



La Bibliothèque des rapports publics vous informe que seule la partie "rapport d'activité" est disponible en ligne

# Études et documents du Conseil d'État

## Fondateur

René CASSIN

## Comité de direction

Renaud DENOIX DE SAINT MARC, vice-président du Conseil d'État.

Jean MASSOT, Jean-François THÉRY, Michel ROUX, Jean-Pierre LECLERC,  
Daniel LABETOULLE, Michel FRANC, *présidents de Section.*

Jean-François THÉRY, *directeur de la publication.*

Martine DE BOISDEFFRE, *secrétaire général du Conseil d'État.*

Raphaël HADAS-LEBEL,  
*rapporteur général de la Section du rapport et des études.*

Gilles BARDOU,  
*rapporteur général adjoint de la Section du rapport et des études*

Christine SOTO, *secrétaire de rédaction de la publication.*



## Publications du Conseil d'État chez le même éditeur

---

### **Collection « Études et documents du Conseil d'État »**

- Rapport public du Conseil d'État, 1993, Considérations générales : *Décentralisation et ordre juridique* (EDCE, n° 45), 1994.
- Rapport public du Conseil d'État, 1994, Considérations générales : *Service public, services publics : déclin ou renouveau* (EDCE, n° 46), 1995.
- Rapport public du Conseil d'État, 1995, Considérations générales : *La transparence et le secret* (EDCE, n° 47), 1996.
- Rapport public du Conseil d'État, 1996, Considérations générales : *Sur le principe d'égalité* (EDCE, n° 48), 1997.
- Rapport public du Conseil d'État, 1998, Considérations générales : *Sur le droit de la santé* (EDCE, n° 49), 1998.
- Rapport public du Conseil d'État, 1999, Considérations générales : *L'intérêt général* (EDCE, n° 50), 1999.

### **Collection « Les études du Conseil d'État »**

- Statut et protection de l'enfant, 1991.
- L'Aide juridique : pour un meilleur accès au droit et à la justice, 1991.
- Sports : pouvoir et discipline, 1991.
- L'urbanisme : pour un droit plus efficace, 1992.
- Régler autrement les conflits :  
Conciliation, transaction, arbitrage en matière administrative, 1993.
- Les pouvoirs de l'administration dans le domaine des sanctions, 1995.
- La responsabilité pénale des agents publics, 1996.
- Les groupements d'intérêt public, 1997.
- Rendre plus attractif le droit des fondations, 1997.
- Pour une meilleure transparence de l'administration, 1998.
- Internet et les réseaux numériques, 1998.
- Aide sociale, obligation alimentaire et patrimoine, 1999.
- Le cumul d'activités et de rémunérations des agents publics, 1999.
- L'utilité publique aujourd'hui, 1999.
- Les lois de bioéthique : cinq ans après, 1999.

### **Collection « Documents d'études » – Jurisprudence du Conseil d'État**

- Années 1988 à 1998 (disponibles).
- Année 1999, Documents d'études 6.12.

### **Collection « Notes et études documentaires »**

- Les établissements publics nationaux, ND n° 4784, 1985.
- Droit international et droit français, ND n° 4803, 1986.
- Sciences de la vie – De l'éthique au droit, ND n° 4855, n<sup>le</sup> éd. 1988.
- Administration et nouvelles technologies de l'information, ND n° 4851, 1988.
- Les établissements publics : transformation et suppression, ND n° 4876, 1989.

### **Collection « Les études de la Documentation française »**

- Le Conseil d'État, par J. Massot et T. Girardot, 1999.

### **Hors collection**

- La justice administrative en pratique, n<sup>le</sup> édition, 1998.



