques naturels prévisibles* ». **La répartition des compétences ainsi décrite ne porte par elle-même aucune atteinte au principe de libre administration des collectivités territoriales et à l'interdiction de la tutelle d'une collectivité territoriale sur une autre.** Chaque collectivité agissant librement dans le cadre de ses compétences, selon ces principes, il n'appartiendrait pas à la Nouvelle-Calédonie, lorsqu'elle adopte un document analogue aux PPRNP, de prescrire aux autres collectivités territoriales d'exercer leurs compétences respectives dans un sens déterminé. En revanche, aucun principe ne fait obstacle à ce que, sur le fondement de sa compétence pour adopter un document analogue aux PPRNP, la Nouvelle-Calédonie impose aux communes d'annexer un tel document à leur plan d'urbanisme directeur.

(INT – 393317 – 27/06/2017) – Répartition des compétences pour encadrer les émissions sonores émises par les débits de boissons diffusant de la musique amplifiée – Le Conseil d’État a été saisi d’une demande d’avis par le président de l’assemblée de la province Sud sur la répartition des compétences pour encadrer les émissions sonores émises par les débits de boissons diffusant de la musique amplifiée.

(INT – 392288 – 10/01/2017) – Répartition des compétences en matière de traitement et de collecte des déchets ménagers et non ménagers – Le Conseil d’État a été saisi d’une demande d’avis par le président de l’assemblée de la province Nord de Nouvelle-Calédonie sur la répartition des compétences entre les provinces et les communes de Nouvelle-Calédonie en matière de traitement et de collecte des déchets ménagers et non ménagers.

■ Lois du pays

• • • *Les Accords de Nouméa ont institué en Nouvelle-Calédonie une nouvelle catégorie d’actes dénommés « lois du pays ». La loi organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie consacre ce pouvoir législatif autonome exercé par le gouvernement (initiative de projet de loi du pays) et par les élus du Congrès (initiative de proposition de loi du pays). L’article 99 (LO) dispose que « Les lois du pays interviennent dans les matières [...] correspondant aux compétences exercées par la Nouvelle-Calédonie ou à compter de la date de leur transfert par application de la présente loi ». En vertu de l’article 100 (LO), les projets et les propositions de loi du pays sont soumis, pour avis, au Conseil d’État avant leur adoption par le gouvernement délibérant en conseil (projet de loi) ou avant leur première lecture par le Congrès (proposition de loi). L’avis est réputé donné dans le délai d’un mois.*

Outre-mer / Droit applicable / Lois et règlements / Nouvelle-Calédonie / Lois du pays / Loi du pays créant un régime juridique des baux ruraux (TP – 393635 – 31/10/2017) – Le Conseil d’État (section des travaux publics) a examiné une proposition de loi du pays qui crée un régime juridique applicable aux baux ruraux d’une durée supérieure à neuf ans concernant des terres coutumières.

Il s’est assuré que cette proposition respectait l’article 18 de la loi organique du 19 mars 1999 qui dispose que « **Sont régis par la coutume les terres coutumières et les biens qui y sont situés appartenant aux personnes ayant le statut civil coutumier (...)** ». Car si l’article 99 de la même loi organique prévoit qu’une loi du pays peut déterminer le régime des terres coutumières et si l’accord de Nouméa (point 1.4) stipule que des baux seront définis par le Congrès, en accord avec le Sénat coutumier, pour préciser les relations entre le propriétaire coutumier et l’exploitant sur les terres coutumières, les atteintes au principe selon lequel les terres coutumières sont régies par la coutume ne doivent cependant pas être disproportionnées au regard des objectifs poursuivis. Il considère que les dispositions de la proposition de loi du pays n’apportaient au principe énoncé à l’article 18 que des atteintes limitées et justifiées par les objectifs poursuivis, sous réserve que soit laissée, dans les domaines traités par la proposition de loi,



place à la négociation, au demeurant conformément à l'intention de l'auteur de la proposition. La loi du pays étant, aux termes de l'article 99 de la loi organique, seule habilitée à fixer le régime des terres coutumières et le statut civil coutumier, le renvoi à des dispositions réglementaires d'application n'est paru envisageable que pour l'édiction de mesures de pure exécution et dans des conditions fixées de façon aussi précise que possible par cette loi du pays. Le Conseil d'État, considère ainsi que le renvoi général à des arrêtés d'application du Gouvernement, qui n'était pas encadré, devrait être supprimé mais en revanche que des renvois à un arrêté pouvaient être prévus par des dispositions particulières, si la mesure d'application est nécessaire et suffisamment encadrée. À cet égard, il observe notamment que le renvoi de la détermination des *minima* et *maxima* entre lesquels doit être fixé le prix du bail à un arrêté du Gouvernement devrait être encadré aussi précisément que possible en fixant les objectifs poursuivis par cette restriction à la libre fixation des loyers et les éléments à prendre en compte, ou la méthodologie à suivre, ainsi que les garanties de procédure à respecter pour cette détermination. Cet arrêté devant intervenir sur proposition de la commission consultative des baux ruraux, ou après constat de la carence de cette commission, il a estimé souhaitable que la loi du pays précise, d'une part, dans le respect de l'esprit de l'accord de Nouméa et de l'article 18 de la loi organique, que la commission consultative des baux ruraux se réunit dans une formation spéciale associant les représentants des bailleurs coutumiers, en décrivant les grandes lignes de sa composition, et, d'autre part, les conditions de procédure et de délai dans lesquelles est constatée une carence de la commission permettant au Gouvernement d'intervenir sans proposition de sa part.

Le Conseil d'État a également vérifié l'articulation de la proposition de loi du pays avec le code civil de Nouvelle-Calédonie. Le code civil applicable en Nouvelle-Calédonie comporte, outre des règles communes à tous les baux prévues par ses articles 1714 à 1751, des règles particulières aux baux à ferme, figurant aux articles 1764 à 1778. Dans le silence de la loi du pays, ces dispositions sont susceptibles de s'appliquer aux baux conclus entre un bailleur de statut civil coutumier et un preneur ayant un autre statut civil que coutumier, en application de l'article 9 de la loi organique du 19 mars 1999 qui dispose : « *Dans les rapports juridiques entre parties dont l'une est de statut civil de droit commun et l'autre de statut civil coutumier, le droit commun s'applique./ Dans les rapports juridiques entre parties qui ne sont pas de statut civil de droit commun mais relèvent de statuts personnels différents, le droit commun s'applique sauf si les parties en disposent autrement par une clause expresse contraire* ». La proposition de loi du pays a pour objectif de mettre à disposition des bailleurs et preneurs de terres coutumières un outil juridique aussi simple que possible permettant de sécuriser leurs rapports, sans distinction selon le statut personnel du preneur, mais ne mentionne ou réécrit que trois articles du code civil, ce qui laisse subsister une interrogation quant à l'application des autres articles lorsque le preneur a un statut civil autre que coutumier. L'article 9 de la loi organique ne fait pas obstacle à la définition par la loi du pays de règles particulières se substituant à celles prévues par le code civil pour les baux conclus par des preneurs ayant le statut civil de droit commun sur des terres coutumières. Inversement, rien ne s'oppose à ce que la loi du pays encadre les contrats de bail passés entre un bailleur coutumier et un preneur de statut civil coutumier en s'appropriant des règles figurant dans

le code civil. Le Conseil d'État recommande donc d'examiner s'il y a lieu de faire application des dispositions pertinentes du code civil aux baux ruraux conclus sur terres coutumières et d'en tirer les conséquences dans la rédaction du code agricole et pastoral de Nouvelle-Calédonie et du code civil applicable à la Nouvelle-Calédonie.

Outre-mer / Droit applicable / Lois et règlements / Nouvelle-Calédonie / Lois du pays (FIN – 392673 – 07/02/2017) – La proposition de loi du pays de Nouvelle-Calédonie examinée par le Conseil d'État (section des finances) institue une **taxe sur les alcools, tabacs et boissons sucrées en faveur du secteur sanitaire et social**, afin de limiter la consommation de boissons riches en sucres ajoutés, dont les conséquences sur la santé de la population en Nouvelle-Calédonie sont très défavorables. D'un point de vue constitutionnel, la taxation des boissons sucrées constitue une mesure appropriée en rapport avec l'objectif de santé publique ainsi poursuivi. La proposition prévoit également d'intégrer dans l'assiette de la taxe des boissons contenant des édulcorants de synthèse. Cette assiette de la taxe doit être fondée sur des critères objectifs et rationnels, en rapport avec l'objectif de santé publique exclusivement poursuivi, pour ne pas méconnaître le principe d'égalité devant les charges publiques garanti par l'article 13 de la Déclaration de 1789. Si la désincitation au goût sucré dans l'alimentation est susceptible de caractériser un tel critère, l'effet néfaste sur la santé de la consommation de boissons édulcorées doit précisément être documenté, à partir de données scientifiques pertinentes, à l'appui de la proposition de loi.

3.8.4. Applicabilité outre-mer des textes législatifs et réglementaires

■ Collectivités régies par l'article 73 de la Constitution

● ● ● *Le régime législatif et réglementaire applicable dans les collectivités d'outre-mer régies par l'article 73 de la Constitution (Guadeloupe, Guyane, Martinique, La Réunion et, depuis le 31 mars 2011, de Mayotte) est, en principe, celui de l'identité législative : les lois et règlements y sont applicables de plein droit. Ils peuvent cependant « faire l'objet d'adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités. » (hors le département et la région de La Réunion) (source : guide de Légistique, fiche 3.6.4.).*

Applicabilité outre-mer des dispositions du code du travail / Mayotte (SOC – 393468 – 25/10/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet d'ordonnance ayant pour objet d'**adapter la partie législative du code du travail à Mayotte ainsi que d'y étendre les diverses dispositions relatives au travail, à l'emploi et à la formation professionnelle**. Le texte fait suite à un contexte de mutation juridique important, consécutive à la départementalisation qui a pris effet le 1^{er} janvier 2008. Jusqu'à ce projet, les gouvernements successifs ont dû prendre en compte la situation socioéconomique de Mayotte, parfois en alignant directement certains pans du code du travail applicable à Mayotte, parfois en organisant une jonction entre le droit mahorais d'une part, et le droit métropolitain



ou même le droit spécifique des départements d'outre-mer d'autre part.

■ Collectivités régies par l'article 74 de la Constitution

• • • *Le régime législatif et réglementaire applicable dans les collectivités d'outre-mer régies par les dispositions de l'article 74 de la Constitution (Polynésie française, Saint-Barthélemy, Saint-Martin, Saint-Pierre et Miquelon, Wallis et Futuna) crée un statut qui tient compte des intérêts propres de chacune d'elles au sein de la République. Ce statut est défini par une loi organique, adoptée après avis de l'assemblée délibérante, qui fixe notamment, les conditions dans lesquelles les lois et règlements y sont applicables ainsi que les compétences de cette collectivité. Le transfert de compétences de l'État vers ces collectivités ne peut porter sur les matières énumérées au quatrième alinéa de l'article 73 de la Constitution, précisées et complétées, le cas échéant, par la loi organique portant statut de la collectivité. (source : guide de légistique, [Légifrance](#)).*

Applicabilité outre-mer des dispositions du code de la défense (ADM – 393017, 393100 – 25/04/2017) – Le Conseil d'État (section de l'administration) a examiné deux projets de décret relatifs respectivement aux forces armées et aux formations rattachées et aux attributions du chef d'état-major des armées. Il relève que ces deux projets introduisent ou complètent des tableaux d'applicabilité, dans certaines collectivités relevant de l'article 74 de la Constitution et en Nouvelle-Calédonie, des articles qu'ils modifient ainsi que des articles ou titres du code de la défense dans lesquels ils s'insèrent. Ils poursuivent ainsi la mise en œuvre des recommandations adoptées par l'assemblée générale du Conseil d'État le 7 janvier 2016. Toutefois, eu égard à leur objet et aux modalités de l'exercice par l'État de ses compétences en matière de défense, la question de l'applicabilité dans ces collectivités ultramarines de la plupart des articles en cause ne se pose pas pour des dispositions applicables de plein droit, en particulier pour les parties du code relatives aux principes généraux de la défense, à son organisation au plan national et au statut des militaires. Si la décision a été prise, lors de l'élaboration du code de la défense, d'introduire dans chacun de ses livres consacrés à l'outre-mer des dispositions précises d'applicabilité, elle s'est traduite par un mode de rédaction uniforme, sans distinguer entre les dispositions applicables de plein droit et celles qui font l'objet d'une extension ou d'une adaptation. La modification systématique de ces dispositions afin d'indiquer, pour chacun des articles, la date de la version applicable conduit à s'interroger sur la pertinence de ce choix, s'agissant de textes applicables de plein droit. Le travail minutieux d'identification des versions applicables peut, en outre, ne pas être exempt de malheurs ou d'erreurs, sources d'incompréhensions contraires à l'objectif de lisibilité et d'accessibilité recherché. Le Conseil d'État invite donc le Gouvernement, pour les modifications futures du code de la défense et, s'il y a lieu, après consultation de la Commission supérieure de codification sur le fondement de l'avant-dernier alinéa de l'article 1^{er} du décret n° 89-647 du 12 septembre 1989, à modifier, compléter ou créer les tableaux d'applicabilité en tenant compte, le cas échéant, de l'applicabilité de plein droit des dispositions en cause pour les exclure de ces tableaux. Un mode de rédaction plus adapté à la nature de telles dispositions pourrait ainsi consister à énoncer, au début

de chacun des livres consacrés à l'outre-mer, que « *les dispositions de la présente partie sont applicables de plein droit sur tout le territoire de la République, sous réserve des dispositions suivantes* », puis à y insérer des dispositions permettant d'identifier celles pour lesquelles il y a effectivement matière à extension ou adaptation.

(FIN-INT – 392665 – 21/07/2017) – Le Conseil d'État (section des finances) a examiné un projet d'ordonnance qui prévoit des dispositions d'extension ou d'adaptation aux collectivités d'outre-mer relevant de l'article 74 de la Constitution et en Nouvelle-Calédonie de la nouvelle partie législative du code de la consommation, dans sa rédaction résultant de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 et de l'ordonnance n° 2016-351 du 25 mars 2016. Le Conseil d'État n'a pu donner un avis favorable à l'extension en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie de dispositions du code de la consommation relatives aux contrats de crédit à la consommation et de crédit immobilier, dès lors que leur finalité essentielle est la protection des consommateurs. Il appartient en effet à la Nouvelle-Calédonie et à la Polynésie française, sur le fondement de leurs compétences combinées en matière de droit de la consommation et de droit des contrats, de déterminer les règles relatives à l'offre, à la formation et à l'exécution de contrats de crédit à la consommation et de crédit immobilier. Tendant à la protection des consommateurs dans leurs relations avec les prêteurs, ces règles doivent être regardées comme dissociables de celles qui ont trait à la régulation des activités bancaires et financières, qui relèvent de l'État.

3.9. Pouvoirs publics et autorités indépendantes, organisation et gestion de l'administration

3.9.1. Parlement

■ Indemnités des membres du Parlement

(INT/AG – 393531 – 19/10/2017) – Le Conseil d'État a été saisi par le Premier ministre d'une demande d'avis sur l'interprétation de l'article 4 de l'ordonnance n° 58-1210 du 13 décembre 1958 portant loi organique relative à l'indemnité des membres du Parlement

 Cet avis, rendu public, est consultable sur [ConsiliaWeb](#)



3.9.2. Conseil économique, social et environnemental

■ Régime administratif et financier

(FIN – 393031 – 25/04/2017) – Le Conseil d’État (section des finances) a examiné un projet de décret relatif au régime administratif et financier du Conseil économique, social et environnemental, ayant pour objet de mettre en cohérence et d’articuler le régime administratif et financier du Conseil économique, social et environnemental (CESE), qui continuait de reposer sur le décret n° 59-501 du 5 mai 1959, avec des dispositions générales intervenues depuis lors, en particulier la loi organique n° 2001-692 du 1^{er} août 2001 relative aux lois de finances (LOLF) et le décret n° 2012-1246 du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique (GBCP). Ce projet préserve toutefois des spécificités importantes de l’organisation actuelle, en particulier le rôle des questeurs dans l’exécution budgétaire et celui du trésorier du CESE, qui n’est pas soumis aux règles applicables aux comptes publics. Le Conseil d’État admet que ce décret, pris sur le fondement et pour l’application de l’ordonnance n° 58-1360 du 29 décembre 1958 portant loi organique relative au Conseil économique, social et environnemental, pouvait ainsi déroger au droit commun et prévoir un régime se rapprochant sur certains points de celui des assemblées parlementaires. En effet, bien que le CESE, assemblée consultative placée auprès des pouvoirs publics, ne relève pas du régime particulier des pouvoirs publics constitutionnels et que, dépourvu de la personnalité morale, il soit un organe de l’État, ses missions et les éléments essentiels de son organisation et de son fonctionnement sont fixés par la Constitution et par la loi organique à laquelle elle renvoie, qui prévoit elle-même à son article 23 un régime budgétaire particulier : selon cet article, le CESE gère les crédits nécessaires à son fonctionnement sans que cette gestion soit soumise au contrôle financier sur les dépenses institué par la loi du 10 août 1922. En outre, des dispositions spécifiques dérogeant au droit budgétaire et comptable des administrations publiques se sont constamment appliquées au CESE, dont certaines antérieures à 1958 et regardées comme non abrogées, en particulier la loi n° 47-1550 du 20 août 1947 relative à la vérification des pouvoirs des membres et à l’organisation des services du Conseil économique.

3.9.3. Autorités indépendantes

■ Autorité de la concurrence

➞ V. « 4.6.1. Autorité de la concurrence », *Pouvoirs de sanction* (INT/AG – 392648 – 02/03/2017), [p. 327](#)

■ Conseil supérieur de l’audiovisuel (CSA)

Recommandation du CSA (INT – 393566 – 17/10/2017) – Le Conseil d’État a été saisi par le Premier ministre d’une demande d’avis sur la possibilité pour le Conseil supérieur de l’audiovisuel d’édicter une recommandation se substituant à certaines

stipulations des conventions conclues avec les éditeurs de services et sur la validité des mises en demeure prises sur le fondement de ces stipulations

 Cet avis, rendu public, est consultable sur ConsiliaWeb

3.9.4. Établissements publics

■ Création

(ADM – 19/12/2017) – 393802) – En vertu de l'article 34 de la Constitution, la création de catégories d'établissements publics relève du législateur. Par suite, un établissement public ne peut être créé par décret que s'il appartient à une catégorie législative existante. Doivent être regardés comme entrant dans une même catégorie les établissements dont l'activité s'exerce territorialement sous la même tutelle administrative et qui ont une spécialité analogue (CE, 11 octobre 1985, *Syndicat général de la recherche agronomique CFTD et autres*, n° 28106, pp. 278-280 ; CE, 12 avril 1995, *Syndicat national des ingénieurs et techniciens de la météorologie*, n° 150922, T.). Relèvent en outre du législateur, lorsque l'établissement n'est susceptible de relever d'aucune catégorie existante, les règles constitutives de cet établissement, en particulier pour la détermination des organes dirigeants, pour les conditions de leur désignation et pour les catégories de personnes représentées en leur sein. Il en résulte qu'un décret ne peut légalement créer un nouvel établissement public placé sous la même tutelle administrative que s'il possède une spécialité analogue à celle d'une catégorie d'établissements ayant été créée par la loi et à la condition, en outre, de se conformer aux règles constitutives de la catégorie de rattachement définies par le législateur, quand bien même la loi comporterait, sur ce point, un degré de précision allant au-delà de ce qu'implique la notion de règle constitutive. Saisi d'un projet de décret prévoyant la transformation en établissement public administratif de l'Institut de formation aux carrières administratives, sanitaires et sociales (IFCASS) constitué sous forme de groupement d'intérêt public, le Conseil d'État (section de l'administration) estime que si cet organisme peut *a priori* se rattacher à des catégories d'établissement public de l'État ayant une spécialité analogue, telles que les catégories dont respectivement l'Agence pour la mobilité outre-mer (LADOM), l'Agence pour la formation professionnelle des adultes (AFPA) ou l'Établissement pour l'insertion dans l'emploi (EPIDE) sont tête de file, la condition tenant au respect des règles constitutives ne peut être regardée comme remplie dès lors qu'au regard des catégories de personnes représentées en son sein, la composition de son conseil d'administration ne s'aligne sur aucune des catégories d'établissements publics avec lesquelles il présente une spécialité analogue. Le Conseil d'État estime, par suite, que l'établissement public dont la création est envisagée ne se rattache à aucune catégorie existante.

■ Régime financier et comptable

Institut de France (INT – 393015 – 18/04/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret portant approbation de la modification du règlement financier de l'Institut de France et des académies. Il a relevé que le décret n° 2012-1246 du 7 novembre 2012 relatif à la gestion



budgétaire et comptable publique n'a pu avoir pour objet ou pour effet, par les dispositions de son article 5 excluant l'Institut de France et ses académies de son champ d'application, de faire obstacle à l'**application au receveur des fondations du régime de responsabilité des comptables publics**. La modification du règlement financier de l'Institut de France et des académies approuvée par le décret en Conseil d'État maintient ce régime, par lequel le receveur des fondations est placé sous le contrôle juridictionnel exercé par la Cour des comptes au titre de l'article L. 111-1 du code des juridictions financières.

■ Regroupement d'établissements

Expérimentation / Conditions / Établissements d'enseignement supérieur (ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – 393744 – 15/06/2017) – Le Conseil d'État a été saisi d'un projet de loi pour un État au service d'une société de confiance qui comporte, parmi ses nombreuses mesures, des dispositions visant à faciliter le regroupement des établissements d'enseignement supérieur et de recherche par l'expérimentation de nouveaux modes d'organisation. Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'administration, considère que la durée de quinze ans prévue pour l'expérimentation est excessive pour atteindre l'objectif fixé : si les nouveaux modes envisagés de rapprochement, regroupement ou fusion d'établissements d'enseignement supérieur et de recherche ne peuvent réussir que s'ils s'inscrivent dans la durée, le délai maximal de dix ans, qui est celui déjà prévu par les dispositions du II de l'article L. 711-4 du code de l'éducation pour encadrer les dérogations qu'elles autorisent à titre expérimental aux règles d'organisation des établissements concernés, est proportionné aux enjeux institutionnels, financiers et de recherche de ces établissements. Dans le cas très particulier traité par la disposition envisagée, cette durée de dix ans satisfait aux prescriptions de l'article 37-1 de la Constitution qui exige que l'expérimentation ait une « durée limitée » : la dérogation au principe d'égalité qu'implique l'expérimentation commande que celle-ci ne soit possible que pendant le temps strictement nécessaire pour mesurer les effets du dispositif expérimental avant de décider, après évaluation, son abandon, sa modification ou sa généralisation.

➞ *V. aussi supra « 2.5. Enseignement supérieur » (INT-SOC-FIN/AG – 393743 – 16/11/2017), p. 240*

■ Établissement français du sang

➞ *V. infra « 4.18.3. Organisation du système de santé » (SOC – 392934 – 06/07/2017), p. 365*

■ SNCF Réseau

➞ *V. supra « 3.1.4. Domaines respectifs de la loi et du règlement » (TP – 392677 – 28/02/2017), p. 265*

3.9.5. Simplification des relations entre le public et l'administration

■ Règle selon laquelle le silence vaut acceptation

Dérogation au principe / Motif de sauvegarde de l'ordre public / Existence / Motif d'urgence ou de complexité / Absence (INT – 393827 – 12/12/2017) – Saisi du projet de décret relatif à l'exercice de certaines activités privées de sécurité avec le port d'une arme, le Conseil d'État (section de l'intérieur) a rejeté les dispositions des articles qui prévoyaient, pour les demandes d'autorisation de mission valant port d'armes de catégorie D pour les agents exerçant l'activité de surveillance et de gardiennage, que le silence gardé par l'administration pendant un délai de quatre mois valait décision de rejet. En effet, s'il a estimé la dérogation au principe « silence vaut acceptation » justifiée par le motif de sauvegarde de l'ordre public énoncé au 4° de l'article L. 231-4 du code des relations entre le public et l'administration, il lui a semblé en revanche que **la dérogation** au délai de deux mois au terme duquel le silence gardé par l'administration vaut décision de rejet **n'était justifiée ni par l'urgence ni par la complexité de la procédure**.

➡ V. aussi *infra* « 4.8.1. Sécurité intérieure » (INT – 393827 – 12/12/2017), [p. 333](#)

3.10. Professions

3.10.1. Liberté de circulation

■ Avocats

Accès partiel à la profession d'avocat en France par les ressortissants de l'Union européenne

➡ V. « 3.12.1. Règles applicables », *Liberté de circulation* (INT – 393397 – 25/07/2017), [p. 307](#)

■ Guides de montagne

Carte professionnelle européenne

➡ V. « 3.12.1. Règles applicables », *Liberté de circulation* (INT – 393397 – 25/07/2017), [p. 307](#)

3.10.2. Professions juridiques

■ Greffiers de tribunaux de commerce

Accès à la profession / Contrôle du prix de cession de l'office (INT – 392941 – modifié le 28 avril 2017 par une saisine rectificative, 4 avril et 2 mai 2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret



relatif aux greffiers des tribunaux de commerce dont l'objet est de mettre en œuvre une voie d'accès à cette profession plus « méritocratique », conformément à l'article 61 de la loi du 6 août 2015 et à l'article L. 742-1 dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 29 janvier 2016, sous trois réserves. D'abord, si le projet du Gouvernement retient le principe de **sélection du candidat** le mieux placé au concours pour les lauréats d'une même promotion, il laisse en revanche une liberté de choix entre les candidats issus de promotions différentes, ce qui introduit une **faculté discrétionnaire contraire à l'objectif voulu par le législateur**. Le Conseil d'État prévoit une règle de départage entre les candidats les mieux classés issus de promotions différentes et retenu la priorité de la promotion la plus récente sur la promotion précédente. Ensuite, il considère que le projet devait retenir le principe **d'un contrôle du garde des Sceaux** sur l'adéquation du prix de cession à la valeur de l'office ou d'une fraction de celle-ci, et renvoyer à un arrêté conjoint du garde des sceaux et du ministre chargé de l'économie, pour fixer les modalités de ce contrôle. Enfin, il limite à trois ans la durée du régime transitoire.

■ **Notaires, commissaires-priseurs de justice et huissiers de justice**

Notaires, commissaires-priseurs de justice et huissiers de justice (INT – 393105 02/05/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable à un projet de décret dont l'objet principal est de préciser la règle selon laquelle, dans l'hypothèse où une société est nommée dans plusieurs offices, un associé officier de la profession est nommé dans chacun de ces offices, chacun de ces associés ne pouvant exercer que dans un seul office. Par ailleurs, le 1^o de l'article 14 de ce projet a pour objet de modifier l'article 12 du décret du 29 février 1956 modifié pris pour l'application de l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative au statut des huissiers de justice afin de mettre en cohérence cet article avec l'extension de la compétence territoriale des huissiers de justice résultant de la modification de l'article 3 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 par l'article 54 de la loi du 6 août 2015 qui prévoit que la compétence des huissiers de justice pour les activités dont ils détiennent le monopole s'exerce désormais dans le ressort de la cour d'appel au sein duquel ils ont établi leur résidence professionnelle. La modification envisagée par le projet consiste à rappeler, au premier alinéa du nouvel article 12, que la compétence territoriale facultative des huissiers audienciers s'exerce dans le ressort de la cour d'appel au sein duquel ils ont établi leur résidence et à préciser, au second alinéa de ce même article, que les huissiers de justice ne sont tenus d'assurer le service des audiences que près des juridictions dont le siège est situé dans les limites territoriales du ressort du tribunal de grande instance au sein duquel leur résidence est établie ou celles du ressort d'un des tribunaux de grande instance dont le siège est situé dans le même département que celui au sein duquel leur résidence est établie. Le Conseil d'État estime que cette dissociation de la compétence territoriale d'un huissier de justice et du ressort dans lequel son ministère est obligatoire ne se heurte à aucune objection dès lors qu'est seul en cause le service des audiences.

■ Professions libérales juridiques, judiciaires et d'expertise comptable

Contrôle des sociétés pluri-professionnelles / Limites tenant au respect des exigences de déontologie propres à l'exercice de chacune des professions (INT – 393036 – 19/04/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif à la constitution, au fonctionnement et au contrôle des sociétés pluri-professionnelles d'exercice de professions libérales juridiques, judiciaires et d'expertise-comptable prévues au titre IV bis de la loi du 31 décembre 1990. Il estime cependant utile d'appeler l'attention du Gouvernement sur l'intérêt qui s'attacherait à ce que puisse être apprécié, à l'issue d'une période d'observation, si la mise en œuvre des dispositions du projet relatives tant au respect des règles déontologiques spécifiques à l'exercice de chacune des professions présentes au sein d'une même société pluri professionnelle qu'aux obligations d'informations mutuelles pesant sur les autorités administratives et professionnelles compétentes pour assurer le contrôle de chacune de ces professions permet de satisfaire à l'ensemble des exigences déontologiques pouvant résulter du caractère pluri-professionnel de cet exercice.

Répertoire numérique des représentants d'intérêts / Exclusion de versements concernant l'exercice de la profession d'avocat (INT – 393119 – 19/04/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif au répertoire numérique des représentants d'intérêts sous réserve d'écarter des dispositions relatives aux vérifications de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique dans les locaux professionnels d'un avocat et aux demandes d'informations ou de documents à un avocat par la même autorité. **De telles dispositions**, pour opportunes qu'elles soient, notamment en ce qu'elles apportent des garanties spécifiques concernant la protection de la correspondance entre un avocat et ses clients, **relèvent de la loi** (AG, du 24 mars 2016, *Avis sur le projet de loi relatif à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique*, n° 391262).

3.10.3. Professions de santé

■ Ordres et professions réglementées de santé

➤ *V. infra « 4.18.4. Organisation du système de santé » (SOC – 392412 – 13/01/2017), p. 367*

Représentation équilibrée des femmes et des hommes au sein des instances des ordres des professions de santé

➤ *V. supra « 3.7.3. Principe d'égalité devant la loi », (SOC – 392620 – 10/02/2017 ; SOC – 393465 – 28/09/2017), p. 283*

Ordre des vétérinaires

➤ *V. supra « 3.1.4. Domaines respectifs de la loi et du règlement » (TP – 392612 – 12/02/2017), p. 265*



3.11. Protection des données à caractère personnel

3.11.1. Questions générales

■ Formalités préalables à la mise en œuvre des traitements

Procédure de certification / Hébergement des données de santé (SOC – 392291 – 12/01/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet d’ordonnance précisant les conditions d’hébergement des données de santé en fonction du support numérique ou papier, ainsi que la solution d’hébergement. Le Gouvernement souhaitait simplifier le dispositif de certification des hébergements de ces données. Ce nouveau dispositif remplace la procédure d’agrément par une procédure de certification et assure la coordination de la délivrance de l’agrément par le ministère chargé du numérique avec la certification par le ministère de la santé.

■ Personnes responsables du traitement

Informations couvertes par le secret (SOC – 392419 – 12/01/2017) – Le projet soumis à l’examen du Conseil d’État (section sociale) réforme les dispositions applicables à l’Autorité de sûreté nucléaire (ASN) et à l’Institut de radioprotection et de sûreté nucléaire (IRSN) et régissant l’accès de leurs personnels à certaines informations susceptibles d’être couvertes par le secret médical ou le secret en matière industrielle ou commerciale. L’enjeu est de taille car ces deux institutions sont chargées de garantir la sécurité sanitaire dans le secteur français du nucléaire.

■ Prise en charge financière

Transmission automatique de données de santé (SOC – 392931 – 26/04/2017) – Par deux arrêtés du 9 et 22 octobre 2013, la ministre de la santé avait introduit une possibilité de subordination de la prise en charge du coût d’un traitement par l’assurance maladie à l’utilisation effective du dispositif, cette dernière étant contrôlée par un dispositif de transmission automatique des informations. Par un arrêt CE, 1/6 SSR, 28 novembre 2014, *Union nationale des associations de santé à domicile*, T., le Conseil d’État avait annulé les deux arrêtés précités, considérant que la loi n’avait pas donné compétence aux ministres pour introduire la condition préalable au remboursement en cause. Après qu’une nouvelle base légale ait été introduite à l’article L. 165-1-3 du code de la sécurité sociale pour permettre de moduler la prise en charge financière des dispositifs médicaux en fonction de l’utilisation et d’utiliser les données collectées afin d’améliorer l’efficacité du traitement, le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet de décret d’application prévoyant notamment les modalités d’accès à ces données par les différents acteurs.

3.11.2. Nouveaux traitements de données

■ Données de santé

Utilisation du numéro d'inscription au répertoire national (NIR) comme identifiant de santé / Conditions (SOC – 392301 – 08/03/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un décret d'application de l'article 193 de la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé, qui a réformé en profondeur les dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés en ce qui concerne les traitements automatisés utilisés dans le domaine de la santé. **Une dérogation à la loi de 1978 inscrite à l'article L. 1111-8-1 du code de la santé publique permet désormais l'utilisation, après autorisation de la CNIL** mais sans décret en Conseil d'État, **du numéro d'inscription au répertoire national (NIR) comme « identifiant de santé des personnes pour leur prise en charge à des fins sanitaires et médico-sociales »** sous certaines conditions strictes. Ces conditions ont fait l'objet d'une attention particulière de CNIL, car une utilisation mal encadrée du NIR comme identifiant de santé aurait pu présenter des risques importants en termes de respect de la vie privée, principe à valeur constitutionnelle.

Traitement de données à caractère personnel relatif à un dispositif d'enquête portant sur la complémentaire santé d'entreprise (SOC – 393428 – 04/09/2017) – Saisi d'un projet de décret autorisant la mise en œuvre d'un traitement de données à caractère personnel relatif à un dispositif d'enquête portant sur la complémentaire santé d'entreprise, le Conseil d'État (section sociale) lui a donné un avis défavorable. Le projet de décret prévoyait d'autoriser le ministre chargé des affaires sociales (direction de la recherche, des études, de l'évaluation et des statistiques) et l'Institut de recherche et documentation en économie de la santé à mettre en œuvre un traitement automatisé de données à caractère personnel relatif à une enquête nationale portant sur la complémentaire santé d'entreprise. Il consiste notamment à appairer des données à caractère personnel directement collectées auprès d'un échantillon de salariés avec des informations issues du système national des données de santé. Un tel appariement implique l'utilisation du numéro d'inscription au répertoire national d'identification des personnes physiques (NIR). Cette possibilité est désormais ouverte, depuis la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2017 de modernisation de notre système de santé, par autorisation de la CNIL pour les « *traitements à des fins de recherche, d'étude ou d'évaluation dans le domaine de la santé* ». Ainsi, le Conseil d'État considère que le projet qui lui est soumis ne relève pas d'un décret en Conseil d'État. Il rappelle par ailleurs que l'autorisation de la CNIL devait porter sur le dispositif de traitement pris dans son ensemble et que, par conséquent, la collecte de certaines données en vue de ce traitement ne pouvait légalement intervenir avant la délivrance de cette autorisation.



■ Demandeurs d'asile

Traitement automatisé de données pour l'évaluation de la vulnérabilité des demandeurs d'asile / Conditions de légalité du traitement / Personne responsable du traitement / Finalités déterminées, explicites et légitimes / Données adéquates, pertinentes et non excessives / Consentement de la personne concernée (INT – 392228 – 17/01/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret pris pour l'application des articles L. 744-6 et L. 744-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et portant création du traitement automatisé de données à caractère personnel sous réserve de plusieurs observations.

1° L'article L. 744-6 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile confie à l'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFII) la charge d'évaluer la **vulnérabilité des demandeurs d'asile** et permet que les informations recueillies dans ce cadre puissent faire l'objet d'un **traitement automatisé**, dans les conditions fixées par loi du 6 janvier 1978. Le décret mettant en œuvre ce fichier est **justifié par un intérêt public** et échappe, en application du IV de l'article 8 de la même loi, à l'interdiction de collecte et de traitement des données à caractère personnel relatives à la santé prévue par le I du même article. Le Conseil d'État estime que le projet de décret pouvait légalement prévoir :

- l'enregistrement des données de vulnérabilité, à l'exception toutefois des données de santé à caractère personnel qui n'auraient pas été volontairement communiquées par le demandeur d'asile ;
- ainsi que l'accès à ces données par les personnels de l'OFII, les agents chargés de l'accueil des demandeurs d'asile relevant des ministères de l'intérieur et des affaires sociales et de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides, dans la limite de leurs attributions et du besoin d'en connaître.

2° L'acte réglementaire créant un traitement de données à caractère personnel ne peut en principe, en ce qui concerne la **nature des données** à caractère personnel susceptibles d'être enregistrées, renvoyer à un arrêté ministériel. Mais le Conseil d'État constate que la **CNIL** a pu, dans le cadre de **l'avis** qu'elle a rendu sur le projet de décret, prendre connaissance du contenu de l'arrêté auquel renvoyait le projet. Il estime dès lors qu'il était possible de mentionner dans le décret lui-même les catégories de données prévues, et qu'elles seront précisées par un arrêté ministériel.

■ Enquêtes administratives

Interconnexions de traitements automatisés de données à caractère personnel à l'occasion d'enquêtes administratives / Conditions de légalité du traitement (INT – 393336 – 04/07/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable à un projet de décret portant création d'un traitement automatisé de données à caractère personnel, dénommé « Automatisation de la consultation centralisée de renseignements et de données » (ACCRéD).

Sur certaines caractéristiques du traitement – Le projet crée un traitement automatisé de données à caractère personnel permettant, à l'occasion de la réalisation d'enquêtes administratives sur le fondement des articles L. 114-1, L. 114-2 et L. 211-11-1 du code de la sécurité intérieure, de consulter automatiquement d'autres traitements automatisés de données à caractère personnel ou d'entrer en relation avec eux. Cette consultation peut prendre la forme d'une consultation automatique ou d'une mise en relation. Le Conseil d'État relève que la consultation automatique d'un traitement aux fins de vérifier si l'identité d'une personne y est enregistrée, suivie de l'inscription automatique de cette information au nombre des données qui peuvent être enregistrées dans le nouveau traitement, constitue une **interconnexion**. En revanche, l'interrogation, par les services autorisés à mettre en œuvre le nouveau traitement, des services autorisés à mettre en œuvre d'autres traitements, dont la réponse prend la forme d'un courriel, n'est pas une interconnexion, mais **une mise en relation**, alors même que le contenu de cette réponse peut consister en des données enregistrées dans ces autres traitements et pourra figurer au nombre des données enregistrées dans le nouveau traitement. Le Conseil d'État estime que les services autorisés à mettre en œuvre le nouveau traitement doivent figurer au nombre des destinataires des données du traitement au sens des dispositions du 4° de l'article 29 de la loi du 6 janvier 1978, dans l'acte autorisant chacun des traitements qui fait l'objet d'une consultation automatique ou avec lequel le nouveau traitement est mis en relation. **La consultation** de traitements automatisés de données à caractère personnel relevant du III de l'article 26 de la même loi, qu'elle prenne la forme d'une consultation automatique ou d'une mise en relation, **doit être limitée à certaines des enquêtes administratives** réalisées sur le fondement de l'article L. 114-1. Est à cet égard légitime une consultation opérée dans le cadre d'enquêtes administratives relatives à des emplois ou activités comportant l'exercice de prérogatives de puissance publique ou pour lesquels le port d'une arme est prescrit ou autorisé, ou encore comportant des risques au regard de l'interdiction du blanchiment.

Sur la durée de conservation des données permettant l'identification des personnes concernées – En application des dispositions du 5° de l'article 6 de la loi du 6 janvier 1978, les responsables de tout traitement doivent veiller à ne conserver les données du traitement que pendant une durée qui n'excède pas la durée nécessaire aux finalités pour lesquelles elles sont collectées et traitées. La fixation, par ces responsables, d'une durée de conservation des données est donc obligatoire, même si, comme c'est possible pour ceux des traitements intéressant la sûreté de l'État ou la sécurité publique mentionnés à l'article 1^{er} du décret du 15 mai 2007, cette durée peut ne pas être mentionnée dans l'acte réglementaire autorisant le traitement. Mais le Conseil d'État considère que la collecte, dans le cadre de ces mêmes traitements, de données relatives à des personnes âgées de moins de 13 ans, doit s'accompagner de la fixation, par l'acte réglementaire autorisant ce traitement, d'une **durée de conservation de ces données**.



3.11.3. Droits des personnes concernées

Informations communicables dans le cadre du service *Rechercher des transactions immobilières* / Motif d'intérêt général / Existence / Droit au respect de la vie privée / Existence (FIN – 392962 – 28/03/2017) – Le Conseil d'État (section des finances) a examiné un projet de décret relatif aux informations communicables dans le cadre du service « Rechercher des transactions immobilières ». Les dispositions de l'article L. 107 B du Livre des procédures fiscales régissant ce service, dont le projet de décret examiné a pour objet de fixer les modalités d'application, permettent à toute personne physique faisant état de la nécessité d'évaluer la valeur d'un bien immobilier d'accéder aux données relatives aux cessions à titre onéreux intervenues, dans une période donnée, sur ce bien. Ces dispositions législatives n'ont pas été déférées au Conseil constitutionnel qui exige, au titre du droit au respect de la vie privée, que la collecte, l'enregistrement, la conservation, la consultation et la communication de données à caractère personnel soient **justifiés par un motif d'intérêt général et mis en œuvre de manière adéquate et proportionnée à cet objectif**. Le Conseil d'État estime que la communication de données à caractère personnel prévue par ces dispositions est justifiée par un motif d'intérêt général tenant à la connaissance, par les vendeurs et acquéreurs de biens sur le marché de l'immobilier, des prix du marché. La communication de ces données est mise en œuvre de manière adéquate et proportionnée à cet objectif dès lors que la sensibilité de ces données, qui ne donnent d'information que sur la valeur des biens immobiliers et au demeurant sont accessibles à toute personne qui en fait la demande écrite aux services de publicité foncière, est faible. Il estime, dans ces conditions, que les dispositions législatives dont le projet de décret examiné a pour objet de prévoir les modalités d'application ne sont pas manifestement contraires au droit au respect de la vie privée.

3.12. Union européenne

3.12.1. Règles applicables

■ Cohésion économique

Pacte budgétaire européen

➞ V. *infra* « 4.4.1. Budget de l'État », loi de programmation des finances publiques pour les années 2017 à 2022 (FIN/CP – 393579 – 25/09/2017), [p. 319](#)

■ Droit de la concurrence

➞ V. *infra* « 4.6.1. utorité de la concurrence » (INT/AG – 392648 – 02/03/2017), [p. 327](#)

Règles applicables aux État / Aides d'État (TP – 392951 – 20/06/2017) – À l'occasion du projet de décret approuvant la convention de concession de l'autoroute A 45 entre Saint-Etienne et Lyon passée entre l'État et la société ALYSE, le Conseil d'État (section des travaux publics) considère, eu égard à la doctrine de la Commission européenne et à la jurisprudence du TPIUE et de la CJUE, que l'attribution à un concessionnaire de subventions ou d'aides publiques destinées à financer la construction d'une infrastructure routière était de nature à lui conférer un avantage économique au détriment de ses concurrents, alors même que ce concessionnaire a été sélectionné à la suite d'un appel au marché et en retenant notamment comme critère de sélection le niveau des concours publics au concessionnaire. Pour vérifier que les aides apportées par les pouvoirs publics correspondent à la compensation d'obligations de service public, sans comporter de risque de surcompensation ou de rentabilité excessive du concessionnaire pendant la durée de la concession, il s'est, en l'absence de texte européen spécifiquement applicable au financement public des autoroutes, directement référé à l'article 107 § 2 du TFUE et aux principes du droit de l'Union européenne développés dans la jurisprudence *Altmark*. L'autoroute concédée ne présentant pas une grande attractivité (faible longueur, proximité immédiate d'une infrastructure gratuite et, par conséquent tarifs nettement inférieurs aux tarifs habituellement pratiqués), seules trois offres avaient été présentées et si la seule offre recevable sollicitait un taux de subventionnement public de l'infrastructure de 65%, ce résultat était imputable à des circonstances extérieures à l'autorité concédante. Dans ces conditions, prenant en considération notamment les mécanismes spécifiques d'écêtement de la rentabilité prévus au cahier des charges et le niveau du taux de rendement interne relativement faible attendu par les actionnaires, le Conseil d'État estime qu'il n'existait pas de surcompensation des obligations de service public et ne recommande pas au Gouvernement, dès lors, de notifier à la Commission européenne l'existence de ces aides, avant la signature de la convention de concession.

Service d'intérêt économique général (SIEG) / Absence / Méconnaissance des règles de la commande publique et du droit de la concurrence (TP – 392732 – 28/03/2017) – La mission d'organisation de l'examen professionnel des conducteurs de transport public particulier de personnes (dits « VTC ») assurée par l'État a été transférée au réseau des chambres de métiers et de l'artisanat par l'article 10 de la loi n° 2016-1920 du 29 décembre 2016 relative à la régulation, à la responsabilisation et à la simplification dans le secteur du transport public particulier de personnes. Le Conseil d'État (section des travaux publics) estime que **les conditions dans lesquelles ce transfert a été opéré par la loi méconnaissent le droit de la commande publique** et, par suite, ne sont pas compatibles avec le droit de l'Union. En effet, s'il est en principe toujours loisible à l'État d'externaliser l'une de ses missions, il ne peut toutefois, lorsque la mission qu'il délègue peut s'analyser comme une activité économique participant d'un marché concurrentiel comme tel est le cas de l'activité d'organisation d'examens professionnels, s'exonérer du respect des règles de la commande publique et du droit de la concurrence que dans des situations précisément définies par la jurisprudence européenne et dont les conditions ne sont pas remplies par le présent transfert. Ainsi, en vertu du 1° de l'article 14 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 et du 1°



de l'article 13 de l'ordonnance du 29 janvier 2016, les règles de la commande publique ne sont pas applicables aux marchés ou contrats portant sur des services lorsque ceux-ci sont conclus avec un autre pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice qui bénéficient, en vertu d'une disposition légalement prise d'un droit exclusif à condition que cette disposition soit compatible avec le droit de l'Union. Selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, la justification de l'attribution d'un droit exclusif ne peut résulter que, soit d'une raison d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique ou d'une des raisons impérieuses d'intérêt général dégagée par la jurisprudence de la Cour de justice, soit de l'exercice d'un service d'intérêt économique général (SIEG) confié au cocontractant sur le fondement du § 2 de l'art. 106 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE). L'entrave ainsi portée au fonctionnement libre du marché doit, en outre, être nécessaire et proportionnée à l'objet d'intérêt général poursuivi. Le Conseil d'État estime que **le caractère onéreux de la prestation** assurée par les chambres de métiers et de l'artisanat dont la rémunération est assurée par les candidats **exclut une qualification de service d'intérêt économique général**. Dès lors que d'autres opérateurs disposent à l'évidence non seulement des compétences mais aussi du réseau territorial nécessaires pour assurer cette mission, la désignation sans mise en concurrence d'un opérateur unique, doté d'un droit exclusif, n'est pas justifiée. Cette analyse aurait dû conduire à écarter les dispositions réglementaires d'application nécessaires à la mise en œuvre de ce transfert. Toutefois, prenant en compte la situation d'urgence tenant à ce qu'en l'absence de toute mesure transitoire prévue par la loi, le transfert de l'organisation des examens professionnels aux chambres de métiers et de l'artisanat a eu pour effet d'entraîner l'arrêt immédiat du déroulement des sessions d'examen dans l'attente des mesures d'application contenues dans le projet de décret, et de provoquer ainsi la constitution d'importantes listes d'attente de candidats qui, faute de pouvoir passer depuis désormais trois mois l'examen requis, ne pouvaient exercer la profession à laquelle ils se destinaient, le Conseil d'État accepte, à titre transitoire, le dispositif prévu.

■ Société de l'information

(FIN – 392456 – 10/01/2017) – Le Conseil d'État (section des finances) a examiné un projet de décret relatif aux prestations de publicité digitale, qui a pour objet, en application de l'article 23 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993, dite *loi Sapin*, dans sa rédaction issue de l'article 131 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015, de fixer dans le secteur de la publicité digitale les modalités d'application des obligations de compte rendu définies au même article.

1. Le Gouvernement a appliqué à bon droit les procédures prévues par la directive (UE) 2015/1535 du 9 septembre 2015 prévoyant **une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information**. Les prestations de publicité digitale visées par le projet de décret sont bien des services de la société de l'information répondant aux critères de cette directive, puisqu'elles sont fournies à distance par voie électronique via des plates-formes en ligne, et sur demande individuelle d'un destinataire de services.

2. Le projet de décret a ainsi été communiqué aux services de la Commission européenne en application de l'article 5 point 1 de la directive ci-dessus mentionnée, et la Commission a émis un avis circonstancié en date du 27 avril 2016. Dans la période suivant la notification de cet avis, le Gouvernement a pris toutes dispositions pour fournir aux services de la Commission européenne les réponses et explications utiles. Malgré ces efforts salués par les services de la Commission, les objections de celle-ci ont été en grande partie maintenues. Le Conseil d'État considère toutefois, ayant pris acte de l'engagement du Gouvernement de communiquer sans délai à la Commission européenne le texte définitif du décret, que la procédure d'adoption de ce texte peut suivre son cours.

3. Les dispositions du décret sont destinées à s'appliquer quel que soit le lieu d'établissement du vendeur d'espace publicitaire, dès lors que le message publicitaire est réalisé au bénéfice d'une entreprise française et qu'il est principalement reçu sur le territoire français. Un annonceur ayant son siège dans un autre État membre de l'Union européenne que la France ne serait pas soumis aux dispositions du décret alors même que sa campagne publicitaire se déroulerait en France. **Une telle différence de traitement doit être regardée comme discriminatoire au regard des exigences du droit européen**, et rend extrêmement fragiles les dispositions du décret, lesquelles au cours de ses travaux préparatoires ont fait l'objet de critiques réitérées de la Commission européenne au regard des dispositions des directives 2000/31/CE sur le commerce électronique et 2006/123/CE relative aux services dans le marché intérieur. Aussi le Conseil d'État recommande-t-il au Gouvernement de saisir la plus prochaine occasion de mettre en conformité les dispositions de l'article 27 de la loi Sapin avec le droit européen.

■ Liberté de circulation

Libre circulation des travailleurs / accès partiel à la profession d'avocat en France par les ressortissants des États membres de l'Union européenne ayant acquis leur qualification dans un autre État membre (INT – 393397 – 25/07/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret portant sur l'accès partiel à la profession d'avocat en France par les ressortissants des États membres de l'Union européenne ayant acquis leur qualification dans un autre État membre, sous réserve d'écarter, au nouvel article 204-2 inséré dans le décret du 27 novembre 1991, l'obligation faite au ministre de la justice, avant de se prononcer sur la demande de l'accédant partiel, de recueillir l'avis du Conseil national des barreaux. Le Conseil d'État considère que cette consultation portant sur l'exercice en France des prestations de consultation juridique et de rédaction d'actes sous seing privé par un ressortissant d'un autre État membre de l'Union européenne qui n'a vocation ni à appartenir à un barreau ni à être inscrit au tableau de l'ordre ni à être soumis aux obligations déontologiques de la profession d'avocat, n'entre pas dans les missions du Conseil national des barreaux.