---

# Sommaire

|   |     |
|---|-----|
| <b>Éditorial</b>  |     |
| <i>Renaud Denoix de Saint Marc, vice-président du Conseil d'État</i> . . . .                    | 7   |
| <br>  |     |
| <b>I. Rapport d'activité</b> . . . . .  | 13  |
| <b>Activité juridictionnelle</b> . . . . .  | 15  |
| <i>Section du contentieux</i> . . . . .   | 17  |
| <i>Bureau d'aide juridictionnelle</i> . . . . .   | 57  |
| <i>Commission spéciale de cassation des pensions</i> . . . . .                                  | 59  |
| <b>Activité consultative</b> . . . . .  | 61  |
| <i>Assemblée générale</i> . . . . .   | 63  |
| <i>Section de l'intérieur</i> . . . . .   | 65  |
| <i>Section des finances</i> . . . . .   | 81  |
| <i>Section des travaux publics</i> . . . . .  | 101 |
| <i>Section sociale</i> . . . . .  | 117 |
| <i>Récapitulatif des statistiques pour 1999</i> . . . . .                                       | 139 |
| <i>Mise en œuvre de l'article 88-4 de la Constitution</i> . . . . .                             | 141 |
| <b>Activité de la Section du rapport et des études</b> . . . . .                                | 145 |
| <i>Les études et leurs suites</i> . . . . .   | 147 |
| <i>Exécution des décisions de la juridiction administrative en 1999</i> . . .                   | 155 |
| <i>L'action internationale du Conseil d'État</i> . . . . .                                      | 167 |
| <i>Activité de la cellule de droit communautaire du Conseil d'État</i> . . . .                  | 175 |
| <i>Bilan des formations 1999</i> . . . . .  | 177 |
| <b>Activité des tribunaux administratifs<br/>et des cours administratives d'appel</b> . . . . . | 181 |
| <i>La gestion de la juridiction administrative</i> . . . . .                                    | 183 |
| <i>La mission permanente d'inspection des juridictions administratives</i> .                    | 191 |
| <b>Activité des juridictions spécialisées</b> . . . . .   | 195 |
| <i>La Commission des recours des réfugiés</i> . . . . .   | 197 |
| <i>Activité des autres juridictions administratives spécialisées</i> . . . . .                  | 205 |
| <b>Avis du Conseil d'État en 1999</b> . . . . .   | 207 |



## Éditorial

**Renaud Denoix de Saint Marc,**  
vice-président du Conseil d'État

*Comme les années précédentes, le rapport public 2000 du Conseil d'État comporte deux parties distinctes. La première est relative au compte rendu de son activité juridictionnelle et consultative au cours de l'année 1999, la seconde est une partie thématique consacrée cette année aux associations de la loi de 1901, à la veille du centenaire de leur création.*

*Les observations que l'on peut faire sur l'activité juridictionnelle et l'activité consultative au cours de l'année 1999 confirment les constatations du rapport précédent, dans ses aspects positifs, mais aussi dans les inquiétudes qui y étaient exprimées. Au contentieux, le Conseil d'État a maintenu à un niveau élevé le nombre des affaires réglées, mais la reprise de l'augmentation du nombre des requêtes enregistrées s'est aggravée, si bien que le stock, après déduction des « séries »<sup>1</sup>, a recommencé d'augmenter. Cette augmentation est entièrement due à une nouvelle croissance du **contentieux des étrangers** qui représente 57 % des affaires nouvelles enregistrées en 1999 : recours directs contre des refus de visa, appels de décisions des tribunaux administratifs en matière de reconduite à la frontière, pourvois en cassation contre des décisions de la Commission des recours des réfugiés ou contre des arrêts des cours administratives d'appel concernant les titres de séjour. La résorption de ce contentieux devient ainsi un objectif prioritaire pour le*

---

1 - Voir le rapport de la Section du contentieux, p. 17.



*Conseil d'État, sans renoncer pour autant à réduire, de façon générale, la durée des instances engagées devant lui.*

*L'activité consultative a connu, en 1999, un rythme comparable à celui de l'année précédente, sauf pour la Section des travaux publics qui a été saisie d'un nombre de textes sensiblement moins élevé. La Section sociale, à l'inverse, outre le projet de loi de financement de la sécurité sociale, a été amenée à se prononcer sur une série d'importants projets concernant notamment la couverture maladie universelle, les textes d'application de la loi relative à la lutte contre les exclusions, la prestation spécifique dépendance et la réduction du temps de travail. En outre, le Conseil d'État a été amené pour la première fois à se prononcer, en application de l'article 100 de la loi du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle Calédonie, sur un projet de « lois de pays ». Il a fixé à cette occasion les modalités de sa consultation, prenant le parti de rendre son avis sous la forme d'une note d'observation et non, comme il le fait pour les projets de lois et de décrets ordinaires, sous **la forme d'un projet alternatif**.*