Carte professionnelle (INT – 393366 – 25/07/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret pris pour l'application des dispositions des articles L. 212-7 et L. 222-15 du code du sport, qui complète la transposition de la directive 2005/36/CE du 7 septembre 2005 modifiée par



la directive 2013/55/UE du 20 novembre 2013 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles pour les professions d'éducateur sportif et d'agent sportif. Il a toutefois rejeté les deux derniers alinéas du projet de nouvel article R. 212-94-3 du code du sport. Ceux-ci prévoyaient que dans le cas d'une demande de **carte professionnelle européenne des guides de montagne** d'un professionnel qualifié pour exercer son activité en France et souhaitant effectuer une prestation de service dans un autre État membre, l'autorité de délivrance de la carte diffère selon que l'État membre d'accueil utilise ou non la faculté prévue par le paragraphe 4 de l'article 7 de la directive de procéder à la vérification préalable des qualifications professionnelles du demandeur : état membre d'origine, soit la France, en l'absence de vérification préalable ; état membre d'accueil en cas de vérification préalable. Le Conseil d'État relève en effet – au regard de l'économie générale de la directive – que le régime de délivrance de la carte professionnelle des guides de montagne ne saurait dépendre de l'usage effectif de cette faculté par l'État d'accueil, mais seulement des implications de la profession en cause en matière de sécurité et de santé publiques et du fait que celle-ci est réglementée par l'État membre d'accueil. Aussi, dans le cas visé au projet d'article R. 212-94-3, revient-il à cet État membre, s'il réglemente la profession, de délivrer la carte, après que la France, État membre d'origine, se soit acquittée de toutes les mesures préparatoires à cette fin.

3.12.2. Portée du droit de l'Union européenne

Marchés publics (ADM – 21/02/2017) – 392689) – L'ordonnance du 23 juillet 2015 a été prise sur le fondement de l'habilitation prévue par l'article 42 de la loi n° 2014-1545 du 20 décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises qui a notamment transposé en droit interne la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE. A l'occasion de l'examen d'un projet de décret portant diverses dispositions en matière de commande publique, pris notamment pour l'application des dispositions de l'article 45 de l'ordonnance du 23 juillet 2015, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016, et modifiant le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics, le Conseil d'État (section de l'administration) admet que pour s'assurer de ce que le **candidat à l'attribution d'un marché public** ne se trouve pas dans un cas d'interdiction de soumissionner mentionné aux 1° et aux a et c du 4° de l'article 45 de l'ordonnance du 23 juillet 2015, un acheteur public puisse accepter comme preuve suffisante une déclaration sur l'honneur et non un extrait de casier judiciaire. Il considère, en effet, que les dispositions du 2. de l'article 60 de la directive 2014/24/UE, relatives notamment aux moyens de preuve de l'absence d'un des motifs d'exclusion définis à l'article 57 de cette directive, ne mentionnent pas la déclaration sur l'honneur comme mode de preuve. Toutefois, ainsi que l'exprime l'un des considérants de la directive (100), son objectif sur ce point est d'éviter que des marchés publics soient attribués à des opérateurs économiques s'étant rendus coupables d'infractions pénales graves et non de contraindre les États membres à adopter certains modes de preuves. Les dispositions du 1. de l'article 60, qui fixent pour principe que « *les pouvoirs adjudicateurs n'exigent pas de moyens de*

preuve autres que ceux visés au présent article (...) », doivent, en conséquence, être interprétées comme énonçant des exigences maximales limitatives en matière de preuve et non comme définissant une liste exhaustive de modes de preuve s'imposant aux États membres. En conséquence, le Conseil d'État estime que le Gouvernement peut, sans méconnaître l'obligation de laisser inappliquées des dispositions législatives contraires aux engagements internationaux de la France et afin de mettre en œuvre les dispositions de l'article 45 de l'ordonnance du 23 juillet 2015, modifier le décret du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics, pour y substituer, parmi les pièces constituant le dossier de candidature, une déclaration sur l'honneur à l'extrait de casier judiciaire comme mode de preuve de l'absence de condamnation pénale.





4. Politiques publiques

4.1. Associations et fondations

4.1.1. Statuts

■ Modification des statuts

Désignation des membres de l'assemblée générale et du conseil d'administration (INT – 392724 – 16/05/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) n'a pu donner un avis favorable au projet d'arrêté portant modification des statuts de l'association reconnue d'utilité publique Fédération nationale des ingénieurs du vivant dite « UniAgro ». Le projet prévoyait que les associations membres de la fédération seraient représentées à l'**assemblée générale et au conseil d'administration** non seulement par des membres désignés au prorata de leur nombre d'adhérents actifs, mais également par des membres désignés au prorata du nombre de diplômés vivants des écoles ou établissements qui leur sont liés. Par ce second critère, sans lien avec le nombre des adhérents des associations, la modification envisagée emportait un risque de **disproportion manifeste** entre, d'une part, le nombre d'adhérents des associations et, d'autre part, le nombre de sièges dont elles disposent au conseil d'administration et à l'assemblée générale de leur fédération, en méconnaissance des exigences de fonctionnement démocratique qui s'imposent aux associations reconnues d'utilité publique.

Règles prévalant à la modification des statuts (INT – 393218 – 06/06/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) n'a pu donner un avis favorable au projet d'arrêté relatif à l'association dite « Fondation des Industries Minérales, Minières et Métallurgiques Françaises à l'École Nationale Supérieure des Mines de Saint-Etienne ». Il estime que la modification des statuts de l'association méconnaissait deux règles statutaires : celle de la majorité des trois quarts des membres en exercice du conseil d'administration et celle selon laquelle le projet de nouveaux statuts soumis au conseil d'administration doit être le même, sauf modifications de pure forme, lors de ses deux réunions successives nécessaires. Or le projet de nouveaux statuts soumis au conseil d'administration lors de sa seconde réunion différerait, s'agissant du nombre de collègues au sein du conseil d'administration, de celui qui lui avait été soumis lors de sa première réunion.



Règles prévalant à la modification des statuts (INT – 393290 – 18/07/2017) – Saisi d'un projet d'arrêté approuvant des modifications apportées aux statuts de la fondation reconnue d'utilité publique dite «Fondation du Collège de France», le Conseil d'État (section de l'intérieur) lui donne un avis favorable, après modification des dispositions de ces statuts qui, dans la version dont il était initialement saisi, méconnaissaient la règle selon laquelle les modalités de désignation des membres du conseil d'administration doivent être entièrement fixées par les statuts, sans renvoi, même partiel, au règlement intérieur.

■ Création d'une fondation

Transformation d'un fonds de dotation en fondation (INT – 393147 – 06/06/2017)

– Le Conseil d'État (section de l'intérieur) saisi d'un projet de décret relatif au « Fonds de dotation Henry Dunant », institué dans le but de concourir aux activités de l'association Croix-Rouge française, elle-même reconnue d'utilité publique, a donné un avis favorable à sa transformation en « Fondation de la Croix-Rouge française » et à la reconnaissance de cette fondation comme établissement d'utilité publique. Ce projet a constitué la première application des dispositions du XI de l'article 140 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie dans sa rédaction issue de l'article 87 de la loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014. Le Conseil estime :

- que la transformation d'un fonds de dotation en une fondation reconnue d'utilité publique est possible même lorsque le fonds a été institué pour assister une association reconnue d'utilité publique dans l'accomplissement de ses œuvres et de ses missions d'intérêt général, dès lors que les statuts de la fondation garantissent son indépendance vis-à-vis de l'association ;
- que la loi n'interdit pas que la fondation issue de la transformation du Fonds de dotation Henry Dunant ait également pour fondateur l'Association Croix-Rouge française, cette dernière apportant en conséquence une partie de la dotation dont bénéficiera la personne morale transformée, et étant par suite représentée dans le collège des fondateurs du conseil d'administration de la fondation.

Transformation d'une association en fondation (INT – 392847 – 16/05/2017)

– Le Conseil d'État (section de l'intérieur), saisi d'un projet de décret portant reconnaissance de la « Fondation Saint-Pierre » comme établissement reconnu d'utilité publique par transformation de l'association dite « Œuvre Montpelliéraine des Enfants à la Mer », n'a pu, en l'état, lui donner un avis favorable. Dans la continuité de son avis «Fondation Perce-Neige» (section de l'intérieur, 23 février 2016, n° 391073), il rappelle que l'**exigence d'une ancienneté** de trois ans depuis la création de la fondation pour obtenir la reconnaissance d'utilité publique ne peut s'appliquer en cas de création par transformation directe d'une association reconnue d'utilité publique, l'ancienneté s'appréciant alors au regard de la structure préexistante dont elle ne fait que poursuivre l'action. Mais, cette appréciation devant permettre de s'assurer de la capacité du nouvel établissement à prendre la succession de l'association préexistante, il y a lieu, en cas de modification profonde de l'action effectivement poursuivie par celle-ci par rapport à celle pour laquelle lui a été reconnue la qualification d'association d'utilité publique, d'y procéder au

regard de sa nouvelle action, et non par rapport à la date de cette reconnaissance. En l'espèce, la transformation envisagée faisait suite à une modification substantielle et trop récente des activités et des moyens de l'association à laquelle elle était appelée à succéder.

4.1.2. Associations culturelles

■ Ressources

(ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – 393744 – 15/06/2017) – Parmi ses nombreuses mesures, le projet de loi pour un État au service d'une société de confiance comporte plusieurs dispositions de modernisation et de clarification du statut des cultes en renforçant leurs ressources, en particulier celles des associations culturelles.

1° Une première mesure tend à modifier la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Églises et de l'État, afin d'ouvrir aux associations culturelles la **possibilité de détenir et d'administrer tout immeuble acquis à titre gratuit**, y compris des immeubles de rapport. En autorisant les associations culturelles à tirer des revenus locatifs d'immeubles acquis à titre gratuit, la mesure proposée vise donc à favoriser leurs ressources propres mais également à mettre fin à une différence de traitement entre ces associations et les associations exerçant les activités mentionnées au *b* du 1 de l'article 200 du code général des impôts qui, pour le Conseil d'État n'apparaît pas justifiée.

2° La deuxième mesure, qui s'insère également dans la loi de 1905, consiste à imposer aux associations culturelles l'**obligation d'établir des comptes annuels**. La généralisation d'une telle obligation par la mesure proposée tend à conforter l'exigence de transparence financière que la possibilité pour les associations culturelles de posséder et d'administrer des immeubles de rapport rend d'autant plus souhaitable. Le Conseil d'État estime, pour cette raison, que l'obligation est justifiée, sans constituer une atteinte au libre exercice des cultes ni une intrusion excessive dans la libre gestion par les associations culturelles de leur budget.

3° La troisième mesure modifie le code de l'urbanisme pour prévoir l'**exclusion du droit de préemption des donations entre vifs effectuées au profit de divers organismes** dont les associations culturelles. Le Conseil d'État estime que la mesure proposée est de nature à lever utilement les incertitudes juridiques, prévenir les risques de contestation qui pourraient naître de l'exercice du droit de préemption des donations entre vifs opérées au bénéfice d'une fondation, d'une association culturelle ou d'une congrégation, conforter la capacité juridique de ces structures et maintenir la diversité de leurs financements privés, tout en préservant l'objectif de lutte contre les contournements du droit de préemption poursuivi par les lois des 24 mars 2014 et du 6 août 2015.

4° La quatrième mesure procède à une modification de la loi du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique en vue d'**exclure les « associations à objet culturel » de la liste des représentants d'intérêts**. Le Conseil d'État constate



qu'il s'agit d'un retour à la rédaction du *d* de l'article 18-2 de la loi du 11 octobre 2013 dans la version sur laquelle le Conseil d'État avait émis un avis favorable lorsqu'il avait examiné le projet de loi.

5° La cinquième mesure a pour objet de permettre aux associations cultuelles et aux établissements publics des cultes reconnus d'Alsace-Moselle de **collecter des dons par SMS**. La mesure proposée élargit le dispositif mis en place par la loi du 7 octobre 2016 pour les organismes faisant appel public à la générosité au sens de la loi du 7 août 1991, aux associations cultuelles et aux établissements publics des cultes reconnus d'Alsace-Moselle. Mais elle ne prévoit pas que, à l'instar de ces organismes, les associations cultuelles et les établissements publics des cultes reconnus d'Alsace-Moselle doivent procéder à l'établissement d'un compte d'emploi annuel des ressources collectées auprès du public. Le Conseil d'État estime que cette différence de traitement est justifiée au regard de la spécificité des associations cultuelles et des établissements publics des cultes reconnus d'Alsace-Moselle, dont l'objet exclusif est l'exercice du culte et qui ne peuvent en conséquence affecter les dons collectés qu'à ce seul exercice. Concernant la compatibilité de l'article avec le droit européen le Conseil d'État relève que la directive (UE) 2015/2366 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2015 concernant les services de paiement dans le marché intérieur laisse aux États membres la faculté, en adaptant leur législation nationale, de déterminer les organismes caritatifs susceptibles de bénéficier des collectes de dons par SMS. Aussi le projet de loi a-t-il pu désigner les associations cultuelles et les établissements publics des cultes reconnus d'Alsace-Moselle parmi les organismes caritatifs pouvant recourir à ce type de collectes de dons.

➤ *V. aussi supra « 2.2. Vie publique : déontologie, transparence et relations entre le public et l'administration », projet de loi pour un État au service d'une société de confiance (ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – 393744 – 15/06/2017), p. 222*

(INT – 391971 – 28/02/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) n'a pu donner, en l'état, un avis favorable au projet de décret approuvant la modification des statuts de la « Communauté des Sœurs de la Visitation Sainte-Marie ». Les statuts peuvent prévoir que : « *La Congrégation vit des ressources provenant du travail et de l'activité de ses membres (...)* », dès lors que les salaires sont perçus sur le compte personnel de chaque membre et que le partage des revenus mis en commun s'opère selon les besoins de chacun pour assurer la subsistance des membres de la communauté. Mais les dispositions prévoyant que « *Les ressources de la Communauté proviennent également des diverses prestations sociales dont ses membres peuvent être bénéficiaires, des valeurs mobilières et autres placements qu'elle possède ou qui sont possédés par ses membres* » méconnaissent, d'une part, les dispositions de l'article L. 262-48 du code de l'action sociale et des familles aux termes duquel le revenu de solidarité active est « *incessible et insaisissable* », et d'autre part, les dispositions constitutionnelles et législatives garantissant à chacun la jouissance du droit de propriété sur ses biens.

4.2. Audiovisuel et supports de communication

4.2.1. Affichage et publicité

■ Affichage publicitaire

Expérimentation de marquages sur les trottoirs à des fins publicitaires

➔ V. *supra* « 3.12.1. Règles applicables » (FIN – 392456 – 10/01/2017), [p. 306](#)

Déroptions aux interdictions et restrictions en matière de publicité

➔ V. *infra* « 4.7.5. Sites classés » (TP/AG – 393671 – 9/11/2017), [p. 332](#)

■ Publicité digitale

Exigences du droit européen

➔ V. *supra* « 3.12.1. Règles applicables » (FIN – 392456 – 10/01/2017), [p. 306](#)

4.2.2. Audiovisuel

■ Financement

Taxes sur les services de télévision

➔ V. *infra* « 4.13.4 Taxes diverses » (FIN/AG/CP – 393659 – 15/11/2017), [p. 345](#)

■ Recommandation du Conseil supérieur de l'audiovisuel

➔ V. *supra* « 3.9.3. Autorités indépendantes », Conseil supérieur de l'audiovisuel (INT – 393566 – 17/10/2017), [p. 294](#)

■ Service public de la communication audiovisuelle

➔ V. *supra* « 3.6.3. Élections au Parlement européen » (INT/AG – 393955 – 21/12/2017), [p. 279](#)



4.3. Banque, assurance, produits et services financiers

4.3.1. Assurance

■ Prévention de la faillite d'organismes d'assurance

Régime de résolution / Régime purement national correspondant à une nécessité publique / Respect de la liberté d'entreprendre, de la liberté contractuelle et du droit de propriété (FIN – 393631 – 21/11/2017) – Le projet d'ordonnance relatif à la création d'un régime de résolution pour le secteur de l'assurance instaure un régime de résolution dans le secteur des assurances, à l'instar de celui mis en place dans le secteur bancaire et financier, dans l'objectif de prévenir la faillite d'organismes d'assurance ou d'en limiter les effets négatifs notamment le risque de contagion à d'autres organismes ; il organise une liquidation ordonnée de ceux dont les difficultés financières ne permettent pas la poursuite normale des activités. Tout en relevant que les justifications présentées dans la fiche d'impact accompagnant le projet étaient peu explicites, le Conseil d'État (section des finances) admet que l'institution de ce régime purement national correspond à une nécessité publique et que, par suite, ses mesures les plus « intrusives » (transferts de portefeuilles notamment) ne portaient pas à la liberté d'entreprendre, à la liberté contractuelle ou au droit de propriété des atteintes disproportionnées au regard des objectifs poursuivis. A été écartée, comme excédant le champ de l'habilitation, une disposition étendant la possibilité d'annuler ou de réduire des éléments de rémunération variable de diverses catégories d'agents de ces organismes, en cas de mise en œuvre de mesures de résolution, l'habilitation limitant l'application de cette mesure aux seuls dirigeants effectifs de l'organisme concerné.

■ Fonds de garantie des assurances obligatoires (FGAO)

Retrait d'agrément d'une compagnie d'assurances / Compatibilité avec le droit de l'Union européenne / Contribution obligatoire mise à la charge des entreprises d'assurance / Impositions de toutes natures (FIN – 393776 – 22/11/2017) – L'objet du projet d'ordonnance relatif à la prise en charge des dommages en cas de retrait d'agrément d'une entreprise d'assurance est de recentrer l'intervention du Fonds de garantie des assurances obligatoires (FGAO) en cas de retrait d'agrément d'une compagnie d'assurance sur les deux secteurs de la responsabilité civile automobile et de la garantie décennale de dommages aux ouvrages, de supprimer toute différence de traitement entre les entreprises d'assurance agréées en France et celles exerçant en France en libre prestation de services ou en libre établissement et de rationaliser les contributions des entreprises d'assurance concernées au financement de ce fonds. Le Conseil d'État (section des finances) considère que les **contributions obligatoires mises à la charge des entreprises d'assurance**, qui sont fonction des besoins de financement de la section du FGAO dédiée à son intervention en cas de retrait d'agrément d'une entreprise d'assurance, doivent

être regardées comme entrant dans la catégorie des « **impositions de toutes natures** » au sens de l'article 34 de la Constitution et précise en conséquence, aux nouveaux articles L. 421-10 à L. 421-10-3 du code des assurances, les **règles d'assiette**, les **conditions de fixation du taux** et les **modalités de recouvrement de ces impositions**.

■ **Fonds de pension**

Organismes de retraite professionnelle supplémentaire (FIN-SOC – 392753 – 28/03/2017) – Lors de la transposition, par une ordonnance du 23 mars 2006, de la directive 2003/41/CE du 3 juin 2003 concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle (directive « IORP »), la France a fait le choix de l'option consistant à faire gérer les opérations collectives de retraite supplémentaire en entreprise et les contrats groupe de type « Madelin » pour les indépendants par les entreprises d'assurance, les mutuelles et les institutions de prévoyance dans le cadre d'un cantonnement comptable spécifique. Compte tenu des exigences prudentielles renforcées pesant sur ces organismes depuis la transposition, par une ordonnance du 2 avril 2015, de la directive 2009/138/CE du 25 novembre 2009, dite directive « Solvabilité II », exigences incompatibles avec l'horizon de placement des engagements de retraite professionnelle supplémentaire, la France a choisi de revenir sur le choix effectué en 2006 et de transposer les autres dispositions de la directive « IORP », en créant des organismes dédiés à la gestion des engagements de retraite professionnelle supplémentaire, sur le modèle des autres fonds de pension européens. Ces nouveaux organismes (fonds de retraite professionnelle supplémentaire, mutuelles ou unions de retraite professionnelle supplémentaire et institutions de retraite professionnelle supplémentaire) sont soumis à des dispositions prudentielles spécifiques, adaptées à leur activité, avec des garanties pour les bénéficiaires des engagements de retraite résultant notamment de l'organisation périodique de tests de résistance (« stress test ») destinés à évaluer leur capacité à faire face à leurs engagements. Le régime de gestion sous canton spécifique des retraites professionnelles supplémentaires, issu de l'ordonnance du 23 mars 2006, est possible, en vertu de la directive « Solvabilité II », jusqu'au 31 décembre 2022. En vertu de la nouvelle directive (UE) 2016/2341 du 14 décembre 2016 concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle (dite directive « IORP 2 »), l'option pour une gestion sous canton pourrait de nouveau être exercée à compter de sa date d'entrée en vigueur, soit le 13 janvier 2019. Le Conseil d'État (section des finances) accepte toutefois, dans un souci de sécurité juridique vis-à-vis des acteurs concernés de la place financière, que la présente ordonnance organise le **transfert des engagements gérés sous canton**, à sa date d'entrée en vigueur, **vers les nouveaux organismes spécifiques** qu'elle crée, en prévoyant de manière différée la caducité des agréments antérieurement accordés à l'échéance de la période transitoire prévue par la directive « Solvabilité II ».

Fonds de retraite professionnelle supplémentaire (FIN – 393127 – 02/05/2017) – Le Conseil d'État (section des finances) a examiné un projet de décret fixant les règles applicables aux fonds de retraite professionnelle supplémentaire, pris pour l'application de l'ordonnance du 6 avril 2017 relative à la création d'organismes dédiés à l'exercice de l'activité de retraite professionnelle supplémentaire et



à l'adaptation des régimes de retraite supplémentaire en unités de rente. Ce texte fixe les règles, notamment prudentielles, applicables aux fonds de retraite professionnelle supplémentaire, qui constituent des « fonds de pension » relevant du code des assurances. Le Conseil d'État observe que ce projet de décret ne modifie que le code des assurances et ne peut ainsi s'appliquer qu'aux organismes relevant de ce code. Quand bien même la partie législative d'un code a prévu de rendre applicables à des organismes relevant de ce code, sous réserve d'adaptations prévues par celui-ci, des dispositions figurant dans la partie législative d'un code distinct, il ne saurait y avoir de renvoi implicite équivalent au niveau des parties réglementaires de ces codes. Pour appliquer les dispositions réglementaires d'un code (Y) aux organismes relevant d'un second code (X), il convient d'introduire au sein de la partie réglementaire du second code, sous réserve d'adaptations éventuelles dans ce même code, des renvois explicites aux dispositions pertinentes de la partie réglementaire du premier code (Y).

■ **Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions**

Statut / Gestion financière (FIN – 393137 – 18/04/2017) – Le Conseil d'État (section des finances) a examiné un projet de décret relatif au fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions (FGTI) et modifiant le code des assurances. Il remarque que le FGTI doit être regardé comme un **organisme de droit public**, ce dont il résulte notamment que les règles de la comptabilité publique lui sont normalement applicables. Aucun principe ni texte de valeur supérieure ne fait toutefois obstacle à ce que le FGTI soit, en raison de la spécificité de ses missions et des conditions dans lesquelles elles s'exercent, ajouté à la liste, figurant à l'article 5 du décret du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique, des institutions, établissements et autorités ayant le caractère d'administrations publiques qui ne sont pas soumis aux dispositions de ce décret. Il est ainsi possible, comme le fait le projet de décret, de prévoir, dans les dispositions du code des assurances, que le FGTI relève des **règles comptables applicables aux sociétés commerciales appartenant au secteur de l'assurance**. Cette mesure, qui met le droit en accord avec la pratique, ne règle toutefois que l'une des difficultés que soulève le régime actuel de ce fonds et que le Conseil d'État a déjà eu l'occasion de signaler. Il appelle donc l'attention du Gouvernement sur la nécessité d'une remise en ordre du statut du FGTI et des conditions dans lesquelles sa gestion est entièrement déléguée à un autre organisme, le fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages (FGAO), qualifié par la loi d'organisme de droit privé.

4.3.2. Produits et services financiers

■ **Organismes de titrisation**

Modernisation du régime juridique des organismes de titrisation (FIN – 393543 – 18/09/2017) – Le Conseil d'État (section des finances) a examiné un projet d'ordonnance portant modernisation du cadre juridique de la gestion d'actifs et du financement par la dette, dont le principal objet est de moderniser le régime juridique des organismes de titrisation (OT) resté à ce jour largement fixé par des

règles de 1988, pour tenir compte de la diversité des OT. En effet les « classiques », dont le portefeuille est constitué de créances homogènes (actifs immobiliers, prêts automobiles, prêts à la consommation, etc.), se distinguent nettement des « atypiques » dont le portefeuille est constitué d'actifs hétérogènes et qui de fait sont plus proches des organismes de placements collectifs que des OT. Le décret opère donc une clarification en distinguant deux catégories d'organismes : les OT soumis à un régime spécifique simplement inspiré de la gestion collective au sens de la directive AIFM, et les organismes de financement spécialisé (OFS), soumis au régime AIFM dans son intégralité. Les deux catégories d'organismes restent soumises à un certain nombre de dispositions communes et sont regroupées sous la dénomination d'organismes de financement. Le décret modifie par ailleurs le régime des dépositaires en ne prévoyant plus qu'ils sont cofondateurs d'un OT. Enfin est réaffirmée la capacité des OT de prêter autrement que par le rachat de créances existantes.

■ Inscription de titres financiers

Dématérialisation des échanges (FIN – 393800 – 28/11/2017) – Le Conseil d'État (section des finances) a examiné le projet d'ordonnance relatif à l'utilisation d'un **dispositif d'enregistrement électronique partagé** pour la transmission et la représentation des titres financiers. Ce projet ouvre la possibilité de procéder, au moyen d'un dispositif dit « blockchain » (désigné selon les termes déjà employés par l'ordonnance du 28 avril 2016 relative aux bons de caisse, comme un dispositif d'enregistrement électronique partagé), à l'inscription des titres financiers non admis aux opérations d'un dépositaire central. Le projet d'ordonnance vise ainsi à conférer à l'inscription des titres au moyen d'une « blockchain » les mêmes effets que ceux attachés à l'inscription en compte, notamment en matière de représentation et de transmission des titres. Le Conseil d'État précise que les conditions d'inscriptions des titres dans une « blockchain », qui seront fixées par un décret en Conseil d'État, devront présenter des garanties, notamment en matière d'authentification, au moins équivalentes à celles présentées par une inscription en compte-titres.

4.4. Budget et comptabilité publique

4.4.1. Budget de l'État

■ Loi de programmation

Loi de programmation des finances publiques pour les années 2017 à 2022 / Sincérité du budget / Conformité aux engagements européens de la France / Information et contrôle du Parlement / Mécanisme exceptionnel de correction / Consultation du Conseil national d'évaluation des normes (FIN/CP – 393579



– **25/09/2017** – Le Conseil d’État (commission permanente) a examiné le deuxième projet de loi de programmation des finances publiques depuis la loi organique n° 2012-1403 du 17 décembre 2012 relative à la programmation et à la gouvernance des finances publiques. Le Conseil d’État (Commission permanente) lui donne un avis favorable, sous réserve de rejeter deux articles, au bénéfice des observations qui suivent.

1/ Le Conseil d’État relève que le Haut Conseil des finances publiques, dans l’avis qu’il a rendu sur ce projet le 24 septembre 2017, considère que l’estimation révisée de l’écart de production (différence entre la production effective et le produit intérieur brut potentiel), qui conduit à rehausser sensiblement le niveau du déficit structurel, est réaliste et que le scénario de croissance potentielle ainsi que les hypothèses et prévisions macroéconomiques retenus par le Gouvernement constituent une « base raisonnable » pour asseoir la programmation des finances publiques à moyen terme. Par ailleurs, le Haut Conseil souligne que la trajectoire de solde structurel retenue implique, compte tenu du niveau élevé du déficit structurel en début de période et des baisses de prélèvements obligatoires déjà décidées ou envisagées, un effort en dépenses plus élevé que ce qui a été réalisé depuis 2014. Compte tenu de l’ensemble des informations dont il dispose, le Conseil d’État estime que la trajectoire des finances publiques présentée dans le projet de loi ne méconnaît pas l’exigence de sincérité des lois financières rappelée par l’article 6 de la loi organique du 17 décembre 2012 relative à la programmation et à la gouvernance des finances publiques.

2/ Engagements européens de la France : le passage sous le seuil de - 3% en 2017 répond aux recommandations adressées à la France par les instances européennes et devrait lui permettre d’échapper à la procédure de déficit excessif pour relever désormais du volet préventif du pacte de stabilité et de croissance. La trajectoire de solde structurel retenue fait passer ce solde de -2,2% du PIB potentiel en 2017 à -0,8% en 2022, avec un ajustement structurel annuel de 0,1% à 0,4%, mais ce rythme de redressement des finances publiques ne permet pas d’atteindre l’objectif d’équilibre à moyen terme de -0,4% à la fin de la période de programmation ; il est constamment inférieur à la norme de référence de -0,5% par an fixée par l’article 5 du règlement (CE) n° 1466/97 du Conseil du 7 juillet 1997. Cette trajectoire est susceptible de placer à nouveau la France vis-à-vis des instances européennes dans une situation qui imposera au Gouvernement de faire appel aux marges de flexibilité que comporte le pacte de stabilité et de croissance.

3/ Comme lors de l’examen du précédent projet de loi de programmation des finances publiques, le Conseil d’État écarte, dans l’article 6 relatif au mécanisme de correction, la disposition prévoyant que lorsque les circonstances exceptionnelles, au sens de ce mécanisme, ont disparu, le Gouvernement présente un nouveau projet de loi de programmation des finances publiques au plus tard lors de l’examen du prochain projet de loi de finances. Cette disposition n’a pas de lien direct avec le mécanisme de correction et ne répond pas à une exigence de la loi organique du 17 décembre 2012.

4/ Le Conseil d'État admet l'utilité des dispositions des articles 17 et 18, qui visent à mieux maîtriser les créations ou extensions de dépenses fiscales, d'une part, et d'exonérations, abattements d'assiette ou réductions de taux de cotisations ou contributions sociales, d'autre part. Il estime toutefois que les mesures prenant la forme de dégrèvements, telles que celle, de grande ampleur, que prévoit le projet de loi de finances pour 2018 en ce qui concerne la taxe d'habitation, n'entrent pas dans le champ de ces orientations.

5/ Le Conseil d'État écarte du projet un article imposant au Gouvernement, lors du dépôt au Parlement d'un projet de loi de programmation, de remettre au Parlement un rapport lui permettant de s'assurer de la cohérence de ce projet de loi avec la loi de programmation des finances publiques en vigueur. Une telle disposition revient à préciser ou compléter les dispositions de l'article 8 de la loi organique du 15 avril 2009 qui définissent le contenu des études d'impact accompagnant les projets de loi et empiète ainsi sur un domaine réservé à la loi organique par le troisième alinéa de l'article 39 de la Constitution.

6/ Le Conseil d'État n'a pas non plus pu maintenir dans le projet les dispositions inscrivant dans le code général des collectivités territoriales un mécanisme tendant à assurer le respect d'un ratio d'endettement par les grandes collectivités territoriales, selon une procédure graduelle qui peut déboucher sur un règlement du budget par le préfet. Ces dispositions, qui créent « *des normes applicables aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics* » au sens de l'article L. 1212-2 du code général des collectivités territoriales, auraient dû en effet être soumises au Conseil national d'évaluation des normes.

■ Loi de finances

Relations financières entre l'État et la sécurité sociale / Affectation d'une imposition de toute nature à un tiers par rapport à l'État / Exigence d'une mission de service public confiée à ce tiers / Existence / Affectation directe à l'ACOSS d'une fraction de TVA (FIN-TP/AG/CP – 393561 – 25/09/2017) – Le projet d'article du projet de loi de finances pour 2018 relatif aux relations financières entre l'État et la sécurité sociale prévoit d'affecter non plus à la branche maladie du régime général de la sécurité sociale mais directement à l'Agence centrale des organismes de sécurité sociale (ACOSS), la fraction de TVA reversée par l'État à la sécurité sociale. Le PLFSS pour 2018 prévoit de son côté que l'**ACOSS** reverse une petite partie de cette fraction à la branche maladie et l'essentiel au régime d'assurance chômage, pour compenser le coût de la suppression des cotisations salariales d'assurance chômage. En vertu de l'article 2 de la loi organique relative aux lois de finances (LOLF), une imposition de toute nature ne peut être affectée à un tiers par rapport à l'État qu'à raison des missions de service public confiées à ce tiers. Il convient donc de s'assurer, pour garantir la constitutionnalité d'une disposition législative prévoyant une telle affectation, de l'existence et de la consistance de la mission de service public qui la justifie. Cette mission de service public peut résulter de la loi procédant à cette affectation, mais aussi d'une autre loi (déjà existante ou en cours d'adoption), d'un décret, d'une convention de délégation de service public ou du respect des critères jurisprudentiels. En l'espèce, l'affectation d'une fraction



de TVA devant être justifiée par une mission nouvelle de l'ACOSS, consistant à financer des exonérations de cotisations sociales en sa nouvelle qualité de fonds de financement, le Conseil d'État, au rapport de la section des finances, ajoute une mention de cette mission au sein des dispositions législatives relatives à l'ACOSS.

Compensation financière due par l'État aux collectivités territoriales au titre des transferts de compétences / Compensation spécifique à Mayotte / Respect de l'exigence constitutionnelle du bon usage des deniers publics (FIN-TP/AG/CP – 393561 – 25/09/2017) – Dans le cadre de la loi de finances pour 2018, le Conseil d'État, au rapport de la section des finances, a examiné un projet d'article relatif à la compensation des transferts de compétences aux régions et aux départements par attribution d'une part du produit de la taxe intérieure de consommation sur les produits énergétiques (TICPE). Ce projet d'article traditionnel procède à l'actualisation de compensations financières dues par l'État aux collectivités territoriales au titre de différents transferts de compétences à leur profit. Il ne porte pour 2018 que sur les compensations financières assurées par l'attribution à chaque collectivité territoriale concernée d'une fraction du produit de la TICPE revenant à l'État. Concernant la compensation à Mayotte des charges liées à la création d'un service de protection maternelle et infantile, comportant une mesure de rattrapage étalée sur trois ans, le Conseil d'État observe que si les dispositions du 4^e alinéa de l'article 72-2 imposent la compensation intégrale du coût des compétences transférées, il ne ressort pas de ses termes l'exigence que cette compensation soit immédiate. En l'espèce, le versement en une seule fois des 105 M€ précités, représentant plus du tiers du budget du département de Mayotte, ne permettrait pas à ce dernier d'absorber un tel montant dans des conditions respectant l'exigence constitutionnelle du bon usage des deniers publics.

■ Loi de finances rectificative

Disposition pouvant figurer en PLFR / Prise en compte de l'avis rendu par le Haut Conseil des finances publiques / Circonstances justifiant une absence d'erreur manifeste ou d'intention de fausser les grandes lignes de l'équilibre budgétaire / Respect du principe de sincérité (FIN/CP – 393716 – 31/10/2017) – À la lumière de l'avis rendu par le Haut Conseil des finances publiques le 30 octobre 2017 sur le premier projet de loi de finances rectificative (PLFR) pour 2017, le Conseil d'État (commission permanente) relève que ce PLFR, s'il comporte une prévision actualisée du solde du budget de l'État et tire les conséquences sur les crédits de la mission « Remboursements et dégrèvements » du contentieux relatif à la contribution sur les montants distribués prévue à l'article 235 ter ZCA du code général des impôts, ne reflète pas le dernier état des prévisions macroéconomiques et de finances publiques ni n'intègre le schéma budgétaire de fin de gestion, ce qui conduit en particulier à un écart, au sein de l'article relatif à l'équilibre général du budget, à la trésorerie et au plafond d'autorisation des emplois, entre le solde budgétaire à financer en trésorerie figurant au II relatif aux ressources et charges de trésorerie et le même solde du budget de l'État tel qu'il résultait du I relatif aux ressources et charges budgétaires. Pour autant, dès lors que la nature et les limites des conventions retenues par le Gouvernement pour construire ce collectif budgétaire sont clairement exposées et compte tenu tant de l'objet particulier de ce dernier

que de la proximité du PLFR dit de fin d'année, dont il est déjà partiellement saisi et qui vient notamment ajuster les plafonds de dépenses, le Conseil d'État estime que l'article liminaire et les articles modifiant les plafonds de dépenses et les prévisions de recettes et fixant l'équilibre général du budget de l'État ainsi que les ressources de trésorerie ne sont pas entachés d'erreur manifeste ou d'intention de fausser les grandes lignes de l'équilibre budgétaire au sens de la jurisprudence du Conseil constitutionnel relative au principe de sincérité. Au surplus, le Conseil d'État observe que le projet d'article instituant une contribution exceptionnelle sur l'impôt sur les sociétés et une contribution additionnelle à cette dernière, qui est le principal objet de ce PLFR, ne relève pas du domaine exclusif des lois de finances et aurait par conséquent pu figurer dans un projet de loi ordinaire. Un tel vecteur, n'étant pas soumis aux mêmes contraintes qu'un PLFR, et pouvant être adopté par le Parlement tout aussi rapidement, n'aurait pas soulevé les difficultés mentionnées ci-dessus, au regard notamment du principe de sincérité des lois de finances.

■ Charges budgétaires

Crédits ouverts / Octroi de la garantie de l'État / Garantie conditionnelle au bénéfice de l'Unédic / Nécessité d'une convention préalable (FIN/AG/CP – 393659 – 15/11/2017) – Le régime de la garantie de l'État couvre notamment, au sens du 5° du II de l'article 34 de la loi organique du 1^{er} août 2001 relative aux lois de finances (LOLF), la détermination de sa nature, conditionnelle ou non. Lors de l'examen d'un article du projet de loi de finances rectificative pour 2017 autorisant l'octroi de la garantie de l'État aux emprunts contractés par l'Unédic à la condition que celle-ci, préalablement à toute émission obligataire, prenne en compte la stratégie et le calendrier d'émission de l'État et l'informe des caractéristiques et des modalités de chacune de ses opérations, le Conseil d'État, au rapport de la section des finances, constate que les conditions ainsi énoncées ne peuvent être satisfaites que lorsque l'Unédic procède à une opération d'émission et se vérifieraient ainsi postérieurement à l'octroi, par arrêté du ministre chargé de l'économie, de la garantie de l'État, ce qui priverait ces conditions de tout effet juridique utile. Le Conseil d'État adopte une rédaction selon laquelle la condition de l'octroi de la garantie est la conclusion préalable d'une convention entre l'État et l'Unédic, prévoyant que l'Unédic prend en compte la stratégie et le calendrier d'émission de l'État et l'informe des caractéristiques et des modalités de chacune de ses opérations.

■ Gestion des autorisations budgétaires

Décrets d'avance (FIN – 393448 – 19/07/2017) – Lors de l'examen d'un projet de décret d'avance d'un montant particulièrement élevé (3 Mds€), qui en fait le plus important décret d'avance recensé à ce jour, et qui est présenté par le Gouvernement comme le principal élément d'un ensemble de mesures tendant à redresser l'exécution du budget de l'État en 2017, de façon à assurer le respect de l'objectif d'un déficit des finances publiques inférieur à 3% du produit intérieur brut dès cette année, le Conseil d'État (section des finances) estime que ces circonstances ne sont pas en elles-mêmes de nature à soulever un obstacle juridique. En effet, le Gouvernement peut décider de recourir à un décret d'avance, dès lors que les conditions et limites fixées par les articles 10, 13 et 14 de la loi organique n° 2001-



692 du 1^{er} août 2001 relative aux lois de finances sont respectées, sans qu'il puisse lui être utilement opposé que, compte tenu du montant des mesures à prendre et des circonstances, c'est la voie d'un projet de loi de finances rectificative qui aurait dû être retenue. Ne fait pas non plus obstacle à l'intervention d'un tel décret d'avance la circonstance que, dans sa décision sur la loi de finances de l'année, et pour admettre que celle-ci ne méconnaît pas le principe de sincérité, le Conseil constitutionnel a énoncé que « *si l'évolution des charges ou des ressources était telle qu'elle modifierait les grandes lignes de l'équilibre budgétaire, il appartiendrait en tout état de cause au Gouvernement de soumettre au Parlement un projet de loi de finances rectificative* » (décision n° 2016-744 DC du 29 décembre 2016, loi de finances pour 2017).

4.5. Commerce, industrie, interventions économiques de la puissance publique

4.5.1. Commande publique

■ Attribution d'un marché public

➤ V. « 3.12.2. Portée des règles de l'Union européenne » (ADM – 392689 – 21/02/2017), [p. 308](#)

4.5.2. Transparence

■ Rémunération des dirigeants et membres des conseils de surveillance des sociétés anonymes cotées

Contrôle par les assemblées générales des sociétés anonymes cotées de la politique de rémunération de leurs dirigeants / Entrée en vigueur (FIN – 392792 – 21/02/2017) – Le Conseil d'État (section des finances) a examiné un projet de décret relatif à la rémunération des dirigeants et membres des conseils de surveillance des sociétés anonymes cotées, pris pour l'application des articles L. 225-37-2 et L. 225-82-2 du code de commerce. Il admet notamment son application immédiate. Les articles L. 225-37-2 et L. 225-82-2 du code de commerce, issus de la loi du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dont le décret examiné fixe les modalités d'application, prévoient que les nouvelles règles qu'ils posent, tendant à **soumettre aux assemblées générales des sociétés anonymes cotées la politique de rémunération de leurs dirigeants**, sont applicables à compter de l'assemblée générale ordinaire statuant sur le premier exercice clos après la promulgation de cette loi. Le nouveau dispositif est ainsi susceptible de s'appliquer à des assemblées générales se réunissant dans les

semaines ou mois à venir. Le Conseil d'État (section des finances) estime que l'entrée en vigueur immédiate de ce décret ne méconnaît pas par elle-même le principe de sécurité juridique. En effet, les dispositions législatives issues de la loi du 9 décembre 2016 qui posent le principe selon lequel l'ensemble des éléments de rémunération et les avantages de toute nature attribuables aux dirigeants et aux membres des conseils de surveillance et qui ont été déclarées conformes à la Constitution par le Conseil constitutionnel dans sa décision 2016-741 DC du 8 décembre 2016 fixent elles-mêmes la date à compter de laquelle elles sont applicables et sont suffisamment précises pour que leur application ne soit pas manifestement impossible en l'absence de décret d'application.

■ Publication d'informations non financières

(FIN-INT-TP-SOC/AG – 393414 – 13/07/2017) – Saisi d'un projet d'ordonnance portant transposition de la directive 2014/95/UE modifiant la directive 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes entreprises et certains groupes, le Conseil d'État, au rapport de la section des finances, lui donne un avis favorable, sous réserve de plusieurs modifications et d'un rejet. Ce projet met en œuvre l'article 216 de la loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et à la citoyenneté, qui habilite le Gouvernement à prendre « *les dispositions relevant du domaine de la loi nécessaires à la transposition de la directive 2014/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2014 modifiant la directive 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes entreprises et certains groupes, ainsi que les mesures d'adaptation de la législation liées à cette transposition.* ». Le Conseil d'État, qui n'a été saisi par le Gouvernement que le 29 juin 2017, déplore qu'il n'ait disposé que d'un délai de 14 jours pour examiner ce texte qui soulève de délicates questions. Alors que le délai de transposition de la directive 2014/95/UE expirait le 6 décembre 2016 et que le délai d'habilitation expirait le 27 juillet 2017, il eût été indispensable d'anticiper la transposition et de saisir plus précocement le Conseil d'État. Le Conseil d'État relève que le Gouvernement a fait le choix d'adapter le droit existant en matière de publication par les grandes entreprises de leurs informations non financières pour transposer cette directive qui poursuit un objectif d'harmonisation minimale des législations des États membres.

1. Il admet que l'habilitation donnée par le législateur permet au Gouvernement, compte-tenu de sa formulation, de modifier les dispositions nationales applicables aux entreprises qui peuvent être qualifiées d'entités d'intérêt public et entrent ainsi dans le champ d'application de la directive transposée, afin de les mettre en cohérence avec les objectifs que celle-ci poursuit, alors même qu'elle n'impose pas en droit une telle modification. Ainsi, il considère que, quoique toutes les sociétés cotées soient actuellement tenues d'établir une déclaration d'informations extra-financières, le Gouvernement peut leur appliquer les seuils fixés par la directive, et ainsi exonérer désormais de cette obligation les moins importantes d'entre elles, au titre des « *mesures d'adaptation de la législation liées* » à la transposition que permet l'habilitation.



2. En revanche, il considère qu'il n'est pas possible pour les **organismes qui ne sont pas qualifiés d'entité d'intérêt public** et n'entrent ainsi pas dans le champ de la directive, de modifier, dans le cadre de l'habilitation résultant de l'article 2016 de la loi du 27 janvier 2017 précitée, le droit en vigueur en matière de publication par les entreprises d'informations non financières, pour restreindre ou pour élargir son champ d'application ou les obligations mises à la charge des entreprises. Ainsi, le Conseil d'État veille à ce que les articles 6, 7, 8, 10, 11, 12 et 13 du projet d'ordonnance, le cas échéant en les modifiant, ne conduisent pas à élargir le champ et le contenu des obligations de « reporting » extra-financier auxquelles sont actuellement soumis certains organismes qui ne relèvent pas de la directive du 22 octobre 2014 : entreprises du secteur financier ne revêtant pas le statut d'établissement de crédit ; institutions de prévoyance régies par le code de la sécurité sociale ; mutuelles régies par le livre II du code de la mutualité ; sociétés coopératives agricoles régies par le code rural et de la pêche maritime et sociétés coopératives régies par la loi du 10 septembre 1947. Par ailleurs, pour rester dans le cadre défini par l'article d'habilitation et pour éviter que ne soit mise à la charge des sociétés commerciales non cotées relevant du code de commerce, qui sont toutes hors champ de la directive, l'obligation nouvelle de fournir des informations sur les questions de respect des droits de l'Homme et de lutte contre la corruption, prescrites par la directive pour les seules sociétés cotées, le Conseil d'État rétablit les deux listes détaillant les informations jusqu'alors prévues par le droit national mais que le projet du Gouvernement fusionnait, afin de distinguer les informations requises de chaque catégorie de sociétés. En effet, une telle obligation nouvelle ne saurait être regardée comme une mesure d'adaptation liée à la transposition.

3. Le Conseil d'État ne peut donner un avis favorable à l'article 9 du projet d'ordonnance qui a pour objet de rendre applicable l'article L. 225-102-1 du code de commerce aux organismes nationaux de sécurité sociale mentionnés à l'article L. 114-8 du code de la sécurité sociale, organismes qui ne sont pas, en l'état actuel du droit national, soumis à une telle obligation de « reporting » extra-financier. En effet, la directive 2014/95/UE ne soumet aux obligations qu'elle prévoit que les entreprises. Or les organismes de sécurité sociale ne sauraient être regardés, selon une jurisprudence constante de la Cour de justice de l'Union européenne, comme des entreprises au sens du droit de l'Union européenne. Ils ne remplissent au demeurant pas les autres conditions requises pour être qualifiés d'« entité d'intérêt public » et entrer ainsi dans le champ de la directive : ils ne revêtent pas les formes sociales énumérées à l'annexe I de la directive 2013/34/UE, ne sont ni des sociétés cotées, ni des établissements de crédit ni des entreprises d'assurance et n'ont pas été désignés, en droit français, comme « entités d'intérêt public ». Dans ces conditions, cet article, qui n'est pas nécessaire à la transposition de la directive 2014/95/UE, ne constitue pas davantage une mesure d'adaptation de la législation liée à cette transposition.

4. Le Conseil d'État ne peut que constater que cette transposition n'améliore pas la qualité de la législation relative à la publication d'informations non financières par les entreprises au regard des objectifs de simplification du droit et de prévention de la « sur-transposition » des directives de l'Union européenne. Ainsi, notamment, son champ d'application inclut des catégories d'entreprises auxquelles la directive

n'envisage pas de créer des obligations et comporte des seuils d'entrée qui, tantôt sont ceux de la directive, tantôt sont ceux du droit national préexistant. Comme indiqué ci-dessus, la liste et la teneur des informations à fournir ne sont pas non plus simplifiées. Si les limites de l'habilitation ne permettent pas à la présente ordonnance de revoir l'ensemble du dispositif pour le simplifier et l'améliorer, il convient de mettre à l'étude une telle révision et d'y procéder par un autre vecteur législatif.

4.6. Concurrence et consommation

4.6.1. Autorité de la concurrence

■ Pouvoirs de sanction

Critères légaux / Pouvoir d'appréciation des autorités de la concurrence / Lisibilité du cadre légal et des procédures pour les entreprises (INT/AG – 392648 – 02/03/2017) – Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, a émis un avis favorable à l'adoption du projet d'ordonnance et du projet de décret portant transposition de la directive 2014/104/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 novembre 2014 relative à certaines règles régissant les actions en dommages et intérêts en droit national pour les infractions aux dispositions du droit de la concurrence des États membres et de l'Union européenne. Il estime que le projet d'ordonnance, complété par le projet de décret pris pour son application, tire les conséquences nécessaires de la directive 2014/104/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 novembre 2014. Le Conseil d'État y apporte seulement des aménagements pour tenir compte de la répartition entre les domaines respectifs de la loi et du règlement et pour assurer une meilleure cohérence du dispositif d'ensemble. L'article 18, paragraphe 3, de la directive, qui prévoit qu'« *une autorité de concurrence peut considérer la réparation versée à la suite d'un règlement consensuel et avant qu'elle n'ait adopté sa décision d'imposer une amende comme une circonstance atténuante* » laisse les États libres de l'inscrire ou non dans le droit national. **Les autorités de concurrence gardent un pouvoir d'appréciation dans le cadre général de leur politique de sanction.** Le projet d'ordonnance transmis par le Gouvernement tire, à son article 7, les conséquences de cette disposition en modifiant le I de l'article L. 464-2 qui fixe les **critères légaux de la sanction** que peut imposer l'Autorité de la concurrence. Aux termes de la rédaction proposée par le Gouvernement, « *l'Autorité de la concurrence peut décider de réduire le montant de la sanction pécuniaire infligée à une entreprise ou à un organisme lorsque cette entreprise ou cet organisme a, en cours de procédure devant l'Autorité, versé à la victime de la ou des pratiques anticoncurrentielles sanctionnées une indemnité due en exécution d'une transaction au sens de l'article 2044 du code civil.* »



Le Conseil d'État estime que cette rédaction soulevait deux difficultés. En premier lieu, alors que le I de l'article L. 464-2 du commerce, après avoir fixé les critères généraux de la sanction (gravité des faits, importance du dommage causé à l'économie, situation de l'entreprise et éventuelle réitération), laisse à l'Autorité de la concurrence le soin d'individualiser au cas par cas le montant de la sanction – ce qui a conduit l'institution, dans un souci de plus grande prévisibilité, à publier des lignes directrices définissant les circonstances aggravantes ou atténuantes dont elle a décidé de tenir compte dans sa politique de sanction –, une circonstance atténuante particulière apparaîtrait dans la loi, alors que les autres n'y figureraient pas, nuisant ainsi à la **lisibilité du cadre juridique** dans lequel s'inscrit le pouvoir de sanction. En second lieu, les incitations créées par cette disposition comportent un risque d'incohérence entre, d'une part, l'encouragement fait aux entreprises d'indemniser les victimes en cours de procédure devant l'Autorité dans le cadre d'un accord par lequel celles-ci admettraient nécessairement leur responsabilité et, d'autre part, la possibilité pour les mêmes entreprises de la contester devant l'Autorité tout en invoquant la nouvelle circonstance atténuante pour obtenir une minoration de la sanction. Il a paru plus cohérent au Conseil d'État d'**inciter les entreprises à adopter un choix procédural qui soit le même tout au long de l'instance ouverte par l'Autorité de la concurrence** : transaction avec les victimes d'abord, transaction avec l'Autorité ensuite, dans le cadre du III de l'article L. 464-2 du code de commerce, tel que modifié par la loi du 6 août 2015. Comme il le fait pour tenir compte du fait que « *l'entreprise ou l'organisme s'engage à modifier son comportement* », le rapporteur général pourra tenir compte, dans la proposition de transaction qu'il transmettra au collège, « *de la circonstance que l'entreprise ou l'organisme a, en cours de procédure devant l'Autorité, versé des indemnités aux victimes de la ou des pratiques anticoncurrentielles en exécution d'une transaction au sens de l'article 2044 du code civil* ». C'est cette rédaction de l'article 7 du projet d'ordonnance qui est adoptée par le Conseil d'État.