*L'activité de la Section du rapport et des études a été très soutenue. Tandis qu'elle achevait les études lancées antérieurement sur le cumul des rémunérations des fonctionnaires et les modalités de participation des obligés alimentaires à l'aide sociale, et que certains de ses membres contribuaient à la mise en œuvre, par le gouvernement, des recommandations du Conseil d'État relatives aux conséquences juridiques du développement d'Internet, la Section a mené à bien, à la demande du Premier ministre, une étude sur les éventuelles modifications à apporter aux lois dites de « bioéthique » de 1994. Comme pour l'étude « Internet et les réseaux numériques », la Section a réuni autour d'elle des scientifiques éminents, les médecins les plus intéressés, des membres du Comité consultatif national d'éthique, des philosophes et des religieux, sans oublier des représentants des administrations compétentes, des associations familiales, des praticiens des assurances ou des brevets, affirmant ainsi la vocation du Conseil d'État à être, lorsque c'est nécessaire, un forum de discussions informelles, permettant la formation de propositions éprouvées.*

*L'activité du Conseil d'État a été fortement marquée, en 1999, par la célébration du bicentenaire de l'institution, dont la préparation, engagée dès 1996, a eu pour premier objectif de mieux la faire connaître par les universitaires et les chercheurs, mais aussi par le grand public.*

*Pour les universitaires et les chercheurs, cinq journées d'études ont été organisées, portant sur des thèmes juridiques, historiques, voire sociologiques :*

- Le Conseil d'État et la doctrine ;*
- Le Conseil d'État et les changements de régime politique ;*
- Évolution et révolution du contentieux administratif ;*



- *Le Conseil d'État et la liberté religieuse, deux siècles d'histoire ;*
- *Le Conseil d'État avant le Conseil d'État.*

*Un important programme de publications a été lancé parallèlement. Les interventions de tous les colloques et journées d'études sont, ou seront, éditées par la Revue administrative et distribuées par les Presses universitaires de France. Un dictionnaire biographique de tous les membres du Conseil d'État depuis l'an VIII sera publié cette année aux éditions Fayard. Enfin, un « guide des sources », essentiel pour les chercheurs, est en cours d'élaboration par les Archives nationales.*

*Pour un plus vaste public, une série d'entretiens diffusés par France-Culture, une opération « Portes ouvertes » qui a accueilli près de 2000 visiteurs au Palais Royal, et une grande exposition à l'hôtel de Rohan sur le thème « le Conseil d'État au cœur de la société française 1799-1999 » sont venus offrir une information directe et choisie sur une institution qui reste encore mystérieuse, même si elle est prestigieuse.*

*Des publications destinées à un large public ont été également réalisées : aux éditions Gallimard est paru un ouvrage de la collection Découvertes, rédigé par François Monnier et Erik Arnoult, intitulé « Le Conseil d'État, Conseiller, juger, servir » ; en second lieu, un livre jubilaire très illustré, réalisé en cohérence avec le catalogue de l'exposition de l'hôtel de Rohan et comportant une vingtaine de contributions, a été publié aux éditions Adam Biro ; enfin la Documentation française, de son côté, a édité l'étude de Jean Massot et Thierry Girardot intitulée « le Conseil d'État 1799-1999 ».*

*Le bicentenaire avait un autre objectif : resserrer nos liens internationaux avec les autres Conseils d'État existant dans le monde et les hautes juridictions administratives qui sont aujourd'hui de plus en plus nombreuses, tant s'affirme l'idée que le contrôle juridictionnel de l'administration est un élément essentiel de l'état de droit.*

*Sept colloques ont permis d'affirmer les solidarités traditionnelles et d'en tisser de nouvelles. À Carthagène-des-Indes, à l'invitation du Conseil d'État Colombien, avec des représentants de toute l'Amérique latine. À Dakar, grâce au Conseil d'État Sénégalais, avec les juridictions d'une dizaine de pays d'Afrique. À Bruxelles, à Strasbourg, à Rome et en Grèce avec nos partenaires de l'Union Européenne. À Beyrouth enfin, où le Conseil d'État Libanais fêtait de son côté, ses 75 ans d'existence.*

*Ces rencontres avaient en particulier pour objet de préparer le colloque final qui s'est tenu au grand amphithéâtre de la Sorbonne les 13, 14 et 15 décembre derniers. Outre les hauts magistrats, hauts fonctionnaires et universitaires français qui y étaient venus nombreux, cent vingt invités étrangers représentant plus de cinquante pays, nous ont fait l'honneur d'y participer. Inauguré par le Président de la République, honoré par la présence du Premier ministre, clos par le garde des Sceaux, le*



*colloque a été un moment fort de la vie du Conseil d'État et de la juridiction administrative.*

*Après le bicentenaire du Conseil d'État et du corps préfectoral, la France célébrera, l'an prochain, le centenaire d'une de ses lois les plus célèbres et les plus efficaces : la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901. Reconnue très tardivement dans notre pays, la liberté d'association est tenue par le Conseil d'État et le Conseil constitutionnel pour l'un des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République. Pourtant, en un siècle d'existence, la société a beaucoup évolué. Si cette loi est parvenue jusqu'à nous pratiquement inchangée, et si elle continue aujourd'hui à permettre la création, chaque année, de plusieurs dizaines de milliers d'associations, elle est devenue l'un des piliers de la sociologie de notre pays. Le Conseil d'État s'est intéressé cette année à cette loi centenaire. Les considérations générales de ce rapport font le point sur le régime juridique des associations, sur son évolution, et tout particulièrement sur les rapports entre les associations et les pouvoirs publics. Conçue comme un contrat entre particuliers, l'association s'est au cours des années, institutionnalisée ; elle a pris un rôle décisif dans l'économie sociale, est devenue un partenaire indispensable des collectivités locales, et son statut a pu même, parfois être utilisé par l'administration pour exercer de véritables activités de service public. En examinant ces évolutions, voire ces dérives, le Conseil d'État entend prendre sa part de la réflexion qui se fait jour sur la vie associative, et voudrait faire partager sa conviction qu'il ne faut pas toucher à la loi de 1901, ce qui suppose que soient revues les conditions particulières qui régissent la vie de certaines catégories d'associations.*





## Index des principales abréviations

|                    |  |
|--------------------|--|
| <b>AJDA</b>        | Actualité juridique, droit administratif         |
| <b>B. ou Bull.</b> | Bulletin des arrêts de la Cour de cassation      |
| <b>C. cass.</b>    | Cour de cassation                                |
| <b>CE</b>          | Conseil d'État                                   |
| <b>CJEG</b>        | Cahiers juridiques de l'électricité et du gaz    |
| <b>D</b>           | Recueil Dalloz                                   |
| <b>DS</b>          | Droit social                                     |
| <b>EDCE</b>        | Études et documents du Conseil d'État            |
| <b>GP</b>          | Gazette du Palais                                |
| <b>JCP</b>         | La Semaine juridique                             |
| <b>JO</b>          | Journal officiel de la République française      |
| <b>JOCE</b>        | Journal officiel des Communautés européennes     |
| <b>LPA</b>         | Les Petites Affiches                             |
| <b>RDP</b>         | Revue du droit public et de la science politique |
| <b>RDSS</b>        | Revue de droit sanitaire et social               |
| <b>RFDC</b>        | Revue française de droit constitutionnel         |
| <b>RFDA</b>        | Revue française de droit administratif           |
| <b>RTDE</b>        | Revue trimestrielle de droit européen            |

L'indication d'une page après une décision du Conseil d'État (CE), d'un tribunal administratif (TA) ou d'une cour administrative d'appel (CAA) renvoie au Recueil Lebon. Après une décision du Conseil constitutionnel (CC), elle renvoie au recueil de ses décisions. Il est en de même pour les décisions de la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) et de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH).