4.7. Culture et patrimoine

4.7.1. Archéologie

(INT – 393280 – 20/06/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet d'ordonnance relative aux règles de conservation, de sélection et d'étude du patrimoine archéologique mobilier, à l'exception de ses dispositions relatives aux restes humains découverts lors d'une opération archéologique. Il estime qu'il ressort clairement des travaux parlementaires que les termes « patrimoine archéologique » mentionnés par l'article d'habilitation n'englobent pas les restes humains. Dès lors, ces dispositions, qui soulèvent des questions juridiques, scientifiques et éthiques délicates, méconnaissaient le champ d'application de l'article d'habilitation (3° de l'article 95 de la loi du 7 juillet

2016). En revanche, le Conseil d'État maintient l'article 2 du projet d'ordonnance modifiant le code général de la propriété des personnes publiques, bien que le 3° de l'article 95 de la loi du 7 juillet 2016 n'habilite le Gouvernement qu'à modifier le code du patrimoine. Il estime que ces modifications ne constituent que des dispositions de coordination.

(INT – 392980 – 25/04/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif aux procédures administratives en matière d'archéologie préventive et aux régimes de propriété des biens archéologiques pris en application de l'article 70 de la loi du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine, qui réforme le régime juridique des biens archéologiques. Le Conseil d'État considère que la modification, par cette loi, de l'article L. 541-1 du code du patrimoine a pu transférer à l'État la propriété des biens archéologiques immobiliers découverts sur des terrains acquis après l'entrée en vigueur de la loi du 17 janvier 2001¹⁴, même lorsqu'ils ont été mis au jour avant l'entrée en vigueur de la loi du 7 juillet 2016. Toutefois, il estime qu'en l'absence de disposition expresse dans la loi, ce transfert de propriété ne peut porter sur ceux de ces biens immobiliers déjà incorporés dans le domaine public des communes à la date d'entrée en vigueur de la loi du 7 juillet 2016. S'agissant des biens archéologiques mobiliers, le nouvel article L. 541-4 du code du patrimoine a transféré la propriété à l'État des biens découverts sur des terrains acquis après la date d'entrée en vigueur de la loi du 7 juillet 2016¹⁵. Pour les biens mobiliers découverts sur des terrains acquis avant la date d'entrée en vigueur de cette loi, le Conseil d'État considère que les dispositions du nouvel article L. 541-5 du code du patrimoine et l'abrogation de ses articles L. 523-14 (archéologie préventive), L. 531-5 (fouilles autorisées par l'État), L. 531 11 (exécution de fouilles par l'État) et L. 531-16 (découverte fortuite) doivent être interprétées comme attribuant la propriété de ces biens au seul propriétaire du terrain en application de l'article 552 du code civil, à l'exception des cas de découvertes fortuites dans lesquels la propriété est partagée entre le propriétaire et l'inventeur en application de l'article 716 du code civil. En revanche, il estime que la loi du 7 juillet 2016 n'a pas pu porter atteinte au droit de propriété des personnes publiques et privées pour les biens mis au jour avant sa date d'entrée en vigueur.

4.7.2. Arts et lettres

■ Académie des Inscriptions et Belles-Lettres

➤ V. *supra* « 3.4.1. Régularité des consultations » (INT – 393376 – 11/07/2017), [p. 268](#)

14 V. CE, 24 avril 2012, *Ministre de la culture et de la communication c/ M. Mathé-Dumaine*, n° 346952.

15 V. CE, AG 2 juillet 2015, *Avis sur un projet de loi relatif à la liberté de création, à l'architecture et au patrimoine*, n° 390121.



4.7.3. Droits d'auteur, droit de propriété

■ Exceptions aux droits d'auteur

Limites (INT – 392614 – 07/02/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) n'a pu donner un avis favorable au projet de décret relatif à la recherche et au référencement des œuvres d'art plastiques, graphiques ou photographiques, pris pour l'application des articles L. 136-1 à L. 136-4 du code de la propriété intellectuelle. Les articles L. 136-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle sont issus de la loi du 7 juillet 2016. Ne figurant pas dans le projet de loi initial, ils n'avaient pas été examinés par le Conseil d'État. Ils prévoient que « *La publication d'une œuvre d'art plastique, graphique ou photographique à partir d'un service de communication au public en ligne emporte la mise en gestion, au profit d'un ou plusieurs organismes de gestion collective (...) agréés à cet effet par le ministre chargé de la culture, du droit de reproduire et de représenter cette œuvre dans le cadre de services automatisés de référencement d'images* ». Le Conseil d'État considère que ces dispositions législatives :

- méconnaissent les exigences constitutionnelles garantissant le droit de propriété en ce qu'elles ne prévoient aucune **information préalable** des auteurs concernés, ni aucune possibilité pour ceux-ci de s'opposer à la mise en gestion collective de leur droit de reproduction et de représentation de leur œuvre dans le cadre des services de référencement d'images ;
- apparaissent incompatibles avec les dispositions de la directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 en ce qu'elles constituent une limitation du droit exclusif de l'auteur d'autoriser la reproduction et la représentation de son œuvre qui n'entre dans le champ d'aucune des exceptions et limitations que les États membres ont la faculté d'apporter, sur le fondement de l'article 5 de cette directive, et en ce qu'elles ne comportent aucun « *mécanisme garantissant l'information effective et individualisée des auteurs* » préalablement à la **mise en gestion collective de leurs droits**, pourtant nécessaire pour que l'**exigence d'un consentement implicite préalable** de l'auteur puisse être regardée comme satisfaite (CJUE, 16 novembre 2016, *Soulier et Doke*, aff. C-301/15).

Au regard de la répartition des compétences entre loi et règlement, il ne peut être remédié à cette méconnaissance tant de la Constitution que du droit de l'Union européenne par la seule voie réglementaire.

Conditions de légalité (INT – 393067 – 02/05/2017) – Malgré l'intérêt du projet pour la recherche publique en raison des processus numériques de pointe qu'il vise à autoriser, le Conseil d'État (section de l'intérieur) n'a pu donner un avis favorable au projet de décret relatif à l'exploration de textes et de données pour les besoins de la recherche publique, au motif qu'il porte une **atteinte au droit d'auteur qui méconnaît les exigences du droit de l'Union**. Ce projet repose sur le 10° de l'article L. 122-5 et le 5° de l'article L. 342-3 du code de la propriété intellectuelle, ajoutés par l'article 38 de la loi du 7 octobre 2016, qui interdisent respectivement à un auteur d'une œuvre ou à un titulaire de droits sur une base de

données de s'opposer à l'exploration de textes et de données incluses ou associées aux écrits scientifiques pour les besoins de la recherche publique. Ne figurant pas dans le projet de loi initial, ces dispositions n'avaient pas été examinées par le Conseil d'État. Pris pour l'application de ces dispositions, le projet de décret organise les modalités de l'exploration de textes et de données en donnant un statut juridique différent aux différentes étapes des opérations nécessaires. Bien qu'il ne s'agisse pas d'un décret en Conseil d'État, le Gouvernement a souhaité disposer de l'avis du Conseil d'État en raison de la technicité du texte et de ses adhérences avec le droit de l'Union de la propriété intellectuelle. Si le projet a été élaboré en tenant compte des dispositions du projet de directive relatif au droit d'auteur dans le marché unique numérique, rendu public par la Commission le 14 septembre 2016, lequel prend en considération de **nouvelles exceptions au droit d'auteur**, sa légalité dépend, à la date de l'examen par le Conseil d'État, de sa conformité aux exigences de la directive 2001/29 du 22 mai 2001, qui ne donne aux États aucune latitude pour porter atteinte au droit d'auteur autre que celles des exceptions qu'elle prévoit expressément, et auxquelles ne peut se rattacher la disposition que le projet vise à mettre en œuvre.

4.7.4. Monuments historiques

(INT – 392966 – 11/04/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet d'ordonnance relatif aux immeubles et objets mobiliers classés ou inscrits au titre des monuments historiques sous réserve de l'ajout d'une disposition garantissant les droits des propriétaires concernés. En application de l'article L. 622-20 du code du patrimoine, un objet mobilier ne peut être inscrit au titre des monuments historiques sans le consentement de son propriétaire. Or le projet d'ordonnance imposait des contraintes nouvelles et significatives aux propriétaires d'objets inscrits. Le Conseil d'État considère qu'il convenait dès lors de mettre ces derniers en mesure de faire valoir leurs observations et, le cas échéant, d'obtenir l'abrogation de l'inscription de ces objets, sous peine de porter atteinte à des situations acquises et de remettre en cause les effets qui peuvent légitimement en être attendus en violation des principes reconnus par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2013-682 DC du 19 décembre 2013.

4.7.5. Sites classés

■ Inscription à l'inventaire des sites classés

Périmètre d'un site classé (TP – 393287 – 27/06/2017) – Le périmètre d'un classement au titre des monuments naturels et des sites, tel que le prévoient les dispositions de l'article L. 341-1 du code de l'environnement, n'a pas vocation à inclure des zones situées en continuité urbaine, pour lesquelles d'autres outils plus pertinents permettent d'assurer leur protection et leur mise en valeur, particulièrement dans les documents d'urbanisme. C'est la raison pour laquelle, dans le cas du classement des paysages du canal du Midi, le Conseil d'État (section des travaux publics) estime que le classement des aménagements portuaires situés en continuité urbaine n'était pas justifié.



■ Réglementation de la publicité des sites classés

Dérogations aux interdictions et restrictions en matière de publicité pour les jeux Olympiques et Paralympiques (TP/AG – 393671 – 9/11/2017) – Le projet de loi relatif à l'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques instituait des dérogations aux interdictions et restrictions en matière de publicité faites tant par la législation nationale que par les dispositions des règlements locaux de publicité. Ces dérogations étaient d'ampleur et de durée variables selon qu'elles bénéficiaient aux actions de pavoisement pour la promotion et l'organisation des jeux Olympiques, pour lesquelles était également consentie une habilitation plus large au pouvoir réglementaire en ce qui concerne les enseignes et préenseignes, ou selon qu'elles étaient prévues à des fins commerciales au profit des partenaires de marketing olympique au sens du contrat de ville hôte. Le Conseil d'État, au rapport de la section des travaux publics, estime possible d'accepter les premières malgré leur ampleur et la durée pour laquelle elles seront accordées dès lors qu'elles ne pourront bénéficier qu'à des affichages comportant exclusivement des éléments propres aux Jeux de 2024 constitutifs des « propriétés olympiques » et « propriétés paralympiques » tels que, principalement, les affiches, logo, mascotte, slogan et à condition de renforcer l'encadrement de leur usage : il a jugé nécessaire de préciser que ces dérogations ne pourront être utilisées qu'à l'occasion d'opérations ou d'événements liés à la promotion, la préparation, l'organisation ou le déroulement des jeux Olympiques ou des jeux Paralympiques et de les subordonner à la formalité préalable d'une déclaration permettant à l'autorité compétente de s'assurer de l'adéquation et de la proportionnalité de l'usage qui en sera fait, en lui donnant compétence pour, le cas échéant, édicter des prescriptions. Les dérogations permettant d'effectuer un affichage publicitaire à des fins commerciales, notamment sur les immeubles classés ou inscrits au titre des monuments historiques ou dans leur périmètre ainsi que sur les monuments naturels et dans les sites classés, trouvent leur origine dans le nombre et l'importance de ces lieux utilisés tant pour les entraînements que pour les compétitions des Jeux, ainsi qu'il ressort du dossier de candidature de Paris. La limitation stricte d'octroi de ces dérogations, dont sont implicitement exclus les dispositifs publicitaires de dimensions exceptionnelles, les bâches publicitaires et la publicité lumineuse, à une période courte centrée autour du déroulement des Jeux, l'exigence d'une autorisation préalable et l'édiction de critères encadrant l'attribution de celle-ci ont paru au Conseil d'État permettre d'**atteindre un équilibre satisfaisant entre**, d'une part, **l'atteinte temporaire aux intérêts de protection du patrimoine** tant historique que naturel et au cadre de vie et, d'autre part, **la nécessité de ne pas exclure par principe une valorisation exceptionnelle de ce patrimoine** à l'occasion de cet événement unique que sont les Jeux. Le souci de garantir l'équilibre économique et financier des JO 2024 paraît au Conseil d'État être un motif d'intérêt général justifiant que le bénéfice de ces dérogations soit réservé par le législateur aux partenaires de marketing olympique dont les droits sont fonction de leur contribution financière.

4.7.6. Services publics d'archives

(INT – 392805 – 11/04/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif aux services publics d'archives, aux conditions de mutualisation des archives numériques et aux conventions de dépôt d'archives communales sous réserve d'écarter l'essentiel de l'article 2. Il estime que le pouvoir réglementaire n'est pas compétent pour imposer aux services d'archives des collectivités territoriales ou de leurs groupements des conditions tenant, d'une part à la nature des locaux et infrastructures utilisés, d'autre part à la qualification exigée du responsable. De telles conditions, qui restreignent la libre administration des collectivités territoriales, ne peuvent trouver un fondement légal dans l'article L. 212-10 du code du patrimoine qui prévoit que « *la conservation et la mise en valeur des archives appartenant aux collectivités territoriales... sont assurées conformément à la législation applicable en la matière sous le contrôle scientifique et technique de l'État* ».

4.8. Défense et sécurité

4.8.1. Sécurité intérieure

■ Contrôle des activités privées de sécurité

Conseil national des activités privées de sécurité (CNAPS) / Champ des sanctions disciplinaires (INT – 393827 – 12/12/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif à l'exercice de certaines activités privées de sécurité avec le port d'une arme sous réserve d'observations. Il relève que le projet introduit, à l'article R. 634-5 du code de la sécurité intérieure, un alinéa qui prévoit la publication systématique et sans restriction d'accès, sur le site internet du Conseil national des activités privées de sécurité (CNAPS), des sanctions d'interdiction temporaire d'exercice ainsi que de l'identité de l'exploitant individuel ou de la personne morale sanctionnés. Si l'objectif d'assurer la bonne information des utilisateurs des sociétés agréées sur celles d'entre elles qui sont suspendues pourrait justifier des dispositions réglementaires prévoyant un accès sélectif à cette information, réservé aux professionnels, tel n'est toutefois pas l'objet de la disposition du projet. Elle ne se limite pas à préciser les modalités d'exécution d'une sanction, mais **crée une sanction complémentaire nouvelle, alors que les différentes sanctions disciplinaires susceptibles d'être prononcées par le CNAPS sont limitativement fixées par l'article L. 634-4**. Cette sanction a en outre un caractère automatique. Le Conseil d'État écarte cette disposition du projet.

➡ V. aussi supra « 3.9.5. Simplification des relations entre le public et l'administration » (INT – 393827 – 12/12/2017), [p. 297](#)

■ Enquêtes administratives

➡ V. supra « 3. 11.2. Nouveaux traitements de données », enquêtes administratives (INT – 393336 – 04/07/2017), [p. 302](#)



■ Mesures renforçant la sécurité intérieure

Mesures législatives renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme (INT/AG – 393348 – 15/06/2017) – Outre les mesures visant, en vue de permettre une sortie maîtrisée de l'état d'urgence, à doter les autorités de police administrative, d'instruments nouveaux, exclusivement en vue de prévenir des actes à caractère terroriste, le projet de loi **renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme** comportait des mesures :

- modifiant les dispositions législatives du code de la sécurité intérieure qui régissent le traitement des données relatives aux passagers aériens et maritimes pour les déplacements autres que domestiques, prises dans l'attente de l'adoption de la directive 2016/681 ;
- rétablissant la possibilité de procéder à des écoutes hertziennes après la déclaration d'inconstitutionnalité de l'article L. 811-5 du code de la sécurité intérieure par la décision du Conseil constitutionnel 2016-590 QPC du 21 octobre 2016,
- élargissant les possibilités de contrôle ouvertes aux autorités par l'article 78-2 du code de procédure pénale, et corrélativement à l'article 67 quater du code des douanes

Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'intérieur, veille à ce que les dispositions du projet opèrent, d'une part, une conciliation qui ne soit pas déséquilibrée entre la prévention des atteintes à l'ordre public et le respect des droits et libertés reconnus par la Constitution et répondent, d'autre part, aux exigences issues de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ainsi qu'à celles issues de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne en ce qui concerne l'application des accords de Schengen.

➞ *V. aussi supra « 2.1.2. Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme » (INT/AG – 393348 – 15/06/2017), p. 213*

4.8.2. Service national, service civique et volontariat international

(ADM – 392530 – 17/01/2017) – Examinant un projet de décret portant statut particulier du corps des personnels de rééducation et médico-techniques du ministère de la défense, le Conseil d'État (section de l'administration) constate qu'il comporte une disposition qui prévoit que la durée effective du service national accompli en tant qu'appelé en application de l'article L. 63 du code du service national de même que le temps effectif accompli au titre du service civique ou du volontariat international, en application des articles L. 120-33 ou L. 122-16 du même code, sont pris en compte pour leur totalité. Il estime qu'une telle disposition n'a pas à être reprise dans un projet de décret statutaire dès lors qu'elle figure déjà dans les trois articles législatifs mentionnés ci-dessus du code du service national.

4.9. Domaine

4.9.1. Domaine public maritime

Autorisation d'occupation du domaine public maritime pour l'exploitation minière en mer (TP – 393195 – 27/06/2017) – Le Conseil d'État (section des travaux publics) a examiné la conformité des dispositions relatives à la délivrance de titres miniers en mer par les régions ultramarines aux règles du droit de la domanialité publique résultant de l'ordonnance n° 2017-562 du 19 avril 2017 relative à la propriété des personnes publiques pour tirer les conséquences de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne *Promoimpresa* (CJUE, 14 juillet 2016, affaire C-458/14). L'article L. 2122-1-1 du code général de la propriété des personnes publiques prévoit, dans sa rédaction résultant de cette ordonnance, que « *sauf dispositions législatives contraires, lorsque le titre mentionné à l'article L. 2122-1 (l'autorisation domaniale) permet à son titulaire d'occuper ou d'utiliser le domaine public en vue d'une exploitation économique, l'autorité compétente organise librement une procédure de sélection préalable présentant toutes les garanties d'impartialité et de transparence et comportant les mesures de publicité permettant aux candidats potentiels de se manifester* ». Ces modifications du droit national s'appliquent dès leur entrée en vigueur à l'autorisation domaniale qui est le support nécessaire de tout titre minier délivré sur le domaine public maritime, notamment en vue de l'exploitation de granulats marins.

Le Conseil d'État estime que le code général de la propriété des personnes publiques, en exceptant du champ d'application de la procédure de mise en concurrence posée par les dispositions précitées de l'article L. 2122-1-1, les projets pouvant relever en vertu du 4° de l'article L. 2122-1-3 d'un examen au cas par cas, « *lorsque les caractéristiques particulières de la dépendance, notamment géographiques, physiques, techniques ou fonctionnelles, ses conditions particulières d'occupation ou d'utilisation, ou les spécificités de son affectation le justifient au regard de l'exercice de l'activité économique projetée* », ne créait pas une obligation générale de mise en concurrence qu'il conviendrait d'appliquer aux prolongations de titres miniers portant sur le domaine public maritime mais ménageait, au contraire, les conditions légales pour que l'autorité compétente pour accorder la prolongation de l'autorisation domaniale puisse la dispenser de mise en concurrence lorsque la prolongation du titre minier dont cette autorisation est le support en est elle-même dispensée. Il attire l'attention du Gouvernement sur la nécessité de prévoir, à l'avenir, des justifications économiques et techniques précises à la durée totale de l'exploitation du domaine public autorisée par le titre minier dans la mesure où l'article L. 2122-2 du code général de la propriété des personnes physiques prévoit désormais que, lorsque l'autorisation domaniale « *permet à son titulaire d'occuper ou d'utiliser le domaine public en vue d'une exploitation économique, sa durée est fixée de manière à ne pas restreindre ou limiter la libre concurrence au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer l'amortissement des investissements projetés et une*



rémunération équitable et suffisante des capitaux investis, sans pouvoir excéder les limites prévues, le cas échéant, par la loi ».

➤ V. aussi « 4.16.2. Prolongations de concessions » (TP – 393195 – 27/06/2017), [p. 358](#)

4.9.2. Occupation du domaine public

■ Délivrance de titres d'occupation du domaine public

Délivrance des titres d'occupation du domaine public au Comité d'organisation des jeux Olympiques (TP/AG – 393671 – 9/11/2017) – Le projet de loi relatif à l'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques prévoyait que, par dérogation aux dispositions de l'article L. 2122-1-1 du code général de la propriété des personnes publiques, les titres délivrés au Comité d'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques et les titres de sous-occupation délivrés par ce dernier à ses partenaires de marketing et aux partenaires de marketing du Comité international Olympique ne feront pas l'objet d'une **procédure de sélection préalable publique**. Le Conseil d'État, au rapport de la section des travaux publics, considère qu'une telle dérogation est compatible avec l'article 49 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 12 de la directive 2006/123/CE du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur, tels qu'interprétés par la Cour de justice de l'Union européenne dans son arrêt *Promoimpresa Srl* (C-458/14) du 14 juillet 2016, dès lors que l'organisation d'une procédure de sélection préalable s'avère en l'espèce impossible ou non justifiée. Tout d'abord, le rôle du Comité d'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques dans l'organisation des Jeux justifie l'absence de procédure de sélection préalable à la délivrance de titres d'occupation au bénéfice de ce comité, par analogie avec le raisonnement qui sous-tend l'exception prévue au 4° de l'article L. 2122-1-3 du code général de la propriété des personnes publiques. Ensuite, compte tenu des droits exclusifs déjà accordés par le Comité international olympique à ses partenaires marketing dans le cadre d'un programme international et de la responsabilité du Comité d'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques dans la mise en œuvre de ce programme, l'organisation par ce dernier Comité d'une procédure de sélection préalable à la délivrance de titres de sous-occupation aux partenaires marketing du Comité international olympique s'avère impossible et injustifiée, par analogie avec le raisonnement qui sous-tend les exceptions prévues aux 1° et 4° de l'article L. 2122-1-3 du code général de la propriété des personnes publiques. Enfin, le Conseil d'État juge nécessaire l'institution d'une procédure par laquelle le Comité d'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques sélectionnera ses partenaires de marketing selon une procédure, qu'il organisera librement dès lors qu'elle présentera toutes les garanties d'impartialité et de transparence et comportera des mesures de publicité permettant aux candidats potentiels de se manifester. Cette procédure justifiera l'absence de procédure de sélection spécifique préalable à la délivrance de titres de sous-occupation aux partenaires marketing du Comité d'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques : cette procédure assurera

une mise en concurrence avant le stade de l'autorisation domaniale. Le projet de loi prévoyait également que, par dérogation aux dispositions du premier alinéa de l'article L. 2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques, les titres de sous-occupation du domaine public pourront être délivrés gratuitement par le Comité d'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques aux partenaires de marketing. Les contributions de ces partenaires sont en effet essentielles à l'équilibre financier des Jeux, dont la tenue génère d'importantes retombées immatérielles pour les collectivités publiques les accueillant. Ces motifs ont paru au Conseil d'État permettre de justifier la dérogation au principe de paiement d'une redevance.

■ Concessions

➡ *V. infra « 4.16. Mines », p. 355*

■ Mise en concurrence

Procédure de mise en concurrence préalable aux cessions des éléments du domaine des personnes publiques (ADM/AG – 392914 – 06/04/2017) – L'article 34 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 habilite le Gouvernement, d'une part, à moderniser et simplifier, pour l'État et ses établissements publics, les règles d'occupation et de sous-occupation du domaine public autres que celles régissant les transferts de propriété réalisés par les personnes publiques, en vue notamment de prévoir des obligations de publicité et de mise en concurrence préalable applicables à certaines autorisations d'occupation, d'autre part, en ce qui concerne le transfert de biens, à conférer aux autorités compétentes la possibilité de prendre des mesures, y compris de portée rétroactive, tendant à la régularisation de leurs actes de disposition. Saisi d'un projet d'ordonnance pris sur le fondement de cette disposition d'habilitation, le Conseil d'État, au rapport de la section des travaux publics, l'approuve en tant qu'il met en œuvre l'habilitation sur le premier point. En revanche, il constate que le projet ne comporte pas de dispositions instaurant de telles obligations de publicité et de mise en concurrence préalables s'agissant des transferts de propriété réalisés par les personnes publiques. À cet égard, il estime que la généralisation, à l'ensemble des personnes publiques régies par le code général de la propriété des personnes publiques, des règles de publicité préalable qui ne sont actuellement prévues que pour la cession des biens relevant du domaine de l'État introduirait plus de cohérence dans ce code et répondrait à un objectif de bonne administration, notamment de bonne gestion des propriétés publiques, de nature à permettre, en particulier, d'améliorer les recettes que les collectivités publiques peuvent retirer de la vente des biens dont elles n'ont plus l'usage.



4.10. Énergie

4.10.1. Énergie hydraulique

■ Concessions hydrauliques

Qualification de divers matériels des concessions hydrauliques de « biens de retour » ou de « biens de reprise » (TP – 393554 – 03/10/2017) – Le Conseil d’État a été saisi d’une demande d’avis sur la qualification de divers matériels, par les cahiers des charges type des concessions d’énergie hydraulique (versions 1920 et 1999), de biens de retour ou de biens de reprise.

🔗 Cet avis, rendu public, est consultable sur [ConsiliaWeb](#)

4.10.2. Gaz

➡ V. aussi « 4.16.2. Prolongation de concessions » (TP – 393422 – 17/10/2017), [p. 356](#)

4.10.3. Hydrocarbures

➡ V. aussi « 4.16 Mines », [p. 355](#)

4.11. Enseignement

4.11.1. Enseignement agricole

■ Agents de l’enseignement privé agricole

➡ V. supra « 3.1.3. Application dans le temps des lois et des actes administratifs » (ADM – 393751 – 12/12/2017), [p. 261](#)

4.11.2. Enseignement supérieur

■ Accès à l’enseignement supérieur

Projet de loi relatif à l’orientation et à la réussite des étudiants

➡ V. supra « 2.5 Enseignements supérieurs » (INT-SOC-FIN/AG – 393743 – 16/11/2017), [p. 240](#)

■ Organisation des études universitaires

Procédure d'admission en première année d'une formation conduisant au diplôme national de Master (INT – 392635 – 10/01/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif aux conditions dans lesquelles les titulaires du diplôme national de licence non admis en première année d'une formation de leur choix conduisant au diplôme national de master se voient proposer l'inscription dans une formation du deuxième cycle, mais a souligné les difficultés pratiques auxquelles sa mise en œuvre serait susceptible de se heurter. Le projet de décret pris en application du troisième alinéa de l'article L. 612-6 du code de l'éducation dans sa rédaction issue de la loi du 23 décembre 2016 définit les conditions dans lesquelles tout étudiant titulaire du diplôme national de licence qui n'a reçu aucune réponse positive à ses demandes d'admission en première année d'une formation conduisant au **diplôme national de master** se voit présenter, à sa demande, par le recteur de la région académique dans laquelle il a obtenu son diplôme national de licence et après accord des chefs d'établissement concernés, trois propositions d'admission dans une formation conduisant au diplôme national de master. Le Conseil d'État relève que si l'**obligation** ainsi **faite au recteur de formuler trois propositions d'inscription** relève d'un choix en opportunité qui appartient au pouvoir réglementaire alors même que la loi n'exige que la transmission d'une proposition d'inscription « *dans une formation du deuxième cycle* », la solution retenue est susceptible de se heurter à plusieurs difficultés pratiques : les conditions d'urgence dans lesquelles le projet a été élaboré ne permettent pas d'anticiper avec une précision suffisante le nombre d'étudiants concernés ; le principe du triple choix sera difficile à mettre en œuvre, particulièrement dans les filières dites en tension (psychologie et droit notamment) et/ou dans certaines académies comme celles de l'île de France. Le Conseil d'État appelle l'attention du Gouvernement sur la nécessité de garantir le fonctionnement opérationnel dans les meilleurs délais, et en tout état de cause avant la prochaine rentrée universitaire en master 1, du télé service destiné à accueillir les demandes d'inscription des étudiants.

■ Personnels d'enseignement de l'enseignement supérieur

➤ V. *supra* « 3.4.1. Régularité des consultations » (ADM – 393142, 393143, 393144, 393145 – 03/05/2017), [p. 269](#)

■ Regroupement d'établissements d'enseignement supérieur

➤ V. « 3.9.4. Établissements publics » (ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – 393744 – 15/06/2017), [p. 296](#)



4.12. Environnement

4.12.1. Information et participation du public

• • • Article 7 de la Charte de l'environnement : « Toute personne a le droit, dans les conditions et les limites définies par la loi, d'accéder aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques et de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement. » ([Légifrance](#)).

■ Caractère de décision ayant une incidence sur l'environnement

Participation du public à l'élaboration d'une décision ayant pour objet de proroger les effets d'une déclaration d'utilité publique / Absence de décision ayant une incidence significative sur l'environnement / Absence de nécessité d'une nouvelle enquête préalable (TP – 393613 – 14/11/2017) – La décision de proroger les effets d'une déclaration d'utilité publique prise sur le fondement de l'article L. 121-5 du code de l'expropriation, qui a pour objet de permettre l'achèvement des expropriations nécessaires à la réalisation de travaux ou d'opérations déclarés d'utilité publique à la suite d'une enquête publique, **ne constitue pas une décision ayant une incidence significative sur l'environnement** et n'est pas au nombre des décisions visées par l'article 7 de la Charte de l'environnement dès lors qu'elle n'est susceptible d'être légalement prise qu'en l'absence de modifications substantielles ou de changement des circonstances de droit ou de fait de nature à priver le projet du caractère d'utilité publique qu'il présentait à la date de la déclaration initiale. Pour les mêmes raisons, elle n'est pas davantage au nombre de celles entrant dans le champ du paragraphe 2 de l'article 6 de la convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement faite à Aarhus le 25 juin 1998 qui s'applique « *lorsqu'un processus décisionnel touchant l'environnement est engagé* ».

➡ V. aussi « 4.16.2. Prolongation de concessions », concession de stockage souterrain de propylène liquéfié (TP – 393427 – 05/12/2017), [p. 357](#)

■ Enquête publique relative aux opérations susceptibles d'affecter l'environnement

Nouvelle enquête publique limitée aux modifications d'un projet d'infrastructure (TP – 392582- 21/03/2017) – Saisie d'un projet de décret de déclaration d'utilité publique modificative, relative au canal Seine-Nord Europe, le Conseil d'État (section des travaux publics) estime que **les modifications envisagées ne portaient pas atteinte à l'économie générale du projet** dès lors que, bien qu'elles affectent un tiers de la longueur du tracé d'ensemble, elles conservent un caractère essentiellement technique dont l'objet est d'améliorer les performances de l'infrastructure et de modérer son coût. Par ailleurs si le financement de l'infrastructure, initialement

prévu sous la forme d'un partenariat public privé, a été ensuite envisagé en maîtrise d'ouvrage publique dans le dossier soumis à l'enquête publique modificative, il ne modifiait pas de façon substantielle le projet d'ensemble, dès lors que ces deux modes de financement étaient déjà présentés, sous la forme de variantes possibles, au stade de l'enquête publique initiale.

Nouvelle saisine de la Commission nationale du débat public / Absence (TP – 392582 – 21/03/2017) – Les modifications apportées au canal à grand gabarit Seine-Nord Europe n'ont pas été jugées de nature à justifier une nouvelle saisine de la Commission nationale du débat public. L'article R. 121-2 du code de l'environnement précise que la création de voies navigables ou la mise à grand gabarit de canaux existants, dont le coût est supérieur à 300 millions d'euros ou la longueur supérieure à 40 km, entrent dans la catégorie des **projets d'équipements qui doivent être soumis à l'appréciation de la Commission nationale du débat public**, en application des dispositions de l'article L. 121-8 du même code. Les modifications apportées à une section du projet de canal Seine-Nord Europe, bien que leur coût excède 300 millions d'euros, apporteront des améliorations techniques qui ne remettent pas en cause l'économie générale du projet d'infrastructure. Le Conseil d'État (section des travaux publics) estime donc que cette section de canal révisée ne constitue pas une création de voie navigable au sens des dispositions de l'article R. 121-2 du code de l'environnement et n'a donc pas à être soumise à l'appréciation de la Commission nationale du débat public.

4.13. Fiscalité

4.13.1. Fiscalité sur les revenus

■ Prélèvement à la source

(FIN – 393459 ; 393064 ; 393026 ; 393780) – Le Conseil d'État avait examiné en 2016 le projet de prélèvement à la source de l'impôt sur le revenu (392008) ; en 2017, il a eu connaissance de quelques **modalités de ce dispositif** (393026, 393064, 393459), ainsi que du report d'**entrée en vigueur** du dispositif décidée par le Gouvernement issu des élections de 2017 (393780).

Modalités d'application du prélèvement à la source (FIN – 393026 – 19/04/2017)

– En application de l'article 60 de la loi de finances pour 2017, le projet de décret transmis par le Gouvernement précise les modalités d'application de la retenue à la source de l'impôt sur le revenu, en fixant notamment :

- les possibilités de régularisation de la retenue à la source en cas d'erreur du débiteur des revenus ;
- le contenu et les modalités pratiques de déclaration et de paiement de la retenue à la source par les débiteurs de revenus, qui recourront soit à la déclaration sociale



nominative (DSN), soit, s'ils ne sont pas dans le champ de la DSN, à la déclaration spécifique conçue par la DGFIP, dite déclaration PASRAU (Prélèvement A la Source Revenus Autres) ;

- le contenu et les modalités de transmission par l'administration aux débiteurs de revenus, via le compte rendu métier (CRM), du taux de retenue à la source.

Le Conseil d'État (section des finances) émet les remarques et observations suivantes :

- le projet de décret relatif aux modalités d'application de la retenue à la source de l'impôt sur le revenu prévu au 1° du 2 de l'article 204A du code général des impôts fixe les modalités des échanges d'informations relatives à la retenue à la source entre l'administration et les débiteurs de revenus et prévoit notamment que les déclarations de retenue à la source sont adressées au service des impôts des entreprises du siège de l'établissement qui a effectué la retenue à la source ou, le cas échéant, à la direction des grandes entreprises. Eu égard à l'importance de la réforme et au fait qu'une nouvelle mission est ainsi confiée aux services des impôts des entreprises, la consultation du comité technique de réseau de la DGFIP est justifiée ;
- une sanction fiscale applicable en cas de retard de dépôt ou d'omission dans la déclaration de retenue à la source et une sanction sociale en cas de retard de dépôt ou d'omission dans la déclaration sociale nominative (DSN) protègent des intérêts sociaux distincts : le recouvrement de l'impôt sur le revenu pour la première, le recouvrement des contributions et cotisations sociales et la fiabilité des données sociales concernant les salariés pour la seconde. Par suite, bien qu'elles répriment les mêmes faits dans le cas où la DSN est le support de la déclaration de la retenue à la source et qu'elles soient de nature identique, le cumul de ces deux sanctions administratives ne méconnaît pas le principe de nécessité des délits et des peines, garanti par l'article 8 de la DDHC.

Modalités de présentation des réclamations et de recouvrement forcé de l'acompte (FIN – 393064 – 19/04/2017) – Le Conseil d'État (section des finances) a examiné un projet de décret précisant les modalités de présentation des réclamations relatives au prélèvement à la source de l'impôt sur le revenu ainsi que les modalités de recouvrement forcé de l'acompte prévu à l'article 1663 C du code général des impôts. Le Conseil d'État tient à appeler l'attention du Gouvernement sur les dispositions prévoyant d'instituer un délai de réclamation spécifique concernant le prélèvement à la source de l'impôt sur le revenu. Dès lors que l'article R. 196-1 du Livre des procédures fiscales a pour objet de fixer les délais dans lesquels les réclamations relatives aux impôts autres que les impôts directs locaux et les taxes annexes à ces impôts doivent être présentées à l'administration fiscale et eu égard aux ambiguïtés qui résultent de la rédaction de cet article, qui prévoit d'ores et déjà des délais de réclamation applicables aux impôts n'ayant pas donné lieu à l'établissement d'un rôle, d'une part, et aux retenues à la source, d'autre part, le Conseil d'État estime qu'il conviendrait que le Gouvernement procède à une réécriture globale de cet article en y intégrant le délai de réclamation spécifique au prélèvement à la source de l'impôt sur le revenu créé par le projet de décret dans un nouvel article R. 196-1-1.

Entrée en vigueur (FIN – 393459 – 18/09/2017) – Le projet d’ordonnance relatif au décalage d’un an de l’entrée en vigueur du prélèvement à la source de l’impôt sur le revenu est pris sur le fondement de l’article 10 de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d’habilitation du Gouvernement à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social. Il reporte à l’imposition des revenus perçus ou réalisés à compter du 1^{er} janvier 2019 l’entrée en vigueur des dispositions des articles 204 A à 204 N du code général des impôts et de plusieurs dispositions du Livre des procédures fiscales et d’autres codes, fixant les modalités de l’établissement, du recouvrement et du contrôle du prélèvement à la source, dont l’entrée en vigueur était fixée à l’imposition des revenus perçus ou réalisés à compter du 1^{er} janvier 2018 par l’article 60 de la loi n° 2016-1917 du 29 décembre 2016 de finances pour 2017. Il reporte aussi aux revenus de l’année 2018 les dispositions de l’article 82 de la même loi instituant un crédit d’impôt de modernisation du recouvrement qui devait s’appliquer aux revenus de l’année 2017 afin d’éviter la double imposition des revenus l’année de mise en œuvre du prélèvement à la source, et décale d’un an les années de référence servant de termes au calcul de ce crédit d’impôt. L’article 15 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l’État dispose que *« Les comités techniques connaissent des questions relatives à l’organisation et au fonctionnement des services, des questions relatives aux effectifs, aux emplois et aux compétences, des projets de statuts particuliers ainsi que des questions prévues par un décret en Conseil d’État. »* L’article 34 du décret n° 2011-184 du 15 février 2011 relatif aux comités techniques dans les administrations et les établissements publics de l’État dispose que les comités techniques sont consultés notamment *« sur les questions et projets de textes relatifs : / 1° A l’organisation et au fonctionnement des administrations, établissements ou services »*. Ces dispositions n’imposent pas de consulter les comités techniques sur les textes qui ont seulement une incidence sur l’organisation et le fonctionnement des administrations ou des établissements publics. Il en va autrement des textes qui ont directement pour objet de régir l’organisation ou le fonctionnement des services ou qui emportent des conséquences directes sur l’organisation et le fonctionnement du service, pourvu que, dans un cas comme dans l’autre, leurs effets soient suffisamment significatifs. Eu égard au fait que le report d’un an de la réforme de l’impôt sur le revenu entraînera, par lui-même, pour les services des impôts des entreprises, des effets significatifs sur leur organisation et leur fonctionnement, notamment en termes de phasage de la mise en œuvre de la réforme et d’affectation des effectifs à cette fin, le Conseil d’État estime que la consultation du comité technique de réseau de la DGFIP était requise.

4.13.2. Fiscalité des entreprises

■ Impôt sur les sociétés

Abaissement progressif du taux normal de l’IS / Absence de remise en cause de situations légalement acquises (FIN-TP/AG/CP – 393561 – 25/09/2017) – Alors que la loi de finances pour 2017 avait prévu d’abaisser progressivement le taux normal de l’IS à 28% en 2020, l’article du projet de loi de finances pour 2018 relatifs à la



diminution du taux normal de l'impôt sur les sociétés prévoit de le fixer à 25% à l'échéance de 2022 et propose de retenir une trajectoire de réduction différente de celle retenue dans la loi de finances pour 2017 (consistant à fixer ce taux, en 2019, pour toutes les entreprises, à 28% sur la fraction de bénéfices inférieure à 500 000 € et à 31% au-delà puis à le fixer à 28% pour toutes les entreprises en 2020, à 26,5% en 2021 et, enfin, à 25% en 2022). Il prévoit enfin de supprimer l'extension du champ d'application du taux réduit de 15% prévue par la loi de finances pour 2017. Le Conseil d'État, au rapport de la section des finances, estime que cette réforme, qui modifie pour l'avenir des taux d'imposition non encore entrés en vigueur, ne remettrait pas en cause des situations légalement acquises ni les effets qui peuvent être attendus de telles situations ; elle ne méconnaissait ainsi ni les dispositions de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 ni les stipulations de l'article 1^{er} du premier protocole à la CEDH.

Contribution exceptionnelle sur l'impôt sur les sociétés et contribution additionnelle à cette dernière

➤ *V. supra « 2.6.4. Impôt sur les sociétés » (FIN-TP/AG/CP – 393561 – 25/09/2017), p. 244*

4.13.3. Intérêts de retard et droit à l'erreur

■ Intérêts de retard

Réduction du taux de l'intérêt de retard et de l'intérêt moratoire / Entrée en vigueur / Méconnaissance du principe d'égalité devant la loi (FIN/AG/CP – 393659 – 15/11/2017) – L'article relatif à la réduction du taux de l'intérêt de retard et de l'intérêt moratoire relatif au projet de loi de finances rectificative pour 2017 prévoit la réduction du taux de l'intérêt de retard et de l'intérêt moratoire appliqués en matière fiscale. Cette réduction, qui ramène ces taux de 4,8% à 2,4% par an, est justifiée par la nécessité de corriger le décalage entre le taux actuel et ceux réellement appliqués par les marchés financiers. Le Conseil d'État, au rapport de la section des finances, n'a pu donner un avis favorable aux **modalités d'entrée en vigueur envisagées**. Il estime qu'en faisant reposer l'application des nouveaux taux sur la date à laquelle les intérêts de retard ou moratoires seraient liquidés, le projet du Gouvernement présente un **risque sérieux de méconnaissance du principe d'égalité** en conduisant à traiter différemment deux contribuables redevables d'une dette ou titulaires d'une créance fiscales afférentes à une même période, selon que leur situation est réglée par l'administration avant ou après la date du 15 novembre 2017. De telles modalités conduiraient ainsi à faire dépendre le « prix du temps » non pas de la période à laquelle il s'applique, mais des diligences administratives et à le fixer à des valeurs différentes pour une même période. Par suite **une nouvelle valeur du taux d'intérêt ne peut être fixée que pour une période donnée, c'est-à-dire à compter d'une date précise**. Si dans le principe il n'est pas impossible d'admettre une certaine rétroactivité, celle-ci doit être aussi réduite que possible. La solution juridiquement la plus sûre consiste à fixer un nouveau taux d'intérêt pour l'avenir. Du reste les dispositions précédentes étaient dans ce sens. Le Conseil d'État modifie le III du projet d'article pour prévoir l'application du nouveau taux aux sommes dues à compter du 15 novembre 2017.

■ Nouveau dispositif de droit à l'erreur

Textes fiscaux / Livre des procédures fiscales et le code des douanes / Institution d'un droit à l'erreur / Compatibilité avec le droit de l'Union européenne / Respect du principe d'égalité devant la loi (ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – 393744 – 15/06/2017) – Le projet de loi pour un État au service d'une société de confiance modifie le Livre des procédures fiscales et le code des douanes pour instituer au bénéfice, respectivement, des contribuables assujettis aux contributions indirectes prévues par le code général des impôts et des contribuables assujettis aux taxes et impôts douaniers prévus par le code des douanes, un **dispositif de droit à l'erreur**. Le régime instauré conduit à dispenser de sanctions fiscales le contribuable de bonne foi qui régularise sa situation déclarative, spontanément ou à la demande de l'administration, et s'acquitte du paiement des droits et taxes dus et de l'intérêt de retard. Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'administration, observe que l'exclusion du champ du droit à l'erreur en matière douanière des impôts et taxes affectés à l'Union européenne traduit un choix du Gouvernement et non la satisfaction d'une exigence résultant du droit de l'Union européenne. En effet, le produit des sanctions fiscales prononcées par l'administration des douanes, et dont elle dispensera les contribuables bénéficiant du droit à l'erreur, ne constitue pas une ressource propre de l'Union européenne, à la différence des droits eux-mêmes, que le contribuable devra toujours acquitter. En outre, les dispositions du code des douanes de l'Union, établi par le règlement n° 450/2008 du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2008, modifié par le règlement (UE) n° 952/2013 du Parlement européen et du Conseil du 9 octobre 2013, n'interdisent pas aux États membres de prévoir, au titre du régime des sanctions instituées en droit interne, des dispositifs transactionnels ou une dispense de pénalités. Pour autant, **ce choix ne soulève pas de difficulté au regard du principe d'égalité devant la loi**, car il repose sur la différence de situation objective des redevables des impositions affectées à l'Union européenne, qui procèdent de faits générateurs et relèvent de régimes fiscaux distincts.

➤ *V. aussi supra « 2.2.1. Transparence de la vie publique », projet de loi pour un État au service d'une société de confiance (ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – 393744 – 15/06/2017), p. 223*

4.13.4. Taxes diverses

■ Taxe sur les services de télévision due par les éditeurs et recettes du CNC

Taxes (FIN/AG/CP – 393659 – 15/11/2017) – L'article relatif à la sécurisation de l'assiette de la taxe sur les services de télévision due par les éditeurs et des recettes du CNC du projet de loi de finances pour 2017 a pour objet de sécuriser l'assiette de la taxe sur les services de télévision due par les éditeurs et des recettes du Centre national du cinéma (CNC), en ce que cette taxe s'appliquait jusqu'à présent aux sommes non reversées par les régisseurs de messages publicitaires. Le Conseil d'État, au rapport de la section des finances, relève que, dans sa décision n° 2017-669 QPC du 27 octobre 2017, après avoir jugé contraire à la Constitution « *l'assujettissement*,



dans tous les cas et quelles que soient les circonstances, des éditeurs de services de télévision au paiement d'une taxe assise sur des sommes dont ils ne disposent pas », le Conseil constitutionnel a reporté au 1^{er} juillet 2018 la date de prise d'effet de cette déclaration d'inconstitutionnalité « afin de permettre au législateur d'[en] tirer les conséquences », tout en ordonnant aux juridictions saisies de surseoir à statuer jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi ou, au plus tard, jusqu'au 1^{er} juillet 2018 dans les procédures en cours ou à venir dont l'issue dépend de l'application des dispositions déclarées inconstitutionnelles « afin de préserver l'effet utile de la présente décision à la solution des instances en cours ou à venir ». Quand bien même le Conseil constitutionnel ne l'a pas expressément mentionné dans sa décision, le Conseil d'État estime que le sursis à statuer qu'il a ordonné serait dénué de toute portée utile si le législateur ne pouvait pas prévoir une application rétroactive des nouvelles dispositions aux instances en cours. À défaut d'avoir lui-même fixé la règle applicable à ces instances, comme il a pu le faire par exemple dans sa décision n° 2014-400 QPC du 6 juin 2014, et dès lors qu'il reconnaît ne pas disposer d'un pouvoir général d'appréciation de même nature que celui du Parlement, le Conseil constitutionnel doit être regardé, ainsi que l'indiquent d'ailleurs le commentaire aux Cahiers et le communiqué de presse, comme autorisant le législateur à intervenir pour organiser, dans le cadre des instances en cours et selon les mêmes modalités que pour l'avenir, l'assujettissement à la taxe sur les éditeurs de services de télévision des sommes versées par les annonceurs et les parrains aux régisseurs de messages publicitaires et de parrainage. Le Conseil d'État estime ainsi possible, dans ce cadre, de taxer ces sommes, non seulement entre les mains des éditeurs de services de télévision sur la seule part qui leur a été reversée par les régisseurs de messages publicitaires et de parrainage, mais aussi entre les mains de ces derniers sur la part qu'ils ont encaissée et qu'ils n'ont pas reversée aux éditeurs de services de télévision. Les droits garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, notamment le droit au respect des biens prévu par l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la convention, ne paraissent pas faire obstacle à une telle taxation rétroactive. L'objectif de préservation des recettes du Centre national du cinéma et de l'image animée ne saurait sans doute pas constituer en lui-même un motif d'intérêt général suffisant pour justifier une telle rétroactivité, compte tenu de la possibilité pour l'État d'accorder d'autres types de recettes au Centre. Cependant, il s'agit de taxer des sommes dont ont disposé les régisseurs de messages publicitaires et de parrainage, lesquels ont avec les éditeurs des liens capitalistiques étroits, et qu'ils ont perçues pour le compte des éditeurs sur la base de conventions passées avec eux. Par ailleurs, le législateur a toujours entendu faire contribuer au financement du Centre l'ensemble des acteurs de la chaîne de perception des sommes versées par les annonceurs au titre de leurs messages publicitaires. Il n'y donc pas de raison que les régisseurs échappent, par des montages d'optimisation fiscale, à la contribution publique.