# **Activité juridictionnelle**



## Section du contentieux

### Activité de la Section

La principale caractéristique de l'année 1999 est le très fort accroissement du nombre d'affaires enregistrées : en chiffres bruts, on passe ainsi de 10 232 affaires en 1998 à 12 747 en 1999 ; en chiffres « nets », c'est-à-dire après déduction des « séries », l'accroissement est encore plus marqué : de 8 427 en 1998 à 12 330 en 1999 ; si on déduit en outre les affaires (régées par ordonnance du président de la Section du contentieux) correspondant tant à la procédure de répartition des compétences à l'intérieur de la juridiction administrative qu'aux recours contre les décisions du Bureau d'aide juridictionnelle, on passe de 5 520 à 8 817.

Les « sorties » connaissent elles aussi un accroissement par rapport à l'année précédente : pour chacune des trois rubriques précédemment définies, on passe respectivement de 10 481 à 13 551, de 9 337 à 10 988 et de 6 576 à 7 581. Mais il convient immédiatement de souligner que ce n'est que pour les chiffres bruts que les « sorties » l'emportent sur les affaires enregistrées (ceci en raison du fort nombre d'affaires de « séries » jugées en 1999 alors qu'elles avaient été enregistrées au cours des années précédentes). En revanche, après déduction des « séries », c'est, contrairement aux dernières années, un déficit qui est enregistré au cours de l'année 1999, pour environ 1 300 affaires (1 342 en chiffres « nets », et 1 236 si on considère les chiffres après déduction des affaires réglées par ordonnance du président de la Section).

|   | 1997   | 1998   | 1999   |
|---|--------|--------|--------|
| <b>Données brutes</b>   |        |        |        |
| – Entrées   | 8 314  | 10 232 | 12 747 |
| – Sorties   | 11 173 | 10 481 | 13 551 |
| <b>Données nettes</b>   |        |        |        |
| – Entrées   | 7 193  | 8 427  | 12 330 |
| – Sorties   | 11 173 | 9 337  | 10 988 |
| <b>Données nettes après déduction des ordonnances du président de la Section du contentieux</b> |        |        |        |
| – Entrées   | 4 471  | 5 520  | 8 817  |
| – Sorties   | 8 049  | 6 576  | 7 581  |



Ces données se répercutent sur le niveau du « stock ». Si le « stock » global (avant déduction des « séries ») a diminué, en revanche le « stock » calculé après déduction des « séries » a augmenté ; on retiendra surtout la comparaison la plus significative qui est celle des chiffres obtenus après déduction des « séries » et des affaires réglées par ordonnance du président de la Section : le « stock » ainsi calculé, qui peut être rapproché, pour le même « périmètre », des 7 581 affaires jugées, est passé de 8 203 à 9 439. Il en découle que loin de se rapprocher de l'objectif d'un « stock » ramené à un niveau proche de la capacité annuelle de jugement, on s'en est éloigné au cours de l'année 1999. Il est vrai, par contre, et ceci compense à certains égards les conséquences de ce qui précède, que ce « stock » s'est rajeuni et comprend un moins grand nombre d'affaires anciennes.

Le fort accroissement des affaires enregistrées s'explique entièrement par la nouvelle augmentation de la place du contentieux des étrangers : sur les 8 817 affaires de 1999 (après déduction des séries et des affaires réglées par ordonnance du président de la Section du contentieux) 5 058 (soit 57 %) correspondent à ce contentieux contre 1 810<sup>1</sup> l'an dernier. Ces 5 058 affaires se répartissent de la façon suivante : 2 094 (881 l'an dernier) correspondent à des appels de jugements de tribunal administratif statuant en matière de reconduite à la frontière ; 1 860 (contre 355 l'an dernier) correspondent à des recours contre des refus de visas (ces recours relevant de la compétence en premier ressort du Conseil d'État) ; 1 104 (contre 574 l'an dernier) à des recours en cassation contre des décisions de la commission des recours des réfugiés. Pendant la même période de 1999, le Conseil d'État a certes jugé 2 721 de ces affaires (contre 1 282 l'an dernier) mais il subsiste à ce titre un déficit partiel de plus de 2 300 affaires (5 058 – 2 721) qui a pour conséquence que l'année 1999 est caractérisée comme on l'a dit précédemment par un déficit global (après déduction des séries et des ordonnances du président de la Section du contentieux) d'environ 1 300 affaires, à comparer, pour 1998, à un excédent de 1 056. Il apparaît ainsi indispensable qu'au cours de l'année 2000 les voies d'une résorption de ce contentieux des étrangers soient trouvées.

La répartition des affaires enregistrées (après déduction des séries et des affaires réglées par ordonnance du président de la Section) entre les modes de saisine du Conseil d'État est, elle aussi, fortement influencée par le contentieux des étrangers : sur les 2 167 affaires relevant de la compétence d'appel du Conseil d'État, 2 094 correspondent au contentieux des reconduites à la frontière. Pour la compétence en premier ressort du Conseil d'État, les recours contre les refus de visas 1 860 représentent 55,5 % du total (3 355). En ce qui concerne enfin la compétence de cassation, le nombre de pourvois contre des décisions de la commission des recours des réfugiés passe de 574 à 1 104, tandis que ceux dirigés contre des arrêts de cours administratives d'appel passent de 1 400 à 1 707 et ceux dirigés contre les décisions des juridictions spécialisées autres que la commission des recours des réfugiés de 332 à 365.

---

1 - À la suite d'une modification des traitements informatiques, les chiffres donnés dans ce paragraphe et le suivant au titre de l'année 1998 diffèrent de quelques unités de ceux mentionnés dans le précédent rapport annuel.



Au même titre que la résorption du contentieux des étrangers, un objectif prioritaire sera la diminution de la durée des instances engagées devant le Conseil d'État. Il s'agit ici tout à la fois de répondre à l'attente des justiciables, d'améliorer le fonctionnement de l'appareil juridictionnel et de mettre la France à l'abri des condamnations pour dépassement du « délai raisonnable » prononcées par la Cour européenne des droits de l'homme. À cet égard, l'année 1999 a connu une certaine amélioration : entre le 31 décembre 1998 et le 31 décembre 1999, la proportion du « stock » correspondant à des affaires enregistrées depuis au moins 3 ans a été ramenée de 19 % à 7,5 %. Une attention particulière a été accordée aux recours dirigés contre des déclarations d'utilité publique qui étaient trop souvent jugés dans des délais approchant ou dépassant trois ans et pour lesquels l'objectif d'un délai de jugement n'excédant pas 15 mois a été fixé ; on n'en est pas encore tout à fait là, puisque sur 128 affaires pendantes au 31 décembre 1999, 38 avaient été enregistrées depuis plus de 2 ans, mais 36 décisions rendues en 1999 correspondaient à des affaires enregistrées en 1998 (31) et en 1999 (5). Cet exemple est mentionné parce qu'il souligne qu'une action volontariste orientée sur des objectifs prioritaires et menée en liaison avec les administrations intéressées peut permettre des améliorations.

En 2000, une action de ce type devra être entreprise pour le contentieux fiscal où la durée moyenne des instances est beaucoup trop longue, du fait, pour l'essentiel, que l'administration fiscale ne présente ses observations qu'avec des retards considérables par rapport aux délais qui lui sont impartis. Cette administration ne pourra pas d'un coup mettre fin à cette anomalie qui affecte un grand nombre de dossiers ; mais c'est là une raison supplémentaire d'engager sans tarder les mesures de redressement qui s'imposent.

## Jurisprudence <sup>2</sup>

### *Actes*

Comme chaque année, le Conseil d'État a examiné au titre de ses activités contentieuses de nombreuses questions relatives au régime des actes administratifs. S'il est rendu compte de la plupart d'entre elles sous des rubriques thématiques, certaines méritent d'être étudiées à ce titre.

Par deux décisions du 5 mars 1999, l'Assemblée du contentieux a étudié la question de **la valeur normative des documents qui sont parfois annexés aux lois**.