4.14. Fonction publique

4.14.1. Entrée en service

Reconnaissance des acquis de l'expérience professionnelle – Concours et examens professionnels (ADM – 393291 – 13/06/2017) – Saisi d'un projet de décret modifiant le décret n° 2002-550 du 19 avril 2002 portant statut particulier du corps de directeur des soins de la fonction publique hospitalière, ayant pour objet d'intégrer dans celui-ci les dispositions relatives à la structure de carrière et aux modalités d'avancement prises en application du protocole « parcours professionnel carrière rémunération », le Conseil d'État (section de l'administration) relève que ce projet ne met pas en œuvre les dispositions du troisième alinéa de l'article L. 412-1 du code de la recherche. Selon cette disposition, les statuts particuliers des corps et cadres d'emplois des trois composantes de la fonction publique relevant de la catégorie A doivent être adaptés afin d'assurer au niveau des « *concours et procédure de recrutement la reconnaissance des acquis de l'expérience professionnelle résultant de la formation à la recherche et par la recherche lorsqu'elle a été sanctionnée par la délivrance d'un doctorat* ». S'il résulte de la rédaction même de ces dispositions, ainsi que l'a rappelé l'avis du Conseil d'État n° 388823 du 4 septembre 2014, que l'ensemble des corps et cadres d'emplois de catégorie A doivent être adaptés, une telle adaptation n'est pas requise, selon le même avis, lorsqu'elle ne correspond pas « *à une valorisation des acquis de l'expérience professionnelle des docteurs en vue de pourvoir les emplois publics auxquels destine l'appartenance à ces corps ou cadres d'emplois* ». En l'espèce, le corps de directeur des soins de la fonction publique hospitalière est un corps de débouché, ouvert aux détenteurs du diplôme de cadre de santé ayant exercé des fonctions d'encadrement dans l'une des professions réglementées mentionnées à l'article 1^{er} du décret n° 95-926 du 18 août 1995 portant création d'un diplôme de cadre de santé. Il apparaît ainsi que son ouverture aux titulaires d'un doctorat n'est pas requise par les dispositions précitées du code de la recherche et, par suite, que les modifications envisagées du statut particulier peuvent légalement ne pas comprendre son adaptation sur ce point.

Condition de nationalité – Participation à l'exercice de prérogatives de puissance publique (ADM – 392678 – 28/02/2017) – Aux termes de l'article 5 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, « *Sous réserve des dispositions de l'article 5 bis, nul ne peut avoir la qualité de fonctionnaire : 1. S'il ne possède la nationalité française...* ». L'article 5 bis de la même loi dispose, dans sa rédaction issue de la loi n° 2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit européen à la fonction publique, que « *Les ressortissants des États membres de la Communauté européenne ou d'un autre État partie à l'accord sur l'Espace économique européen autres que la France ont accès, dans les conditions prévues au statut général, aux corps, cadres d'emplois et emplois. Toutefois, ils n'ont pas accès aux emplois dont*



les attributions soit ne sont pas séparables de l'exercice de la souveraineté, soit comportent une participation directe ou indirecte à l'exercice de prérogatives de puissance publique de l'État ou des autres collectivités publiques ». Comme l'a indiqué le Conseil d'État dans un avis du 31 janvier 2002 relatif aux conditions et modalités d'ouverture des corps, cadres d'emplois et emplois de la fonction publique française aux ressortissants des États membres de la Communauté européenne ou d'un autre État partie à l'accord sur l'Espace économique européen (n° 366.313), « 1. *Doivent être regardés comme inséparables de l'exercice de la souveraineté ou comme participant directement ou indirectement à l'exercice de prérogatives de puissance publique de l'État ou d'autres collectivités publiques :* a) *d'une part, l'exercice de fonctions traditionnellement qualifiées de régaliennes ; b) d'autre part, la participation, à titre principal, au sein d'une personne publique, à l'élaboration d'actes juridiques, au contrôle de leur application, à la sanction de leur violation, à l'accomplissement de mesures impliquant un recours possible à l'usage de la contrainte, enfin à l'exercice de la tutelle [...]* ». Saisi d'un projet de décret modifiant le décret n° 2006-1391 du 17 novembre 2006 portant statut particulier du cadre d'emplois des agents de police municipale, le Conseil d'État (section de l'administration) estime que tel est le cas des missions qui sont confiées par la loi et les statuts des cadres d'emplois aux agents de police municipale. En effet, il résulte notamment des dispositions des articles L. 511-1 et L. 511-5 du code de la sécurité intérieure que ces agents exécutent, sous l'autorité du maire, des missions diverses en matière de prévention et de surveillance du bon ordre, de la tranquillité, de la sécurité et de la salubrité publiques. À ce titre, ils assurent l'exécution des arrêtés municipaux de police et constatent par procès-verbaux les contraventions à leurs prescriptions. Ils constatent également, par procès-verbaux, les contraventions aux dispositions du code de la route dont la liste est fixée par décret en Conseil d'État. Ils exercent leurs fonctions sur le territoire communal en qualité d'agent de police judiciaire adjoint dans les conditions prévues au 2° de l'article 21 du code de procédure pénale. Sous certaines conditions, ils peuvent être autorisés nominativement par le représentant de l'État dans le département, sur demande motivée du maire, à porter une arme. En conséquence, les missions assurées par les agents de police municipale impliquent leur participation directe ou indirecte à l'exercice de prérogatives de puissance publique de l'État ou d'autres collectivités publiques et que, par conséquent, l'accès à ce cadre d'emplois est fermé aux ressortissants des autres États membres de l'Union ou parties à l'accord sur l'Espace économique européen.

Recrutement enseignement supérieur (ADM – 393125 – 03/05/2017) – Saisi d'un projet de décret modifiant le décret n° 84-431 du 6 juin 1984 fixant les dispositions statutaires communes applicables aux enseignants-chercheurs et portant statut particulier du corps des professeurs des universités et du corps des maîtres de conférences, le Conseil d'État (section de l'administration) ne retient pas un article qui avait pour objet de permettre aux établissements de pourvoir ceux des postes créés ou vacants d'enseignants chercheurs réservés à la mutation en application des articles 33 et 51 du décret du 6 juin 1984, sans intervention préalable du comité de sélection mentionné à l'article L. 952-6-1 du code de l'éducation et organisé par l'article 9-2 de ce décret. Le Conseil d'État estime, en effet, que l'article

L.952-6-1 du code de l'éducation pose le principe de la compétence d'un comité de sélection pour examiner les candidatures à un emploi dans un établissement d'enseignement supérieur en l'assortissant d'une exception, la première affectation des personnels recrutés par concours national d'agrégation d'enseignement supérieur. À la suite de la modification opérée par la loi du 22 juillet 2013, les dispositions des statuts particuliers des corps d'enseignants-chercheurs ou des statuts des établissements peuvent également déroger à ce principe. Il résulte toutefois des travaux préparatoires de cette loi que cette possibilité de dérogation, par voie réglementaire et dès lors nécessairement limitée, a pour but de permettre le maintien des dispositions spécifiques qui régissent les recrutements dans les corps d'enseignants-chercheurs propres aux grands établissements. Elle ne peut dès lors servir de fondement à la dérogation envisagée par l'article 4 du projet. Si une telle dérogation à l'examen par un comité de sélection a été admise en 2014, par l'article 9-3 du décret statutaire, pour les candidats à la mutation ou au détachement, le Conseil d'État relève que cette dérogation se justifie par la conciliation de ce principe avec l'exigence de prise en considération de la situation de famille de l'agent ou de son handicap, résultant des articles 60 et 62 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État. Quelles que soient les considérations d'intérêt général pouvant venir à son soutien, tirées en particulier de la volonté de favoriser la mobilité des enseignants-chercheurs que freinerait l'intervention des comités de sélection, la dérogation envisagée est de nature et d'ampleur différentes. Le Conseil d'État considère ainsi qu'elle n'est pas conforme à ces dispositions législatives dès lors qu'elle est destinée à s'appliquer à des emplois créés ou vacants que le président ou le directeur de l'établissement aurait décidé de réserver à la mutation, sans autre encadrement, en l'absence de tout critère, que l'avis préalable du conseil académique en formation plénière, et en faisant intervenir le conseil académique ou l'organe qui en tient lieu, composé de manière différente du comité de sélection.

(ADM – 393124 – 26/04/2017) – Le Conseil d'État (section de l'administration), saisi d'un projet de décret portant diverses dispositions statutaires relatives aux directeurs de recherche, chargés de recherche, ingénieurs de recherche, ingénieurs d'études et assistants ingénieurs relevant des décrets n° 83-1260 du 30 décembre 1983 et n° 85-1534 du 31 décembre 1985 écarte quatre articles relatifs, en application de l'article L. 412-1 du code de la recherche, à l'organisation, pour les docteurs, d'une **voie spéciale de recrutement** comme ingénieurs de recherche dans les filières ITRF (ingénieurs et personnels techniques et administratifs de recherche et de formation) et ITA (ingénieurs, techniciens et personnels administratifs) et à l'attribution de bonifications d'ancienneté lors de leur recrutement. L'article 67 du décret n° 83-1260 du 30 décembre 1983 (filiale ITRF) et l'article 15 du décret n° 85-1534 du 31 décembre 1985 (ITA), dans leur rédaction actuelle, prévoient déjà l'ouverture de concours de recrutement d'ingénieurs de recherche, sur titres et travaux, complétés d'épreuves, du niveau du doctorat, auxquels peuvent se présenter notamment les titulaires d'un doctorat prévu à l'article L. 612-7 du code de l'éducation. Or l'article L. 412-1 du code de la recherche est destiné à prendre en compte, par l'organisation d'un concours spécial, la valorisation des acquis de l'expérience professionnelle des docteurs et, par l'attribution de bonifications d'ancienneté, la longueur des études



de ceux-ci, notamment lorsqu'ils se présentent à des concours de recrutement de la fonction publique de la catégorie A d'un niveau inférieur (par exemple licence) à celui du doctorat. Il n'est, en revanche, pas destiné à procurer aux docteurs un avantage au regard d'autres catégories de candidats qui se présentent à un concours du niveau doctorat après des études différentes mais de longueurs comparables, tels qu'énumérés dans les mêmes articles : professeur agrégé des lycées, archiviste paléographe, docteur d'État, titulaire d'un diplôme d'ingénieur délivré par une école nationale supérieure, une université ou une des grandes écoles de l'État ou établissements assimilés dont la liste est fixée par arrêté interministériel. Dans un avis n° 388823 rendu le 4 septembre 2014 concernant précisément l'application de l'article L. 412-1 du code de la recherche, tel qu'issu de la loi n° 2013-660 du 22 juillet 2013 relative à l'enseignement supérieur et à la recherche, le Conseil d'État avait notamment relevé que ces dispositions ne sauraient conférer à leurs bénéficiaires un avantage de carrière disproportionné qui méconnaîtrait le principe d'égal accès des citoyens aux emplois publics proclamé par l'article 6 de la Déclaration de 1789 et que ne peuvent faire exception à l'obligation d'assurer des procédures de recrutement spéciales que *« les corps et cadres d'emplois pour lesquels une adaptation serait sans objet (cas des corps et cadres d'emplois pour lesquels une ouverture spécifique aux docteurs existe déjà...) »*. Dans le même avis, il avait estimé que *« doivent être regardées comme indissociables [les dispositions relatives à] l'ouverture aux docteurs de l'accès aux corps et cadres d'emplois de catégorie A grâce à l'adaptation des concours et procédures de recrutement (...) et, après cet accès, des modalités présidant au classement de l'impétrant dans son nouveau corps ou cadre d'emplois. Dès lors, la prise en compte de l'expérience professionnelle acquise pendant la période de préparation du doctorat (...) n'est possible que pour les lauréats des concours réservés ou adaptés aux titulaires d'un doctorat en application des nouvelles dispositions législatives, sans qu'il soit loisible au pouvoir réglementaire, sous peine d'aller au-delà de la volonté du législateur et ainsi de dénaturer le quatrième alinéa de l'article L. 412-1, de l'étendre à tous les docteurs lauréats de tout concours ou de toute procédure de recrutement existant dans les corps et cadres d'emplois de catégorie A »*. L'attribution de bonifications d'ancienneté pour le classement, lors de leur nomination, des ingénieurs de recherche titulaires du doctorat ne pouvant ainsi trouver un fondement dans les dispositions issues de la loi du 22 juillet 2013, elle ne saurait non plus, sauf à méconnaître le principe d'égalité, être admise en application des règles générales de classement des agents lors de leur entrée dans un corps : au regard des dispositions définissant le niveau des diplômes et des titres exigés de l'ensemble des candidats au recrutement dans ces corps, les docteurs ne sont en effet pas, par rapport à ceux qui détiennent d'autres diplômes ou titres, dans une situation suffisamment différente pour pouvoir justifier légalement la différence de traitement dont le projet entendait les faire bénéficier. Dans ces conditions, le projet de décret peut prévoir, pour les docteurs, une voie spéciale de recrutement, par concours externe, des ingénieurs d'études dans les deux filières IRTF et ITA et des bonifications d'ancienneté, en cas de succès, lors de leur nomination. Il ne peut en revanche légalement prévoir les mêmes dispositions, pour les raisons exposées ci-dessus, en faveur des docteurs candidats à un cours de recrutement d'ingénieur de recherche dans les mêmes filières.



4.14.2. Cadres et emplois

■ Agents contractuels

Création d'une nouvelle catégorie d'agent contractuel de l'État de catégorie A / Juristes assistants (INT – 393602 – 24/10/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif aux **juristes assistants** et aux personnes habilitées à accéder au bureau d'ordre national automatisé des procédures judiciaires. Si le projet de décret prévoit que les juristes assistants ne peuvent assister au délibéré des jugements alors que cette précision ne figure pas dans les dispositions du décret du 7 juin 1996 relatif aux assistants de justice, le Conseil d'État admet toutefois que le risque d'*a contrario* est faible, les assistants de justice tenant un rôle nécessairement moindre auprès des magistrats que celui des juristes assistants. En second lieu, il a relevé que le projet de décret prévoit que la nationalité française est requise pour l'exercice des fonctions de juristes assistants alors même que ces personnels ne peuvent assister au délibéré des jugements. Le décret du 7 juin 1996 relatif aux assistants de justice comporte les mêmes restrictions. Le Conseil d'État n'estime pour autant pas devoir inciter le Gouvernement à élargir ces conditions de nationalité à la faveur de l'examen du projet de décret d'application de l'article L. 123-4 du code de l'organisation judiciaire.

■ Statuts d'emploi

Conditions de légalité d'un statut d'emploi (ADM – 392747 – 28/02/2017 ; ADM – 393350 – 27/06/2017 ; ADM – 393797 – 05/12/2017) – Pour satisfaire aux règles générales de la fonction publique, notamment à la règle de la séparation du grade et de l'emploi, un statut d'emploi doit satisfaire à deux conditions tenant, d'une part, à la particulière spécificité des missions concernées par rapport aux fonctions auxquelles les corps et grades existants donnent vocation à accéder et, d'autre part, à la large ouverture des viviers de candidats pouvant prétendre à l'accès à ce statut d'emploi. Si le Conseil d'État (section de l'administration) donne un avis favorable à un projet de décret relatif à l'emploi de chef du service de l'inspection générale de la jeunesse et des sports, il n'admet pas, en revanche, un projet de décret portant statut d'emploi de chef de mission de la même inspection en estimant que la condition tenant à la particulière spécificité des missions n'est pas remplie en l'espèce, eu égard au faible effectif du corps (une vingtaine d'agents) et faute de précisions du Gouvernement sur les fonctions qui seraient effectivement celles des chefs de mission, pouvant tenir par exemple à l'organisation du service en pôles ou groupes thématiques ou géographiques, qu'ils auraient vocation à diriger ou animer. Pour ces mêmes raisons, le Conseil d'État émet un avis défavorable à un projet de décret portant statut d'emploi de chef de mission de l'inspection générale des affaires culturelles et modifiant les dispositions statutaires applicables au chef du service de l'inspection générale des affaires culturelles.



Statuts d'emploi relevant des ministères économiques et financiers

➤ V. aussi « 3.1.3. Application dans le temps des lois et des actes administratifs » (ADM – 393198, 393206, 393212 – 23/05/2017), [p. 261](#)

■ Création d'un statut particulier

(ADM – 392595 – 24/01/2017 ; ADM – 392793 – 22/03/2017) – À l'occasion de l'examen d'un projet de décret relatif à la création du **statut particulier du corps des psychologues de l'éducation nationale**, le Conseil d'État (section de l'administration) rappelle qu'exiger, à titre transitoire, pour les personnels remplissant les conditions pour une promotion à la classe exceptionnelle, de devoir « *exprimer leur candidature* », ne peut trouver de fondement dans les dispositions de l'article 58 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984, qui prévoit l'établissement des tableaux d'avancement par l'administration.

■ Protocole d'accord relatif à l'avenir de la fonction publique

Mise en œuvre du protocole « Parcours professionnels, carrières et rémunérations » (ADM – 393819 – 21/11/2017) – L'article 148 de la loi n° 2015-1785 du 29 décembre 2015 de finances pour 2016 a autorisé les dispositions réglementaires de mise en œuvre du protocole d'accord relatif à l'avenir de la fonction publique – modernisation des parcours professionnels, carrières et rémunérations (PPCR) à rétroagir au 1^{er} janvier 2016 pour les corps et cadres d'emplois de catégorie B ainsi que pour certains corps de catégorie A relevant du domaine paramédical ou social et au 1^{er} janvier 2017 pour les autres corps et cadres d'emplois ainsi que pour les personnels sous statut spécial. Le Conseil d'État (section de l'administration) a examiné 90 projets de décret modifiant les décrets statutaires des corps et cadres d'emploi concernés, certains étant communs à plusieurs corps ou cadres d'emplois. Il a notamment examiné quatre projets de décrets procédant à un report d'une année de la **mise en œuvre de certaines dispositions statutaires** relatives à la modernisation des parcours professionnels, des carrières et des rémunérations et applicables aux fonctionnaires de l'État, aux fonctionnaires territoriaux et aux fonctionnaires hospitaliers, aux militaires, aux corps des adjoints administratifs et des agents techniques de la direction générale de la sécurité extérieure et au corps des attachés d'administrations parisiennes et à celui des administrateurs de la ville de Paris.

Entrée en vigueur

➤ V. *supra* « 3.4.7. Consultations propres à la fonction publique » (ADM – 393819 – 21/11/2017), [p. 275](#)

4.14.3. Cessation d'activité

■ Cessation anticipée d'activité

➤ V. *supra* « 3.4.2. Organisation de nouvelles consultations » (ADM – 392746 – 28/02/2017), [p. 270](#)

4.15. Justice

4.15.1. Juridictions

■ Création du tribunal d'instance de Paris

Règles de procédure contentieuse spéciales / Création du tribunal d'instance de Paris / Adaptation du cadre législatif relatif aux ressorts et aux compétences (INT – 393670 – 14/11/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif à la création du tribunal d'instance de Paris et à la suppression des vingt tribunaux d'instance d'arrondissement. Il relève toutefois que l'article 9 de la loi organique du 31 janvier 1976 relative aux listes électorales consulaires et au vote des Français établis hors de France pour l'élection du Président de la République confie au « tribunal d'instance du 1^{er} arrondissement de Paris » le contentieux de la révision des listes électorales consulaires. Il attire l'attention du Gouvernement sur la nécessité de modifier cette disposition organique.

4.15.2. Expérimentation d'un nouveau mode de recours

Nouveau mode de recours permettant à l'auteur ou au bénéficiaire d'une décision de saisir le juge administratif d'une demande tendant à apprécier la régularité de la procédure ayant conduit à cette décision / Simplification des relations entre le public et l'administration (ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – 393744 – 15/06/2017) – Parmi ses nombreuses mesures, le projet de loi pour un État au service d'une société de confiance crée, à titre expérimental, un nouveau mode de recours permettant à l'auteur ou au bénéficiaire d'une décision de saisir le juge administratif d'une demande tendant à apprécier la régularité de la procédure ayant conduit à cette décision. Si le juge, qui doit se prononcer dans un délai de six mois, conclut à la régularité de la procédure, aucun vice de procédure ne peut plus être invoqué par voie d'action ou par voie d'exception à l'encontre de la décision en cause. Le Conseil d'État, au rapport de la section de l'administration, estime que le projet répond à un intérêt général de sécurité juridique. Toutefois, il considère que le législateur méconnaîtrait sa compétence s'il ne donnait aucune précision sur les catégories de décisions susceptibles de faire l'objet de ce mode de recours. Par ailleurs, le projet ne satisfait pas à l'exigence constitutionnelle selon laquelle une expérimentation doit avoir un objet limité et les conditions de sa mise en œuvre doivent être précisément définies. Enfin, la constitutionnalité du dispositif suppose que les tiers intéressés soient mis en mesure de faire valoir leurs observations. Le Conseil d'État complète donc le projet en indiquant les catégories de décisions susceptibles de faire l'objet de l'expérimentation, en précisant que le recours est rendu public dans des conditions permettant à toute personne ayant intérêt à agir d'intervenir à la



procédure, et en portant de deux à trois ans la durée de l'expérimentation de façon à en tirer toutes les leçons utiles. Le Conseil d'État apporte d'autres modifications pour permettre au projet de mieux répondre à l'objectif recherché, concernant notamment la compétence des tribunaux administratifs et la mise en place d'une procédure d'évaluation.

➔ V. aussi *supra* « 2.2. Vie publique : déontologie, transparence et relations entre le public et l'administration », projet de loi pour un État au service d'une société de confiance (ADM-FIN-TP-SOC-INT/AG – 393744 – 15/06/2017), [p. 222](#)

4.15.3. Magistrats

■ Statut, droits, obligations et garanties

Magistrats de l'ordre judiciaire / Responsabilité de gestion des « chefs de cour » / Compétences en matière de ressources humaines / Assimilation à un chef de service d'une administration (INT – 392557 – 08/02/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret relatif aux conditions de délégation des agents de greffe, sous la réserve suivante. Il estime, au regard des responsabilités confiées par le code de l'organisation judiciaire aux chefs de cour pour assurer l'administration des juridictions, que l'intervention du ministre de la justice n'apparaissait pas justifiée pour prolonger la délégation d'un agent délégué dans une juridiction du ressort du même tribunal de grande instance. Celle-ci est une simple mesure d'organisation du service dont les effets, à l'égard de l'agent, sont limités.

■ Liberté syndicale

Principe de la liberté syndicale des magistrats inscrit dans l'ordonnance de 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature

➔ V. *supra* « 3.7.2. Libertés publiques et libertés de la personne » (INT – 393069 – 19/04/2017), [p. 282](#)

4.15.4. Procédure

Ministère d'avocat / Dégrogation au monopole des avocats pour représenter les parties devant les juridictions – Domaine de la loi (INT – 393547 – 3-10/10/2017) – Le Conseil d'État (section de l'intérieur) a donné un avis favorable au projet de décret modifiant notamment les dispositions réglementaires du code général des collectivités territoriales relatives à la **commission du contentieux du stationnement payant** sous deux réserves. D'une part, le projet modifiant sur plusieurs points de manière significative la situation des magistrats administratifs membres de la commission du contentieux du stationnement payant, il recommande que les dispositions y afférentes soient soumises en application des articles L. 232-3, R. 231-1 et R. 237 à l'avis au Conseil supérieur des tribunaux administratifs et

des cours administratives d'appel du code de justice administrative. D'autre part, faute de disposition législative dérogeant, pour la commission du contentieux du stationnement payant, au monopole des avocats pour représenter les parties devant les juridictions en application de l'article 4 de la loi du 31 décembre 1971, le Conseil d'État modifie le projet de décret pour supprimer la possibilité reconnue aux parties de se faire représenter par une personne autre qu'un avocat. Toutefois, l'article L. 2333-87-10 du code général des collectivités territoriales disposant que l'article 10 de la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique n'est pas applicable aux recours présentés devant la commission, l'intention du Gouvernement est de **déroger au monopole légal de représentation conféré aux avocats**, en adoptant, si possible avant la date d'entrée en vigueur du dispositif, la disposition législative nécessaire. Le Conseil d'État en a pris acte.

4.16. Mines

Les analyses qui suivent ont été faites dans le cadre de la législation antérieure à la loi n° 2017-1839 du 30 décembre 2017, qui prévoit de mettre fin progressivement, dans des conditions qu'elle définit, à la recherche et à l'exploitation du charbon et de tous les hydrocarbures liquides ou gazeux, quelle que soit la technique employée, à l'exception du gaz de mine, afin de parvenir à un arrêt définitif de ces activités.

4.16.1. Octroi de concession

■ Hydrocarbures

Exploitation des mines / Régime juridique / Concessions de mines / Octroi d'une concession de mines pour une durée inférieure à celle sollicitée (TP – 393594 – 21/11/2017) – Le décret en Conseil d'État pris sur le fondement des dispositions des articles [L. 132-2](#) et [L. 132-11](#) du code minier en vue d'accorder une concession de mines d'hydrocarbures liquides ou gazeux à un opérateur pour une durée inférieure à la demande présente le caractère d'une décision administrative individuelle défavorable qui restreint l'exercice des libertés publiques (en l'espèce, la liberté d'entreprendre) ou qui subordonne l'octroi d'une autorisation à des conditions restrictives. Comme telle, elle doit être motivée en application des dispositions de l'article 1^{er} de la loi n° 79-587 du 11 juillet 1979, désormais codifiées aux 1° et 3° de l'article [L. 211-2](#) du code des relations entre le public et l'administration. La motivation exigée par ces dispositions peut être distincte du décret en Conseil d'État mais doit être adressée à l'intéressé en même temps que la notification de la décision. Elle doit être écrite et comporter l'énoncé des considérations de droit et de fait faisant apparaître les motifs géologiques, techniques, économiques environnementaux qui fondent la décision prise.



4.16.2. Prolongation de concessions

■ Gaz

Prolongation d'une concession de stockage souterrain de gaz naturel (TP – 393422 – 17/10/2017) – L'octroi initial d'une concession de stockage est soumis, en vertu des dispositions de l'article [L. 231-5](#) du code minier, à une procédure de mise en concurrence mais aucune disposition du même code, ni aucune disposition du décret du 2 juin 2006 relatif aux titres miniers et aux titres de stockage souterrain, ni aucune autre disposition de droit interne n'impose une telle procédure pour la décision de prolongation d'une concession de stockage. Le Conseil d'État (section des travaux publics) relève toutefois que, par l'arrêt *Promoimpresa* (CJUE, 14 juillet 2016, aff. C-458/14), **la Cour de justice de l'Union européenne a exclu le renouvellement automatique** de concessions d'occupation domaniale destinées à l'exercice d'une activité économique. Elle a fondé cette exclusion, imposant donc un **minimum de mise en concurrence**, sur l'article 12 de la directive [2006/123/CE](#) du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur, qui dispose : « *1. Lorsque le nombre d'autorisations disponibles pour une activité donnée est limité en raison de la rareté des ressources naturelles ou des capacités techniques utilisables, les États membres appliquent une procédure de sélection entre les candidats potentiels qui prévoit toutes les garanties d'impartialité et de transparence, notamment la publicité adéquate de l'ouverture de la procédure, de son déroulement et de sa clôture. / 2. Dans les cas visés au paragraphe 1, l'autorisation est octroyée pour une durée limitée appropriée et ne doit pas faire l'objet d'une procédure de renouvellement automatique (...)* ». Si, en l'état, l'arrêt de la Cour n'impose une procédure de mise en concurrence au stade du renouvellement que pour les concessions d'occupation du domaine public – en l'espèce des concessions de plages – et non pour les concessions de stockage souterrain, on ne peut exclure que l'exigence d'une telle procédure de mise en concurrence soit étendue, au-delà du seul champ du domaine public, à d'autres cas, notamment au renouvellement des concessions de stockage souterrain. En effet, ces concessions constituent, comme les concessions d'occupation du domaine public, des autorisations d'exercer une activité économique relevant de la [directive du 12 décembre 2006](#) relative aux services dans le marché intérieur, notamment des dispositions de son article 12. Le Conseil d'État estime cependant que les concessions de stockage souterrain pouvaient échapper à l'exigence de mise en concurrence pour leur renouvellement eu égard à la situation particulière du secteur du stockage de gaz naturel, les sites exploités pour le stockage souterrain ou susceptibles de l'être sur le territoire français ne se caractérisant pas par leur « rareté », l'offre étant large compte tenu du grand nombre de sites et la demande faible, en l'absence ces dernières années de projet de nouveau stockage. Ce qui impliquerait, *a contrario*, une procédure de mise en concurrence pour le renouvellement des concessions si la tendance s'inversait.

■ Hydrocarbures

Prolongation d'une concession de mines d'hydrocarbures (TP – 392243 et 292244 – 17/01/2017)

– En matière de mines, la décision d'octroyer une concession autorise en principe son bénéficiaire à exploiter dans le sol et le sous-sol des substances de mines, pendant une durée permettant l'exploitation complète du gisement. La **durée totale d'une concession** se décompose, en vertu du code minier, en une période initiale d'une durée maximale de cinquante ans, éventuellement suivie de prolongations d'une durée de vingt-cinq ans dont le nombre n'est pas limité. La prolongation de la concession peut en effet s'avérer nécessaire dans deux cas. Le premier est celui où à l'issue de la durée initiale de la concession, il est démontré que le gisement est encore exploitable dans des conditions économiquement rentables. Le second correspond à l'hypothèse où la concession a été délibérément octroyée pour une durée inférieure, en vue de vérifications ultérieures sur l'importance du gisement. En conséquence, le Conseil d'État (section des travaux publics) estime qu'en l'absence de disposition expresse imposant une mise en concurrence pour la prolongation des concessions, et dès lors que la mise en concurrence s'impose pour l'octroi initial d'une concession en vertu des dispositions des articles [L. 132-4](#) et [L. 132-6](#) du code minier, soit que cet octroi soit directement précédé d'une mise en concurrence, soit que la concession soit octroyée au bénéficiaire d'un permis exclusif de recherches lui-même attribué à la suite d'une mise en concurrence, **la prolongation d'une concession de mines peut intervenir sans mise en concurrence**. Cette analyse ne se heurte pas à la jurisprudence *Promoimpresa* (CJUE, 14 juillet 2016, affaire [C-458/14](#)) qui exclut le renouvellement automatique de concessions d'occupation domaniale destinées à l'exercice d'une activité économique, laquelle n'est pas applicable à la prolongation des concessions de mines d'hydrocarbures. Elle est cohérente avec la directive [94/22/CE](#) du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 1994 sur les conditions d'octroi et d'exercice des autorisations de prospecter, d'exploiter et d'extraire des hydrocarbures, qui est applicable aux mines d'hydrocarbures. Cette directive prévoit certes dans son article 3 le principe de la mise en concurrence pour l'octroi de telles concessions, mais son article 4 précise que si « *la durée de l'autorisation n'excède pas la période nécessaire pour mener à bien les activités pour laquelle elle est octroyée* », « *les autorités compétentes peuvent prolonger la durée de l'autorisation lorsque le délai prévu est insuffisant pour mener à bien l'activité en question et que celle-ci s'est déroulée conformément aux termes de l'autorisation* ».

Concession de stockage souterrain de propylène liquéfié (TP – 393427 – 5/12/2017)

– Un décret prolongeant une concession de stockage souterrain de gaz est une décision publique ayant une incidence sur l'environnement au sens de l'article 7 de la Charte de l'environnement, obligatoirement soumise à une procédure d'information et de participation du public. Si l'octroi initial d'une concession de stockage est soumis, en vertu de l'article [L. 231-3](#) du code minier et par renvoi à l'article [L. 132-3](#) du même code, à une enquête publique préalable, en revanche une procédure de participation du public n'est prévue, pour la prolongation d'une telle concession, depuis l'intervention de l'ordonnance du 20 janvier 2011 portant codification de la partie législative du code minier, ni par le nouveau code minier,



ni par le [décret du 2 juin 2006](#) relatif aux titres miniers et aux titres de stockage souterrains. Le mode de rédaction et la structuration du code minier et du décret du 2 juin 2006, qui prévoient dans des articles et même des parties distinctes les règles d'octroi et les règles de prolongation des concessions, ne permettent pas d'assimiler la décision de prolongation d'une concession à une décision d'octroi initial, ni, par suite, de considérer que la décision de prolongation serait soumise, comme la décision d'octroi initial, à une enquête publique. En l'absence de toute disposition propre au régime minier relative à la procédure de participation du public applicable à la décision de prolongation d'une concession de stockage, il y a lieu de faire application des dispositions générales relatives à la participation du public aux décisions ayant une incidence sur l'environnement, qui figurent au chapitre III du titre II du livre I^{er} du code de l'environnement « *Participation du public aux décisions ayant une incidence sur l'environnement* ». En vertu des dispositions de l'article [L. 123-1-A](#) du code de l'environnement, la participation du public prend la forme d'une enquête publique, d'une participation du public par voie électronique ou d'une participation du public hors procédure particulière. Ni l'enquête publique, dont le champ d'application est prévu par l'article [L. 123-2](#) du même code, ni la participation du public pour les plans, programmes et projets non soumis à enquête publique, dont le champ d'application est prévu par l'article [L. 123-19](#), ne s'imposent s'agissant d'une décision de prolongation d'une concession qui ne fait pas l'objet d'une évaluation environnementale. Cette décision relève, dès lors qu'elle n'appartient pas « *à une catégorie de décisions pour lesquelles des dispositions législatives particulières ont prévu les cas et conditions dans lesquels elles doivent (...) être soumises à participation du public* », de l'article [L. 123-19-2](#) du code de l'environnement, dont le II prévoit la mise à disposition du public par voie électronique du projet ou de la demande, avec recueil des observations et propositions du public pendant une durée d'au moins quinze jours.

■ Titres miniers en mer

Prolongation des concessions de substances de mines en mer (TP – 393195 – 27/06/2017) – L'article [L. 611-1](#) du code minier donne compétence aux régions ultramarines pour délivrer les décisions relatives aux titres miniers en mer qu'il définit. Le Conseil d'État (section des travaux publics) admet de conserver les dispositions réglementaires d'application de cet article dispensant de mise en concurrence la prolongation des concessions en mer relevant de la compétence de ces régions. Mais il a souligné que la réglementation minière devait évoluer sur deux points. **Dans les cas où une procédure de mise en concurrence est déjà prévue** par des dispositions du code minier, il devrait être mis fin à la confusion actuellement entretenue par l'utilisation du terme de « mise en concurrence », pour désigner ce qui n'est en réalité qu'une procédure de publicité à l'issue de laquelle les demandes sont retenues de façon discrétionnaire par l'autorité compétente. Le Conseil d'État estime dans ces cas nécessaire de prévoir, par des dispositions législatives, outre l'obligation d'une publicité, le principe d'une procédure de sélection des candidats, qui peut être organisée librement par l'autorité compétente dès lors que l'octroi des titres miniers ne relève pas du champ de la commande publique soumis au droit de l'Union, à la condition que cette procédure présente toutes

les garanties d'impartialité et de transparence et qu'elle soit communiquée en temps utile aux candidats. **Dans les cas où les textes dispensent de toute mise en concurrence préalable** l'intervention d'une décision minière octroyant des droits économiques à son bénéficiaire, le Conseil d'État rappelle l'analyse faite pour les prolongations de concessions d'hydrocarbures et estime possible de transposer son raisonnement au cas des concessions portant sur d'autres substances minières que des hydrocarbures. En effet, d'une part, en droit minier, la durée totale de la concession devrait correspondre à la durée prévisible de l'exploitation complète d'un gisement déterminé compte tenu des ressources évaluées et permettre la prolongation sans mise en concurrence lorsque la durée s'avère trop courte pour mener à bien cette exploitation complète. D'autre part, les concessions minières portant sur le domaine public maritime, pour les mêmes motifs, ne tombent pas sous le coup de l'arrêt *Promoimpresa* précité qui juge d'un cas de reconductions successives et équivalentes (concessions de plage) où la durée de l'occupation ne se justifie pas par l'état des ressources du domaine.

Le Conseil d'État observe cependant que ce raisonnement fondé sur l'esprit du droit minier et la logique propre aux activités qu'il régit n'est actuellement pas conforté par la lettre même des dispositions du code minier régissant actuellement la durée des concessions. En l'état actuel du droit minier, **aucune limite n'est posée à la durée totale des concessions de substances de mines**, à l'exception des concessions de substances de carrières ou granulats qui, lorsqu'elles portent sur le domaine public maritime, ont une limite qui ne peut excéder 50 ans (prolongations comprises), sans que cette durée soit corrélée à une quelconque appréciation de l'état des ressources. Pour prévenir les critiques auxquelles le maintien en l'état de ces dispositions expose toute décision individuelle prise sur leur fondement, le code minier devrait explicitement poser le principe en vertu duquel la durée totale de la concession correspond à la durée permettant l'exploitation complète d'un gisement sans pouvoir excéder des limites qu'il conviendrait, au surplus, de définir au vu de l'expérience tirée des gisements en cours d'exploitation. En outre, la réglementation minière devrait étroitement corréler l'octroi d'une prolongation de concession à la révision de l'évaluation des ressources ou des caractéristiques du gisement à l'issue de la période initiale d'exploitation, voire à l'évolution des techniques disponibles ou légalement autorisées qui pourrait, par exemple, rendre nécessaire de prolonger l'exploitation d'un gisement dans des conditions moins intensives afin d'assurer une exploitation raisonnée, au regard notamment des enjeux environnementaux, et compatible avec les techniques autorisées.



4.17. Protection sociale et action sociale

4.17.1. Action sociale

■ Minima sociaux

Le rapport sur la réforme des minima sociaux, rendu au Premier ministre en mai 2016 par le député Christophe Sirugue, avançait trois scénarios de réforme. Le premier consistait en douze mesures de simplification applicables immédiatement, le deuxième prévoyait une division par deux à moyen terme du nombre de minima, alors que le troisième visait la création à moyen terme d'une « couverture socle commune ». Renvoyant à 2020 l'arbitrage entre les deux derniers scénarios, le Gouvernement a choisi d'appliquer les mesures proposées dans le premier scénario. Cette évolution est inscrite dans la loi par l'article 89 du projet de loi de finances pour 2017.

(SOC – 392511 – 18/01/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un premier décret d'application mettant en œuvre une partie des mesures d'adaptation. D'une part, la manière dont peuvent varier les droits au revenu de solidarité active est modifiée, en application de « l'effet figé » (la réévaluation des droits n'est plus effectuée de manière continue, mais tous les trois mois). D'autre part, l'accès des travailleurs indépendants au revenu de solidarité active et à la prime d'activité est simplifié. Enfin, la règle des effets figés pour la prime d'activité est tempérée d'une dérogation en cas d'apparition d'une situation d'isolement entre deux réexamens périodiques.

(SOC – 393095 – 05/05/2017) – Un second décret d'application soumis à l'examen du Conseil d'État (section sociale) supprime la prime forfaitaire pour reprise d'activité prévue par l'article [L. 5425-3](#) du code du travail en lui substituant une demande automatique de la prime d'activité. D'autre part, l'allocation temporaire d'attente, inférieure au montant du revenu de solidarité active et destinée aux bénéficiaires de la protection subsidiaire, apatrides, travailleurs expatriés et anciens détenus, est supprimée et ses bénéficiaires sont reversées dans les dispositions de droit commun, telles le revenu de solidarité active ou la Garantie jeunes pour les moins de 25 ans.

(SOC – 393171 – 27/04/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret relatif à la détermination de l'assiette pour le calcul des droits au revenu de solidarité active et à la prime d'activité des non-salariés agricoles et non-agricoles. L'ouverture des droits est dorénavant appréciée sur la base du chiffre d'affaires des travailleurs, et non sur celle de leurs revenus fiscaux. Le Conseil d'État estime que ces modalités particulières pour certaines catégories de travailleurs ne heurtent pas le principe d'égalité. En effet, les revenus des travailleurs concernés par le projet, caractérisés par leur volatilité, leur dispersion et leur décalage temporel, dessinent une différence objective de situation avec celle des salariés. D'autre part, la différence de traitement instituée est en rapport avec l'objectif d'intérêt général de recherche d'une imposition équitable, concrétisant l'égalité devant les charges publiques.

■ Aides au logement

(SOC – 393505 – 28/09/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet de décret modifiant l’aide au logement temporaire, créée par la loi n° 91-1406 du 31 décembre 1991 et destinée aux organismes logeant à titre temporaire des personnes défavorisées. Jusqu’au 31 décembre 2016, l’aide était financée à parité par l’État et la sécurité sociale. La loi de finances pour 2017 modifie en son article 48 l’article [L. 851-3](#) du code de la sécurité sociale, lequel dispose désormais que le financement de l’aide est entièrement à la charge de l’État. Le Conseil d’État constate que les objectifs poursuivis incluent la simplification des procédures administratives et de la gestion du dispositif, le recentrage vers des formes de logement plus adaptées que les chambres d’hôtel, et un meilleur suivi de la dépense.

4.17.2. Sécurité sociale

■ Affiliation

(SOC – 392642 – 10/02/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un décret prévoyant que les gens de mer, sous certaines conditions et réserves, ont l’obligation de s’affilier aux assurances sociales du régime général de sécurité sociale.

■ Gouvernance

(SOC – 392860 – 13/06/2017) – Le décret soumis à l’examen du Conseil d’État (section sociale) modifie l’article [R. 641-13](#) du code de la sécurité sociale concernant le nombre d’administrateurs des conseils d’administration des sections professionnelles de la Caisse nationale d’assurance vieillesse des professions libérales. La modification est liée aux harmonisations et ajustements d’effectifs des conseils d’administration décidés en 2015 qui sont perçus comme trop brutaux pour certaines sections ; une dérogation temporaire est proposée par le Gouvernement à travers un seuil intermédiaire. Le décret crée, ainsi, temporairement un seuil intermédiaire de réduction des effectifs pour les conseils d’administrations où l’effort de réduction des effectifs est le plus important.

■ Financement

(SOC-FIN – 393066 – 26/04/2017) – Le Gouvernement a entendu rapprocher du service à compétence nationale, l’agence France Trésor, les activités opérationnelles de la Caisse d’amortissement de la dette sociale (CADES), établissement public administratif de l’État créé par l’article 1^{er} de l’ordonnance [n° 96-50](#) du 24 janvier 1996 relative au remboursement de la dette sociale. La CADES rassemble les stocks de dette accumulés en raison des déficits successifs du régime général de la sécurité sociale. Le décret organise ce rapprochement en prévoyant la mutualisation des activités de financement de la CADES et de l’Agence France Trésor. Cette mutualisation, qui devrait permettre à la CADES d’obtenir des taux de financement sensiblement plus avantageux, sera mise en œuvre par voie contractuelle.



4.17.3. Protection sociale complémentaire

(SOC – 392372 – 18/01/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet de décret encadrant les **conditions de financement et de gestion mutualisés** de prestations non-contributives d’actions sociales **dans le cadre d’un accord de branche relatif aux complémentaires santé**. Le texte achève la réorganisation du cadre juridique relatif aux complémentaires santé, engagée après la décision n° [2013-672 DC](#) du 13 juin 2013 du Conseil constitutionnel relatif à la loi n° [2013-504](#) du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l’emploi qui a déclaré inconstitutionnel l’article L. 912-1 du code de la santé publique. Le Conseil constitutionnel avait alors considéré qu’en maintenant une clause de désignation – chaque accord de branche devait définir le ou les organismes ou institutions susceptibles de proposer à titre exclusif le contrat d’assurance complémentaire santé – le projet de loi méconnaissait la liberté d’entreprendre et la liberté contractuelle. Par conséquent, le Gouvernement avait introduit à l’article L. 912-1 du code de la sécurité sociale, par l’article 14 de la loi n° 2013-1203 du 23 décembre 2013 de financement de la sécurité sociale pour 2014, une clause de recommandation. Le projet de décret étudié a ainsi pour objet de mettre en œuvre ces dispositions législatives, et de préciser les modalités de gestion mutualisée des prestations non contributives. Il s’agit de pouvoir, par branche, financer collectivement des actions de prévention ou des prestations d’action sociale.

(SOC – 392984 – 29/03/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet de décret doté d’un triple objet. Il s’agit premièrement de limiter la prise en compte des revenus du capital dans la « base-ressource » de la protection complémentaire en matière de santé aux situations dans lesquelles ces revenus sont soumis à l’impôt sur le revenu, et *a contrario* d’écarter cette prise en compte pour les revenus du capital non soumis à l’IR, notamment les intérêts sur le livret A, sur les livrets jeunes, sur le plan d’épargne logement ou sur le livret développement durable. Deuxièmement, le texte examiné modifie la période de référence pour la prise en compte des revenus des capitaux imposables, qui sera désormais l’avant-dernière année civile et non plus, comme c’est le droit pour la généralité des revenus, les douze derniers mois précédant la demande. Ce décalage temporel introduit, à court terme, une mesure favorable aux personnes qui commencent à percevoir des revenus de capitaux ou dont les revenus de capitaux augmentent. Enfin, le projet de décret a pour troisième objet de préciser que lorsque le demandeur de protection complémentaire n’indique pas dans sa demande l’organisme de son choix, cet organisme est par défaut l’organisme d’assurance-maladie obligatoire dont relève l’assuré.

(SOC – 393051 – 27/04/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet d’ordonnance portant réforme du code de la mutualité, mettant en œuvre une habilitation formulée à l’article 48 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite « loi Sapin II ». L’évolution du cadre législatif est motivée par trois considérations : en premier lieu, l’Accord National Interprofessionnel puis la loi n° [2013-504](#) du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l’emploi ont

créé une **assurance complémentaire santé à adhésion obligatoire**, partiellement financée par l'employeur pour les salariés du secteur privé, qui constitue un choc concurrentiel pour des mutuelles essentiellement tournées vers les contrats individuels. Les contrats collectifs n'étaient en effet que très insuffisamment pris en compte par les dispositions du code de la mutualité. En deuxième lieu, si la nouvelle réglementation prudentielle Solvabilité II ne remet pas en cause ce type de structure, elle implique l'adaptation à de nouveaux défis organisationnels et techniques, concernant notamment les prérogatives, la formation et le rôle de l'elu mutualiste. En troisième lieu, les mutuelles veulent voir leur organisation singulière protégée et les principes et les valeurs qui les fondent et les distinguent réaffirmés.

4.18. Santé publique et système de santé

4.18.1. Prévention

■ Lutte contre l'anorexie

(SOC – 392 817 – 23/03/2017) – Dans le cadre des dispositions de la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé, le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de texte visant à faire face aux situations d'anorexie liées à l'image du corps transmise par la publicité, à travers l'utilisation de photos de mannequins retouchées à l'aide de logiciels informatiques. Le décret examiné par le Conseil d'État, qui s'inscrit dans un mouvement de réflexion global à l'échelle européenne, impose aux publicitaires d'apposer le cas échéant sur leurs produits la mention « photographie retouchée », avec l'objectif de marquer une étape importante dans la prise de conscience du fléau de santé publique que constituent les troubles alimentaires sous toutes leurs formes.

■ Cigarettes électroniques

(SOC – 393085 – 12/04/2017) – Alors que le nombre d'utilisateurs français de cigarette électronique est passé de 2,8 à 5,1 millions entre 2013 et 2015, le Conseil d'État a déterminé, dans son avis d'assemblée générale [n° 387797](#) du 17 octobre 2013, que les dispositions du code de la santé publique relatives à l'interdiction de fumer n'étaient pas applicables, puis a dessiné dans le même avis de fines distinctions quant aux lieux, assez limités, devant faire l'objet d'une interdiction d'utilisation de cigarette électronique. Néanmoins, l'article 28 de la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé, actuellement codifié à l'article L. 3513-6 du code de la santé public, prévoit une interdiction pour un grand nombre de lieux affectés à usage collectifs. Lors de l'examen du décret d'application de cette disposition législative, le Conseil d'État (section sociale) s'assure notamment que le décret, en précisant le dispositif, ne conduit pas à en faire varier la substance.



■ Prothèses à pile implantées

(SOC – 393513 – 26/10/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a examiné un projet de décret relatif aux prothèses à piles implantées. Historiquement, ces dispositifs médicaux – souvent regroupés sous le terme « pacemaker » malgré leur diversité – étaient simplement greffés sous la peau, ce qui rendait aisée leur détection par le médecin ou le thanatopracteur après le décès. Les dispositifs pouvaient ainsi être retirés avant la crémation ou la mise en terre, ce qui évitait de possibles explosions ou pollutions des sols. Cependant, de nouvelles prothèses sont désormais miniaturisées et implantées à l’intérieur même du cœur, le cas échéant. Ainsi, d’une part leur détection visuelle est impossible, et d’autre part explanter la prothèse requiert une coûteuse opération chirurgicale qui porte atteinte à l’intégrité physique du corps. Cette situation a fait naître une discorde entre certaines familles, qui refusaient d’assumer une telle opération, et des entrepreneurs en pompes funèbres, qui craignaient des explosions lors des crémations. Finalement, le problème est examiné par l’Institut national de l’environnement industriel et des risques qui, dans une étude de 2017, indique que les prothèses miniaturisées peuvent être incinérées en toute sécurité. Ainsi, le décret soumis à l’examen du Conseil d’État apporte la possibilité pour le médecin ou thanatopracteur de déroger à son obligation – fixée à l’article R. 2213-15 du code général des collectivités territoriales – d’explantation et de récupération des prothèses à pile sur les personnes décédées, à condition que la prothèse figure sur la liste des dispositifs miniaturisés arrêtée par les ministres chargés de l’intérieur et de la santé.

4.18.2. Médicaments

(SOC – 392935 – 06/04/2017) – Dans un objectif d’accès rapide des patients aux médicaments les plus innovants, le dispositif français des autorisations temporaires d’utilisation (ATU), prévu à l’article L. 5121-12 du code de la santé publique, permet aux laboratoires pharmaceutiques d’obtenir sous conditions une autorisation, accordée par l’Agence nationale de sécurité du médicament, en vue de permettre l’utilisation de ces produits avant leur évaluation complète par la Haute Autorité de santé et l’obtention d’une autorisation mise sur le marché. Ce dispositif concerne, aujourd’hui, une quinzaine de médicaments. Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un décret visant à remédier aux difficultés posées par le système actuel des ATU, particulièrement en termes de fixation des prix des médicaments ayant bénéficié d’une ATU au moment de l’obtention de leur autorisation de mise sur le marché définitive.

(SOC – 392976 – 26/04/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet de décret d’application des dispositions relatives à l’indemnisation des victimes de la « Dépakine ». Les dispositions de ce décret organisent un cadre d’indemnisation dérogatoire au droit commun inspiré de celui mis en œuvre pour les victimes du benfluorex pour le « Médiator ». L’originalité du dispositif réside dans le fait qu’à la différence du benfluorex, le valproate de sodium dispose

toujours d'une autorisation de mise sur le marché et est toujours commercialisé. En effet, la molécule est d'une part considérée comme irremplaçable en l'état actuel, et d'autre part sa nocivité n'est avérée que pour certaines catégories de personnes, en particulier les femmes enceintes.

4.18.3. Organisation du système de santé

■ Établissement français du sang

(SOC – 392934 – 06/07/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret appliquant une réorganisation profonde, puisqu'il vise à renforcer le positionnement de l'EFS en tant qu'établissement intégré, à créer de nouveaux schémas d'organisation de la transfusion sanguine, à créer sous conditions la possibilité pour les étudiants en médecine de pratiquer certains prélèvements sanguins, à **clarifier la gouvernance de l'établissement**, à préciser les conditions dans lesquelles il peut s'approvisionner en médicaments, et enfin à permettre à l'EFS d'effectuer une communication à caractère promotionnel sur les plasmas de statut produits sanguins labiles.

■ Financement des établissements de santé

(SOC – 392736 – 22/02/2017) – La tarification à l'activité (T2A), introduite en 2004, comportait certains inconvénients. Ainsi, la loi de financement de la sécurité sociale pour 2017 contient quatorze « mesures d'adaptation » ayant pour objet de « **réformer le modèle de financement des établissements de santé** » pour « s'adapter aux enjeux actuels de l'offre de soins ». Ce décret d'application soumis à l'examen du Conseil d'État (section sociale) met en œuvre ces mesures, par exemple en introduisant une « prestation intermédiaire » entre la consultation et l'hospitalisation de jour, ou encore en permettant l'administration et la facturation des produits classés en réserve hospitalière à des patients non admis en unité d'hospitalisation.

(SOC – 392775 – 22/03/2017) – Ce décret adapte le mode de **financement des établissements et services de soins de suite et de réadaptation**. Jusqu'à présent, le prix de journée reçu par les établissements privés lucratifs pouvait conduire à une surproduction du nombre de journée, alors qu'à l'inverse la dotation globale des établissements publics ou privés non-lucratifs ne tenait compte ni de la nature des soins, ni du coût réel de la prise en charge, ni de la dynamique de l'activité. Le nouveau financement des établissements de soins de suite et de réadaptation s'inspire de la tarification à l'activité (T2A) pratiquée depuis 2004 par les établissements de santé dits « MCO » (« médecine, chirurgie, obstétrique »). Le système retenu est un dispositif mixte combinant une dotation forfaitaire et une dotation calculée sur l'activité, ainsi que des financements complémentaires liés à des objectifs particuliers. Ce décret met en œuvre la plupart des dispositions de la réforme du financement des établissements de soins de suite et de réadaptation, notamment les modalités de transitions. Néanmoins, d'autres dispositions réglementaires seront nécessaires concernant les hôpitaux de proximité et la



dotation pour molécules onéreuses. Le Conseil d'État (section sociale) constate que ce texte, qui peut sembler d'une grande complexité technique, permet en réalité de simplifier un dispositif.

■ Organisation territoriale de la santé

(SOC – 392947 – 12/07/2017) – Les groupements hospitaliers de territoire (GHT) font l'objet d'un second décret d'application. Sept mesures de précision, correction ou clarification sont mises en œuvre. En particulier, une « direction commune » des GHP est mise en place, tandis que le rôle de la Conférence territoriale sur le dialogue social (CTDS), parfois interprétée à tort comme une instance représentative du personnel, est clarifié.

■ Participation des usagers

(SOC – 392349 – 23/01/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret visant à expérimenter sur cinq ans la création de guichets d'accueil et d'accompagnement des usagers en matière de santé, au sein des conseils territoriaux de santé de plusieurs territoires de démocratie sanitaire. Le Conseil d'État, conformément à sa jurisprudence et à celle du Conseil Constitutionnel, précise dans le décret le contenu de l'arrêté ministériel, qui doit nécessairement prévoir les conditions de pilotage et les critères d'évaluation de l'expérimentation.

■ Répartition de l'offre de soins

(SOC – 392919 – 07/04/2017) – Le directeur général de l'agence régionale de santé est désormais responsable de la définition par arrêté des « zones caractérisées par une offre de soins insuffisante ou par des difficultés dans l'accès au soin » et des « zones dans lesquelles le niveau de l'offre de soins est particulièrement élevé », couramment surnommées, dans le milieu de la santé, « zones sous-denses » et « zones sur-denses ». Cette définition administrative par l'agence régionale de santé permet d'ouvrir, dans un cadre unifié, la possibilité de recours à certains dispositifs d'aide, mesures spéciales ou contrats prévus dans divers textes de loi. Le Conseil d'État (section sociale) s'assure particulièrement que le pouvoir réglementaire épuise bien la compétence du décret en Conseil d'État en ne renvoyant pas dans une trop large mesure la définition des critères de définition des zones à un arrêté ministériel.

(SOC – 392948 – 13/04/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret visant à lutter contre les déséquilibres territoriaux en termes de démographie médicale, en application de dispositions codifiées à l'article L. 1435-4-5 du code de la santé publique. Précédemment, l'agence régionale de santé était dotée de deux outils incitatifs pour attirer les médecins : le contrat de praticien territorial de médecine générale (PTMG, parfois surnommé « RSA du médecin ») et le contrat de praticien territorial de médecine ambulatoire (PTMA). L'objet du décret soumis à l'examen est double. Il s'agit d'une part d'étendre au PTMA la rémunération forfaitaire prévue en cas d'arrêt maladie dans les dispositifs de PTMG. D'autre part, les agences régionales de santé sont dotées d'un troisième outil incitatif : le contrat de praticien territorial médical de remplacement (PTMR), visant à inciter les jeunes praticiens et médecins exerçant à titre de remplaçants à exercer dans les territoires sous-denses et à favoriser ainsi leur installation.

(SOC – 393668 – 15/12/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet d’ordonnance relatif à l’adaptation des conditions de création, transfert, regroupement et cession des officines de pharmacie qui vise en premier lieu à redéfinir certaines notions de bases, telles le « quartier », le « regroupement d’officine » ou la « population résidente » à desservir. Cette dernière est par exemple remplacée dans certains cas, comme pour les aéroports où elle devient la notion de « passagers » afin de permettre l’ouverture de pharmacies dans une dizaine d’aéroports français et ainsi de mieux desservir les passagers en transit. De même, l’évolution de la notion de « regroupement d’officine » permet que ces derniers s’opèrent sur n’importe quelle commune du territoire et non plus simplement dans la commune d’origine d’une des pharmacies regroupées, ce qui devrait permettre un rééquilibrage de l’offre de médicaments en direction des zones moins bien desservies. À cette même fin, en deuxième lieu, l’ordonnance examinée par le Conseil d’État instaure des mesures propres aux « territoires fragiles ». En dernier lieu, l’ordonnance simplifie et allège les procédures administratives concernant l’instruction par les agences régionales de santé des demandes d’autorisation de création, de transfert ou de regroupement d’officines. Le Conseil d’État s’est notamment interrogé sur les différences de traitement instaurées dans la définition des quotas de populations nécessaires à l’implantation d’une officine entre la Guyane, la Moselle et le Bas et Haut-Rhin d’une part, et le reste du territoire d’autre part. Il considère néanmoins que cette différence de traitement était fondée soit sur des différences objectives de situation, soit sur le maintien de dispositions antérieures à 1919. Par conséquent, ces dispositions ne heurtent pas le principe d’égalité.

■ Ordres et professions réglementées de santé

(SOC – 392412 – 13/01/2017) – On appelait auparavant « radiophysiciens » les techniciens de haut niveau chargés de concevoir, préparer et mettre en œuvre des études et des opérations dosimétriques personnalisées, des procédures de suivi technique des appareils utilisant les radiations ionisantes, en imagerie médicale, radiothérapie, curiethérapie, médecine nucléaire et des procédures de suivi qualitatif dans le respect des règles de radioprotection. Néanmoins, plusieurs techniques relevant du champ du radiophysicien n’utilisaient pas de radiations ionisantes, par exemple les champs magnétiques de l’IRM, les ultra-sons ou les lasers. Il était donc devenu nécessaire de remplacer le terme « radiophysicien ». D’autre part, il semblait important de reconnaître l’importance de l’intégration des radiophysiciens dans les services de soins, ainsi que l’importance de leur mission au sein de ces derniers. C’est pourquoi le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet d’ordonnance visant à « *reconnaître la profession de physicien médical comme profession de santé* ». Ce texte introduit la nouvelle terminologie désignant le technicien, en même temps qu’il reconnaît sa qualité de professionnel de santé.

(SOC – 392533 – 02/02/2017) – Le Conseil d’État (section sociale) a été saisi d’un projet de décret réglementant l’exercice de la médecine en France par des praticiens titulaires de diplômes étrangers hors Union Européenne. Le décret crée une nouvelle commission d’autorisation d’exercice compétente pour examiner les demandes d’autorisation d’exercice à titre permanent de ces praticiens diplômés hors Union Européenne titulaires d’une autorisation temporaire et ayant exercé à



ce titre en centre hospitalier universitaire pendant au moins trois ans. Le Conseil d'État constate que la nécessité du recours aux praticiens étrangers peut s'analyser à la lumière de l'insuffisante capacité de régulation du *numerus clausus*.

(SOC – 392709 – 22/02/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret précisant les **attributions des infirmiers anesthésistes diplômés d'État**. Les nouvelles dispositions visent, dans le cadre de la récente reconnaissance du niveau « master II » de leur diplôme, à actualiser les compétences des infirmiers anesthésistes au vu des évolutions récentes : la mise en place de la consultation anesthésique préopératoire à l'intervention chirurgicale, le développement de la prise en charge de la douleur en post opératoire, ou encore le développement des transports sanitaires.

(SOC – 392886 – 08/03/2017) – En vertu de l'article R. 1222-17 du code de la santé publique, seul un médecin pouvait jusqu'à présent conduire l'**entretien préalable au don du sang**. Cette disposition posait un certain nombre de problèmes, et notamment celui de la difficulté pour l'Établissement français du sang de recruter des médecins de collecte. La Haute Autorité de santé relevait par ailleurs dans son rapport *Nouvelles formes de coopération entre professionnels de santé* de 2007 que l'entretien préalable au don était dorénavant conduit sous la forme d'un questionnaire écrit et standardisé, qui « *nécessitaient une expertise sans qu'il soit pour autant indispensable de mobiliser celle de la médecine* ». Ainsi, plusieurs expérimentations concluantes ayant été menées depuis, le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret permettant aux infirmiers, lorsque sont satisfaites certaines conditions d'expérience et de formation, de conduire les entretiens préalables au don du sang.

(SOC – 392981 – 01/06/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet d'ordonnance visant à sécuriser juridiquement deux pratiques associées à la dispensation, par le pharmacien, de médicaments ou produits de santé à prix réglementés pris en charge par l'assurance maladie, sur laquelle est assise l'une des deux composantes de la rémunération des pharmaciens.

(SOC – 392998 – 29/03/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret modifiant les dispositions relatives à l'exercice d'une activité libérale dans les établissements publics de santé. Les nouvelles dispositions puisent en partie dans le *corpus* des recommandations de Mme Dominique Laurent dans son rapport *L'activité libérale dans les établissements publics de santé* remis en 2013 à la ministre des affaires sociales et de la santé. Le Conseil d'État s'est interrogé sur la possibilité de pratiquer des dépassements d'honoraires pour les praticiens libéraux des établissements publics de santé. Il écarte l'hypothèse selon laquelle le recueil informatisé de l'activité publique personnelle des praticiens exerçant une activité libérale constituerait une méconnaissance du principe d'égalité, en considérant que ce recueil était bien nécessaire et en rapport avec l'objet de la loi.

(SOC – 393719 – 31/10/2017) – Après avoir examiné la transposition des parties législatives par trois ordonnances, le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret dont les dispositions concernent la procédure de délivrance de la carte professionnelle européenne, l'application du mécanisme d'alerte et l'accès

partiel aux professions de santé. L'examen du Conseil d'État porte largement sur la valeur des décisions implicites de l'administration saisie de demandes de praticiens ressortissants d'un État membre de l'Union européenne ou d'un État partie à l'accord sur l'Espace économique européen souhaitant s'installer dans un cadre stable et continu (« libre établissement »), ou fournir de manière temporaire et occasionnelle des services (« libre prestation de services »), ou enfin exercer une partie seulement des actes relevant d'une profession de santé (« accès partiel »). Sur ce sujet important en termes de santé publique, le décret examiné procède à un découpage fin, selon lequel certaines demandes font l'objet d'une décision implicite « silence vaut rejet » et d'autres d'une décision implicite « silence vaut acceptation ». D'autre part, le décret dispose qu'il sera fait dans un délai de neuf mois après son entrée en vigueur un bilan de la mise en œuvre des décisions implicites « silence vaut rejet ».

■ **Coordination entre médecines de ville et hospitalière**

(SOC – 392196 – 03/05/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret prévoyant la généralisation de l'accès du médecin au dossier pharmaceutique d'un patient au sein d'un établissement de santé. Ce dispositif vise à établir une meilleure coordination ville-hôpital et à permettre d'éviter les redondances ou administrations de médicaments incompatibles. Le Conseil d'État propose des ajustements pour garantir le respect de l'obligation de recueil du consentement du patient.

■ **Lutte contre les conflits d'intérêts**

(SOC – 392151 – 26/01/2017) – (SOC – 392188 – 22/12/2016) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi de deux projets de décrets constituant le pendant, quasi identique, pour les vétérinaires, des dispositions réglementaires concernant les professions médicales et de santé. Les articles L. 5141-13-1 et L. 1453-2 du code de la santé publique interdisent dorénavant aux entreprises fabriquant ou commercialisant des médicaments vétérinaires d'accorder des avantages en nature ou en espèces aux professionnels et aux étudiants de ces professions, et à ces derniers de les recevoir. Cependant de tels avantages peuvent être prévus dans le cadre de conventions de recherche ou d'hospitalité, notamment, après avoir été soumises à l'avis de l'Ordre professionnel compétent. Ces décrets prévoient, d'une part, les éléments contenus dans les conventions de recherche et d'hospitalité et, d'autre part, la publication des conventions et rémunérations sur un site unique.

(SOC – 392352 – 02/02/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un décret ayant pour objet de préciser les conditions de mise en œuvre du dispositif de déclaration des dépenses d'activités d'influence et de représentation d'intérêts s'inscrivant dans la lutte contre le tabagisme. Bien que l'activité des représentants d'intérêt du secteur du tabac soit soumise à une base légale spécifique, elle s'inscrit dans un cadre général construit en deux temps. En premier lieu, les impératifs de transparence et de prévention des conflits d'intérêts ont été placés au cœur du débat public et ont conduit à la création de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique et la création d'une obligation de déclaration d'intérêts pour un certain nombre de responsables publics (loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013



relative à la transparence de la vie publique). La seconde étape résulte de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, qui a généralisé les registres mis en œuvre par les assemblées parlementaires à l'ensemble de la sphère publique dans le cadre de la garantie de leur indépendance.

(SOC – 392451 – 12/01/2017) – L'ordonnance soumise à l'examen du Conseil d'État (section sociale) consiste en l'extension du dispositif « anti-cadeaux » prévu notamment par la loi n° 93-121 du 27 janvier 1993 portant diverses mesures d'ordre social et qui jusqu'alors concernait seulement les produits remboursables à l'ensemble des produits de santé, et d'élargir le cercle des professionnels concernés à l'ensemble des agents des administrations chargées de la politique de santé, au-delà des seules professions de santé. L'extension des professions concernées par l'interdiction de recevoir des avantages concerne l'ensemble des professions réglementées dans le domaine de la santé et les fonctionnaires et agents des administrations de l'État, des collectivités territoriales et de leurs établissements publics ou de toute autre autorité administrative qui élabore ou participe à l'élaboration d'une politique publique en matière de santé ou de sécurité sociale ou sont titulaires de pouvoirs de police administrative à caractère sanitaire.

4.18.4. Sécurité sanitaire

(SOC – 392505 – 27/04/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret relatif au repérage de l'amiante avant travaux. Le Conseil d'État considère que le décret, qui représente l'aboutissement d'un long processus législatif et réglementaire, propose un équilibre satisfaisant : les dispositifs prospectifs rendus obligatoires sont certes coûteux pour les donneurs d'ordre, mais ces coûts sont à la fois proportionnés à l'objectif de protection des travailleurs du bâtiment et à l'objectif de sécurisation des donneurs d'ordres.

(SOC – 392532 – 19/01/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un décret d'application de l'article [L. 1413-14](#) du code de la santé publique. L'article [L. 1413-14](#) nouveau étend la législation précédemment dédiée aux seules infections nosocomiales à « *toute infection associées aux soins* », étend l'obligation de déclaration à l'établissement de santé, ajoute les actes médicaux à visée esthétique à la liste des actes auxquels peut être associée une infection, et précise les obligations propres des professionnels de santé.

(SOC – 392917 – 12/07/2017) – Les nuisances sonores constituent un enjeu majeur de santé publique, en particulier chez les jeunes. En 2015, l'OMS a lancé une alerte sur la menace et la gravité pour l'audition que représente l'exposition aux bruits de nature récréative, tout en estimant que la moitié des cas de déficience auditive pourraient être évités par la prévention primaire. Dans ce contexte, le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret d'application de l'article [L. 1336-1](#) du code de la santé publique. En particulier, sont prévues des normes de niveaux sonores limites, d'enregistrement en continu des niveaux sonores, d'information du public sur les risques auditifs, et de mise à disposition du public à titre gratuit de protections auditives individuelles adaptées.

4.19. Sports

■ Jeux Olympiques et Paralympiques

Délivrance de titres d'occupation du domaine public

➡ *V. aussi supra « 4.9.2. Occupation du domaine public » (TP/AG – 393671 – 9/11/2017), p. 336*

Déroptions aux interdictions et restrictions en matière de publicité

➡ *V. aussi supra « 4.7.5. Sites classés » (TP/AG – 393671 – 9/11/2017), p. 332*

■ Paris et jeux

Organisation du fonctionnement et contrôle des paris et jeux

➡ *V. aussi supra « 3.1.4. Domaines respectifs de la loi et du règlement » (INT – 393339 – 11/07/2017), p. 264*

4.20. Transports

4.20.1. Transports routiers

■ Transport en commun de voyageurs

Mise en œuvre du schéma d'ensemble du réseau de transport public du Grand Paris (TP – 392514 – 17/01/2017) – Le tronçon de métro automatique du réseau de transport public du Grand Paris reliant les gares du Bourget RER et du Mesnil-Amelot a été considéré comme inconciliable avec le schéma d'ensemble du réseau de transport public du Grand Paris. En vertu de l'[article 4](#) de la loi n° 2010-597 du 3 juin 2010 relative au Grand Paris, sont déclarés d'utilité publique « les projets d'infrastructures qui mettent en œuvre le schéma d'ensemble du réseau de transport public du Grand Paris ». Dans son avis du 28 février 2013, l'assemblée générale du Conseil d'État a considéré que si le rapport normatif entre les projets et le schéma d'ensemble, approuvé par le décret [n° 2011-1011](#) du 24 août 2011, ne relevait pas de la « pure conformité », les évolutions qui remettraient en cause les « caractéristiques principales » du schéma d'ensemble, à savoir « celles qui garantissent la cohérence fonctionnelle de chacune des lignes identifiées », ne pourraient être admises qu'en modifiant le schéma d'ensemble. L'assemblée générale estime notamment qu'une réduction sensible de la longueur des quais et l'introduction de ruptures de charge au sein de trajets pour lesquels le



schéma d'ensemble mentionnait une liaison directe constituaient des évolutions inconciliables avec ce schéma. Le projet de tronçon présenté au Conseil d'État (section des travaux publics) était relatif à la réalisation de la ligne identifiée par le schéma d'ensemble comme la « ligne rouge », qui comprend également la gare de La Défense. Dès lors qu'il prévoyait, d'une part, une longueur des quais des gares de ce tronçon sensiblement inférieure à celle prévue au schéma d'ensemble et, d'autre part, une rupture de charge à la gare de Saint-Denis-Pleyel pour le voyageur se rendant de l'aéroport de Roissy Charles-de-Gaulle à La Défense, alors que le schéma d'ensemble mentionne à plusieurs reprises une liaison directe par la ligne rouge entre ces deux pôles, le Conseil d'État considère qu'il était, en l'état, inconciliable avec ce schéma et méconnaissait, de ce fait, la loi du 3 juin 2010. Il n'a donc pu examiner l'utilité publique de ce projet.

➤ *V. aussi supra « 3.1.4 Domaines respectifs de la loi et du règlement », Invalidation du certificat d'immatriculation d'un véhicule (TP – 393353 – 25/07/2017), p. 264*

■ Véhicules à délégation de conduite

Expérimentation de véhicules à délégation de conduite sur les voies publiques – Règles de responsabilité civile et pénale applicables (TP – 393942 – 19/12/2017)

– Le « conducteur » d'un véhicule est un élément central du droit routier et le code de la route lui fait de nombreuses obligations, notamment celle prévue par le II de son article R. 412-6 qui dispose : « *Tout conducteur doit se tenir constamment en état et en position d'exécuter commodément et sans délai toutes les manœuvres qui lui incombent* ». Il l'est également, par voie de conséquence, dans la responsabilité civile et pénale en matière routière et l'article L. 121-1 du code de la route le tient pour pénalement responsable des infractions commises par lui dans la conduite du véhicule. Dès lors, dans le cas de véhicules à délégation de conduite, il existe des incertitudes majeures quant aux règles de responsabilité civile et pénale applicables, en l'absence de toute adaptation législative. C'est la raison pour laquelle le Conseil d'État (section des travaux publics) n'estime pas possible de permettre au ministre chargé des transports d'autoriser une dérogation au II précité de l'article R. 412-6 du code de la route, qui aurait pour conséquence qu'un véhicule à délégation de conduite pourrait circuler avec une personne à bord laquelle, n'étant pas soumise au devoir de vigilance prévu par ces dispositions, ne remplirait pas la fonction de « conducteur ».

4.20.2. Financement

■ Règles de financement des investissements de SNCF Réseau

➤ *V. supra « 3.1.4. Domaines respectifs de la loi et du règlement » (TP – 392677 – 28/02/2017), p. 265*

4.21. Travail et emploi

Le Conseil d'État (section sociale) a examiné des décrets relatifs aux conditions de travail et d'emploi dans des branches d'activité historiquement soumises à des régimes de droit spécifiques.

4.21.1. Droit agricole du travail

(SOC – 393484 – 13/10/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret qui rend applicables les dispositions de droit commun du code du travail aux salariés agricoles. Le projet constitue une simplification, dans la mesure où il ne maintient dans le code rural que les dispositions spécifiques ou dérogatoires aux dispositions du code du travail. Parallèlement, un ensemble d'abrogations permet ainsi d'alléger le code rural. Les dispositions de droit commun qui s'appliquent désormais aux salariés agricoles portent sur l'organisation du travail dans la semaine, la possibilité d'organiser le travail par roulement, les horaires individualisés et la récupération des heures perdues, ou encore les modalités de consultation de la formation spécifique aux professions agricoles de la Commission nationale de la négociation collective.

4.21.2. Droit applicable aux gens de mer

Allégement de procédures (SOC – 392544 – 26/01/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret pris pour l'application des articles L. 5521-4 et L. 5612-1, d'une part, et L. 5521-5, d'autre part, du code des transports. Ces articles renfermant un certain nombre d'allègements de procédures prévoient notamment l'allègement de la « condition de moralité » précédemment exigée pour accéder aux fonctions d'officiers. Seul le chef mécanicien d'un navire armé au commerce et le capitaine d'un navire armé au commerce ou à la pêche ainsi que, le cas échéant, l'officier chargé de la suppléance de ce dernier, restent soumis à l'exigence de moralité. De plus, les marins résidants hors de France et affiliés au régime spécial de sécurité sociale des marins (ENIM) sont désormais identifiés pour embarquer sur un navire immatriculé au registre international français. Enfin, un décret simple peut désormais modifier la liste des organisations syndicales et patronales représentatives composant la Commission nationale de la négociation collective maritime.

Activités de placement et de mise à disposition des gens de mer (SOC – 393122 – 19/06/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret relatif aux services privés de **recrutement et de placement des gens de mer**. Ce texte traite des activités de placement et de mise à disposition de travailleurs, à la manière d'une entreprise de travail intérimaire. Pour chacune, le décret examiné définit les modalités et conditions d'exercice commun ou autonome de



ces deux activités. Le Conseil d'État (section sociale) constate qu'il est complexe de réglementer la navigation, activité internationale par nature, sans créer de distorsion de concurrence entre des opérateurs établis en France soumis à ces normes et les opérateurs étrangers.

Protection de la santé et de la sécurité des personnes et des biens (SOC – 393394 – 07/09/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet de décret abrogeant et remplaçant le décret n° 98-332 du 29 avril 1998 relatif à la **prévention des risques dus à l'amiante à bord des navires**. Ce nouveau décret reprend essentiellement les dispositions de l'ancien, en élargissant le champ d'application de l'obligation de repérage d'amiante d'une part aux navires de pêche d'une longueur inférieure à 12 mètres, précédemment exempté et, d'autre part, à tous les matériaux du navire, contre uniquement les calorifugeages, flocages et faux plafonds précédemment. Le Conseil d'État estime important de souligner l'urgence à mettre en œuvre les nouvelles dispositions, afin de garantir pour tous le droit à la protection de la santé et de la sécurité des personnes et des biens, protection qui a le caractère d'un principe de valeur constitutionnelle.

5. Avis du Conseil d'État sur questions

• • • Les avis rendus par le Conseil d'État sur une question posée par le Gouvernement ou par une collectivité d'outre-mer sont consultables dans leur intégralité sur le site internet du Conseil d'État (www.conseil-etat.fr, rubrique « décisions, avis et publications ») lorsque le Gouvernement ou la collectivité l'a autorisé. Ils sont également consultables sur l'application [ConsiliaWeb](#), accessible gratuitement, depuis la page d'accueil du site internet du Conseil d'État. L'outil se présente comme un moteur de recherche où les entrées peuvent se faire par numéro d'avis, par date ou par mots clés.

La liste des quatorze avis rendus publics au titre 2017 est présentée ci-dessous par ordre chronologique.

5.1. Avis sur questions posées par le Gouvernement

1. Assemblée générale, avis n° 392602 du 09/02/2017 – Demande d'avis sur les modalités de contrôle par la Commission nationale de contrôle des comptes de campagne et des financements politiques des emprunts et avances consentis à un candidat aux élections politiques par des personnes morales autres que les partis politiques et les établissements de crédit

2. Assemblée générale, avis n° 393431, le 07/09/2017 – Demande d'avis sur les modalités d'inscription sur les listes électorales en Nouvelle-Calédonie, en vue de la consultation sur l'accession à la pleine souveraineté

3. Section des travaux publics, avis n° 393554 du 03/10/2017 – Demande d'avis sur la qualification de divers matériels, par les cahiers des charges type des concessions d'énergie hydraulique (versions 1920 et 1999), de biens de retour ou de biens de reprise

4. Section de l'intérieur, avis n° 393566 du 17/10/2017 – Demande d'avis sur la possibilité pour le Conseil supérieur de l'audiovisuel d'édicter une recommandation se substituant à certaines stipulations des conventions conclues avec les éditeurs de services et sur la validité des mises en demeure prises sur le fondement de ces stipulations

5. Assemblée générale, avis n° 393531 du 19/10/2017 – Demande d'avis sur l'interprétation de l'article 4 de l'ordonnance n° 58-1210 du 13 décembre 1958 portant loi organique relative à l'indemnité des membres du Parlement



6. Assemblée générale, avis n° 393651 du 07/12/2017 – Demande d’avis sur la différenciation des compétences des collectivités territoriales relevant d’une même catégorie et des règles relatives à l’exercice de ces compétences

5.2. Avis sur questions posées par une collectivité d’Outre-mer

1. Section de l’intérieur, avis n° 392288 du 10/01/2017 – Demande d’avis du président de l’assemblée de la province Nord sur la répartition des compétences entre les provinces et les communes de Nouvelle-Calédonie en matière de traitement et de collecte des déchets ménagers et non ménagers

2. Section sociale, avis n° 392280 du 14/02/2017 – Demande d’avis du président de l’assemblée de la province Sud sur la répartition des compétences entre la Nouvelle-Calédonie, les provinces et l’État en matière de répression de l’ivresse publique liée à l’alcool et à certaines substances,

3. Section sociale, avis n° 392279 du 14/02/2017 – Demande d’avis du président du congrès de Nouvelle-Calédonie sur la répartition des compétences entre le congrès de la Nouvelle-Calédonie et l’État en matière d’interdiction de la consommation d’alcool sur la voie publique

4. Section des finances, avis n° 393209 du 16/05/2017 – Demande d’avis du président de la Polynésie française sur la détermination de l’autorité compétente pour apporter des dérogations au principe de la compétence exclusive du comptable public quant au maniement des fonds publics

5. Section de l’intérieur, avis n° 393257 du 20/06/2017 – Demande d’avis du président de la Polynésie française sur les modalités et le régime d’expédition des affaires courantes par le gouvernement de Polynésie française après que les fonctions du président ont pris fin

6. Section de l’intérieur, avis n° 393317 du 27/06/2017 – Demande d’avis du président de l’assemblée de la province Sud sur la répartition des compétences pour encadrer les émissions sonores émises par les débits de boissons diffusant de la musique amplifiée

7. Section des travaux publics, avis n° 393381 - n° 393430 du 31/10/2017 – Demande d’avis des présidents des provinces Sud et Nord sur la répartition des compétences entre la Nouvelle-Calédonie et les provinces en matière de prévention des risques naturels prévisibles

8. Section de l’intérieur, avis n° 393618 du 07/11/2017 – Demande d’avis du président du congrès de la Nouvelle-Calédonie sur la procédure de navette entre le congrès et le sénat coutumier suivie à l’occasion de l’examen des lois du pays intéressant l’identité kanak

6. Index

A

Accords internationaux	257
Administration	
– Organisation des services de l'État	
. <i>Préfets</i>	215 , 253
. <i>Service à compétence nationale</i>	361
– Relations entre le public et l'administration	223 , 297
. « <i>Droit à l'erreur</i> ».....	223
. « <i>Droit au contrôle</i> ».....	224
. <i>Règle selon laquelle le silence vaut acceptation</i>	224 , 297
. <i>Simplification des relations entre l'administration et le public</i>	353
Agences	
– Agence centrale des organismes de sécurité sociale (ACOSS).....	236 , 321
– Agence nationale de la sécurité des systèmes d'information (ANSSI).....	279
– Agence nationale de sécurité du médicament (ASM).....	364
– Agence pour la formation professionnelle des adultes (AFPA).....	295
– Agence pour la mobilité outre-mer (LADOM)	295
– Agences régionales de santé (ARS).....	253 , 366 , 367
– ITER-France.....	402
Agriculture	
– Enseignement agricole	338
Associations et fondations reconnues d'utilité publique.....	311
– Associations cultuelles.....	313
– Création d'une fondation	312
– Statuts.....	311
Audiovisuel et communication	315. Voir aussi Autorités indépendantes
– Affichage et publicité	315 , 332
– Financement	315
– Service public de la communication audiovisuelle.....	280
– Société de l'information	306
Autorités indépendantes	
– Autorité de la concurrence.....	294 , 327
– Autorité des marchés financiers (AMF).....	247
– Autorité de sûreté nucléaire (ASN).....	300
– Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques (CNCCFP)	217 , 221
– Commission nationale du débat public (CNDP).....	341
– Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA)	294 , 315
– Haut Conseil des finances publiques (HCFP)	320 , 322
– Haute Autorité de santé (HAS).....	364 , 368
– Haute Autorité pour la transparence de la vie publique (HATVP)	218 , 299 , 369

B

Banque et assurance.....	316
– « Banque de la démocratie »	211 , 212
– Établissements de crédit et sociétés de financement	222
– Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages (FGAO).....	316 , 318
– Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions	318
– Fonds de pension	317
– Organismes d'assurance	316



Budget	319. Voir aussi Fiscalité
– Budget de l'État	319
. <i>Décrets d'avance</i>	323
. <i>Loi de financement de la sécurité sociale (LFSS)</i>	236, 237, 238, 365
. <i>Loi de finances</i>	219, 237, 242, 243, 244, 259, 321, 322
. <i>Loi de finances rectificative</i>	244, 322, 323
. <i>Loi de programmation des finances publiques pour les années 2017 à 2022</i>	319, 320
. « Réserve parlementaire »	219

C

Codification	225, 233, 266
– Code de la défense	292
– Code des relations entre le public et l'administration (CRPA)	223
– Code du travail	233
– Code minier	266, 358
– Commission supérieure de codification	292
Collectivités territoriales	249, 267. Voir aussi Consultations
– Collectivités ultramarines. <i>Voir</i> Outre-mer	
– Compétences	249, 251
– Dispositions financières	267, 321
. <i>Compensation financière au titre des transferts de compétences</i>	322
. <i>Taxe d'habitation</i>	242, 321
– Principe de libre administration des collectivités territoriales	250, 267, 288, 333
Commerce et industrie	324
– Commande publique	308, 324
– Transparence	324, 325
Conseil constitutionnel (décisions 2016 et 2017 citées au rapport)	
– Décision 2016-590 QPC du 21 octobre 2016	334
– Décision 2016-741 DC du 8 décembre 2016	325
– Décision 2016-744 DC du 29 décembre 2016	324
– Décision 2017-651 QPC du 31 mai 2017	280
– Décision 2017-669 QPC du 27 octobre 2017	345
Consultations	268
– Comité technique paritaire	268
– Commissaire général à l'investissement	272
– Commission nationale de la négociation collective	373
– Commission supérieure de codification	292
– Conseil commun de la fonction publique	271, 274
– Conseil économique, social et environnemental	272
– Conseil national des barreaux	307
– Conseil national d'évaluation des normes (CNEN)	270, 271, 273, 319
– Conseils d'administration	270, 271
– Conseil supérieur de la construction	270
– Conseil supérieur de la fonction publique de l'État (CSFPE)	275
– Conseil supérieur des chambres régionales des comptes (CSCRC)	274
– Consultation dématérialisée	269
– Consultation des collectivités territoriales	269, 276
– Consultation sur l'accession à la pleine souveraineté de la Nouvelle-Calédonie	287
– Régularité des consultations	233, 268
Culture et patrimoine	328
– Archéologie préventive	329
– Droits d'auteur	330
– Monuments historiques	331
– Patrimoine archéologique	328
– Services publics d'archives	333
– Sites classés	331, 332

D

Défense	333. Voir aussi Sécurité
– Conseil de défense et de sécurité nationale.....	216
– Lutte contre le terrorisme. <i>Voir Sécurité</i>	
. <i>Centre national de contre-terrorisme</i>	216
– Service national.....	334
– Volontariat international.....	334
Déontologie	217, 226
– Conflit d'intérêts.....	219 , 369
– Cumul d'activités.....	226
– Déclarations de situation.....	218 , 219
– Professions libérales juridiques, judiciaires et d'expertise comptable.....	299
– Référent déontologue.....	226
Domaine public	335
– Domaine public maritime.....	335
– Occupation du domaine public.....	336
. <i>Concessions</i>	337 , 338 , 355
Droit souple	247

E

Élections	278
– Élections au Parlement européen.....	279
– Élections législatives.....	279
– Élections présidentielles.....	218
– Élections professionnelles.....	283
– Financement de la vie politique.....	217 , 278
– Propagande électorale.....	222 , 279
Énergie	338
– Énergie atomique.....	402
– Énergie hydraulique.....	338
– Gaz.....	338 , 356
– Hydrocarbures.....	338 , 355 , 357
Enseignement	338
– Enseignement agricole.....	261
– Enseignement supérieur.....	240
. <i>Accès à l'enseignement supérieur</i>	240
. <i>Organisation des études universitaires</i>	339
. <i>Personnels</i>	269 , 348
– Établissements d'enseignement.....	234 , 296
– Loi Orientation et réussite des étudiants.....	240 , 338
Environnement	340
– Arrêt progressif de la recherche et de l'exploitation d'hydrocarbures.....	254
– Expérimentation.....	273
– Mines.....	355
– Participation du public aux décisions ayant une Incidence sur l'environnement.....	340 , 357
– Prévention des risques.....	288 , 364
– Sites classés.....	331. Voir aussi Culture et patrimoine
Établissements publics	295. Voir aussi Enseignement
– Conseils d'administration et instances représentatives.....	283 , 295
– Établissement français du sang (EFS).....	365 , 368
– Établissement pour l'insertion dans l'emploi (EPIDE).....	295
– Établissements publics des cultes reconnus d'Alsace-Moselle.....	314
– Institut de formation aux carrières administratives, sanitaires et sociales (IFCASS).....	295
– Institut de radioprotection et de sûreté nucléaire (IRSN).....	300



– Institut national de l'environnement industriel et des risques (INERIS).....	364
– SNCF Réseau	265
– Statuts	
. <i>Création d'un établissement public</i>	268, 295
. <i>Financement</i>	365
. <i>Référent déontologue</i>	226
. <i>Regroupement d'établissements publics</i>	296
État d'urgence	213
– Loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme.....	213, 334
Études d'impact	210

F

Fiscalité	242, 341
– Droit à l'erreur.....	345
– Fiscalité des entreprises	
. <i>Impôt sur les sociétés</i>	244, 343
– Fiscalité du patrimoine	
. <i>Impôt sur la fortune immobilière</i>	243
– Fiscalité sur les revenus	
. <i>Prélèvement à la source</i>	341
. <i>Prélèvement forfaitaire unique sur les revenus du capital</i>	243
– Intérêts de retard	344
– Taxe d'habitation. Voir Collectivités territoriales	
– Transparence.....	211, 218
Fonction publique	347
– Cadres et emplois	
. <i>Création d'une nouvelle catégorie d'agent contractuel de l'État</i>	351
. <i>Création d'un statut particulier</i>	352
. <i>Statuts d'emploi</i>	261, 351
– Carrières et métiers	
. <i>Mobilité</i>	266
. <i>Protocole « Parcours professionnels, carrières et rémunérations »</i>	352
. <i>Reconnaissance des acquis de l'expérience professionnelle</i>	347
– Protocole d'accord relatif à l'avenir de la fonction publique.....	352
– Statuts, droits, obligations et garanties	347
. <i>Cessation d'activité</i>	352
. <i>Déontologie</i>	226
. <i>Entrée en service</i>	347, 349

J

Justice	353
– Droits civils et individuels.....	281
– Expérimentation d'un nouveau recours juridictionnel.....	353
– Juges administratifs et judiciaires	354
. <i>Juge aux affaires familiales</i>	281
. <i>Juge des libertés et de la détention</i>	215, 247
. <i>Juge des référés</i>	214
. <i>Liberté syndicale</i>	282
– Juridictions	
. <i>Création du tribunal d'instance de Paris</i>	353
– Médiation	274

- Peines	
. <i>Peine d'inéligibilité en cas de crime ou de manquement à la probité</i>	220
. <i>Peines correctionnelles</i>	220
. <i>Principes de nécessité et de proportionnalité des peines</i>	220 , 222 , 342
- Procédure.....	354
- Professions juridiques.....	297
- Transaction.....	225

L

Libertés et droits fondamentaux

- Droit au respect de la vie privée.....	218 , 286 , 301 , 304
- Droit de propriété.....	255 , 314 , 316 , 329 , 330
- Liberté contractuelle.....	220 , 284 , 316 , 362
- Liberté de circulation.....	297 , 307
- Liberté d'entreprendre.....	316 , 362
- Liberté syndicale.....	282
- Principe d'égalité devant la loi.....	244 , 253 , 283 , 344 , 345
. <i>Égalité femme-homme</i>	283
- Principe d'égalité devant les charges publiques.....	160 , 242 , 243 , 244 , 245 , 291 , 360

Logement

- Aides au logement.....	361
- Taxe d'habitation. <i>Voir</i> Collectivités territoriales	

O

Outre-mer.....[285](#)

- Applicabilité outre-mer des textes législatifs et réglementaires.....	258 , 291
- Droit applicable dans les collectivités régies par l'article 74 de la Constitution.....	286
- Loi de programmation relative à l'égalité réelle en outre-mer.....	266
- Lois du pays.....	289
- Nouvelle-Calédonie.....	287 . <i>Voir aussi</i> Consultations

P

Pouvoirs publics et institutions

- Académie des inscriptions et belles-lettres.....	268
- Conseil économique, social et environnemental.....	272 , 294
- Institut de France.....	295
- Ordre de la Légion d'honneur.....	259 , 278
- Ordre de la Libération.....	278
- Parlement.....	218 , 293

Protection sociale et action sociale.....[236](#), [360](#)

- Aides au logement.....	361
- Financement.....	236
- Minima sociaux.....	360
- Organisation de la protection sociale.....	239
- Protection sociale complémentaire.....	362
- Régime social des indépendants.....	239
- Sécurité sociale.....	361

S

Santé publique et système de santé.....[363](#)

- Médicaments.....	364
- Ordres et professions réglementées de santé.....	265 , 283 , 299 , 367
- Organisation du système de santé.....	365 , 366
- Prévention et lutte contre les fléaux sociaux.....	291 , 363 , 374
- Sécurité sanitaire.....	370



Sécurité	
– Activités privées de sécurité.....	333
– Loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme.....	213
– Renseignement	
. <i>Coordonnateur national du renseignement</i>	216
– Sécurité intérieure et lutte contre le terrorisme	213
. <i>Centre national de contre-terrorisme</i>	216
. <i>Enquêtes administratives</i>	302
. <i>Expérimentation de l'enregistrement de contrôles d'identité</i>	264
Service civique	334
Sports et jeux	371
– Jeux Olympiques et Paralympiques	336 , 371
– Paris et jeux.....	264 , 371

T

Traitement de données à caractère personnel	245 , 300
– Conditions de légalité du traitement	302
– Données de santé.....	248 , 300 , 301
– Formalités préalables à la mise en œuvre des traitements	300
– Personnes responsables du traitement	300
– Prise en charge financière	300
Transports	371
– Financement	372
– Transports routiers.....	371
Travail et emploi	227 , 373
– Dialogue social	228 , 231
– Droit agricole du travail	373
– Droit applicable aux gens de mer	373
– Formation professionnelle	234
– Licenciement.....	233
– Mise à disposition de travailleurs.....	232
– Négociation collective.....	230 , 232 , 235
– Ordonnances «travail».....	227
– Prévisibilité et sécurisation des relations de travail	228
– Risques professionnels.....	229

U

Union européenne	304
– Aides d'État	305
– Liberté de circulation.....	307
– Service d'intérêt économique général (SIEG)	305

V

Vie publique	
– Financement de la vie politique	221
– Loi organique rétablissant la confiance dans l'action publique.....	218
– Loi pour la confiance dans l'action publique.....	220
– Transparence de la vie publique.....	217

7. Statistiques de l'activité consultative du Conseil d'État

7.1. L'activité consultative en 2017 : nombre de séances, nombre et nature des textes examinés

1. Nombre de projets de texte examinés par les formations consultatives du Conseil d'État

	Textes examinés en section ⁽¹⁾	Textes examinés en assemblée générale ⁽²⁾	Textes examinés en commission permanente
Section de l'intérieur	483	15	0
Section des finances	139	5	5
Section des travaux publics	206	8	0
Section sociale	228	11	1
Section de l'administration	246	5	0
Sous total	1302	44	6
Section du rapport et des études	3	3	0
Total	1305	47	6

⁽¹⁾ projets de rapport et d'étude pour la section du rapport et des études.

⁽²⁾ présentation du texte examiné au titre de la section administrative « pilote » ayant fait l'objet de la saisine.

	Dessaisissements	Retrait des textes par l'administration
Section de l'intérieur	5	10
Section des finances	0	3
Section des travaux publics	12	1
Section sociale	0	9
Section de l'administration	2	4
Total	19	27



2. Nombre de séances tenues par les formations consultatives

Section de l'intérieur	81
Section des finances	86
Section des travaux publics	68
Section sociale	120
Section de l'administration	70
Section du rapport et des études	24
Sous total	449
Assemblée générale	36
Commission permanente	5
Commission spéciale	0
Sous total	41
Total	490

3. Projets de texte examinés par les formations consultatives (sections, assemblée générale, commission permanente)

	Section de l'intérieur	Section des finances	Section des travaux publics	Section sociale	Section de l'administration	Section du rapport et des études	Total	Assemblée générale	Commission permanente	Total
Projets de loi ⁽¹⁾	17	39	13	27	10	0	106	19	5	24
Propositions de loi	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Ordonnances	12	14	8	29	6	0	69	19	1	20
Lois du pays	0	3	1	4	0	0	8	0	0	0
Décrets réglementaires ⁽²⁾	174	81	145	166	228	0	794	1	0	1
Décrets individuels, arrêtés, décisions	271	0	36	0	0	0	307	0	0	0
Avis	9	2	3	2	2	0	18	5	0	5
Sous total	483	139	206	228	246	0	1302	44	6	50
Rapports d'étude	0	0	0	0	0	3	3	3	0	3
Total	483	139	206	228	246	3	1305	47	6	53

⁽¹⁾ La révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 confère au président de chaque assemblée le droit de soumettre pour avis au Conseil d'État, avant son examen en commission, une proposition de loi déposée par un des membres de son assemblée, sauf si celui-ci s'y oppose (article 39, dernier alinéa).

⁽²⁾ Cette rubrique comporte également les décrets pris en matière de déclaration d'utilité publique régie par le code de l'expropriation.

4. Répartition des textes examinés par origine de la saisine (Parlement pour

Les propositions de loi, collectivités d'outre-mer pour les projets de loi du pays et leurs demandes d'avis, administrations à l'initiative du projet de texte pour les autres saisines)

		Lois	Ordonnances	Loi du pays	Décrets réglementaires	Décrets individuels, arrêtés, décisions	avis	Total	
								nombre	%
Total général		106	69	8	794	307	18	1 302	100%
PARLEMENT		total 0						0	-
COLLECTIVITÉS D'Outre-mer		total 8						17	1%
MINISTÈRES		total 106 69 0 794 307 9						1 285	99%
Premier ministre	Total	1	1	0	17	0	2	21	1,6%
Affaires étrangères	Total	21	1	0	6	0	0	28	2,2%
Agriculture	Total	0	0	0	27	1	0	28	2,2%
Culture, communication	Total	4	5	0	42	0	0	51	3,9%
Défense, anc. combattants	Total	0	0	0	40	1	0	41	3,1%
Éducation nationale, enseignement supérieur, recherche	Ens. sup., recherche	1	0	0	16	3	0	20	1,5%
	Éducation nationale	0	0	0	15	0	0	15	1,2%
	Total	1	0	0	31	3	0	35	2,7%
Fonction publique et décentralisation	Fonction publique, réforme de l'État	4	2	0	28	0	1	35	2,7%
	Décentralisation, collectivités territoriale	0	0	0	24	0	0	24	1,8%
	Total	4	2	0	52	0	1	59	4,5%
Intérieur	Total	4	1	0	73	271	2	351	27%
Justice	Total	7	4	0	72	0	0	83	6,4%
Logement	Total	2	2	0	30	3	0	37	2,8%
Outre-mer	Total	2	2	0	7	0	2	13	1%
Sports	Total	1	0	0	16	0	0	17	1,3%
Ministères économiques et financiers – économie, budget, finances, industrie, numérique	Économie/finances	21	17	0	98	0	0	136	10,4%
	Budget	1	0	0	9	0	1	11	0,8%
	Consommation	1	1	0	1	0	0	3	0,2%
	Total	23	18	0	108	0	1	150	11,5%
Ministères sociaux - travail, emploi, formation professionnelle, solidarités, cohésion sociale	Travail/Emploi	6	8	0	31	0	0	45	3,5%
	Formation professionnelle	1	0	0	5	0	0	6	0,5%
	Santé	20	21	0	99	0	0	140	10,8%
	Protection/aide sociale	1	1	0	32	0	0	34	2,6%
	Total	28	30	0	167	0	0	225	17,3%
Écologie, développement durable, énergie, transports	Aménagement, cohésion du territoire, urbanisme, ville	0	0	0	10	0	0	10	0,8%
	Écologie/Environnement.	4	2	0	44	5	0	55	4,2%
	Énergie	1	0	0	12	13	1	27	2,1%
	Mer	0	0	0	1	0	0	1	0,1%
	Transports	3	1	0	39	10	0	53	4,1%
	Total	8	3	0	106	28	1	146	11,2%



5. Délais d'examen des textes par les sections administratives, par nature de texte examiné

	Moins de 15 jours	De 15 jours à 1 mois	De 1 mois à 2 mois	Plus de 2 mois	Total
Projets de loi	53	30	23	0	106
Propositions de loi	0	0	0	0	0
Ordonnances	10	24	29	6	69
Décrets réglementaires	148	212	385	49	794
Total	211	266	437	55	969
914 textes examinés en moins de 2 mois : 94,3%				5,7%	100%

6. Délais d'examen des textes par l'assemblée générale, par nature de texte examiné

	Moins de 15 jours	De 15 jours à 1 mois	De 1 mois à 2 mois	Plus de 2 mois	Total
Projets de loi	12	6	1	0	19
Propositions de loi	0	0	0	0	0
Ordonnances	4	7	8	0	19
Décrets	1	0	0	0	1
Total	17	13	9	0	39
La totalité des 39 textes examinée en moins de 2 mois					

7. Délais d'examen des textes par la commission permanente, par nature de texte examiné

	Moins de 15 jours	De 15 jours à 1 mois	De 1 mois à 2 mois	Plus de 2 mois	Total
Lois	1	2	2	0	5
Ordonnances	0	1	0	0	1
Décrets	0	0	0	0	0
Total	1	3	2	0	6
La totalité des 6 textes examinée en moins de 2 mois					

8. Délais d'examen des textes soumis à l'assemblée générale ou à la commission permanente, tous textes confondus

Les délais moyens d'examen des textes soumis à l'assemblée générale et à la commission permanente sont calculés de la date d'enregistrement du texte à la date de la séance.

en jours	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Délais de passage en assemblée générale	43	42	24	28	32	31	28	21
Délais de passage en commission permanente	11	12	15	20	12	17	20	23

7.2. Évolution de l'activité consultative : 2011-2017

1. Évolution de l'activité consultative par nature des textes examinés, toutes formations consultatives confondues

	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Lois, ordonnances et lois du pays	186	151	155	164	214	228	183
<i>dont projets de loi</i>	117	109	96	96	118	111	106
<i>dont propositions de loi</i>	5	0	6	1	4	3	0
<i>dont ordonnances</i>	48	29	23	54	68	87	69
<i>dont lois du pays</i>	16	13	30	13	24	27	8
Décrets réglementaires	813	668	556	756	800	911	794
Décrets individuels, arrêtés, décisions, remises gracieuses	202	272	234	209	199	222	307
Avis	19	13	17	27	32	10	18
Total	1 220	1 104	962	1 156	1 245	1 371	1 302

2. Nombre de textes examinés en assemblée générale (formation ordinaire et plénière), par section

Les textes ne sont comptabilisés qu'une seule fois au titre de leur passage en assemblée générale, même lorsque la diversité de leurs dispositions a nécessité leur examen par plusieurs sections, chacune en ce qui concerne ses compétences d'attribution (arrêté du 4 juillet 2008 portant répartition des affaires entre les sections administratives du Conseil d'État).

	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Section de l'intérieur	18	12	27	15	15	16	15
Section des finances	16	19	15	15	12	11	5
Section des travaux publics	7	8	15	16	8	16	8
Section sociale	11	5	5	20	7	11	11
Section de l'administration	3	5	3	6	8	14	5
Section du rapport et des études	5	4	2	5	4	5	3
Total	78	55	49	88	65	65	47

3. Nombre de textes examinés en commission permanente, par section

	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Section de l'intérieur	2	-	3	1	1	2	-
Section des finances	7	8	4	6	4	3	5
Section des travaux publics	1	2	2	0	-	1	-
Section sociale	1	2	-	1	-	-	1
Section de l'administration	1	-	1	0	-	-	-
Total	12	12	10	8	5	6	6



4. Nombre de séances d'assemblée générale et de commission permanente

	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Assemblée générale ordinaire	25	27	34	35	31	29	28
Assemblée générale plénière	9	5	7	6	9	9	8
Commission permanente	11	7	9	6	5	6	5
Commission spéciale	0	1	5	-	1	1	0
Total	45	40	55	47	46	45	41

5- Nombre de textes examinés en assemblée générale et en commission permanente

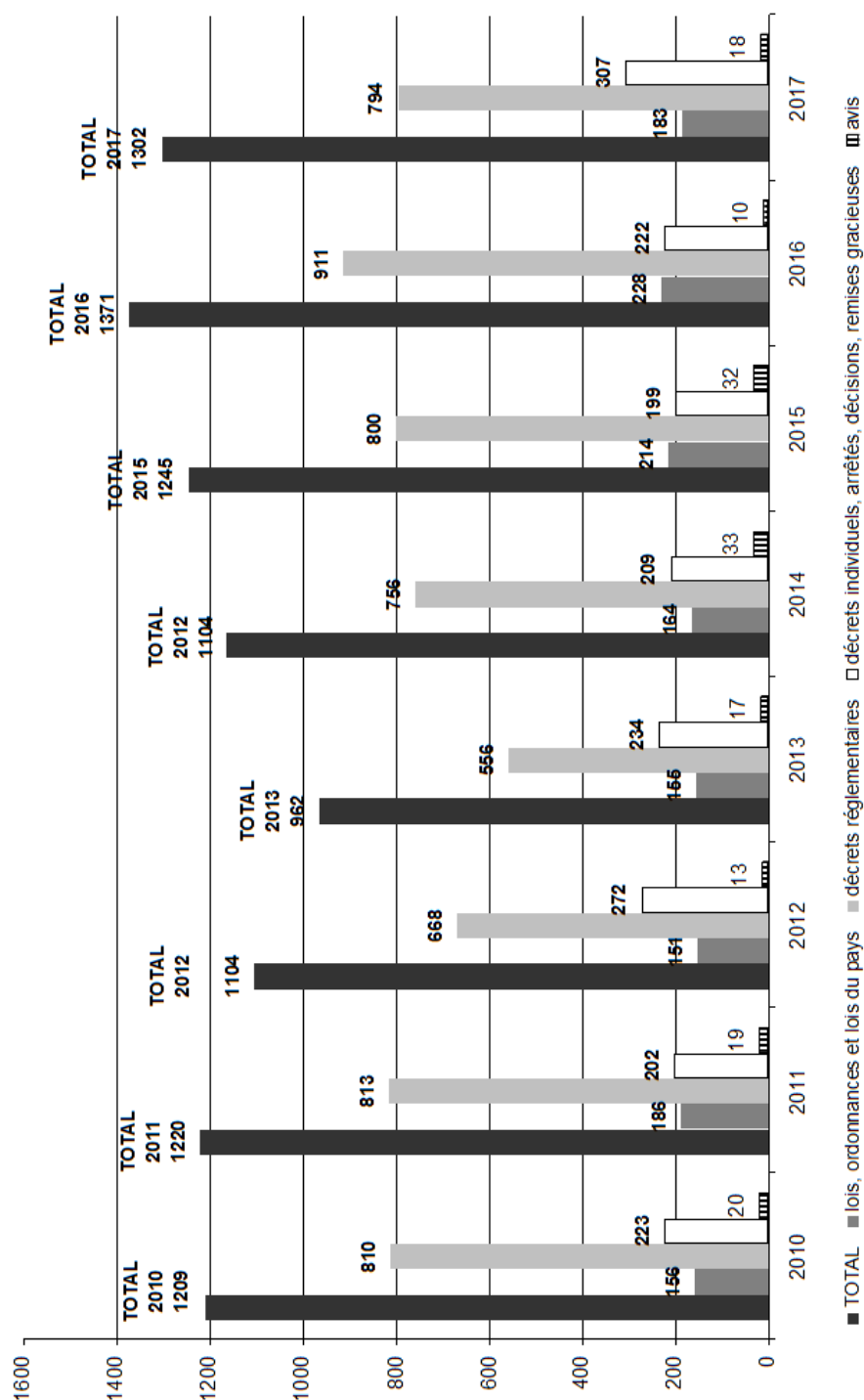
	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Assemblée générale	55	49	88	65	65	58	47
Commission permanente	12	12	10	8	5	6	6
Total	67	61	98	73	70	64	53

6. Nature des textes examinés en assemblée générale et en commission permanente

	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Projets de loi	44	40	61	38	26	25	24
<i>dont conv. internationales</i>	5	5	2	--	1	2	19
<i>dont lois constitutionnelles</i>	1	0	2	--	2	0	-
<i>dont lois organiques</i>	3	2	6	--	2	0	-
Propositions de loi	5	0	6	1	4	3	0
Proposition de loi du pays	-	-	-	-	-	27	0
Projets d'ordonnance	8	3	10	20	13	3	20
Projets de décret réglementaire	2	6	5 ⁽¹⁾	2	6	3	1
Demandes d'avis	4	10	11	8	16	61	5
Projets de rapport et d'étude	4	2	5	4	5	5	3
Total	67	61	98	73	70	66	53

⁽¹⁾ 3 décrets réglementaires, 2 décrets simples

7. Graphique – Évolution de l'activité consultative du Conseil d'État, de 2010 à 2016





Études, débats, partenariats, coopération européenne et internationale





1. L'activité d'étude et de publication

Parmi les missions qui incombent au Conseil d'État, la conduite d'études, qu'elles soient strictement juridiques ou qu'elles relèvent plus largement du domaine de la science administrative et politique, occupe une place importante. Elles procèdent de dispositions du code de justice administrative, mais aussi d'une double volonté du Conseil d'État de participer aux travaux de recherche en droit et gestion publique et d'être ouvert aux préoccupations de la société civile.

En vertu des dispositions de l'[article L. 112-3](#) du code de justice administrative, « *Le Conseil d'État peut, de sa propre initiative, appeler l'attention des pouvoirs publics sur les réformes d'ordre législatif, réglementaire ou administratif qui lui paraissent conformes à l'intérêt général* ». Ainsi chaque année, le Conseil d'État conduit deux types d'études : l'étude annuelle et les études particulières.

Dans le premier cas, le sujet de l'étude est choisi par le bureau du Conseil d'État entre plusieurs thèmes porteurs d'enjeux majeurs pour la société. Par cette étude, le Conseil d'État opère la synthèse de l'état du droit, analyse l'impact des réglementations et formule des propositions utiles à la mise en œuvre des politiques publiques.

Dans le second cas, le Conseil d'État conduit les études que le Gouvernement lui demande de mener dans un délai généralement très réduit – trois à six mois.

Dans tous les cas, les études sont examinées par la section du rapport et des études avant d'être adoptées par l'assemblée générale plénière du Conseil d'État.

1.1. Les études annuelles de 2017

1.1.1. L'étude annuelle publiée en 2017, *Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'« ubérisation »*

Après deux précédentes études, la première en 1998 intitulée *Internet et les réseaux numériques* et la deuxième sur *Le numérique et les droits fondamentaux* en 2014, le Conseil d'État a décidé de poursuivre sa réflexion sur l'évolution des politiques publiques du numérique, en s'attachant cette fois-ci à l'ébranlement des économies et des modèles sociaux traditionnels qui est en cours.

Les plateformes numériques sont au cœur de ces bouleversements. Elles créent de nouveaux modèles d'organisation des activités économiques, elles changent la



société et les rapports sociaux, elles ouvrent de nouvelles possibilités de travail et créent de nouvelles opportunités de développement. Elles transforment la puissance publique et la gouvernance publique. Elles refondent l'ordre du monde en créant des géants de l'internet, dont les règles internes, transnationales, prennent parfois le dessus sur le droit étatique.

Ces évolutions bouleversent les activités traditionnelles. Elles peuvent aussi fragiliser et donner lieu à des excès et à des dérapages.

Cette étude sur l'ubérisation s'efforce d'analyser le phénomène et de donner aux citoyens et aux pouvoirs publics des outils pour mieux le comprendre. Elle dégage également les enjeux et les questions auxquelles conduisent ces évolutions ainsi que les conséquences de ces dernières dans le champ économique et social et sur l'organisation et le fonctionnement des pouvoirs publics.

Les vingt-et-une recommandations auxquelles elle aboutit ne visent pas à créer de nouvelles règles juridiques mais à réinterroger notre droit à l'aune des bouleversements en cours, pour apporter des outils qui permettront d'assurer un développement équilibré de la nouvelle économie.

1.1.2. L'étude annuelle engagée en 2017 (publication 2018)

L'attachement à la citoyenneté est enraciné dans notre histoire et notre droit depuis la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789. La constitution de la V^e République s'inscrit dans la continuité de cet idéal républicain, notamment dans son préambule et son article premier qui dispose que la République « *assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion* ». Il est au demeurant frappant de constater la fréquence de l'usage du vocable « citoyen » considéré comme valorisant, dans le débat politique et social : des associations, entreprises, initiatives, manifestations, pétitions... se qualifient de « citoyennes ». Pourtant, par un paradoxe apparent, le sentiment dominant est celui d'une crise de la citoyenneté. Celle-ci se manifesterait par un déclin du civisme, qui se traduirait notamment par la baisse de la participation aux scrutins électoraux et par un moindre consentement à l'impôt, et plus généralement par une perception brouillée des devoirs du citoyen.

L'étude du Conseil d'État s'efforcera de mieux cerner les manifestations et les causes de ce malaise qui suscite de nombreux commentaires et prises de position publiques. En France, depuis 1789, la citoyenneté est indissociable de l'appartenance à la Nation, dans laquelle réside le principe de toute souveraineté et dont les citoyens jouissent des mêmes droits civils et politiques. Notre réflexion sur la citoyenneté ne peut donc pas faire abstraction des débats qui traversent la société française sur la « fracture sociale », ou l'existence d'une « France périphérique ». La défiance croissante d'un nombre important d'électeurs envers le Parlement et les représentants élus se nourrit de l'idée selon laquelle le simple citoyen, alors même qu'il est de mieux en mieux informé, n'aurait pas la possibilité de peser sur les orientations nationales et les choix du Gouvernement. Nombreux aussi sont

ceux qui se préoccupent des atteintes à la laïcité et de la montée de revendications communautaires contraires à la conception française de la citoyenneté, héritée des Lumières.

Le Conseil d'État s'intéressera aux nouvelles formes de citoyenneté et à leurs limites : citoyenneté locale, européenne et même mondiale. Il ne s'agit en effet nullement pour le Conseil d'État de se borner au constat empreint de nostalgie d'un affaiblissement de la citoyenneté dans sa représentation traditionnelle. Partout, dans de multiples domaines, nos concitoyens prennent des initiatives pour renouveler la citoyenneté et le Conseil d'État se doit de les prendre en compte dans ses réflexions et propositions. En particulier, les nouvelles générations explorent de nouvelles formes de participation en utilisant les outils de communication pour agir dans leur périmètre de proximité mais aussi pour participer à des réseaux transnationaux afin d'aider à la prise de conscience sur la nécessité d'agir afin de faire face aux défis globaux. À certains égards, ce bouillonnement manifeste que la société est en avance sur l'État, ce qui doit nous amener à nous interroger sur les réformes à mettre en œuvre pour encourager la participation à la vie de la cité de tous ceux qui ont le sentiment que leur voix n'est pas assez entendue. Les millions de Français qui ont défilé avec une grande dignité en silence, après les attentats tragiques de janvier 2015, manifestant de façon spectaculaire leur attachement profond aux idéaux qu'incarne la citoyenneté républicaine, nous ont montré la voie à suivre : refuser l'érosion des fondements du vivre ensemble et faire des propositions pour accompagner ce « sursaut citoyen ».

1.2. Les suites données aux études

1.2.1. La contribution du Conseil d'État à la simplification du droit

• • • Dans son étude annuelle de 2016, *Simplification et qualité du droit*, le Conseil d'État invitait à éviter « la lourdeur de la norme ». À cette fin, il remanie certains des textes soumis à son examen pour en réduire la complexité et garantir les meilleures conditions de son application, afin de satisfaire au principe constitutionnel de clarté de la loi et à l'objectif à valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi.

 Consulter l'étude annuelle sur www.conseil-etat.fr

■ La mise en œuvre des propositions de l'étude *Simplification et qualité du droit* (2016) et des engagements du Conseil d'État

Certaines des propositions de l'étude ont commencé à être mises en œuvre en 2017 de même que plusieurs des engagements pris par le Conseil d'État.



-- La mise en œuvre des propositions de l'étude

La proposition n° 2 de l'étude appelait à définir une politique claire, globale et stable de simplification et de qualité du droit sur la durée d'une législature. Le Gouvernement issu des élections présidentielles et législatives de 2017 a précisé les premiers éléments de sa politique de simplification notamment avec la [circulaire du 26 juillet 2017](#) relative à la maîtrise du flux des textes réglementaires et de leur impact.

Un programme « [Action publique 2022](#) » a en outre été présenté dans le cadre du projet de loi de programmation des finances publiques de 2018 à 2022 et dans une circulaire du Premier ministre [du 26 septembre 2017](#). Ce programme comprend cinq chantiers transversaux parmi lesquels la simplification administrative et l'amélioration de la qualité de service.

Le cadre institutionnel de cette politique a été précisé. Un Comité interministériel de la transformation publique a été institué ([décret n° 2017-1586](#) du 20 novembre 2017) en remplacement du Comité interministériel pour la modernisation de l'action publique (créé en 2012). Un délégué interministériel à la transformation publique a également été institué (même décret) pour coordonner l'action des ministères en matière de transformation publique. La direction interministérielle de la transformation publique et la direction interministérielle du numérique et du système d'information et de communication de l'État ([décret n° 2017-1584](#) du 20 novembre 2017), succèdent au secrétariat général pour la modernisation de l'action publique.

La proposition n° 27 tendait à permettre au Conseil d'État d'exiger de l'administration, de sa propre initiative, une justification de l'exécution de certaines décisions juridictionnelles, et d'engager, le cas échéant, une procédure d'astreinte d'office. Elle a été mise en œuvre par le décret [n° 2017-493](#) du 6 avril 2017 modifiant le code de justice administrative. Ce texte a en outre simplifié et clarifié la procédure d'exécution applicable aux décisions rendues par le Conseil d'État et par les juridictions administratives spécialisées, en la rapprochant de celle applicable aux jugements et arrêts des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

-- La mise en œuvre des engagements pris par le Conseil d'État

L'engagement n° 1 du Conseil d'État portait sur le relèvement de son niveau d'exigence en matière de simplification et de qualité du droit, notamment en ce qui concerne les études d'impact et les dispositifs trop complexes. Cet effort a été particulièrement marqué tout au long de l'année 2017 comme le montrent les avis publics rendus par le Conseil d'État sur les projets de lois. Le Conseil d'État a également consacré pour la première fois dans son rapport d'activité 2017 des rubriques très nourries à ces questions et, en particulier, à la qualité des études d'impact (pp. 222-224), à la contribution des formations consultatives à la simplification du droit (pp. 225-234) et aux règles de codification et d'accessibilité du droit (pp.306-307).

L'engagement n° 3 du Conseil d'État portait sur le développement de la médiation au sein de la juridiction administrative. Le décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif a précisé les règles procédurales en ce domaine. Des actions de formation et de sensibilisation à la médiation (dont huit rencontres devant les cours administratives d'appel) ont été conduites au sein de la juridiction administrative et plusieurs documents et outils de travail ont été adoptés en conséquence. Le Conseil d'État et le Conseil national des barreaux ont enfin signé, le 13 décembre 2017, une convention dont l'objectif est de promouvoir le recours à la médiation auprès des avocats, des magistrats, des acteurs publics et des justiciables.

L'engagement n° 5 du Conseil d'État portait sur le signalement à l'autorité compétente des difficultés, identifiées au contentieux, appelant une modification législative ou réglementaire propre à clarifier ou simplifier le droit. Le rapport d'activité 2017 a pleinement mis en œuvre cet engagement en consacrant une rubrique spécifique à *La contribution des formations juridictionnelles à la simplification du droit* (pp. 73-82).

■ La contribution des formations juridictionnelles à la simplification du droit

La section du contentieux a œuvré en 2017 à la simplification du droit en particulier dans deux domaines. En premier lieu, elle s'est attachée, pour le justiciable, à définir des règles claires de répartition des compétences au sein de la juridiction administrative, afin que la complexité dans la détermination de la juridiction compétente ne crée pas de perturbation dans le bon déroulement des procès. C'est en second lieu dans le domaine du contentieux de l'urbanisme, dont la complexité est susceptible de résulter des procédures d'élaboration de certains actes comme de l'office spécifique du juge administratif, qu'elle a procédé à d'importantes simplifications.

1.1. Le code de justice administrative (CJA) prévoit, en son article [R. 811-1](#), le droit de toute partie à interjeter appel d'un jugement rendu par un tribunal administratif. Par exception sont toutefois prévus des cas dans lesquels ce dernier statue en premier et dernier ressort, la voie de recours ouverte étant alors le pourvoi en cassation devant le Conseil d'État. Il en est notamment ainsi dans les litiges « *relatifs aux impôts locaux* » et, en vertu de l'article [R. 811-1-1](#) du même code, pour les recours introduits entre le 1^{er} décembre 2013 et le 1^{er} décembre 2018 dirigés contre une autorisation d'urbanisme portant sur un bâtiment à usage principal d'habitation situé dans une commune dans laquelle existe un déséquilibre marqué entre l'offre et la demande de logement, au sens du code général des impôts.

1.1.1. S'agissant de cette dernière exception, le Conseil d'État a, par sa décision du 19 juin 2017, *Syndicat des copropriétaires de la résidence Butte Stendhal et autres* ([n^{os} 394677 et 397149](#), T.), apporté de nouvelles précisions à la notion de « *bâtiment à usage principal d'habitation* ». Le projet litigieux consistait en l'espèce en un immeuble comportant trente-deux logements sociaux, deux logements de fonction, un centre d'hébergement d'urgence de soixante-et-onze



places, une crèche et des places de stationnement. La section du contentieux, dans la ligne de sa décision du 20 mars 2017, *M. et Mme D.* (n° 401463, T.), juge que pour l'application des dispositions de l'article R. 811-1-1 du CJA, qui ont pour objectif, dans les zones où la tension entre l'offre et la demande de logements est particulièrement vive, de réduire le délai de traitement des recours pouvant retarder la réalisation d'opérations de construction de logements, doit être regardé comme un bâtiment à usage principal d'habitation celui dont plus de la moitié de la surface de plancher est destinée à l'habitation. Elle recourt ainsi à un critère d'une grande simplicité dont la mise en œuvre sera aisée pour déterminer la juridiction administrative compétente, tant pour les requérants que pour le juge. Par ailleurs, par cette même décision, le Conseil d'État a également opéré une simplification quant à la qualification de l'usage d'habitation. Il devait en effet trancher la question de savoir si un centre d'hébergement d'urgence, qui est un établissement social ou médico-social prévu par le code de l'action sociale et des familles et a pour mission de fournir aux personnes sans-abri en situation de détresse des prestations de gîte, de couvert et d'hygiène. S'attachant au seul critère du logement, quelle qu'en soit la durée, le Conseil d'État y répond alors par la positive.

1.1.2. La répartition des compétences au sein de la juridiction administrative a également été clarifiée par l'avis du 2 juin 2017, *SARL privilège automobiles* (Sect., n° 405595, Rec.).

Le Conseil d'État y réaffirme le critère de l'affectation de la taxe aux communes et établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) pour apprécier si, au sens du 4° de l'article R. 811-1 du CJA, un impôt est local. Il retient ainsi un critère simple, s'inscrivant ce faisant dans la ligne de sa jurisprudence qui avait regardé comme des impôts locaux la taxe locale d'équipement (CE, 3 septembre 2008, *Aéroports de Bâle-Mulhouse*, n° 284016), la taxe départementale des espaces naturels sensibles (CE, 21 décembre 2007, *Ministre des transports, de l'équipement et de la mer c. L.*, n° 292401, T.) ou encore la taxe pour le financement des conseils d'architecture, d'urbanisme et d'environnement (CE, 30 décembre 2009, *Ministre de l'équipement, des transports, du logement, du tourisme et de la mer c/ D.*, n° 286556, T.).

Le Conseil d'État juge ainsi que la taxe sur les surfaces commerciales due au titre des années d'imposition 2011 et suivantes constitue, du fait de son affectation aux communes et établissements publics de coopération intercommunale, un impôt local. Le tribunal administratif statue donc en premier et dernier ressort sur les litiges relatifs à la taxe sur les surfaces commerciales.

1.2. C'est également dans le domaine du contentieux de l'urbanisme, où l'office du juge revêt de nombreuses spécificités, que la section du contentieux a opéré d'importantes simplifications.

1.2.1. L'élaboration des plans locaux d'urbanisme (PLU) obéit à une procédure complexe, dont le point de départ est marqué par la délibération du conseil municipal ou, le cas échéant, de l'établissement public intercommunal prescrivant son élaboration. Les dispositions de l'article L. 300-2 du code de l'urbanisme,

aujourd'hui reprises dans leur substance aux articles [L. 103-2](#) et suivants du même code, prévoient que cette délibération initiale peut préciser les objectifs poursuivis et les modalités de la concertation sur le projet de document d'urbanisme.

Le Conseil d'État avait eu l'occasion de préciser que, dans ces deux volets, la délibération consistait en une formalité substantielle (CE, 10 février 2010, *Commune de Saint-Lunaire*, [n° 327149](#), T.), de sorte que son illégalité emportait, par le jeu de l'exception d'illégalité, l'annulation du plan local d'urbanisme (PLU). Par la même décision, il avait précisé que les objectifs poursuivis par la commune en projetant de réviser son document d'urbanisme devaient y être fixés « au moins dans leurs grandes lignes ». Toutefois, suivant en cela strictement la lettre de l'article [L. 300-2](#) du code de l'urbanisme, le Conseil d'État avait jugé que les moyens tirés de l'insuffisance des modalités de la concertation sont inopérants à l'encontre de la délibération finale adoptant le PLU, dès lors que cette concertation a été opérée selon les modalités définies par la délibération initiale prescrivant l'élaboration de ce PLU (CE, 8 octobre 2012, *Commune d'Illats*, [n° 338760](#), T.). Il résultait de ces deux décisions des conséquences distinctes selon que l'illégalité de la délibération initiale touchait à son premier ou à son second volet : opérance de l'exception d'illégalité soulevée à l'appui de conclusions dirigées contre le PLU sur le volet « fixation des objectifs » et inopérance d'une telle exception sur le volet « modalités de la concertation ».

Par sa décision de section du 5 mai 2017, *Commune de Saint-Bon-la-Tarentaise* ([n° 388902](#), Rec.), le Conseil d'État a procédé à une simplification du régime contentieux de la délibération prescrivant l'élaboration d'un PLU en alignant les deux volets. Il juge ainsi que la délibération prescrivant l'adoption ou la révision du PLU qui porte, d'une part, sur les objectifs, au moins dans leurs grandes lignes, poursuivis par la commune en projetant d'élaborer ou de réviser ce document d'urbanisme et, d'autre part, sur les modalités de la concertation avec les habitants et les associations locales, est susceptible de recours devant le juge de l'excès de pouvoir. C'est ainsi lorsque le projet est à son stade initial que le contentieux peut se nouer sur ces formalités substantielles que sont la suffisance des modalités de la concertation et la fixation des objectifs. En revanche, l'exception d'illégalité de cette délibération initiale n'est pas opérante contre la délibération adoptant le PLU. Ce revirement de jurisprudence accroît la sécurité juridique des documents d'urbanisme, dont les auteurs peuvent avoir modifié les objectifs justement pour tenir compte des résultats de la concertation organisée sur le projet, et assure le respect de la légalité en affirmant la possibilité d'introduire un recours par voie d'action contre la délibération initiale et en réservant la possibilité de contester la méconnaissance des modalités de concertation qu'elle a fixées lors de la contestation de la décision finale adoptant le PLU.

1.2.2. En second lieu, par sa décision du 22 décembre 2017, *Commune de Sempy* ([n° 395963](#), Rec.), la section du contentieux s'est penchée sur l'article [L. 600-9](#) du code de l'urbanisme. Ces dispositions permettent au juge administratif, saisi de conclusions dirigées contre un schéma de cohérence territoriale, un plan local d'urbanisme ou une carte communale, après avoir constaté qu'aucun autre moyen n'est fondé, de surseoir à statuer jusqu'à l'expiration d'un délai qu'il fixe afin de



permettre, selon les modalités qu'il définit, la régularisation du vice entachant l'élaboration ou la révision qu'il a relevé et qu'il estime susceptible d'être régularisé. La section du contentieux était amenée à se prononcer sur les modalités d'application de ces dispositions. Elle a opéré une double simplification : celle de l'action administrative en matière de planification urbanistique, par des modalités d'application de l'article L. 600-9 du code de l'urbanisme permettant que les illégalités soient régularisées à tout moment de l'instance et, précise la section, y compris pour la première fois en appel, et celle de l'office du juge administratif, qui donnera plein effet à ces possibilités de régularisation, dans le respect du principe du contradictoire mais sans complexité inutile de l'instance.

■ La contribution des formations consultatives à la simplification du droit

1- Éviter l'adoption d'un texte supplémentaire

(SOC/AG – 392415 – 13/01/2017) – Le Conseil d'État (section sociale) a été saisi d'un projet d'ordonnance transposant une directive européenne visant à faciliter la mobilité des professionnels notamment en réduisant les charges administratives liées à la reconnaissance des qualifications. À l'occasion de son examen, le Conseil d'État refonde la structure du projet : **deux projets d'ordonnances initialement distincts sont fusionnés, et le volume du texte est très substantiellement réduit.**

(INT – 392881 – 11/04/2017) – Saisi d'un projet de décret relatif au pacte civil de solidarité, le Conseil d'État (section de l'intérieur) relève que le dispositif législatif régissant les pactes civils de solidarité et figurant aux articles 515-1 à 515-7-1 du code civil a donné lieu antérieurement à trois décrets d'application et que le projet de décret constitue donc le quatrième texte réglementaire consacré au pacte civil de solidarité. Cette dispersion des textes nuit à la lisibilité et à l'intelligibilité du régime applicable en la matière. Le Conseil d'État invite donc le Gouvernement à **procéder rapidement à la fusion des quatre textes** réglementaires, que les délais d'examen contraints du projet de décret n'ont pas permis d'opérer.

2- Satisfaire à l'objectif de clarté et d'intelligibilité de la norme

2.1. Favoriser les recours à des dispositions communes

Règles électorales (SOC – 393465 – 28/09/2017) – Le Conseil d'État (section sociale), saisi d'un projet de décret relatif aux ordres des professions de santé, accentue le parti pris de rédaction du Gouvernement, qui est de supprimer l'ensemble des dispositions relatives aux élections des différents ordres pour ne plus renvoyer qu'à un chapitre « **dispositions communes** ».

Règles statutaires (SOC/AG – 392415 – 13/01/2017) – À l'occasion de l'examen d'un projet d'ordonnance transposant une directive européenne visant à faciliter la mobilité des professionnels, le Conseil d'État, au rapport de la section sociale, a préconisé la création d'un **chapitre commun** « toutes professions », ainsi qu'un « **plan thématique** », qui permet d'insérer par une seule et même disposition du projet d'ordonnance toutes les modifications de même nature portées à différents endroits du code de la santé publique.

2.2 Clarifier la répartition des compétences

Respecter la logique d'un régime dérogatoire (TP – 392521 – 31/01/2017) – L'inscription d'une opération d'aménagement parmi les opérations d'intérêt national (OIN) mentionnées à l'article R. 102-3 du code de l'urbanisme a principalement pour effet de transférer à l'État les compétences des collectivités locales ou de leurs groupements en matière d'urbanisme, puisqu'en application des dispositions combinées du c de l'article [L. 422-2](#) et du b de l'article [R. *423-16](#) du code de l'urbanisme, il revient à l'autorité administrative de l'État d'instruire et de délivrer les autorisations d'urbanisme dans le périmètre de l'OIN. Aussi le Conseil d'État, saisi d'un projet de décret conférant à l'opération d'aménagement dite de la Porte Sud du Grand Paris la qualité d'OIN, n'a pas retenu la disposition de ce projet confiant aux communes situées dans le périmètre de cette OIN, par dérogation à l'article [R. *423-16](#), l'instruction des demandes d'autorisations, alors même que la délivrance de ces dernières resterait de la compétence de l'État. Cette disposition lui a semblé incompatible avec la qualification « d'opération d'intérêt national » : **une telle modification affaiblirait la responsabilité particulière de l'État en matière d'urbanisme au point de dénaturer la notion d'OIN** dont la dimension nationale repose sur l'implication de l'État dans la réalisation des aménagements projetés et par conséquent tant dans la délivrance des autorisations d'urbanisme que dans leur instruction. Cette disposition est également parue inopportune en termes de bonne administration ainsi que de clarté et d'intelligibilité de la loi.

2.3 Écarter les règles sources de confusion

(TP – 393548 – 10/10/2017) – Un projet de décret édictant diverses dispositions en matière de sécurité routière prévoyait d'imposer aux conducteurs de respecter une distance d'un mètre en agglomération et d'un mètre et demi hors agglomération lors du dépassement de véhicules immobilisés faisant usage de leurs feux spéciaux sur la route ou en bord de route ainsi que de piétons sortis de leurs véhicules en dehors des voies de circulation. L'objectif était de créer des « corridors de sécurité » pour ces véhicules, notamment les véhicules d'intervention sur les autoroutes et ces piétons vulnérables. Le Conseil d'État n'a pu y souscrire en raison des implications dans différentes situations de cette **règle trop générale**. Il a notamment constaté que son respect pouvait dans certains cas amener un conducteur à contrevenir aux règles prohibant tout dépassement dans certaines situations, notamment s'il est sur le point d'être lui-même dépassé, sans que les modalités de combinaison des deux séries de mesures ne soient clarifiées. Il a également relevé que les dispositions proposées, prévoyant le respect d'une distance de sécurité d'un mètre lors du dépassement de tout véhicule immobilisé sur une chaussée, donc applicable aux véhicules stationnant ou arrêtés le long de la chaussée en agglomération, étaient susceptibles de perturber fortement les conducteurs et leur compréhension de cette obligation dont le champ n'était pas précisé. De la même façon, hors agglomération, le respect de cette obligation pouvait imposer juridiquement des comportements dangereux, tel que l'arrêt complet sur la voie de circulation d'un véhicule qui ne pourrait pas respecter la nouvelle distance de sécurité obligatoire d'un mètre et demi au droit d'un véhicule arrêté sur le bas-côté.



3- Éviter l'alourdissement des procédures et privilégier la déconcentration

-- (TP – 392510 – 14/02/2017) – Un projet de décret relatif aux parcs naturels régionaux prévoyait notamment, d'une part, de **confier au ministre chargé de l'environnement le soin d'émettre l'avis motivé de l'État** sur l'opportunité du projet de classement ou de renouvellement de classement d'un parc naturel régional **jusqu'à présent émis par le préfet de région** et, d'autre part, de transmettre le projet de charte initiale ou révisée avant l'enquête publique dont il fait l'objet pour avis au même ministre, qui se prononcerait après plusieurs consultations d'organismes et de ministres intéressés. Dans la continuité de la position prise en 2004 (n° 370157, 22 juin et 6 juillet 2004, projet de décret pris pour l'application de l'article L. 333-1 du code de l'environnement), le Conseil d'État s'est opposé à ces modifications. Il a estimé que le préfet de région est l'interlocuteur pertinent de la région à laquelle appartient l'initiative du projet de classement ou de renouvellement de classement d'un parc naturel régional et qu'il n'était pas opportun de lui retirer la compétence d'émettre, au nom de l'État, l'avis motivé sur l'opportunité de ces projets. Il a également estimé qu'il n'appartient pas au décret en Conseil d'État de prévoir dans le détail les modalités de l'intervention de l'État dans l'élaboration de la charte et que la formalisation ainsi envisagée de cette étape de la procédure, actuellement prévue par une circulaire et laissée à l'appréciation du préfet s'agissant de sa mise en œuvre, **allait à contre-courant des principes de simplification des procédures et de déconcentration**.

-- (TP – 393058 – 25/04/2017) – Le [décret du 29 juin 2006](#) autorisant la création de l'agence ITER-France au sein du Commissariat à l'énergie atomique définit dans son article 1^{er} l'objet de cette agence en indiquant qu'elle sera chargée de la mise en œuvre des engagements pris par la France en matière d'implantation d'un réacteur expérimental de fusion thermonucléaire, dans des conditions définies par délibération du conseil d'administration du CEA. Le Conseil d'État estime qu'il convient de **maintenir la compétence du conseil d'administration** pour préciser les missions de l'agence, alors même qu'il est possible pour le pouvoir réglementaire de le faire par un décret modifiant le décret de 2006.

4- Simplifier des conditions d'application de la norme

4.1 Préserver les conditions d'entrée en vigueur

Respecter la cohérence d'un dispositif prévoyant une entrée en vigueur différée
(TP – 392003 – 28/03/2017) – Le législateur (article [L.111-10-3](#) du code de la construction et de l'habitation) a imposé une obligation de travaux d'amélioration de la performance énergétique dans certains bâtiments, applicable par périodes de dix ans à partir de 2020 jusqu'en 2050 avec un niveau de performance à atteindre renforcé chaque décennie. Il a précisé que le décret en Conseil d'État qui détermine la nature et les modalités de cette obligation de travaux applicable pour la décennie à venir est publié au moins cinq ans avant son entrée en vigueur. Le Conseil d'État a donc constaté qu'un décret intervenant en 2017 ne peut respecter cette exigence s'il fixe une obligation à l'échéance de 2020 et peut seulement la définir à l'échéance de 2030 (décennie 2020-2030).

4.2. Simplifier les procédures prévues par la norme

(TP – 393094 – 02/05/2017) – L'article 88 de la loi du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine a prévu la possibilité de déroger aux règles de construction, à titre expérimental, pour la réalisation d'équipements publics et de logements sociaux. Le projet de décret mettant en place cette **expérimentation** instituait une procédure comportant, d'une part, une phase d'éligibilité du projet de construction, éligibilité décidée conjointement par les ministres chargés de l'architecture et de la construction après consultation de personnalités qualifiées et, d'autre part, une phase d'autorisation de déroger aux règles de construction, conduisant, après consultation cette fois du Conseil supérieur de la construction et de l'efficacité énergétique, à une décision du seul ministre de la construction, ces décisions étant l'une et l'autre acquises implicitement à l'issue d'un délai de six mois. La complexité de cette procédure a semblé excessive eu égard à l'objectif de simplification poursuivi par la loi et ne reposer sur aucun intérêt général avéré. Le Conseil d'État l'a donc remplacée par **une décision unique**, prise conjointement par les ministres chargés de l'architecture et de la construction, après l'ensemble des avis requis, donnée le cas échéant implicitement au terme d'un seul délai de six mois.

(INT – 393527 – 31/01/2017 et INT – 393601 – 25/04/2017) – L'article 48 de la loi du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine impose aux entrepreneurs de spectacles vivants détenant une licence en application de l'article L. 7122-3 du code du travail de mettre à disposition du ministre chargé de la culture plusieurs **informations en vue d'une exploitation statistique destinée à mesurer plus exactement le poids économique du spectacle vivant**. Le Conseil d'État (section de l'intérieur) n'a pu donner un avis favorable au projet de décret relatif à la transmission de données relatives aux spectacles organisés par les entrepreneurs de spectacle vivant, pris pour l'application de cet article 48 (393527) du fait des contraintes excessives mises à la charge des usagers, en méconnaissance de l'objectif de simplification des démarches des usagers, et de ce qu'il ne tenait pas compte des moyens que l'administration peut effectivement consacrer à l'exploitation des données collectées. Dans l'optique d'un nouvel examen du texte, le Conseil d'État a invité notamment le Gouvernement à **prévoir une périodicité plus large de l'obligation de transmission** et que, comme l'envisageait le législateur, les données transmises soient celles des états prévus aux articles 50 *sexies* B et 50 *sexies* H de l'annexe 4 du code général des impôts, que les entreprises sont déjà tenues d'élaborer et de tenir à disposition des administrations des impôts sous peine de sanction, éventuellement complétés pour celles des informations utiles qui ne seraient pas déjà mentionnées par les documents en question. Enfin, le Conseil d'État a considéré que les amendes administratives prévues devaient être définies de manière forfaitaire et revues à la baisse. Le Conseil d'État a donné un avis favorable au deuxième projet de décret (393601), ayant le même objet que le précédent, mais qui tirait les conséquences des préconisations qu'il avait formulées.



1.2.2. Les suites données aux études annuelles du Conseil d'État

■ L'étude annuelle 2013, *Le droit souple*

Le Conseil d'État avait consacré son étude annuelle de 2013 au *Droit souple*. Il y avait analysé le développement d'instruments qui sans créer, par eux-mêmes, d'obligations, ressemblent par certains de leurs aspects aux règles de droit, avec lesquelles ils entretiennent des rapports de complémentarité plutôt que d'opposition, notamment parce qu'ils visent à orienter les comportements. Il avait formulé des propositions pour en encadrer l'usage afin d'en tirer le meilleur parti.

De nombreuses autorités administratives, au premier rang desquelles les autorités administratives indépendantes chargées de fonctions de régulation, se sont approprié ces instruments, appréciés par un nombre croissant d'opérateurs économiques qui les utilisent fréquemment par eux-mêmes (codes de bonne conduite, chartes). Le législateur y a lui-même recours, comme en témoigne par exemple la loi dite « Sapin II » ([n° 2016-1691](#) du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique) qui impose à certaines entreprises de rédiger un code de conduite et de prévoir un dispositif d'alerte interne pour prévenir des manquements aux règles ainsi édictées. La jurisprudence s'est elle aussi adaptée à cette évolution normative (v. les décisions d'assemblée du contentieux du 21 mars 2016, *Sté Fairvesta International GmbH et autres* et *Sté NC Numericable*, [nos 368082, 368083, 368084 et 390023](#) Rec. et la décision du 20 mars 2017, *Région Aquitaine-Limousin-Poitou-Charente*, [n° 401751](#), Rec., relatives à des instruments de droit souple de l'Autorité des marchés financiers, de l'Autorité de la concurrence et de l'Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières).

Aider les administrations à retenir des solutions alternatives à la réglementation

Le Premier ministre et le Secrétariat général du Gouvernement ont adopté, en 2017, une nouvelle version du *Guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires*, disponible sur [Légifrance](#) – la précédente datait de 2007. Le nouveau *Guide* prescrit de mener une réflexion préalable à toute réglementation dont l'adoption est envisagée pour se demander si des dispositions relevant du droit souple ne peuvent suffire, renvoyant expressément à l'étude de 2013 (p. 11 du Guide). Il s'agit là d'une mise en œuvre de la proposition 17 de l'étude d'insérer une partie consacrée au droit souple dans le guide de légistique, afin d'aider les administrations à retenir des solutions alternatives à la réglementation, lorsque cela est possible.

Mieux encadrer l'usage des accords internationaux non contraignants

Par une circulaire du 3 mai 2017, le ministre des affaires étrangères a adopté une circulaire demandant à l'administration d'éviter de conclure des « mémorandum d'accord » ou « protocoles d'accord » qui seraient considérés comme contraignants par la France, mais non par ses partenaires. Il prescrit de conclure tout accord

international non contraignant sous la forme des « déclarations d'intention » (p.6 de la circulaire), faisant écho à la proposition 14 de l'étude de reconnaître l'existence d'accords internationaux non contraignants pour mieux en encadrer l'usage, notamment en levant toute ambiguïté sur leur caractère contraignant ou non.

 [Consulter le résumé de l'étude et consulter ou télécharger l'étude](#)

■ L'étude annuelle 2014, Le numérique et les droits fondamentaux

Le Conseil d'État a consacré son étude annuelle de 2014 au thème *Le numérique et les droits fondamentaux*.

 [Consulter l'étude sur le site de la Documentation française](#)

Plusieurs de ses propositions ont été mises en œuvre par la loi du 7 octobre 2016 pour une République numérique, comme retracé dans le rapport d'activité 2017 du Conseil d'État.

 [Consulter le rapport d'activité 2017, pp. 445-448](#)

Au cours de l'année 2017, plusieurs décrets d'application de cette loi ont été adoptés qui poursuivent la mise en œuvre des préconisations du Conseil d'État.

Les décisions individuelles s'appuyant sur des algorithmes

Le décret n° 2017-330 du 14 mars 2017 précise les conditions dans lesquelles, lorsqu'une décision individuelle s'appuie sur la mise en œuvre d'algorithmes, la personne en faisant l'objet en est informée par une mention explicite, les règles définissant ce traitement ainsi que les principales caractéristiques de sa mise en œuvre lui sont communiquées à sa demande, conformément à la préconisation du Conseil d'État, mise en œuvre par la loi (article L. 311-3-1 du code des relations entre le public et l'administration), d'« imposer aux auteurs de décisions une obligation de transparence sur les données personnelles utilisées par l'algorithme et le raisonnement général suivi par celui-ci » et de « donner à la personne faisant l'objet de la décision la possibilité de faire valoir ses observations » (proposition 24).

Le décret prévoit que la mention apposée sur la décision indique la finalité poursuivie par le traitement algorithmique, le droit d'obtenir la communication des règles définissant ce traitement et des principales caractéristiques de sa mise en œuvre, ainsi que les modalités d'exercice de ce droit à communication et de saisine, le cas échéant, de la commission d'accès aux documents administratifs. Il prévoit également que l'administration communique à la demande de la personne, sous une forme intelligible et sous réserve de ne pas porter atteinte à des secrets protégés par la loi, le degré et le mode de contribution du traitement algorithmique à la prise de décision, les données traitées et leurs sources, les paramètres de traitement et, le cas échéant, leur pondération, appliqués à la situation de l'intéressé, enfin les opérations effectuées par le traitement (article R. 311-3-1-2 du code des relations entre l'administration et le public).



L'ouverture et la réutilisation des données publiques

Dans son étude, le Conseil d'État avait préconisé la poursuite d'une politique de large ouverture des données publiques (propositions 32 et 33). La loi *pour une République numérique* s'est attachée à poursuivre cet objectif en érigeant la mise à disposition des données de référence en une mission de service public relevant de l'État. Les données de référence sont définies comme constituant une référence commune pour nommer ou identifier des produits, des services, des territoires ou des personnes, réutilisées fréquemment par d'autres personnes que l'administration qui les détient. Le décret [n° 2017-331](#) du 14 mars 2017 établit une liste des données concernées, comme par exemple, le répertoire national des associations (article R. 321-5 du code des relations entre l'administration et le public). Il crée également un portail unique interministériel destiné à rassembler et à mettre à disposition les données, notamment lorsque l'administration produisant celles-ci n'est pas en mesure de le faire.

La loyauté des plateformes

Le Conseil d'État avait préconisé d'encadrer le pouvoir des « intermédiaires obligés » sur internet, dont les individus dépendent pour l'exercice de leur liberté de communication. Il s'agit notamment des plateformes, qui proposent des services de classement ou de référencement de contenus, biens ou services mis en ligne par des tiers. Il avait proposé de leur imposer le principe de loyauté (proposition 3), ce que la loi pour une République numérique a fait (article L. 111-7 du code de la consommation modifié). Le décret [n° 2017-1434](#) du 29 septembre 2017 relatif aux obligations d'information des opérateurs de plateformes numériques précise la définition des activités auxquelles s'applique l'obligation de loyauté : il s'agit de la fourniture d'informations en ligne permettant la comparaison des prix et des caractéristiques de biens et de services, c'est-à-dire l'activité de sites comparant des biens et des services et permettant, le cas échéant, l'accès aux sites de vente de ces biens ou de fourniture de ces services, ainsi que les sites de vente à distance qui proposent, à titre principal, la comparaison de biens ou de services, vendus par eux-mêmes ou par des tiers, incluant toute personne qui, pour son activité commerciale par voie électronique, utilise les termes de « comparateur » ou de « comparaison ». Le décret précise encore la teneur des informations que les plateformes doivent donner à leurs utilisateurs, portant par exemple sur le fonctionnement du service de comparaison, les critères de classement, l'existence ou non d'une relation contractuelle ou de liens capitalistiques entre le site de comparaison et les professionnels référencés, l'existence ou non d'une rémunération du site par ces derniers et, le cas échéant, l'impact de celle-ci sur le classement des offres. Il précise encore les modalités selon lesquelles ces informations sont données, par exemple, sur toutes les pages du site, matérialisées par une mention ou un signe distinctif, en haut de chaque page de résultats de comparaison et avant le classement des offres.

■ L'étude annuelle 2015, L'action économique des personnes publiques

Les propositions de l'étude ont alimenté la réflexion des pouvoirs publics en 2017, comme elles l'avaient déjà fait en 2016.

Plusieurs chantiers ont notablement progressé au niveau européen

La proposition n° 4 de l'étude appelait à expertiser les conditions et les conséquences, en matière financière et juridique, d'une capacité budgétaire propre de l'Union. Le 16 février 2017, le Parlement européen a adopté une résolution sur la capacité budgétaire de la zone euro (2015/2344(INI)) allant dans cette même direction.

La proposition n° 5 de l'étude appelait à veiller à la complémentarité du plan d'investissement européen avec les plans et dispositifs d'investissements nationaux en complétant à cet effet les missions du Commissariat général à l'investissement. Ce commissariat a été transformé en Secrétariat général pour l'investissement par le décret n° 2017-1706 du 18 décembre 2017 qui n'a pas confié à cette nouvelle structure une mission spécifique de coordination des plans nationaux et européens en matière d'investissement. Cette préoccupation a toutefois été prise en compte dans le cadre du règlement prorogeant le Fonds européen pour les investissements stratégiques (dispositif dit « FEIS 2 ») adopté le 12 décembre 2017 par le Parlement européen devant favoriser une coopération plus étroite avec les institutions nationales concernées.

La proposition n° 6 de l'étude invitait la Commission européenne à faire des propositions en matière de veille des investissements étrangers dans les secteurs sensibles. Le 13 septembre 2017, la Commission européenne a présenté des propositions visant à mettre en place un filtrage des investissements directs étrangers dans l'Union européenne. Outre une proposition de règlement européen, une analyse détaillée des flux d'investissements directs étrangers dans l'Union européenne a été lancée et un groupe de coordination avec les États membres a été constitué afin de définir des solutions stratégiques communes (COM 2017 (494)).

De nouvelles propositions de l'étude ont été mises en œuvre par le législateur

La proposition n° 48 invitait à actualiser le droit de la propriété des personnes publiques notamment en introduisant des règles de transparence des procédures d'octroi d'autorisations d'occupation privative du domaine public. L'ordonnance n° 2017-562 du 19 avril 2017 met en œuvre cette proposition, comme le souligne d'ailleurs explicitement la fiche d'impact de cette ordonnance citant l'étude du Conseil d'État.

Le guide des outils d'action économique a fait l'objet de nouvelles actualisations

Les propositions n° 50 à 52 de l'étude préconisaient l'élaboration et la mise à jour d'un guide des outils d'action économique destiné à présenter aux personnes publiques la variété des instruments à leur disposition. Ce guide, élaboré par le Conseil d'État parallèlement à l'étude 2015, a fait l'objet de deux nouvelles actualisations en janvier (version datée de décembre 2016) et juillet 2017. Le guide a été référencé et cité dans un nombre croissant de sites et rapports publics tout au long de l'année 2017.



1.2.3. Les suites données aux études réalisées à la demande du Premier ministre

Le Conseil d'État (section du rapport et des études) a été saisi au dernier trimestre de l'année 2017 de trois demandes d'étude du Premier ministre. Ces études, élaborées dans le courant du premier semestre 2018, feront l'objet d'une présentation dans le prochain rapport d'activité. Elles seront établies sur les thèmes : *La prise en compte du risque dans la décision publique* (saisine du 6 décembre 2017) ; *Cadastre juridique préalable au réexamen de la loi relative à la bioéthique* (saisine du 6 décembre 2017) ; *Les règles applicables aux professions de santé en matière d'information et de publicité* (saisine du 18 décembre 2017). Le Conseil d'État a également entrepris à son initiative de faire deux études, respectivement sur *La maîtrise de l'inflation normative* (saisine du 20 novembre 2017) et sur *Les déterminants de la demande de justice* (saisine du 14 décembre 2017).

■ L'étude *Développer la médiation dans le cadre de l'Union européenne* (2010)

Le Conseil d'État a réalisé une étude *Développer la médiation dans le cadre de l'Union européenne*, adoptée par l'assemblée générale le 29 juillet 2010, à la demande du Premier ministre, dans la perspective de la transposition de la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale.

 [Consulter l'étude](#)

La mise en œuvre de la loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle

La loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle a procédé, en son article 5, à la ratification de l'ordonnance n° 2011-1540 du 16 novembre 2011 de transposition de la directive, tout en allant plus loin dans le sens du développement de la médiation devant le juge administratif, à laquelle le Conseil d'État avait appelé dans son étude.

 [V. le rapport public 2017, pp. 449-450](#)

Au cours de l'année 2017, la juridiction administrative a entrepris de nombreuses actions visant à développer la médiation en son sein selon les nouvelles possibilités offertes par la loi, conformément aux préconisations du Conseil d'État. Celui-ci avait appelé à mieux garantir la qualité de la médiation par le développement de la déontologie et de la formation des médiateurs, mais en recourant à des dispositifs incitatifs plutôt qu'à une réglementation contraignante (pp. 59 à 67 de l'étude). C'est dans cet esprit que la juridiction administrative a élaboré une Charte éthique des médiateurs, qui énonce des garanties de probité et d'honorabilité, de compétence, d'indépendance, de loyauté, de neutralité, d'impartialité, de diligence et de désintéressement du médiateur et les principes d'information, de consentement, de liberté des parties et de confidentialité de la médiation, que tout médiateur désigné par une juridiction administrative s'engage à respecter. Elle a également élaboré un modèle de convention de mise en œuvre de la médiation dans le ressort d'un tribunal administratif ou d'une cour administrative d'appel, pouvant être conclue entre les chefs de juridiction, les administrations, les

barreaux et les structures de médiation. Ces deux documents ont été annexés à **la convention cadre nationale relative à la mise en œuvre de la médiation dans les litiges administratifs**, qui y renvoie, **conclue le 13 décembre 2017 entre le vice-président du Conseil d'État et le président du Conseil national des barreaux**. Par cette convention, les parties se sont engagées à promouvoir le recours à une médiation de qualité, notamment en organisant des formations.

 Voir *ces documents*

Ces outils devraient permettre de développer la conclusion de conventions pour la mise en œuvre de la médiation entre les juridictions administratives et les barreaux de leurs ressorts de manière harmonisée sur l'ensemble du territoire. Un certain nombre de ces conventions ont d'ores et déjà été conclues, tandis que d'autres sont en cours d'élaboration.

Ces efforts ont été complétés par la mise en place de structures nouvelles au sein de la juridiction administrative : le « référent national médiation », qui avait été désigné par le vice-président du Conseil d'État en septembre 2016, a œuvré, tout au long de l'année 2017, à mettre en place un réseau de tiers pouvant contribuer au règlement alternatif des litiges administratifs, à élaborer des ressources documentaires – telles que des documents-types relatifs à la médiation –, à développer un réseau de « référents médiation » au sein de chaque juridiction qui sont autant de relais entre l'action au niveau national et celle menée localement, ou encore définir un plan de formation à l'attention des magistrats et agents de greffe. Le « référent national médiation » a également dirigé le « comité justice administrative et médiation », associant magistrats, agents de greffe et personnalités extérieures telles que des avocats et des médiateurs, créé par décision du vice-président du 11 octobre 2016 du Conseil d'État. Ce comité a développé une réflexion collective venant appuyer les différentes actions en se réunissant à plusieurs reprises au cours de l'année 2017.

Ces efforts ont commencé à porter des fruits au cours de l'année 2017, puisqu'une majorité de juridictions ont d'ores et déjà mis en place un système visant à identifier, parmi les litiges dont elles sont saisies, ceux qui pourraient donner lieu à médiation. Sur l'ensemble de la juridiction administrative, ce sont plusieurs centaines de médiations qui ont été initiées au cours de l'année 2017.

Le Conseil d'État avait par ailleurs souligné dans son étude la nécessité d'une meilleure information du public au sujet de la médiation (étude, p. 67). La convention du 13 décembre 2017 mentionne des actions de diffusion de brochures au public dans les juridictions administratives, la mise en place, par le Conseil national des barreaux, du Centre national de médiation des avocats (CNMA), plateforme numérique mettant à la disposition des justiciables un annuaire des avocats médiateurs pouvant les accompagner, et les journées de sensibilisation à la médiation, ouvertes aux avocats et aux administrations, organisées dans toutes les cours administratives d'appel entre juin et octobre 2017 par le comité « justice administrative et médiation ». Il s'agit de promouvoir un règlement des différends fondé sur « *une autre conception (...) qui privilégie la volonté de s'entendre entre les parties [leur permettant] d'engager un véritable dialogue* », pour la création d'une nouvelle culture contentieuse (étude, p. 5).



Un écho favorable dans l'ordre juridique de l'Union européenne

Les propositions de l'étude du Conseil d'État ont également trouvé un écho favorable dans la Résolution du Parlement européen du 12 septembre 2017 sur la transposition de la directive 2008/52/CE précitée, qui salue la décision de nombreux États membres d'étendre cette transposition au-delà du champ d'application du droit de l'Union européenne (point B de la Résolution), « surtransposition » à laquelle avait procédé la France par la loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle précitée, conformément à la proposition du Conseil d'État (étude, p. 69). Comme l'avait fait ce dernier en 2010, la Résolution souligne l'importance de favoriser un « changement des comportements juridiques par le biais du développement d'une culture de la médiation » (point C de la Résolution) et réaffirme l'importance des mécanismes de contrôle de la qualité de cette dernière (points E et 3 de la Résolution).

■ L'étude *Le rescrit : sécuriser les initiatives et les projets* (2013)

À la demande du Premier ministre, le Conseil d'État a réalisé une étude *Le rescrit : sécuriser les initiatives et les projets*, adoptée par son assemblée générale le 14 novembre 2013. Le rescrit permet à l'administration de prendre formellement une position, qui lui sera opposable, sur l'application d'une norme à une situation de fait loyalement décrite par une personne dans sa demande.

Le Conseil d'État avait salué cet instrument comme porteur de sécurité juridique, de clarté et de stabilité de la norme, raison pour laquelle il en avait préconisé le développement, notamment par son extension à de nouveaux domaines.

🔗 Consulter un résumé de l'étude : V. le [rapport d'activité 2014](#), p. 353.

Mesures d'application des textes ayant créé de nouveaux rescrits

L'ordonnance n° 2015-1628 du 10 décembre 2015 relative aux garanties consistant en une prise de position formelle, opposable à l'administration, sur l'application d'une norme à la situation de fait ou au projet du demandeur a mis en œuvre ces préconisations en introduisant le rescrit dans de nouveaux domaines, dont celui de la consommation, « *tout professionnel [pouvant] demander à l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation de prendre formellement position sur la conformité [au droit] des modalités de l'information sur les prix de vente au consommateur qu'il envisage de mettre en place* », cette prise de position ayant pour objet de le prémunir d'un changement d'appréciation de l'autorité administrative qui l'exposerait à une sanction administrative. L'arrêté du 9 août 2017 relatif à la prise de position formelle de l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation sur les modalités d'information du consommateur sur les prix a précisé les formes selon lesquelles cette demande peut être effectuée, au moyen d'un formulaire téléchargeable sur le site internet de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes et sur le site [service-public.fr](#).

Création d'un nouveau rescrit

Dans le cadre de la réforme mettant en place le prélèvement à la source de l'impôt sur le revenu, l'article 60 de la loi n° 2016-1917 du 29 décembre 2016 de finances pour 2017 a créé un crédit d'impôt « modernisation du recouvrement » pour éviter la double contribution sur certains revenus en 2019. Il a prévu que pour le calcul de ce crédit d'impôt, l'employeur peut demander à l'administration de prendre formellement position sur le traitement fiscal applicable aux éléments de rémunérations qu'il verse, renvoyant à un décret en Conseil d'État le soin de fixer les conditions dans lesquelles la demande doit être présentée. Ce décret a été adopté le 5 mai 2017 (décret n° 2017-802 relatif aux prises de position formelles de l'administration sur l'éligibilité d'éléments de rémunération au crédit d'impôt « modernisation du recouvrement »).

Projet de création de nouveaux rescrits

Le projet de loi pour un État au service d'une société de confiance, enregistré à l'Assemblée nationale le 27 novembre 2017 prévoit, en son article 14, de développer le rescrit en matière de droits et taxes nationaux recouvrés sur le fondement du code des douanes, conformément à la proposition n° 3 de l'étude d'étendre le champ du rescrit fiscal aux prélèvements non couverts par l'article L. 80 B du Livre des procédures fiscales. En outre, en son article 10, le projet de loi entend généraliser le rescrit administratif en rendant opposable à l'administration de l'État et aux établissements publics administratifs toute prise de position formelle délivrée à la suite d'une demande écrite d'un administré de bonne foi sur une situation de fait ou un projet.

■ L'étude *Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger* (2016)

Le Conseil d'État a réalisé, à la demande du Premier ministre, une étude *Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger*, adoptée en assemblée générale le 25 février 2016. Face à la multiplication des règles en la matière, il devait en dresser le bilan et formuler des propositions permettant d'assurer aux lanceurs d'alerte une protection qui soit tout à la fois efficace et équilibrée au regard des divers autres intérêts en jeu, y compris ceux des personnes visées par les signalements, et celui de la lutte contre le recours abusif à ces derniers.

 [Consulter l'étude](#)

La mise en œuvre dans l'ordre juridique interne

La loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique a largement mis en œuvre ces propositions, notamment en posant le principe de la « gradation des canaux » préconisée par le Conseil d'État (proposition 2 de l'étude) : le lanceur d'alerte doit d'abord s'adresser, selon son statut, à son supérieur hiérarchique ou à son employeur, et c'est seulement faute de diligences effectuées par ces premiers destinataires de l'alerte qu'il peut se tourner, selon le cas, vers l'autorité administrative, judiciaire ou l'ordre professionnel compétent, la divulgation de l'information au public n'intervenant qu'en dernier ressort. Pour assurer la mise en œuvre de ce principe,



la loi a posé que « *des procédures appropriées de recueil des signalements émis par les membres de leur personnel ou par des collaborateurs extérieurs et occasionnels sont établies par les personnes morales de droit public ou de droit privé d'au moins cinquante salariés, les administrations de l'État, les communes de plus de 10 000 habitants ainsi que les établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre dont elles sont membres, les départements et les régions, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État* ».

Le décret n° 2017-564 relatif aux procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des personnes morales de droit public ou de droit privé ou des administrations de l'État a été édicté le 19 avril 2017.

Il définit les modalités selon lesquelles ces procédures de recueil de signalements doivent être établies. Il dispose, en son article 5, que ces dernières précisent les dispositions prises pour informer l'auteur du signalement de la réception de ce dernier, du délai nécessaire à son examen et des modalités selon lesquelles il sera informé des suites qui lui seront données, conformément à la proposition 10 de l'étude d'« *instituer (...) l'obligation pour le responsable saisi d'accuser réception de l'alerte, puis de tenir informé le lanceur d'alerte des suites données à sa démarche* ». Le même article prévoit que les procédures indiquent les dispositions prises pour assurer la confidentialité des informations concernant tout à la fois l'identité des lanceurs d'alerte et des personnes visées et les informations en cause, confidentialité dont l'article 9 de la loi avait posé le principe conformément à la proposition 5 de l'étude.

L'article 6 du décret prévoit également la diffusion, par l'organisme, de la procédure de recueil des signalements qu'il a établie, de manière à la rendre accessible non seulement aux membres de son personnel mais également à ses collaborateurs extérieurs ou occasionnels, mettant ainsi en œuvre la proposition 3 de l'étude.

Par ailleurs, la loi organique n° 2016-1690 du 9 décembre 2016 relative à la compétence du Défenseur des droits a confié à ce dernier deux missions nouvelles, celle d'aider tous les lanceurs d'alerte à s'orienter et celle de protéger leurs droits et libertés. La première mission est inspirée de la proposition 9 de l'étude, de mise en place d'un portail pour les personnes ne sachant à quelle autorité s'adresser. La seconde mission met en œuvre la proposition 15 de l'étude d'étendre les compétences du Défenseur des droits à la protection des lanceurs d'alerte contre toute mesure de représailles.

En juillet 2017, le Défenseur des droits a publié sur son site un guide relatif à ces deux nouvelles missions, « Orientation et protection des lanceurs d'alerte », exposant la procédure devant être suivie pour procéder à un signalement et celle suivie par le Défenseur des droits lorsqu'il est saisi par un lanceur d'alerte s'estimant victime de mesures de rétorsions ou de représailles.

Un écho dans l'ordre juridique de l'Union européenne

L'étude a trouvé un écho dans le rapport du 10 octobre 2017 du Parlement européen sur les mesures légitimes visant à protéger les lanceurs d'alerte qui divulguent, au nom de l'intérêt public, des informations confidentielles

d'entreprises et d'organismes publics, qui comme elle l'avait fait, insiste sur l'impératif de protection de la confidentialité (points K, 37, 48, faisant écho à la proposition 5 de l'étude) et des lanceurs d'alerte contre toute mesure de représailles (point 40 du rapport, rejoignant la propositions 12 et 13 de l'étude, relatives à la compétence de protection du Défenseur des droits mise en œuvre par la loi en 2016), notamment par des procédures juridictionnelles efficaces (à rapprocher de la proposition 13 de l'étude de doter le juge administratif d'un pouvoir d'injonction de réintégration effective de l'agent public lanceur d'alerte évincé, mise en œuvre par la loi en 2016) et des mesures de lutte contre les recours abusifs contre les lanceurs d'alerte, qualifiés de « poursuites-bâillons » (point 47 du rapport, à rapprocher de la proposition 14 de l'étude d'inciter les parquets à faire usage de leur possibilité de requérir des sanctions à l'encontre des personnes intentant contre les lanceurs d'alerte des procédures en diffamation présentant un caractère abusive) et de mise en place des canaux appropriés pour le signalement (points 32 et 35 du rapport, faisant écho aux propositions 1 et 2 de l'étude) par des procédures de signalement interne (point 34, faisant écho à la proposition 6 de l'étude), auquel il peut être procédé depuis l'intérieur mais aussi depuis l'extérieur de l'organisme (point 33, rejoignant les propositions 3 et 4 de l'étude).

1.3. L'activité de publication

1.3.1. Les publications du Conseil d'État

■ Les publications dans la collection **Droits et Débats**

Droits et Débats est la collection d'actes des colloques et des conférences organisés par le Conseil d'État publiés à la Documentation française. Quatre nouveaux numéros ont été élaborés en 2017.

- **n° 21 : Entretiens sur l'Europe – Tome 1 (277 pages)** – Le cycle de conférences *Entretiens sur l'Europe* étudie l'avenir de l'Union européenne à la lumière des nombreux défis qu'elle doit affronter. Le « tome 1 » regroupe les six premières conférences du cycle, qui en compte douze. Il traite de la question de la souveraineté juridique des États et de l'Union, des changements institutionnels nécessaires à l'Union européenne de demain, de la gouvernance pour la zone euro, des enjeux et des défis de la gestion des frontières européennes et de la capacité de l'Union européenne à peser dans les négociations commerciales internationales.

- **n° 22 : Droit comparé et territorialité du droit – Tome 1 (289 pages)** – Le « tome 1 » de ce cycle de conférences traite des défis et des enjeux de ce nouveau paradigme qui voit les frontières juridiques devenir floues et pose au juge des questions inédites au travers de situations présentant des éléments d'extranéité.



L'ouvrage analyse les objectifs, les méthodes et les usages du droit comparé en tant que nouvel outil à disposition des juges. Il questionne la territorialité du droit dans un contexte de globalisation et aborde l'usage que les cours de l'espace européen (CJUE, CEDH) font du droit comparé et la façon dont elles conçoivent l'application territoriale de leur jurisprudence. L'ouvrage traite également des figures de la mobilité et du statut des personnes, ainsi que des nouveaux acteurs juridiques à travers l'exemple, emblématique, du droit de l'environnement.

- **n° 23 : Droit comparé et territorialité du droit – Tome 2 (320 pages)** – Cet ouvrage clôture le cycle *Droit comparé et territorialité du droit* qui étudie les interactions entre la démarche comparatiste et le pluralisme normatif contemporain. Il rassemble les six dernières conférences qui abordent le renouvellement de la fabrique et des véhicules des normes à travers le droit financier et de la régulation, et à travers le droit fiscal. L'ouvrage analyse également le droit des étrangers et la façon dont les institutions européennes font face au phénomène migratoire, ainsi que l'aterritorialité du droit à l'ère numérique à travers le défi de la protection des données personnelles et, enfin, s'interroge sur la notion de souveraineté. La dernière conférence est consacrée aux droits fondamentaux dans les cadres français et européens.

- **n° 24 : Les entreprises publiques (231 pages)** – L'ouvrage traite des entreprises publiques définies comme l'ensemble des sociétés à participation publique. Il analyse le passage de l'État industriel à l'État actionnaire au regard des problématiques du secteur public, puis étudie la dualité des deux statuts juridiques traditionnels de l'entreprise publique nationale (sociétés commerciales, établissements publics industriels et commerciaux). L'ouvrage traite également des convergences et des divergences des entreprises publiques locales avec les entreprises publiques nationales en raison de leur rôle et de leur poids économique, et analyse la difficulté actuelle pour les entreprises publiques de clarifier et de concilier les enjeux des multiples intérêts publics portés par l'État à la fois stratège, client, organisateur, régulateur ou actionnaire.

■ La Lettre de la justice administrative dématérialisée

Le Conseil d'État a publié sur son site Internet le 7 octobre 2016 le premier numéro de la *Lettre de la justice administrative* (LJA) en format entièrement numérique. Six numéros de la « LJA dématérialisée » ont été diffusés en 2017 à destination de près de 15 000 abonnés.

🔗 [La Lettre de la justice administrative \(format Html, site Internet du Conseil d'État\)](#)
.....

1.3.2. Les publications des juridictions administratives

La revue électronique de jurisprudence éditée par l'association ALYODA (<https://alyoda.eu/>) regroupant la cour administrative d'appel de Lyon, l'université Jean Moulin Lyon 3 et le barreau de Lyon, qui était limitée aux arrêts de la cour, s'est ouverte, depuis le 1^{er} janvier 2017, aux jugements d'intérêt juridique ou médiatique des tribunaux administratifs de Lyon et de Grenoble. Les arrêts et jugements publiés sont accompagnés des conclusions des rapporteurs publics et sont commentés principalement par des universitaires.

1.3.3. Les partenariats éditoriaux

En 2017, le programme de publications croisées avec la Cour administrative fédérale d'Allemagne s'est poursuivi. Ce projet a pour vocation de publier des synthèses juridiques sur l'état du droit applicable, en France et en Allemagne, sur un thème dégagé en commun : la publication française portera sur des décisions de la Cour administrative fédérale d'Allemagne et la publication allemande sur des décisions du Conseil d'État en la matière. Ont ainsi été publiées à la *Revue française de droit administratif* (RFDA) et à la *Neuen Zeitschrift für Verwaltungsrecht* trois synthèses thématiques de décisions portant sur :

- le droit disciplinaire des fonctionnaires (pour la France : RFDA, publication n° 1, janvier-février 2017) ;
- droit de l'environnement (pour la France : RFDA, publication n° 3, mai-juin 2017) ;
- rapport entre droit national et international (pour la France : RFDA, publication n° 5, septembre-octobre 2017).





2. Les colloques et les conférences

La section du rapport et des études a organisé ou co-organisé, en 2017, **onze manifestations**, soit 6 colloques d'une journée et 5 conférences inscrites au sein de l'un des cycles organisés par la section.

Le cycle de conférences sur le thème *Entretiens sur l'Europe*, inauguré en 2015, s'est achevé en juin 2017 au terme de sa douzième conférence ; celui engagé en octobre 2017 sur le thème *La citoyenneté*, thème également retenu pour la prochaine étude annuelle du Conseil d'État (à paraître en 2018) a tenu ses deux premières conférences.

Les cycles des *Entretiens du Conseil d'État* se sont poursuivis avec succès : un colloque a été organisé, au titre des *Entretiens en droit public économique* et un autre au titre des *Entretiens en droit social*. Le cycle d'*Entretiens en contentieux* lancé en 2016 a connu sa seconde édition.

Des partenariats scientifiques et de communication se sont déroulés avec la Cour de cassation d'une part et le Centre de droit et d'économie du sport (CDES) de l'Université de Limoges d'autre part, sur des thématiques d'intérêt commun.

Le Conseil d'État a par ailleurs accueilli l'Académie de droit européen pour la tenue d'un colloque.

À cette activité, s'ajoute enfin celle du Comité d'histoire du Conseil d'État qui a poursuivi en 2017 l'organisation de ses colloques et conférences sur l'histoire de la juridiction administrative.

2.1. Les colloques

La section du rapport et des études organise chaque année des colloques d'une demi-journée à une journée. Outre le colloque traditionnellement consacré à la mise au débat des propositions de l'étude annuelle, des colloques sont organisés dans le cadre des trois *cycles d'Entretiens du Conseil d'État*, en droit public économique, en droit social et, depuis 2016, en contentieux. Ces colloques sont préparés en étroite association par la section du rapport et des études, les sections administratives des travaux publics, des finances et la section sociale ainsi que la section du contentieux et, plus particulièrement, le Centre de recherches et de diffusion juridiques du Conseil d'État. L'audience moyenne par colloque est de 200 personnes.



2.1.1. Les indicateurs d'activité

Les colloques et les conférences du Conseil d'État participent au dialogue que l'institution entretient avec l'Université, les praticiens du droit, les partenaires économiques et sociaux, les fonctionnaires et agents de l'État et des collectivités territoriales. Les sujets sont traités à l'aune de leurs problématiques contemporaines et des enjeux qu'ils soulèvent, avec une ouverture sur leur dimension européenne et internationale. **13 intervenants originaires d'autres pays** ont ainsi été conviés en 2017 à apporter leur témoignage lors des colloques et conférences organisés par l'institution – ils représentent **11,6% des 112 intervenants** ayant participé en 2017 aux activités événementielles du Conseil d'État.

Au total, les colloques et conférences organisés par le Conseil d'État auront rassemblé **près de 1630 participants en provenance de secteurs professionnels variés** : membres de l'administration (29%), magistrats administratifs ou judiciaires (19%), professeurs, chercheurs ou élèves de l'Université (15%), professions juridiques (9%), professionnels du monde de l'entreprise (8%), membres d'organisations syndicales ou associatives (7%) ou encore 4% de participants étrangers en visite d'étude ou du secteur des médias.

De façon générale, les colloques et conférences sont retransmis sur le site internet du Conseil d'État : **9 captations vidéo** intégrales supplémentaires ont ainsi été mises en ligne en 2017, auxquelles s'ajoutent **26 courtes interviews** réalisées en 2017 par les intervenants, en marge des colloques et des conférences, pour enrichir **l'offre vidéo** du Conseil d'État. Le programme ainsi que la documentation thématique des colloques restent en libre accès sur le site internet du Conseil d'État.

 [V. les colloques en video](#)

2.1.2. Les colloques organisés en partenariat scientifique

L'un des atouts des colloques du Conseil d'État réside dans la diversité et la qualité des partenariats scientifiques et opérationnels mis en oeuvre.

En 2017, la section du rapport et des études a poursuivi les partenariats institutionnels institués depuis 2011 d'une part avec la Cour de cassation et d'autre part, avec le Centre de droit et d'économie du sport (CDES) de l'Université de Limoges et le Comité national olympique et sportif français (CNOSF).

Le quatrième colloque organisé conjointement par **le Conseil d'État et la Cour de cassation** le 24 février 2017 avait pour **thème L'ordre public – Regards croisés du Conseil d'État et de la Cour de cassation**. La première table ronde a été consacrée à l'analyse de la réponse apportée par les pouvoirs de police judiciaire et administrative aux nouveaux enjeux de l'ordre public en matière de médias, terrorisme et protection de la dignité humaine. La deuxième table ronde s'est penchée sur la question de l'existence d'un ordre public européen, tant dans l'émergence de valeurs fondamentales et de standards de procédure partagés

que dans le jeu des différentes clauses d'ordre public contenues dans le droit de l'Union européenne et dans la convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. La troisième table ronde a abordé pour sa part la question de l'existence et du contenu d'un ordre public économique et social, en matière de droit de la concurrence, droit du travail ou droit boursier.

 [Voir la video du colloque](#)

Le 23 juin 2017 s'est tenu un colloque sur le thème ***Les sportifs de haut niveau et professionnels de santé et la loi du 27 novembre 2015 : bilan et perspectives***. Cette manifestation est inscrite dans une série de colloques organisés conjointement par le Centre de droit et d'économie du sport (CDES) de l'Université de Limoges, et le Comité national olympique et sportif français (CNOSF) et se déroulant, tous les deux ans, alternativement à la Cour de cassation et au Conseil d'État. Ce colloque a eu pour ambition de dresser un bilan et d'aborder les perspectives de la loi n° 2015-1541 du 27 novembre 2015 visant à protéger les sportifs de haut niveau et professionnels et à sécuriser leur situation juridique et sociale. Votée à l'unanimité, tant à l'Assemblée nationale qu'au Sénat, cette loi fait suite au rapport sur les *Statuts des sportifs* remis par le professeur de droit Jean-Pierre Karaquillo et les membres du comité de pilotage à Thierry Braillard, secrétaire d'État chargé des sports, en février 2015. La séance d'introduction a permis de revenir sur la genèse de la loi du 27 novembre 2015 et sur la méthodologie empruntée pour son élaboration. Les interventions de la première partie se sont concentrées essentiellement sur les sportifs qui sont salariés de clubs, voire de fédérations sportives, pour lesquels la loi du 27 novembre 2015 a créé un contrat de travail à durée déterminée spécifique, intégré au sein du code du sport. Ont été ainsi examinées les raisons qui ont conduit le législateur à créer ce nouveau contrat de travail, puis les différentes étapes de la vie de ce contrat, de sa conclusion à son exécution jusqu'à son éventuelle rupture. La séance de l'après-midi a permis de présenter d'une part les deux dispositifs de protection sociale des sportifs proposés par la loi – à savoir, la couverture publique et la couverture privée –, leur raison d'être, leur champ d'application respectif ainsi que leurs modalités d'application et d'autre part les dispositions relatives à l'accompagnement de leur carrière et à leur reconversion.

 [V. la video du colloque](#)

2.1.3. Les Entretiens du Conseil d'État

Les *Entretiens* restituent l'action du juge administratif au cœur des débats économiques, favorisent un dialogue suivi avec les acteurs du droit public économique.

■ Les Entretiens du Conseil d'État en droit public économique

Le treizième *Entretien* a été organisé en 2017 par la section des finances, la section des travaux publics et la section du rapport et des études du Conseil d'État, sur le thème ***Les grands investissements publics***. La poursuite de ce cycle, toujours



d'actualité, témoigne de l'importance du rôle tant consultatif que juridictionnel, du juge administratif dans le domaine de l'économie dont des pans entiers sont régis par le droit public – droit fiscal, droit des marchés publics, droit de l'union européenne en matière d'aides d'états, de contrôle des concentrations, et plus largement de droit de la concurrence, statut des entreprises publiques... Ce colloque a eu pour objet d'interroger le processus décisionnel en matière de grands investissements publics, allant de l'identification d'un projet à sa mise en œuvre. En se centrant sur les investissements en matière d'infrastructures, en particulier de transports, il a analysé, pour chacune des grandes étapes – définition des priorités, validation des projets, choix du financement –, les ressorts de la décision, les objectifs poursuivis et les contraintes qui s'imposent ainsi que le cadre juridique qui traduit les uns et les autres. La dernière table ronde a été consacrée au processus de sélection et de financement en Europe.

 [V. la video du colloque](#)

■ Les Entretiens du Conseil d'État en droit social

La septième édition des *Entretiens en droit social* organisés par la section sociale et la section du rapport et des études a retenu pour thème **Santé et protection des données**. La loi du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé a mis en place un nouveau cadre pour la mise à disposition des données de santé, dans le but de créer les conditions d'un accès ouvert aux données de santé, tout en garantissant la protection des données de santé à caractère personnel. Pour ce faire, la loi a réformé tant les procédures d'accès aux données de santé que les institutions dédiées à leur mise à disposition. Près de deux ans après l'adoption de cette loi, ce colloque a eu pour objectif de s'interroger sur la mise en œuvre de ces nouveaux dispositifs. La première table ronde a porté sur la notion même de données de santé dont le droit français ne donne pas de définition précise. Le nouveau cadre de mise à disposition des données de santé institué par la loi de 2016 a été évoqué au cours de la deuxième table ronde. Les dispositions prises afin de protéger les personnes contre le mésusage qui pourrait être fait de leurs données personnelles de santé suite à l'ouverture opérée par la loi ont été examinées par la troisième table ronde. Enfin, la quatrième table ronde s'est focalisée sur la notion de secret médical partagé dans le cadre de la mise en œuvre de la réforme issue de la loi de 2016.

 [V. la video du colloque](#)

■ Les Entretiens du contentieux

La deuxième édition des *Entretiens du contentieux*, organisés par la section du contentieux et la section du rapport et des études du Conseil d'État, en partenariat avec l'ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation, a été consacrée à **La régulation**. Ces *Entretiens* ont vocation à engager une discussion thématique sur la jurisprudence récente du Conseil d'État, afin d'œuvrer à sa diffusion et de l'éclairer du regard croisé des acteurs qu'elle touche à différents titres. Ils entendent réunir des membres du Conseil d'État, des juges d'autres cours suprêmes, françaises et étrangères, des avocats, des universitaires et des

représentants de la société civile. Depuis plusieurs années, la régulation fait l'actualité jurisprudentielle. Qu'il s'agisse de régulation audiovisuelle, de droit de l'énergie, de protection des données à caractère personnel ou encore de droit de la concurrence, les affaires se rattachant à ce sujet et portées récemment devant les formations supérieures du Conseil d'État ne manquent pas. Cet *Entretien* vise à éclairer ces évolutions jurisprudentielles et à en débattre, qu'elles concernent des questions aussi transversales que les pouvoirs du régulateur et le rôle du juge ou qu'elles soient relatives à des secteurs spécifiques, tels que ceux de l'audiovisuel et de l'énergie. La première table ronde, sur le thème des *Pouvoirs du régulateur*, a examiné la multiplicité des pouvoirs conférés aux différentes autorités de régulation. Elle s'est interrogée sur le rôle des régulateurs, sur le caractère adapté de leurs modes d'actions extrêmement diversifiés ainsi que sur la nécessité d'éventuelles évolutions. Le deuxième thème, *Le rôle du juge* a abordé les apports jurisprudentiels récents. L'essor et la technicité du droit de la régulation, le droit de l'Union européenne, et le recours au « droit souple » ont en effet conduit le juge à s'adapter, tant en matière d'accès au prétoire que de contrôle des actes des autorités de régulation. La troisième table ronde a porté un éclairage particulier sur l'actualité jurisprudentielle très riche de *La régulation dans le secteur audiovisuel* et plus particulièrement sur les pouvoirs respectifs exercés, sous le contrôle du juge, par le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) et par l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP). Enfin, la dernière table ronde, *La régulation dans le secteur de l'énergie* a été consacrée à l'analyse de la jurisprudence récente relative à la régulation dans le secteur de l'énergie, caractérisée par la place importante du droit de l'Union européenne. L'intégralité des débats, comme ceux des autres colloques, est à retrouver en vidéo sur le site internet du Conseil d'État.

 [V. la vidéo du colloque](#)

2.1.4. Les colloques organisés par le Comité d'histoire du Conseil d'État et de la juridiction administrative

Créé en 2001, le Comité d'histoire du Conseil d'État et de la juridiction administrative a pour mission de favoriser la recherche sur l'histoire du Conseil d'État, de la juridiction administrative et du droit public. Dans cette perspective, il a poursuivi en 2017 le cycle des conférences «Vincent Wright». Ces conférences feront l'objet d'une publication dans la collection «Histoire et mémoire» du Conseil d'État à la Documentation française.

Le programme 2017 a permis d'aborder plusieurs thématiques. Raphaël Matta-Duvignau, maître de conférences en droit public, a exposé la situation du Conseil d'État durant la Première guerre mondiale, le 23 janvier, et s'est interrogé sur la manière dont la haute juridiction, confrontée aux exigences de l'action et aux contraintes de la guerre, avait pu, dans ces circonstances, remplir ses missions. Le 19 juin, Nicolas Sild, docteur en droit public, lauréat du prix de thèse 2016



du Comité d'histoire, dans une conférence intitulée « Le Conseil d'État et le gallicanisme : une contribution à l'histoire du droit administratif », a montré combien le Conseil d'État a été le gardien d'une organisation étatisée des cultes, indépendante à l'égard de la Papauté. Sa jurisprudence en matière de recours pour abus a constitué un laboratoire du contentieux administratif. Jean Barthélemy, ancien président de l'Ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation, a exposé, le 2 octobre, de quelle façon l'Ordre des avocats aux conseils a su répondre, pendant les deux guerres mondiales, aux attentes de la Nation en guerre. Pour clore le cycle 2017, le 4 décembre, Jean-Louis Dewost, président de section honoraire au Conseil d'État, a donné un témoignage sur son expérience professionnelle à Bruxelles, du Conseil des ministres à la Commission européenne (« De l'Europe des 9 à l'Europe des 27 »).

2.2. Les cycles de conférences

Le Conseil d'État organise depuis 2010 des cycles de conférences conçus dans un cadre annuel ou pluriannuel. Chaque débat, d'une durée de deux heures, réunit en moyenne trois intervenants autour d'un modérateur, pour aborder une thématique particulière qui donnera lieu à des échanges avec le public. Des cycles de conférences sont également animés par les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs, certains étant fortement inscrits dans des partenariats locaux ou des traditions de dialogue et d'échanges avec d'autres juridictions, l'Université, les professions du droit ou les services locaux de l'État.

2.2.1. Clôture du cycle de conférences *Entretiens sur l'Europe*

Inauguré en 2015, le cycle des *Entretiens sur l'Europe* organisé par la section du rapport et des études a proposé ses trois dernières conférences au premier semestre 2017. La première série de conférences a porté sur l'architecture de l'Europe en abordant la question des institutions nécessaires à une Europe différenciée : la gouvernance de la zone euro ainsi que la question de la capacité de l'Union à gérer ses frontières. La deuxième série s'est attachée à l'analyse des politiques de l'Union dans un monde globalisé : l'Europe commerciale, l'enseignement et la recherche, le rôle du droit dans la compétitivité économique de l'Union, ou encore la place dévolue au service public. La troisième série a été consacrée à la question souvent débattue de l'identité de l'Europe, elle a approfondi les concepts de démocratie (10^e conférence : *Peut-on parler d'une démocratie européenne ?*, 1^{er} février) et de citoyenneté européenne (11^e conférence : *Quels droits pour les citoyens européens ?*, 8 mars) et s'est interrogée sur les valeurs communes à l'Union européenne ainsi que sur sa place dans le monde 12^e conférence : *Le poids de l'Union européenne dans le monde*, 14 juin).

 V. Le cycle de conférence sur www.conseil-etat.fr

2.2.2. Le cycle de conférences sur *La citoyenneté* (2017-2018)

Ce cycle, lancé par la section du rapport et des études en octobre 2017, a été conçu pour venir en appui aux travaux d'élaboration de l'étude annuelle du Conseil d'État pour 2018. Il a pour objectif de faire intervenir des personnalités ou des spécialistes reconnus du domaine, y compris européens et étrangers – philosophes, sociologues, écrivains, historiens –, pour éclairer et prolonger les réflexions menées sur le sujet de l'étude annuelle, tout au long de son élaboration. Sept conférences thématiques de deux heures ont été programmées entre octobre 2017 et juin 2018 : *Peut-on parler d'une crise de la citoyenneté ?* (18 octobre 2017), *La citoyenneté dans la tradition républicaine* (29 novembre 2017), *L'école de la République fabrique-t-elle encore des citoyens ?* (17 janvier 2018), *Que reste-t-il des devoirs du citoyen ?* (14 février 2018), *La citoyenneté européenne : réalité ou utopie ?* (28 mars 2018), *Que veut dire « citoyen du monde » ?* (16 mai 2018), *La citoyenneté, un idéal pour aujourd'hui ?* (20 juin 2018).

2.3. Les colloques et conférences organisés par les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel

■ Les premières manifestations commémoratives des 30 ans des cours administratives d'appel

En partenariat avec l'université Jean Moulin Lyon 3 et le barreau de Lyon, la *cour administrative de Lyon* a organisé, le 1^{er} décembre 2017, à l'occasion du trentenaire de la loi du 31 décembre 1987, des entretiens sur « Les 30 ans des cours administratives d'appel », sous le haut patronage de la ministre de la justice, garde des sceaux. Ces entretiens ont permis de témoigner du passé, d'examiner le rôle et la place des cours aujourd'hui et de réfléchir à l'office du juge d'appel de demain.

■ Les initiatives pour promouvoir la médiation au sein de la juridiction administrative

La loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle et le décret du 18 avril 2017 pris pour son application ont mis en place une procédure de médiation devant la juridiction administrative. Le vice-président du Conseil d'État et le président du Conseil national des barreaux ont signé le 13 décembre 2017 une convention cadre nationale relative à la mise en œuvre de la médiation dans les litiges administratifs (voir *supra*, 1.2.3. Développer la médiation dans le cadre de l'Union européenne). Plusieurs manifestations au sein des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ont assuré la promotion, en 2017, de ce mode alternatif de règlement des litiges.



La *cour administrative d'appel de Douai* et le *tribunal administratif de Lille* ont contribué à l'organisation du colloque sur le thème : « Quelles perspectives pour la médiation en droit public ? » de la faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de l'université de Lille II, en lien avec l'équipe de recherches en droit public de l'université de Lille II et l'IXAD (école des Avocats du Nord-Ouest). Les tables rondes ont abordé « les contours de la médiation dans la procédure administrative », puis ont conduit les participants « À la recherche des modalités concrètes de médiation en droit public ». Les propos conclusifs ont été consacrés à la pratique de la médiation en droit belge, par Ivan Verougstraete, président honoraire de la Cour de cassation belge, par ancien président du Groupement européen des magistrats pour la médiation (GEMME).

La *cour administrative d'appel de Nantes* s'est investie tout particulièrement cette année dans la promotion de la réforme relative à la mise en œuvre de la médiation devant la justice administrative. La cour est intervenue dans de nombreuses manifestations : colloque organisé par l'université de droit et sciences politiques de Rennes en septembre 2017 ; rencontre inter ressorts des compagnies des experts judiciaires à Angers en mars 2017, rencontres des avocats fiscalistes organisées par l'HEDAGO en présence du représentant du médiateur des administrations financières. La médiation sera par ailleurs le thème de la prochaine rencontre organisée par le barreau de Nantes réunissant juridictions administratives et judiciaires. Cette présence s'est doublée d'une communication sur le site internet de la Cour et d'une rencontre avec la presse en juillet 2017.

La *cour administrative d'appel de Paris* a organisé, en novembre 2017, en collaboration avec les tribunaux administratifs de son ressort et le Centre de formation de la juridiction administrative (CFJA), des journées de sensibilisation à la médiation. Ces journées ont été consacrées à des formations ouvertes aux membres des juridictions administratives ayant pour thèmes « Le médiateur : principes, éthique, méthodes et outils » et « Le juge administratif et le processus de médiation », puis à l'organisation d'une conférence ouverte à laquelle ont été conviés, en plus des membres des juridictions administratives du ressort de la Cour, des spécialistes de la médiation, les principaux responsables des administrations de l'État et des collectivités territoriales d'Ile-de-France, des représentants des barreaux du ressort de la Cour et des experts, et enfin à un module de traitement d'un dossier de médiation sous Skipper à l'intention des agents de greffe. Ces journées ont rassemblé 76 magistrats ou agents de greffe et 81 personnalités extérieures.

La *cour administrative d'appel de Versailles* et les tribunaux de son ressort ont organisé, en septembre 2017, une rencontre consacrée à la médiation en matière administrative.

Le *tribunal administratif de Grenoble* a pris part à de nombreuses initiatives en faveur du développement de la médiation : intervention du chef de juridiction au colloque du barreau de Valence sur les modes alternatifs de règlements des litiges ; intervention du chef de juridiction et du magistrat référent « médiation » au colloque du centre de médiation de la Drôme ; intervention du chef de

juridiction aux états généraux du droit administratif ; intervention du magistrat référent « médiation » à une table ronde organisée par l'université Lumière Lyon 2.

Le *tribunal administratif de Poitiers* a organisé avec l'institut de droit public de l'université de Poitiers, en mars 2017, un colloque sur « les modes alternatifs de règlement des litiges administratifs » au cours duquel plusieurs magistrats des tribunaux de Poitiers et Limoges sont intervenus. Des réunions d'information ont en outre été organisées, à destination des avocats des barreaux du ressort et des maires de la Vienne afin de leur présenter d'une part les réformes de la procédure contentieuse, d'autre part les possibilités nouvelles offertes par la médiation. La juridiction a également été représentée à l'occasion des « 7^{es} assises internationales de la médiation judiciaire » qui se sont tenues les 7 et 8 juillet 2017, à l'initiative du Groupement européen des magistrats pour la médiation (GEMME) et de l'université de La Rochelle.

Le *tribunal administratif de La Réunion*, en partenariat avec le centre de médiation du barreau de Saint-Denis, a organisé en février 2017 une conférence de sensibilisation sur la médiation. Intitulée « La médiation, un nouvel objectif pour la juridiction administrative », cette conférence a permis de faire le point pour les magistrats, les représentants des administrations et collectivités publiques, avocats et médiateurs sur les nouvelles perspectives offertes en matière de médiation dans les litiges administratifs et leur application concrète.

■ Les Mardis de l'hôtel de Beauvais

La Cour administrative d'appel de Paris a poursuivi, en coopération avec divers partenaires – l'Ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation, le cabinet d'expertise comptable Abergel et associés, la Société de législation comparée et la Gazette du Palais – son cycle de conférences des « Mardis de l'Hôtel de Beauvais », qui en fait un lieu d'échanges et de réflexion sur des grands thèmes d'actualité. Sortant délibérément, pour la circonstance, du cadre strict de son activité contentieuse, elle réunit ainsi, plusieurs fois par an, un public composé de nombreux acteurs du monde administratif, économique ou juridique autour d'intervenants de haut niveau qui viennent présenter leur expérience et décrire les grandes évolutions contemporaines observées dans leur domaine de compétence.

Sept « Mardis » ont été organisés, au cours de l'année 2017, sur les thèmes :

- *Le Brexit sonne-t-il la fin de l'Europe ou constitue-t-il pour elle une chance exceptionnelle ?*, avec M. Pierre de Boissieu, ancien secrétaire général du Conseil de l'Union européenne (21 février 2017) ;
- *La prévision en matière électorale : science exacte ou chimère ?* avec M. Michel Fansten, administrateur de l'INSEE (28 mars 2017) ;
- *La présidence Trump : quel avenir pour les États-Unis et pour le monde ?* avec Mme Nicole Bacharan, historienne et politologue, spécialiste des États-Unis (16 mai 2017) ;
- *Les démocraties sont-elles menacées d'autodestruction ?* avec Mme Dominique Schnapper, sociologue et politologue, ancien membre du Conseil constitutionnel (13 juin 2017) ;



- *La place financière de Paris à la croisée des chemins : Brexit, fusion des bourses et autres défis* avec M. Gérard Rameix, ancien président de l'Autorité des marchés financiers (19 septembre 2017) ;
- *La gestion du risque en situation d'incertitude : l'exemple du médicament* avec M. Dominique Martin, directeur général de l'Agence nationale de sécurité du médicament (17 octobre 2017) ;
- *Paris peut-il redevenir la capitale mondiale du marché de l'art ?* avec M. François de Ricqlès, président de Christie's France (12 décembre 2017).

■ Les rencontres interrégionales de droit public de la cour administrative d'appel de Douai

La *cour administrative d'appel de Douai* a été au nombre des organisateurs de la troisième édition des « rencontres interrégionales de droit public », rencontre annuelle qui s'est tenue en septembre 2017 à la faculté de droit de Lille sur le thème ***Les habits neufs du juge administratif***. L'objet de cette journée d'études était de faire un premier bilan de réformes de procédure récentes : ordonnance du 18 juillet 2013 modifiant le code de l'urbanisme, nouvelles procédures en contentieux de la police des étrangers issues de la loi du 7 mars 2016, décret n° 2016-1480 du 2 novembre 2016 (dit « JADE ») et loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle qui introduit diverses formes d'actions collectives devant le juge administratif (action de groupe et action en reconnaissance de droits). Cette rencontre a regroupé les juridictions administratives dans le ressort de la cour de Douai – les tribunaux administratifs de Lille, d'Amiens et de Rouen –, l'université Lille II, les barreaux du ressort et notamment celui de Lille. Il a réuni environ 170 participants, praticiens du droit (avocats, magistrats), universitaires étudiants spécialisés en droit public, au sein d'ateliers thématiques qui ont permis d'échanger les points de vue sur des réformes récentes touchant la procédure administrative contentieuse.

■ Les rencontres fiscales du tribunal administratif de Nîmes

Le *tribunal administratif de Nîmes* a organisé dans ses locaux, en mars 2017, la 5^e édition de ses « Rencontres fiscales » réunissant magistrats, représentants des services fiscaux des départements du Gard, du Vaucluse, de la Lozère, ainsi que des directions du contrôle fiscal Sud-Pyrénées et Provence-Alpes-Côte-d'Azur, avocats des barreaux du ressort, experts-comptables et universitaires. Le thème en a été « Le crédit d'impôt-recherche et les dispositifs d'exonération territoriale : optimisation fiscale, besoin d'expertise et enjeux contentieux ».

■ Un procès fictif à la cour administrative d'appel de Lyon

Dans le cadre d'un partenariat, notamment, avec l'Université catholique de Lyon et le barreau de Lyon, la *cour administrative d'appel de Lyon* a organisé un procès fictif le 27 juin 2017. Ce procès, qui faisait suite à des dommages causés par un véhicule autonome, a permis à neuf étudiants répartis en trois équipes (commune, assureur et tribunal administratif) de rechercher si le droit actuel permettait de régler un tel cas et de réfléchir à l'évolution du droit appliqué aux technologies de demain.

3. Les relations européennes et internationales

Les échanges internationaux constituent une activité croissante pour le Conseil d'État et la juridiction administrative. Ils permettent de mieux faire connaître, en Europe et dans le monde, le droit public français et contribuent au rayonnement international du droit continental et du droit public européen.

La délégation au droit européen et la délégation aux relations internationales sont chargées, au sein de la section du rapport et des études, de mener les actions d'expertise, de veille juridique, d'échanges et de coopération au soutien des relations européennes et internationales de l'institution.

3.1. La mission d'expertise et de veille juridique en droit européen

3.1.1. La délégation au droit européen

La délégation au droit européen de la section du rapport et des études exerce une veille permanente sur le droit européen. Elle remplit également une mission d'alerte et de conseil à l'intention des sections administratives du Conseil d'État, en amont de l'élaboration des normes nationales et européennes.

■ Les publications mensuelles

La délégation au droit européen diffuse tous les mois un ***bulletin des jurisprudences européennes (BJE)*** à destination des membres du Conseil d'État. Le *bulletin des jurisprudences européennes* analyse les jurisprudences des juridictions de l'Union européenne et de la Cour européenne des droits de l'Homme. Dans ce bulletin, elle relève les arrêts comportant des points intéressants le droit de l'Union ou le droit de la Convention européenne des droits de l'Homme. Les arrêts sont présentés de façon thématique, les juridictions administratives susceptibles d'être intéressées par leur portée sont identifiées et des commentaires particuliers ciblent les décisions sur lesquelles la délégation souhaite attirer plus particulièrement l'attention des membres du Conseil d'État. De plus, les questions préjudicielles posées à la Cour de justice par des juridictions françaises ou par les cours suprêmes des 27 autres États membres y sont présentées.



Ce bulletin paraît dans les dix premiers jours de chaque mois. Les arrêts ou les textes cités figurent en lien hypertexte, ce bulletin ne connaissant qu'une diffusion électronique. Un répertoire des sommaires des BJE est diffusé en début d'année et facilite ainsi la recherche des jurisprudences pertinentes récentes pour le traitement des dossiers contentieux ou des sections administratives.

Le bulletin peut être complété ponctuellement par des « alertes flash » diffusées dans la journée ou le lendemain d'un arrêt particulièrement important ou d'une information qu'il apparaît nécessaire de porter à la connaissance des membres du Conseil d'État très rapidement.

Cette publication est complétée par le ***bulletin des législations européennes*** qui présente des synthèses sur les textes en cours de négociation dans le cadre de l'Union, sur les communications de la Commission européenne et sur les consultations organisées par cette dernière. Il rappelle les procédures d'infractions ouvertes à l'encontre de la France par la Commission européenne. La diffusion de ce second bulletin est assurée par la délégation au droit européen en communication directe aux membres des différentes sections administratives du Conseil d'État concernés spécifiquement par le texte commenté.

Enfin, des ***guides explicatifs et opérationnels*** sur les grands thèmes rencontrés notamment par les membres des sections administratives du Conseil d'État sont publiés régulièrement. La délégation au droit européen a diffusé en novembre 2016 une compilation de la jurisprudence de la Cour de justice et de la Cour européenne des droits de l'Homme, en matière de droit des étrangers, sur les années 2014-2016. Durant l'année 2015, avait été publié un guide sur le droit des aides d'État à destination des membres du Conseil d'État. Ce guide regroupe les jurisprudences et décisions de la Commission européenne récentes ainsi que des points relatifs à certaines questions techniques de cette matière. Ce dernier guide, actualisé en 2016 fera l'objet, comme les deux autres, d'actualisations régulières.

■ **La réponse aux questions des membres du Conseil d'État dans le domaine européen**

La principale charge de la délégation au droit européen consiste à répondre aux questions posées par les membres des sections consultatives lors de l'examen des textes qui leur sont soumis, questions relatives à l'application du droit de l'Union ou du droit de la Convention européenne des droits de l'Homme.

À titre d'exemples, il est possible de mentionner les principaux domaines sur lesquels des questions ont été posées à la délégation au droit européen en 2017 :

- l'application des règles et des jurisprudences de l'Union relatives aux aides d'État : concessions routières, mesures fiscales, dispositif de garantie, clause dite « Molière » ;
- l'application des directives n° 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur ou n° 2015/1535 du Parlement européen et du Conseil du 9 septembre 2015

prévoyant une procédure d'information dans le domaine des réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information ;

- l'application des règles relatives au droit d'asile ;
- divers contentieux en droit social de l'Union : régime de cotisation sociale, interprétation de la notion de « période de référence » ;
- articulation du droit national, du droit européen et du droit international : valeur juridique de la communication interprétative de la Commission européenne relative à l'indication de l'origine des marchandises issues des territoires occupés par Israël depuis juin 1967, convention fiscale d'élimination des doubles impositions » conclue par cet État avec la France est-elle conforme au principe de libre circulation des capitaux.

Le délégué au droit européen peut par ailleurs contribuer à l'examen en section administrative d'un projet de loi ou de décret posant des difficultés juridiques en matière de droit de l'Union ou de la Cour EDH. Cette présence s'effectue dans le cadre de l'article R. 123-6 du CJA.

Enfin le délégué au droit européen assiste aux assemblées générales et intervient sur les questions relatives à l'application du droit de l'Union ou de la Convention EDH.

■ Une nouvelle base de données pour le droit européen (période 2009-2017)

La base de données, établie en 2017, constitue un outil précieux pour déterminer la récurrence de certains thèmes dans les recherches opérées par les membres du Conseil d'État dans leurs travaux. Leur analyse permettra de poursuivre l'élaboration ou la mise à jour de guides pratiques sectoriels et proposer des formations spécifiques au droit européen.

■ La participation aux formations en droit européen

La délégation au droit européen apporte son concours aux formations aux questions juridiques relatives au droit de l'Union, au droit de la Convention européenne des droits de l'Homme ainsi qu'à l'intégration du droit international en droit interne à l'attention des membres du Conseil d'État et, depuis 2016, au bénéfice des nouveaux magistrats des tribunaux administratifs.

3.1.2. La Cour nationale du droit d'asile

Dans le cadre de l'approfondissement du Régime d'asile européen commun (RAEC), le Bureau européen d'appui en matière d'asile (BEAA ou EASO¹⁶), institution dédiée de l'Union européenne, coordonne un projet destiné à harmoniser l'application du droit d'asile par les juges nationaux. La CNDA a poursuivi sa contribution, aux côtés de ses homologues européens, à travers :

16 European asylum support office.



- l'élaboration, sur plusieurs années, d'un ensemble de guides didactiques sur le droit d'asile¹⁷, dont la conception, en 2017, d'un support commun concernant l'information sur les pays d'origine(COI)¹⁸ ;
- la constitution de bases de données juridique, jurisprudentielle et statistique ;
- l'animation d'une session de formation de formateurs consacrée au module "Fin de la protection internationale" ;
- la transmission des données relatives à la CNDA devant figurer dans le rapport annuel de l'EASO.

Parallèlement, dans le cadre d'un partenariat pluriannuel, le BEAA a confié à l'Association internationale des juges de l'asile (IARLJ¹⁹) la responsabilité d'élaborer quatre modules ou guides portant sur les aspects juridiques fondamentaux de la matière²⁰. Un président de section de la cour fait partie de l'équipe éditoriale et supervise, à ce titre, l'élaboration de ces supports, à laquelle participe le CEREDOC.

Par ailleurs la présidente de la cour et plusieurs présidents permanents ont participé à des événements, rencontres et travaux organisés par plusieurs associations, institutions ou juridictions au niveau européen :

- conférence annuelle sur l'asile organisée par l'Académie de droit européen de Trèves, au mois d'octobre ;
- table ronde entre les juridictions européennes (CJUE et CEDH) et les juges nationaux de l'asile qui s'est tenue à Strasbourg, à la Cour européenne des droits de l'Homme, au mois de novembre²¹ ;
- conférence organisée à Trente par le réseau Re-Jus sur la question de l'asile et de l'immigration ;
- conférence annuelle sur le droit européen de l'asile organisée par l'Académie de droit européen (ERA) en octobre 2017 ;
- formation sur l'information sur les pays d'origine dans le cadre d'une conférence sur le droit d'asile organisée à Stockholm par le réseau européen de formation judiciaire ;
- séminaire de la Cour européenne des droits de l'Homme consacré au "Non-refoulement comme principe de droit international" et au rôle des tribunaux dans sa mise en œuvre organisé au mois de janvier.

17 Ce travail conjoint a déjà abouti à la réalisation de supports sur la protection subsidiaire en cas de conflit armé (2014), sur l'exclusion (2015) et sur la fin de la protection (2016).

18 Country of Origin Information.

19 International Association of Refugee Law Judges, forum créé en 1991 pour diffuser le droit d'asile et les bonnes pratiques en la matière et dont les actions de formation sont destinées aux juges de l'asile dans une cinquantaine de pays.

20 Introduction au RAEC pour les cours et tribunaux, Qualification pour la protection internationale, Evaluation de la preuve et de la crédibilité dans le contexte du RAEC, Accès aux procédures en matière de protection internationale et de non-refoulement.

21 Sur l'initiative de la CJUE, de la CEDH et de l'IARLJ.

3.2. L'activité internationale des juridictions administratives

L'activité internationale du Conseil d'État et de la juridiction administrative a une double ambition : apprendre des systèmes étrangers et accroître la diffusion du modèle juridictionnel français et de sa jurisprudence. Ce double objectif se traduit notamment par le développement des relations institutionnelles que le Conseil d'État entretient avec les juridictions étrangères homologues mais aussi les enceintes multilatérales de réflexion juridique : organisations internationales, universités ou associations. En 2017, cette activité a été particulièrement riche : **8 séminaires juridiques** coorganisés avec des institutions partenaires, **16 missions** d'expertise de membres du Conseil d'État à l'étranger, **19 stages** d'étude organisés au Conseil d'État pour **39 hauts magistrats** provenant de **17 pays**...

Toutes activités internationales confondues, le Conseil d'État a accueilli en 2017 **plus de 1000 visiteurs étrangers** de divers horizons : magistrats, représentants d'administrations étrangères, professeurs d'université, étudiants... Le spectre des pays d'origine de ces délégations s'est également élargi : le Conseil d'État s'est ouvert en 2017 à un nombre croissant de pays d'Europe, des Amériques, d'Afrique, du Proche et Moyen-Orient ou d'Asie. Des délégations provenant de **55 pays différents** ont ainsi été accueillies au Conseil d'État en 2017. Les tribunaux administratifs et cours administratives d'appel contribuent également activement à l'accueil de juristes étrangers.

L'action internationale de la juridiction administrative s'inscrit dans une stratégie d'influence par le droit en assurant le rayonnement de la juridiction administrative française. Son efficacité est subordonnée à l'accessibilité linguistique du droit administratif. Le Conseil d'État poursuit en conséquence la vaste politique de traduction de ses décisions marquantes en anglais, allemand, espagnol, arabe et chinois. Le *corpus* disponible sur son site internet s'est enrichi en 2017 de 133 décisions. Trois nouvelles analyses de jurisprudence sont parues à la *Revue française de droit administratif (RFDA)* et à la *Neuen Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ)* sur des thèmes déterminés en commun par le Conseil d'État et la Cour administrative fédérale d'Allemagne dans le cadre de leur projet de publications croisées.

3.2.1. Coopération bilatérale

■ 4.2.1.1. Séminaires juridiques bilatéraux

Les séminaires bilatéraux constituent un vecteur privilégié de dialogue entre le Conseil d'État et les hautes juridictions étrangères. À l'occasion de ces rencontres de haut niveau, les délégations, conduites par leur président, échangent sur des évolutions jurisprudentielles d'intérêt commun et renforcent la connaissance réciproque de leurs systèmes juridiques. Ces séminaires permettent de valoriser



et d'approfondir l'usage du droit comparé. L'année 2017 a été particulièrement riche, six de ces séminaires bilatéraux ayant été coorganisés au Conseil d'État ou dans une juridiction homologue.

En France

Au début de l'année 2017, le Conseil d'État a accueilli une délégation de six magistrats sur les douze que comprend la **Cour suprême britannique**. Les discussions ont porté sur la conciliation entre la protection des données personnelles et les impératifs de sécurité publique, la régulation par le droit souple et la liberté religieuse. En avril, un séminaire a réuni les **Conseils d'État d'Italie** et de France ainsi que la présidente du tribunal administratif de Paris autour des thèmes de l'inflation législative, des procédures d'urgence, de la réforme des contrats publics et de la place de la Convention européenne des droits de l'Homme dans les jurisprudences nationales respectives. Le Conseil d'État a également reçu le président de la **Cour administrative fédérale allemande** accompagné de huit de ses collègues à l'occasion d'un séminaire sur les rapports entre droit international et droit interne, le contrôle effectué par le juge de l'urgence et le contrôle des systèmes d'information.

La Cour administrative d'appel de Paris est engagée depuis 2012 dans un partenariat avec la **Cour administrative d'appel de Berlin**, qui prend la forme d'échanges entre les deux juridictions. En 2016, cet échange a consisté en un séminaire de droit comparé sur le contentieux de l'urbanisme et celui de l'environnement. Au cours de l'année 2017, les deux juridictions ont entamé la préparation d'une nouvelle rencontre qui aura lieu à Paris en 2018. Le thème d'étude de cette rencontre devrait être le contentieux des mesures de police administrative liées à la lutte contre le terrorisme.

La cour administrative d'appel de Lyon a reçu une délégation composée de magistrats et de juristes **indonésiens**. Une journée de travail a été consacrée aux missions de la justice administrative et à la procédure précontentieuse et contentieuse.

À l'étranger

Poursuivant une longue tradition de coopération entre les deux juridictions, le Conseil d'État a participé en mars à un séminaire au **Conseil d'État de Belgique** sur la publicité de leurs avis respectifs, la lutte contre le terrorisme et le contentieux de l'indemnité.

Dans un autre État frontalier, un séminaire s'est déroulé en octobre 2017 avec les **Conseil d'État de France et du Luxembourg** et la **Cour administrative du Luxembourg**. Les discussions ont porté à la fois sur la fonction consultative du Conseil d'État français – simplification du droit et place du droit souple dans la transposition du droit dérivé de l'Union européenne – et sur sa fonction juridictionnelle, se centrant sur le principe de procédures de l'estoppel.

Un congrès international a réuni en juin à Potsdam le tribunal administratif de Montreuil, représenté par sa présidente, et ceux de **Berlin-Brandebourg** et de **Wroclaw**, à l'occasion d'un **jumelage** mis en place entre ces trois juridictions autour de problématiques qui leur sont communes, liées à la fiscalité européenne.

Par ailleurs, la **chancellerie fédérale allemande** a accueilli un séminaire sur le thème de la qualité du droit avec le *Bundestag*, le Conseil d'État, le secrétariat général du Gouvernement, le secrétariat général pour la modernisation de l'action publique et les assemblées.

Algérie — La coopération avec la juridiction administrative algérienne est demeurée riche et active dans la continuité de la convention de jumelage signée avec le Conseil d'État d'Algérie en 2010. Au premier plan des actions menées en 2017 se trouve le séminaire bilatéral organisé en octobre à Paris et à Marseille par le Conseil d'État et la Cour administrative d'appel de Marseille pour une délégation conduite par la présidente du Conseil d'État d'Algérie. Ce séminaire a permis d'évoquer les questions relatives à l'exécution des décisions rendues par le juge administratif et la répartition des compétences entre les deux ordres de juridiction. Il s'est prolongé par la participation des délégations à un colloque de l'université Paris Descartes sur la justice administrative dans le monde arabe.

Deux représentants du Conseil d'État de France ont par ailleurs participé à un colloque sur le contentieux électoral et les procédures d'urgence à Alger.

Cette coopération renforcée se traduit également par l'accueil de magistrats : deux délégations de quatre membres du Conseil d'État d'Algérie ont ainsi effectué des stages d'étude de deux semaines en mars et septembre. Le Conseil d'État de France a également reçu deux délégations de hauts fonctionnaires algériens souhaitant s'informer sur la question prioritaire de constitutionnalité, en prévision de la mise en œuvre du contrôle de constitutionnalité *a posteriori* instauré par la nouvelle Constitution algérienne.

■ 4.2.1.2. Réunions de travail

Les relations bilatérales se nouent et s'entretiennent également par des réunions de travail ponctuelles de haut niveau. En 2017, le vice-président s'est ainsi entretenu avec le vice-président d'**Afghanistan**. Il s'est rendu à la cérémonie d'installation des nouveaux Premiers présidents, auditeur général, président et auditeur général adjoint du Conseil d'État de **Belgique** en septembre 2017.

Il a en outre reçu de nombreux homologues étrangers : le premier président du Conseil d'État du **Niger**, la présidente de la Cour suprême du **Kirghizstan**, le premier président du Conseil d'État du **Burkina Faso**, le président du Conseil d'État du **Niger**, le président du Tribunal administratif du **Mozambique**, ainsi que le président du Conseil d'État d'**Égypte**.

Ont par ailleurs été accueillis au Conseil d'État le Procureur général près la Cour constitutionnelle de la République démocratique du **Congo**, le président du tribunal administratif d'Osijek en **Croatie**, la présidente du tribunal électoral du pouvoir judiciaire de la fédération du **Mexique** (TEPJF), le président de la Cour constitutionnelle du **Chili** et le vice-président de la Cour administrative suprême de **Thaïlande**. Ce dernier a également été accueilli en décembre à la Cour administrative d'appel de Lyon.



Ces réunions de travail permettent d'évoquer des pistes de collaboration ou de renforcer des coopérations déjà bien établies. La rencontre avec le président du Conseil d'État égyptien s'inscrivait ainsi, à titre d'exemple, dans la continuité du protocole de coopération signé en décembre 2016.

Ces rencontres permettent également de discuter de projets innovants. Ainsi, le procureur général de la ville autonome de Buenos Aires en **Argentine** et son adjoint ont présenté au Conseil d'État un logiciel de justice prédictive destiné à accélérer le travail des juridictions administratives.

Colombie – « Année France-Colombie », l'année 2017 a également été marquée par le bicentenaire du Consejo de Estado colombien. Créé par Simón Bolívar le 30 octobre 1817, le Conseil d'État de Colombie fait partie des plus anciennes juridictions administratives. Une délégation du Conseil d'État menée par le vice-président a été conviée en octobre 2017 à participer à une manifestation à Bogotá pour célébrer ce bicentenaire – tout comme le Conseil d'État de Colombie avait été associé en 1997 à la célébration du bicentenaire du Conseil d'État de France. Ont notamment été abordés la coopération historique entre les deux juridictions, le processus de paix avec les FARC ainsi que le développement de la justice prédictive. Dans ce cadre, un colloque a été organisé le mois suivant au Conseil d'État de France et à l'ENA sur le modèle de Conseil d'État et son influence dans le monde, le droit privé dans les échanges entre la France et la Colombie et les défis de l'administration publique en France et en Colombie.

■ 4.2.1.3. Missions d'expertise

L'expertise des membres du Conseil d'État a été sollicitée par des institutions étrangères dans le cadre de **16 missions** visant à soutenir des processus de réforme ou dispenser des formations.

Une mission d'audit du Conseil d'État et de la juridiction administrative centrafricaine a ainsi été menée par un membre du Conseil d'État de France. D'autres membres se sont rendus au Kosovo dans le cadre d'un jumelage pour le renforcement de l'efficacité et de la transparence de la justice mené par l'opérateur « Justice coopération internationale », ou en Tunisie pour accompagner la réforme de la justice administrative sous l'égide de la Commission européenne.

Trois missions ont été organisées en Albanie dans le cadre d'un jumelage entre l'École nationale d'administration et le ministère de la justice albanais instauré en 2014 pour appuyer les réformes institutionnelles du pays. Un magistrat du tribunal administratif de Melun s'est rendu à plusieurs reprises en Albanie et en Croatie afin d'y mener des mesures d'expertise dans le cadre de la réforme des institutions albanaises et, en Croatie, dans le cadre de la mise en place de dispositions destinées à lutter contre la corruption, le conflit d'intérêts et à renforcer la déontologie chez les agents publics.

Ces missions peuvent constituer un vecteur efficace de diffusion du modèle juridique français. Une délégation du Conseil d'État a ainsi été conviée par la Cour constitutionnelle de Lettonie à plusieurs manifestations et entretiens centrés sur l'amélioration de la qualité du processus législatif et de l'élaboration du budget de

l'État. De nombreuses missions ont eu vocation à assurer la formation de juges et de fonctionnaires sur des sujets tels que les politiques publiques, l'éthique, la déontologie ou le droit électoral, au Bahreïn, au Bénin, en Bolivie, en Côte d'Ivoire, en Jordanie ou en Géorgie.

■ 4.2.1.4. Visites d'étude

Le Conseil d'État présente régulièrement ses missions lors de visites ponctuelles de délégations étrangères, qui interviennent souvent dans le cadre de séjours organisés par les partenaires institutionnels du Conseil d'État. La régularité et le nombre de ces visites témoignent de l'intérêt que revêt à l'international la double fonction consultative et contentieuse du Conseil d'État.

-- Le Conseil d'État a principalement accueilli des magistrats et autres professionnels du droit : **305 magistrats étrangers** et **13 avocats** lors de 20 visites. Ont notamment été reçues d'importantes délégations de magistrats du Brésil, de Chine, d'Allemagne ou de Thaïlande, mais également des délégations de taille plus modeste venant du Japon, d'Iran et d'Italie.

-- Le tribunal administratif de Poitiers a accueilli une délégation de **40 magistrats chinois** de la Cour supérieure de la province d'Heilongjiang et des juridictions qui en dépendent. Les échanges ont porté sur la dématérialisation des procédures et les questions d'indépendance et de déontologie.

-- Les **administrations et institutions étrangères** constituent également une importante partie du public accueilli, notamment organisées en partenariat avec l'École nationale d'administration. Le Conseil d'État a reçu **71 fonctionnaires et représentants de hautes institutions** venant d'Afghanistan, d'Allemagne, du Cambodge, du Cameroun, d'Iran, ou du Koweït, ainsi que des parlementaires du Brésil, d'Iran, du Maroc, ou de Serbie. Certaines de ces visites s'inscrivent dans des programmes de formation organisés par l'ENA ou dans le « programme d'invitation des personnalités d'avenir » du ministère de l'Europe et des affaires étrangères.

Brésil – Les relations entre le Conseil d'État et les juridictions administratives brésiliennes se sont renforcées en 2017. Le vice-président du Conseil d'État s'est entretenu avec le président de la Tribunal supérieur électoral du Brésil dans le cadre d'un programme organisé par le ministère de l'intérieur. Le délégué aux relations internationales du Conseil d'État était auparavant intervenu lors d'un séminaire international sur le droit électoral à Brasilia et avait été reçu par les principales hautes juridictions brésiliennes – Tribunal suprême électoral, Tribunal suprême fédéral, Tribunal supérieur de justice et Advocacia Geral da Uniao.

Un magistrat du tribunal de Rio Grande de Norte a par ailleurs effectué un stage d'étude au Conseil d'État, à la Cour administrative d'appel et au tribunal administratif de Versailles. De nombreux ressortissants brésiliens ont en outre été accueillis pour de courtes visites d'étude : 121 magistrats brésiliens de l'Association nationale des magistrats de la justice du travail (ANAMATRA) ; 55 doctorants et magistrats de l'État de Sao Paulo ainsi qu'une délégation de cinq parlementaires.



■ 4.2.1.5. Stages d'étude

Les magistrats et fonctionnaires étrangers qui souhaitent approfondir leur connaissance du fonctionnement de la justice administrative en France et de son activité peuvent effectuer des stages d'étude au sein du Conseil d'État ou d'une autre juridiction administrative. Le nombre de ces stages a connu une nouvelle augmentation en 2017 : au Conseil d'État, **60 stagiaires** ont été accueillis pour une durée cumulée de **275 jours de formation** dans le cadre de **21 stages** d'une à plusieurs semaines.

Les magistrats accueillis provenaient principalement d'Europe ou du continent africain : **18 pays** pour les accueils organisés au Conseil d'État, dont l'Allemagne, la Bulgarie, l'Espagne, les Pays-Bas, le Kosovo, la Suisse mais également l'Algérie, le Bénin, le Burkina-Faso, la Côte d'Ivoire, le Niger, le Sénégal, la Tunisie. Ces stages peuvent être organisés pour des magistrats du plus haut niveau comme le Premier président et le président de la chambre du contentieux du Conseil d'État du Niger ainsi que le président du Conseil d'État du Burkina Faso. Des fonctionnaires suivent aussi de tels programmes d'étude : un groupe de 20 cadres du ministère de la justice vietnamien et un professeur italien de l'Université de Bologne ont aussi été accueillis dans ce cadre au Conseil d'État.

Dans un cadre bilatéral, le tribunal administratif de Melun a porté un projet de coopération bilatérale entre le Conseil d'État et l'École nationale de la magistrature albanaise. Le tribunal administratif de la Réunion a accueilli une magistrate administrative du tribunal fiscal de Maputo (Mozambique), qui a également été reçue à la chambre régionale des comptes de La Réunion et à la faculté de droit de l'Université de La Réunion.

Liban – Six élèves magistrates libanaises ont intégré pendant cinq mois, de janvier à mai 2017, la formation initiale des magistrats des juridictions administratives au sein du Centre de formation de la juridiction administrative (CFJA).

Stages mis en œuvre par une organisation multilatérale

Un grand nombre de stages est également organisé par les partenaires institutionnels multilatéraux que sont le réseau européen de formation judiciaire (REFJ), l'ACA-Europe (Association des Conseils d'État et juridictions administratives suprêmes de l'Union européenne) et l'Association internationale des hautes juridictions administratives (AIHJA).

Le REFJ, soutenu par le programme Justice de l'Union européenne, joue un rôle primordial dans l'organisation d'échanges entre magistrats européens visant à développer la connaissance mutuelle des systèmes et pratiques juridiques des États membres. En 2017, les juridictions administratives françaises ont accueilli **15 magistrats** originaires d'Allemagne, Grèce, Hongrie, Italie, Pays-Bas et Roumanie. Les cours administratives d'appel de Paris et Versailles et les tribunaux administratifs de Paris et Marseille ont en particulier accueilli chacun plusieurs de ces magistrats européens. Les magistrats français ont choisi pour destination principalement l'Italie, mais aussi l'Allemagne, l'Espagne, la Hongrie, les Pays-Bas, le Portugal, la Roumanie, le Royaume-Uni et la Slovaquie.

Dans le cadre du programme d'échange de magistrats lancé cette année par l'AIHJA, une magistrate uruguayenne a suivi un stage au Conseil d'État, de même qu'un membre du Conseil d'État des Pays-Bas dans le cadre de l'échange organisé par l'ACA-Europe.

Réciproquement, des membres du Conseil d'État ont effectué des stages d'étude à la Cour suprême d'Israël, à la Cour administrative fédérale d'Allemagne, au Conseil d'État d'Italie et au Conseil d'État des Pays-Bas.

■ 4.2.1.6. Relations avec les établissements de formation

La juridiction administrative entretient des relations institutionnelles avec le monde universitaire et les écoles afin de promouvoir les échanges avec la doctrine et de diffuser ses pratiques auprès des étudiants en droit. Le Conseil d'État présente ainsi régulièrement ses missions à des groupes d'étudiants étrangers de passage en France : élèves étrangers de l'École française du Barreau, stagiaires de l'École nationale de la magistrature ou auditeurs du cycle international des Instituts régionaux d'administration, étudiants de l'Université d'été de la Fondation du droit continental. Les universités américaines (Yale, Cornell, San Diego, Illinois, Kennesaw State et Virginie) continuent de représenter une part majeure de ce public en formation, de même que les écoles allemandes (université de Düsseldorf, référendaires de Rhénanie du Nord Westphalie, jeunes magistrats de Rhénanie-Palatinat). Mais de nouveaux publics ont également été accueillis, en provenance d'Israël, de Tunisie ou du Japon par exemple. Les relations avec les centres de formation de Chine se sont particulièrement développées.

Des échanges réguliers et personnalisés sont également entretenus avec des professeurs étrangers intéressés par le modèle juridique français. Le Conseil d'État a en particulier maintenu des échanges réguliers avec des professeurs japonais des universités de Tokyo, Osaka, Nagoya et Hiroshima notamment, mais a également accueilli des universitaires belges, chinois, croates et coréens. Un membre du Conseil d'État a été accueilli pendant une semaine à l'université Cornell.

Yale Law School – En mars, une délégation de dix professeurs de la faculté de droit de l'université Yale, conduite par son doyen, a été invitée à un séminaire juridique de deux jours au Conseil d'État. Le rôle et l'intensité du contrôle juridictionnel se trouvaient au cœur des débats entre ces universitaires, des membres du Conseil d'État et des professeurs d'universités françaises – action des pouvoirs exécutif et législatif, immigration, égalité d'accès à l'éducation, détention et incarcération, logement et propriété, liberté d'expression, liberté religieuse.

Dans la continuité d'une tradition établie depuis plus de dix ans, une délégation du Conseil d'État de France s'est rendue à Split en **Croatie** pour les onzièmes journées juridiques et administratives franco-croates organisées par l'université de Split en lien avec le Conseil d'État et l'université Panthéon-Assas ainsi que le Haut tribunal administratif et les ministères de la justice et de l'administration de la République de Croatie. Plusieurs tables rondes ont couvert les composantes humaines, matérielles et fiscales de l'action de l'administration publique.



Des membres du Conseil d'État et des juridictions sont par ailleurs régulièrement invités à participer à des colloques ou séminaires organisés par des universités ou instituts de formation, par exemple l'université Saint-Joseph à Beyrouth, l'université de Florence, l'Académie d'administration publique d'Ouzbékistan, le laboratoire méditerranéen de droit public en Grèce...

En partenariat avec l'École nationale d'administration, le tribunal administratif de Rouen a accueilli un élève de l'École nationale d'administration et de magistrature de Yaoundé (Cameroun) dans le cadre de son stage d'immersion dans une juridiction étrangère, pour un stage consacré à une étude comparative des règles de procédure contentieuse entre les deux systèmes juridiques. Les tribunaux administratifs de Paris et de Versailles ont également accueilli des élèves d'écoles nationales d'administration étrangères.

3.2.2. Coopération multilatérale

■ 4.2.2.1. À l'échelle européenne

Liens avec les institutions européennes

La coopération avec les institutions européennes figure parmi les priorités du Conseil d'État. Il veille à être représenté au sein des réflexions multilatérales organisées par ces institutions, notamment en 2017 lors de séminaires de la **Commission européenne** sur le rôle de la justice dans le marché unique numérique en évolution, sur le droit fiscal ainsi que sur l'effectivité de la justice dans la protection des données personnelles.

Un colloque à Nicosie à Chypre a été organisé conjointement par la Cour suprême chypriote et le **Conseil de l'Europe** à l'occasion de la présidence chypriote de cette organisation paneuropéenne. Le vice-président du Conseil d'État y a prononcé l'intervention d'ouverture sur le thème de la liberté d'expression à l'âge d'Internet. Des membres du Conseil d'État sont également intervenus lors d'un colloque international à la **Cour des comptes européenne** sur l'analyse d'impact de la réglementation.

S'agissant des liens avec les juridictions européennes, comme chaque année, une délégation du Conseil d'État conduite par le vice-président, a assisté à l'audience solennelle de la **Cour européenne des droits de l'Homme** en janvier 2017. La présidente de la Cour nationale du droit d'asile est intervenue lors du séminaire organisé à cette occasion sur le non-refoulement comme principe du droit international et le rôle des tribunaux dans sa mise en œuvre. En outre, la Cour a convié en février 2017 une délégation du Conseil d'État à un important séminaire juridique qui a permis aux membres des deux institutions d'échanger sur les problématiques actuelles liées à la liberté religieuse, à la question du droit à la vie face au développement de nouvelles techniques médicales et aux enjeux liés à la fin de vie, à la dignité de la personne humaine dans le contexte particulier de l'incarcération pénitentiaire ou de la rétention administrative, et aux modalités d'application du principe *ne bis in idem*, qui consacre le droit à ne pas être jugé ou puni deux fois pour la même infraction.

Les relations qu'entretiennent les juridictions administratives françaises et les juridictions européennes se nouent également au sein des réseaux européens de coopération judiciaire : réseau des cours supérieures de la Convention européenne des droits de l'Homme et, depuis 2017, Réseau judiciaire de l'Union européenne créé par la **Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)**. Les mécanismes d'échange qu'ils mettent en place constituent des vecteurs privilégiés de dialogue pour comparer les différentes interprétations nationales des normes européennes. En mars 2017, le Conseil d'État a été représenté par son vice-président lors du Forum annuel des juges européens organisé annuellement par la CJUE, où il a prononcé une intervention sur « la justice européenne en réseau, élément indispensable d'une justice européenne de qualité ».

En avril s'est tenue à Paris une journée de travail avec une délégation menée par le vice-président du **Tribunal de l'Union européenne** dans le cadre de la réorganisation des méthodes de travail du Tribunal suite à l'augmentation du nombre de ses membres et dans la perspective de renforcer la coordination jurisprudentielle en son sein.

Liens avec les associations européennes

Association des Conseils d'État et des juridictions administratives suprêmes de l'Union européenne (ACA-Europe)

L'ACA-Europe est une association regroupant la Cour de justice de l'Union européenne et les Conseils d'État ou juridictions administratives suprêmes de l'Union européenne. Le Conseil d'État a assuré sa présidence entre 2012 et 2014. Elle constitue un cadre d'échanges privilégiés entre les magistrats européens à l'aide des diverses manifestations qu'elle organise – séminaires, échanges de magistrats, base de données juridique. L'ACA-Europe permet également d'avoir un point de vue global et comparatiste des différents ordres juridiques nationaux à l'aide de questionnaires dont l'exploitation mène à la publication d'études transversales disponibles sur le site de l'association. Leurs résultats sont exposés lors de séminaires dédiés ou lors de l'assemblée générale qui se tient chaque année dans le pays assurant la présidence tournante de l'association.

En 2017, le Conseil d'État a continué de prendre une part active aux activités de cette association. L'assemblée générale, qui s'est déroulée à La Haye en mai 2017, a été précédée d'un séminaire sur la qualité de la législation. Des membres du Conseil d'État ont également participé aux séminaires organisés à Ljubljana et Cracovie traitant respectivement des sanctions administratives et de la conciliation entre l'ordre public et les droits des ressortissants de pays tiers.

Comité Franco-Britanno-Irlandais de coopération judiciaire

Créé en 1994 pour renforcer la coopération juridictionnelle entre la France, le Royaume-Uni et l'Irlande, le comité Franco-britanno-irlandais de coopération judiciaire organise des colloques annuels et des stages d'étude. En juin, une délégation du Conseil d'État dirigée par la présidente de la section du rapport et des études a participé à Dublin à un séminaire dédié aux nouveaux problèmes juridiques que soulève l'ère numérique. Les juridictions françaises, britanniques et



irlandaises ont échangé leur point de vue sur l'impact du numérique sur le droit, la protection de la propriété intellectuelle, les droits privés, la numérisation des procédures juridictionnelles mais aussi l'impact juridique du Brexit.

Centres de formation au droit européen

L'**Académie de droit européen (ERA)** a fêté en 2017 les 25 ans de sa fondation. Le vice-président du Conseil d'État est intervenu lors du congrès organisé à cette occasion sur l'autorité du droit de l'Union européenne ; un membre du Conseil d'État s'est également exprimé sur les menaces qui pèsent sur l'autorité du droit de l'Union européenne dans le contexte particulier des attaques terroristes et de l'état d'urgence. Le vice-président est également intervenu lors du sénat annuel de l'**Institut européen du droit (ELI)** sur les traditions constitutionnelles communes en Europe. Le Conseil d'État était également représenté en Grèce lors du congrès annuel du Groupe européen de droit public, comité scientifique de l'**Organisation européenne de droit public (EPLO)**, sur la liberté d'expression.

Par ailleurs le Conseil d'État a participé, à Bristol au Royaume-Uni, à une rencontre entre juges et professeurs de l'Union européenne visant à comparer leurs approches nationales de la religion dans l'espace public.

■ 4.2.2.2. À l'échelle mondiale

-- Liens avec les organisations internationales

Le Conseil d'État a poursuivi en 2017 la coopération engagée avec les organisations internationales productrices de normes.

L'**Organisation internationale du travail (OIT)** occupe une position prépondérante dans l'élaboration du droit du travail en produisant des normes destinées à orienter les législations et pratiques nationales. À l'approche de son centenaire en 2019, l'institution a ouvert un chantier de réflexion sur l'avenir du travail et les perspectives d'un nouveau droit social international. Pour nourrir cette réflexion, le Conseil d'État a participé en septembre à un groupe d'experts sur les indicateurs de qualité du droit du travail. En janvier, dans le cadre de l'étude annuelle du Conseil d'État, une journée de travail a permis d'évoquer les difficultés que soulève le développement des plateformes numériques au Bureau international du travail à Genève.

Le vice-président du Conseil d'État s'est par ailleurs entretenu avec le directeur de la gouvernance publique et du développement territorial de l'**Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE)**.

Enfin, le Conseil d'État a poursuivi sa participation à la semaine juridique de la **Banque mondiale** consacrée cette année à l'appréhension du genre par le droit.

-- Liens avec les associations internationales

Association internationale des hautes juridictions administratives (AIHJA)

L'Association internationale des hautes juridictions administratives (AIHJA) créée en 1983 à Paris réunit 56 juridictions qui ont qualité pour régler en dernier ressort

les litiges qui peuvent naître de l'activité des administrations publiques. Elle a tenu en septembre son conseil d'administration à Venise (Italie), lors duquel le Conseil d'État était représenté par son vice-président et sa secrétaire générale. Il y a notamment été décidé de publier systématiquement la version numérique des documents produits à l'occasion des séminaires organisés par l'Association. En 2017, le séminaire qui a suivi le conseil d'administration avait pour thème « L'accès au juge et internet ». Il ressort des présentations des différents intervenants et des discussions qui les ont suivies que si l'avancement des projets relatifs à la dématérialisation de l'accès au juge administratif diffère d'un pays à l'autre, les problèmes rencontrés par les juridictions membres sont similaires et relèvent tant des domaines technique et organisationnel que juridique, telles que la sécurisation et l'authentification des documents transmis électroniquement. Les avantages indéniables liés aux procédures numériques d'accès au juge, comme le raccourcissement des délais de traitement des dossiers ou la réduction des frais postaux et des coûts d'impression, ont également été soulignés. Les exposés des intervenants ainsi que les rapports nationaux seront publiés sur le site de l'AIHJA (www.aihja.org).

En 2017, 11 magistrats issus des juridictions membres ont bénéficié du programme d'échanges de magistrats initié en 2014. Ce programme, qui rencontre un grand succès, leur permet de se familiariser pendant une période de deux semaines avec des environnements juridiques différents et de promouvoir un meilleur partage de leurs expériences juridictionnelles.

Association fiscale internationale / Association internationale des juges fiscaux (IFA/IATJ)

L'Association fiscale internationale (IFA) et l'Association internationale des juges fiscaux (IATJ) constituent des enceintes privilégiées d'échange sur les problématiques de droit fiscal dans une logique comparatiste. Comme chaque année, le Conseil d'État a été représenté lors des congrès annuels de ces deux associations, respectivement à Rio de Janeiro et Helsinki, pour des interventions portant sur la crise économique et la protection des droits des contribuables et sur la recherche de preuves et de renseignements en contentieux fiscal.

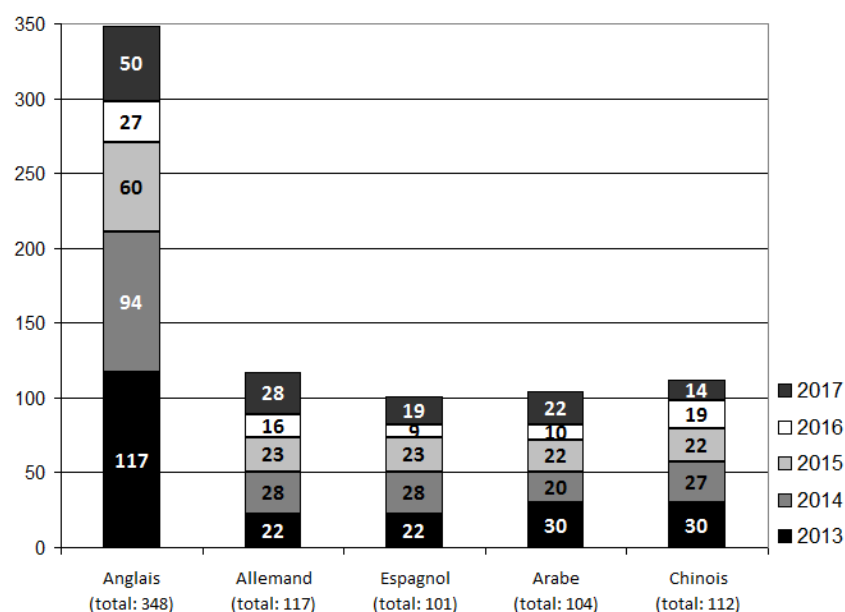
Institut international des sciences administratives (IISA)

Pour la première fois depuis 1998, le congrès annuel de l'Institut international des sciences administratives (IISA) s'est tenu en France à Aix-en-Provence sur « la gestion des migrations, de l'intégration et de la pauvreté : un défi global pour la gouvernance et l'administration publique ». Le vice-président du Conseil d'État a été invité à y prononcer la conférence Braibant, qui constitue le moment phare du congrès, sur « les migrations saisies par le droit ».



3.2.3. Statistiques

Graphique 1 – Ventilation des 782 traductions de décisions du Conseil d’État figurant sur le site internet du Conseil d’État en 2017, par langue étrangère



Graphique 2 – Activité internationale du Conseil d’État, par zone géographique

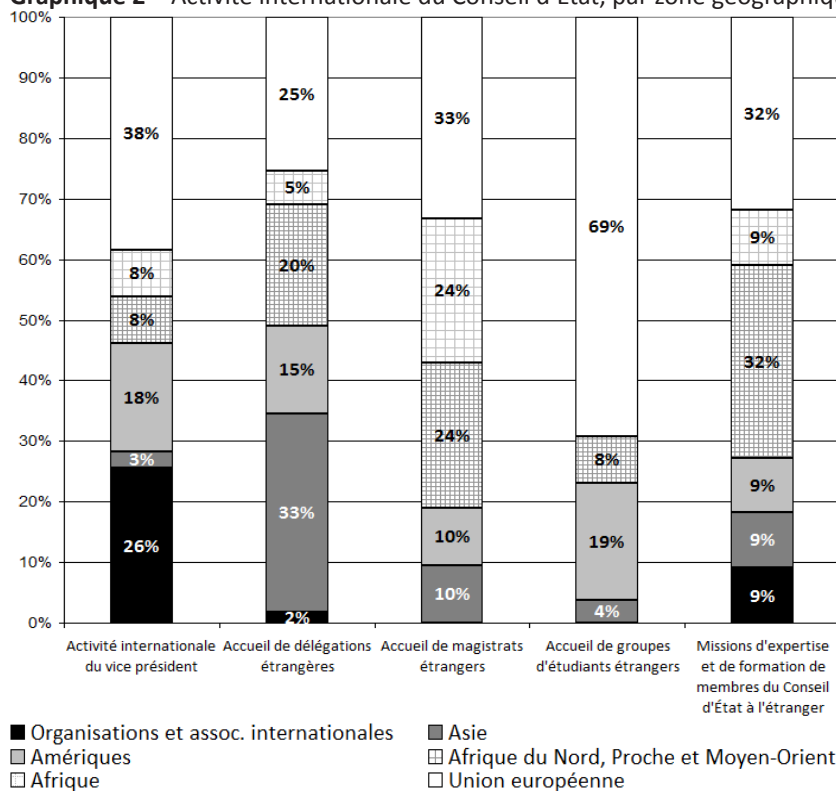


Table des matières

■ ÉDITORIAL

■ INDICATEURS DE L'ACTIVITÉ DU CONSEIL D'ÉTAT ET DES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES EN 2017.....15

1.1. L'activité de la juridiction administrative en 2017	17
– L'activité juridictionnelle.....	17
– L'activité consultative du Conseil d'État.....	17
– L'activité d'études	18
– L'activité internationale	18
– L'activité de colloque et de cycle de conférences.....	18
– L'activité de publication	19
1.2. Panorama de la juridiction administrative en 2017.....	19
– La carte des juridictions administratives	19
– L'organigramme du Conseil d'État	20
– Le site internet du Conseil d'État.....	21
1.3. Les dates clés de la juridiction administrative en 2017	22

■ PREMIÈRE PARTIE – ACTIVITÉ JURIDICTIONNELLE29

1. Bilan d'activité statistique de la juridiction administrative 31

1.1. Bilan d'activité des tribunaux administratifs, des cours administratives d'appel et du Conseil d'État	31
– Statistiques agrégées en données nettes	31
– Questions prioritaires de constitutionnalité (QPC).....	34
– Questions préjudicielles posées à la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) 37	
1.2. Activité des tribunaux administratifs.....	38
– Bilan d'activité de l'année 2017	38
– Statistiques	41
1.3. Activité des cours administratives d'appel	43
– Bilan d'activité de l'année 2017	43
– Statistiques	44
1.4. Activité de la section du contentieux du Conseil d'État	46
– Bilan d'activité de l'année 2017	46
– Statistiques	49
1.5. Bilan d'activité des juridictions administratives spécialisées.....	62
– Activité de la Cour nationale du droit d'asile.....	64
– Activité des juridictions spécialisées en matière de discipline professionnelle.....	73
– Activité des juridictions spécialisées en matière sociale	75



2. Analyse d'une sélection de décisions, d'arrêts et de jugements..... 77

2.1. Analyse de thèmes marquants dans la jurisprudence du Conseil d'État.....	77
Actes législatifs et administratifs.....	77
– Questions prioritaires de constitutionnalité.....	77
– Caractère réglementaire des actes.....	77
Aide sociale à l'enfance	78
– Allocation due aux particuliers auxquels l'autorité judiciaire confie un enfant mineur.....	79
– Autorités compétentes pour la prise en charge des mineurs	79
– Délivrance d'une autorisation de travail aux mineurs confiés à l'aide sociale à l'enfance	80
Fiscalité	81
– Compétence au sein de la juridiction administrative	81
– Recours pour excès de pouvoir	81
– Espérance légitime	82
– Présomption d'appréhension de revenus distribués	83
– Abus de convention fiscale bilatérale	84
– Élimination des doubles impositions	84
Domaine	85
– Consistance et délimitation du domaine public	85
– Occupation du domaine public	87
– Protection du domaine public contre les occupations irrégulières	87
Étrangers	89
– Extradition	89
– Asile	90
– Droit à l'entrée et au séjour et éloignement	94
Fonctionnaires et agents publics	96
– Entrée et sortie du service	96
– Rémunération.....	97
– Congés.....	98
– Garanties accordées aux agents publics	98
Marchés et contrats administratifs	99
– Catégories particulières de contrat	99
– Pénalités de retard	101
– Contentieux contractuel.....	101
Police	103
– État d'urgence	103
– Formation spécialisée sur les techniques de renseignement et fichiers intéressant la sûreté de l'État	104
– Salubrité publique	105
Office du juge du référé-liberté	105
– Appréciation du caractère manifestement illégal de l'atteinte alléguée à une liberté fondamentale	105
– Office du juge du référé-liberté en cas de renvoi d'une question prioritaire de constitutionnalité	106
– Mesures susceptibles d'être ordonnées par le juge du référé-liberté	107
– Modification des mesures prononcées par le juge des référés	108
Plans de sauvegarde de l'emploi	109
– Régularité formelle et procédurale des décisions d'homologation ou de validation des PSE	109
– Contenu des PSE.....	110
– Spécificités contentieuses	111
Urbanisme.....	112
– Octroi des autorisations d'urbanisme	112

– Accès au prétoire.....	113
– Office du juge et régularisation	114
2.2. Analyse d’une sélection de décisions du Conseil d’État	118
– Actes législatifs et réglementaires.....	118
– Aide sociale	119
– Armée et défense	119
– Collectivités territoriales	120
– Commerce, industrie, intervention de la puissance publique	122
– Comptabilité publique et budget	122
– Cultes.....	123
– Droits civils et individuels.....	124
– Élections et référendum.....	126
– Énergie.....	127
– Enseignement et recherche.....	128
– Fonctionnaires et agents publics.....	128
– Marchés et contrats administratifs.....	129
– Nature et environnement.....	130
– Procédure.....	131
– Responsabilité de la puissance publique.....	134
– Santé publique	136
– Travail et emploi	138
– Sports et jeux.....	139
– Urbanisme et aménagement du territoire	140
2.3. Analyse d’une sélection d’arrêts des cours administratives d’appel et de jugements des tribunaux administratifs	141
– Actes législatifs et administratifs	141
– Arts et lettres.....	142
– Collectivités territoriales	142
– Commerce, industrie, intervention économique de la puissance publique	143
– Compétence	144
– Contributions et taxes	144
– Domaine.....	147
– Droits civils et individuels.....	148
– Enseignement et recherche.....	149
– Étrangers	150
– Fonctionnaires et agents publics.....	152
– Logement	153
– Marchés et contrats administratifs.....	154
– Nature et environnement.....	156
– Outre-mer.....	157
– Police	157
– Procédure.....	158
– Responsabilité de la puissance publique.....	159
– Santé publique	161
– Sports et jeux.....	162
– Transports.....	163
– Urbanisme et aménagement du territoire	164
2.4. Éléments de jurisprudence de la Cour nationale du droit d’asile	166



3. Les missions qui concourent à l'activité juridictionnelle : aide juridictionnelle, exécution des décisions de justice, inspection des juridictions administratives	173
3.1. Bilan d'activité du bureau d'aide juridictionnelle	173
3.2. Bilan d'activité de l'exécution des décisions de la juridiction administrative	177
– Les conséquences, en matière d'exécution, de nouvelles dispositions législatives ou réglementaires	177
– Les apports de la jurisprudence en matière de droit de l'exécution	181
– Les caractéristiques générales de l'activité de la juridiction administrative en matière d'exécution en 2017	182
– Commentaires particuliers à certaines affaires d'exécution traitées par la section du rapport et des études	185
– Statistiques	187
3.3. Mission permanente d'inspection des juridictions administratives	190
– Missions d'inspection des juridictions administratives	190
– Études et groupes de travail	191
– Participation à la gestion du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel	192
– Coopération internationale	194
 ■ DEUXIÈME PARTIE – ACTIVITÉ CONSULTATIVE	195
1. Observations d'ordre général	199
1.1. Activité consultative en 2017	199
– Sections administratives	199
– Assemblée générale : 47 textes examinés en 36 séances	201
– Commission permanente : 6 textes examinés en 5 séances	202
– Délais moyens d'examen	202
1.2. Publication des avis sur projets de loi par le Gouvernement	203
1.3. Conseil du Parlement	204
1.4. Conditions de saisine des projets de texte	209
– Délais de saisine du Conseil d'État	209
– Qualité des études d'impact ou des évaluations préalables	210
2. Sélection d'affaires marquantes de l'année	213
2.1. Sécurité de la Nation et lutte contre le terrorisme	213
– Prorogation de l'état d'urgence	213
– Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme	213
– Création du centre national de contre-terrorisme	216
2.2. Vie publique: déontologie, transparence et relations entre le public et l'administration	217
– Transparence de la vie publique	217
– Déontologie des fonctionnaires	226
2.3. Droit du travail	227
– Projet de loi d'habilitation	227
– Projets d'ordonnances travail	227

– Décrets d'application des ordonnances travail.....	232
– Décrets d'application de la loi travail.....	234
2.4. Protection sociale.....	236
– Financement de la protection sociale.....	236
– Organisation de la protection sociale.....	239
2.5. Enseignement supérieur.....	240
2.6. Fiscalité.....	242
– Taxe d'habitation.....	242
– Impôt sur la fortune immobilière.....	243
– Prélèvement forfaitaire unique sur les revenus du capital.....	243
– Impôt sur les sociétés.....	244
2.7. Protection des données personnelles : adaptation au droit de l'Union européenne de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.....	245
2.8. Collectivités territoriales.....	249
– Compétences des collectivités territoriales.....	249
2.9. Dispositif expérimental permettant des dérogations à des normes réglementaires.....	253
2.10. Arrêt progressif de la recherche et de l'exploitation d'hydrocarbures	254
3. Questions communes aux sections administratives.....	257
3.1. Actes et respect de la hiérarchie des normes.....	257
– Accords internationaux.....	257
– Autorités disposant du pouvoir réglementaire.....	258
– Application dans le temps des lois et des actes administratifs.....	261
– Domaines respectifs de la loi et du règlement.....	263
– Lois d'habilitation.....	265
3.2. Codification.....	266
– Déclassement de dispositions de forme législative.....	266
3.3. Collectivités territoriales.....	267
– Dispositions financières.....	267
– Principe de libre administration des collectivités territoriales.....	267
3.4. Consultations.....	268
– Régularité des consultations.....	268
– Organisation de nouvelles consultations.....	270
– Commissaire général à l'investissement.....	272
– Conseil économique, social et environnemental (CESE).....	272
– Conseil national d'évaluation des normes (CNEN).....	273
– Conseil supérieur des chambres régionales des comptes.....	274
– Consultations propres à la fonction publique.....	274
– Consultations particulières aux collectivités d'outre-mer.....	276
3.5. Décorations et insignes.....	278
– Ordre de la Libération.....	278
– Ordre de la Légion d'honneur.....	278
3.6. Élections.....	278
– Financement de la vie politique.....	278
– Élections législatives.....	279



– Élections au Parlement européen	279
– Contentieux de la révision des listes électorales consulaires	280
3.7. Libertés et droits fondamentaux	281
– Droits civils et individuels	281
– Libertés publiques et libertés de la personne	282
– Principe d'égalité devant la loi	283
3.8. Outre-mer	285
– Action extérieure des collectivités territoriales	285
– Droit applicable dans les collectivités régies par l'article 74 de la Constitution	286
– Droit applicable en Nouvelle-Calédonie	287
– Applicabilité outre-mer des textes législatifs et réglementaires	291
3.9. Pouvoirs publics et autorités indépendantes, organisation et gestion de l'administration	293
– Parlement	293
– Conseil économique, social et environnemental	294
– Autorités indépendantes	294
– Établissements publics	295
– Simplification des relations entre le public et l'administration	297
3.10. Professions	297
– Liberté de circulation	297
– Professions juridiques	297
– Professions de santé	299
3.11. Protection des données à caractère personnel	300
– Questions générales	300
– Nouveaux traitements de données	301
– Droits des personnes concernées	304
3.12. Union européenne	304
– Règles applicables	304
– Portée du droit de l'Union européenne	308
4. Politiques publiques	311
4.1. Associations et fondations	311
– Statuts	311
– Associations culturelles	313
4.2. Audiovisuel et supports de communication	315
– Affichage et publicité	315
– Audiovisuel	315
4.3. Banque, assurance, produits et services financiers	316
– Assurance	316
– Produits et services financiers	318
4.4. Budget et comptabilité publique	319
– Budget de l'État	319
4.5. Commerce, industrie, interventions économiques de la puissance publique	324
– Commande publique	324
– Transparence	324
4.6. Concurrence et consommation	327
– Autorité de la concurrence	327

4.7. Culture et patrimoine	328
– Archéologie	328
– Arts et lettres.....	329
– Droits d’auteur, droit de propriété	330
– Monuments historiques	331
– Sites classés	331
– Services publics d’archives	333
4.8. Défense et sécurité.....	333
– Sécurité intérieure.....	333
– Service national, service civique et volontariat international	334
4.9. Domaine	335
– Domaine public maritime.....	335
– Occupation du domaine public	336
4.10. Énergie	338
– Énergie hydraulique.....	338
– Gaz	338
– Hydrocarbures	338
4.11. Enseignement.....	338
– Enseignement agricole	338
– Enseignement supérieur	338
4.12. Environnement	340
– Information et participation du public	340
4.13. Fiscalité.....	341
– Fiscalité sur les revenus.....	341
– Fiscalité des entreprises	343
– Intérêts de retard et droit à l’erreur	344
– Taxes diverses	345
4.14. Fonction publique	347
– Entrée en service.....	347
– Cadres et emplois.....	351
– Cessation d’activité.....	352
4.15. Justice	353
– Juridictions	353
– Expérimentation d’un nouveau mode de recours.....	353
– Magistrats.....	354
– Procédure	354
4.16. Mines.....	355
– Octroi de concession	355
– Prolongation de concessions	356
4.17. Protection sociale et action sociale	360
– Action sociale	360
– Sécurité sociale.....	361
– Protection sociale complémentaire.....	362
4.18. Santé publique et système de santé.....	363
– Prévention	363
– Médicaments.....	364
– Organisation du système de santé	365
– Sécurité sanitaire.....	370



4.19. Sports	371
4.20. Transports.....	371
– Transports routiers	371
– Financement.....	372
4.21. Travail et emploi	373
– Droit agricole du travail	373
– Droit applicable aux gens de mer	373
5. Avis du Conseil d’État sur questions	375
5.1. Avis sur questions posées par le Gouvernement	375
5.2. Avis sur questions posées par une collectivité d’Outre-mer	376
6. Index	377
7. Statistiques de l’activité consultative du Conseil d’État	383
7.1. L’activité consultative en 2017 : nombre de séances, nombre et nature des textes examinés	383
7.2. Évolution de l’activité consultative : 2011-2017	387
 ■ TROISIÈME PARTIE – ÉTUDES, DÉBATS, PARTENARIATS, COOPÉRATION EUROPÉENNE ET INTERNATIONALE.....	 391
1. L’activité d’étude et de publication.....	393
1.1. Les études annuelles de 2017	393
– L’étude annuelle publiée en 2017, <i>Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l’« ubérisation »</i>	393
– L’étude annuelle engagée en 2017 (publication 2018)	394
1.2. Les suites données aux études	395
– La contribution du Conseil d’État à la simplification du droit.....	395
– Les suites données aux études annuelles du Conseil d’État.....	404
– Les suites données aux études réalisées à la demande du Premier ministre.....	408
1.3. L’activité de publication	413
– Les publications du Conseil d’État	413
– Les publications des juridictions administratives	415
– Les partenariats éditoriaux.....	415
2. Les colloques et les conférences	417
2.1. Les colloques	417
– Les indicateurs d’activité	418
– Les colloques organisés en partenariat scientifique.....	418
– Les Entretiens du Conseil d’État	419
– Les colloques organisés par le Comité d’histoire du Conseil d’État et de la juridiction administrative	421

2.2. Les cycles de conférences	422
– Clôture du cycle de conférences <i>Entretiens sur l'Europe</i>	422
– Le cycle de conférences sur <i>La citoyenneté</i> (2017-2018)	423
2.3. Les colloques et conférences organisés par les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel.....	423
3. Les relations européennes et internationales	427
3.1. La mission d'expertise et de veille juridique.....	427
– La délégation au droit européen	427
– La Cour nationale du droit d'asile	429
3.2. L'activité internationale des juridictions administratives	431
– Coopération bilatérale	431
– Coopération multilatérale	438
– Statistiques	442