En premier lieu, le Conseil d'État était appelé à se prononcer sur la légalité des dispositions du décret du 25 septembre 1991 instituant une bonification spécifique d'ancienneté au profit des membres des corps des professeurs

---

2 - Un compte rendu plus détaillé de la jurisprudence du Conseil d'État est publié, comme les années précédentes, par la Documentation française : coll. « Documents d'études ».





certifiés, des instituteurs et des professeurs des écoles ayant bénéficié, lorsqu'ils étaient étudiants, de l'allocation d'enseignement prévue par le décret du 1<sup>er</sup> septembre 1989 accordée en fonction du mérite et sous condition de ressources (*Confédération nationale des groupes autonomes de l'enseignement public*). Une telle bonification d'ancienneté conduisait à réserver, au sein d'un même corps, un traitement plus favorable à certains fonctionnaires. Dès lors que l'initiation à des activités d'enseignement prévue par le décret du 1<sup>er</sup> septembre 1989 ne faisait pas participer les intéressés au service public de l'enseignement, une telle atteinte au principe d'égalité n'était justifiée par aucune différence de situation objective entre les personnes concernées. Elle ne pouvait davantage trouver sa source, en l'espèce, dans un intérêt général en rapport avec son objet. Par suite, seule une autorisation législative d'opérer une telle discrimination pouvait permettre au décret attaqué d'éviter la censure du juge administratif. Le ministre se prévalait à cet égard, du rapport annexé à la loi d'orientation sur l'éducation du 10 juillet 1989. Ce rapport avait en effet prévu la prise en compte, pour le reclassement des intéressés, des périodes pendant lesquelles avaient été perçues les allocations. Mais le Conseil d'État a écarté cette argumentation en jugeant que ce rapport n'avait pas la valeur normative qui s'attache aux dispositions de la loi elle-même. Ce faisant, le Conseil d'État a entendu veiller à ce que la loi demeure le seul support de l'expression de la volonté du législateur et que celle-ci ne s'éparpille pas dans des documents qui n'ont pas été discutés et votés dans les conditions qui lui siéent.

Saisi, en second lieu, d'un recours pour excès de pouvoir contre le décret du 26 février 1998 relatif aux allocations familiales et modifiant le Code de la sécurité sociale, le Conseil d'État a écarté le moyen tiré de ce que ce décret, en fixant le plafond de revenus ouvrant droit au versement de ces allocations à un montant net mensuel de 18 000 francs, aurait méconnu les dispositions de l'article 2.1.1. du rapport annexé à la loi de financement de la sécurité sociale du 19 décembre 1997 qui avait retenu un plafond de 25 000 francs. Il a en effet jugé que, bien que les dispositions de l'article LO 111-4 ajouté au Code de la sécurité sociale par la loi organique du 22 juillet 1996 prévoient que le projet de loi de financement de la sécurité sociale doit être accompagné d'un « rapport présentant [...] les objectifs qui déterminent les conditions générales de l'équilibre financier de la sécurité sociale », les orientations et les objectifs présentés dans ce rapport ne sont pas revêtus de la portée normative qui s'attache uniquement aux dispositions mêmes de la loi. L'Assemblée du contentieux a ainsi fait prévaloir une conception uniforme des documents annexés aux lois, refusant de voir dans les dispositions de la loi organique du 22 juillet 1996 une base suffisante pour reconnaître au rapport annexé à la loi de financement de la sécurité sociale une valeur normative (*M. Rouquette et Mme Lipietz et autres*).

Par une décision du 27 octobre 1999 (*Commune de Houdan*) la Section du contentieux du Conseil d'État, à l'occasion d'un litige relatif à la portée des dispositions de l'article L. 213-1 du Code de l'urbanisme, a précisé les conditions dans lesquelles le juge administratif peut interpréter les dispositions d'un texte législatif à la lumière des travaux parlementaires préparatoires. Il a réaffirmé le principe selon lequel **le juge administratif ne doit se reporter aux travaux parlementaires pour interpréter une disposition législative**

**que lorsque cette disposition est obscure.** Lorsque tel n'est pas le cas, et même s'il paraît résulter des travaux préparatoires que le législateur a exprimé sa pensée en des termes qui ont trahi ses intentions, le juge administratif doit s'en tenir à la lettre de la loi.

Lorsque l'administration est en situation de compétence liée, c'est-à-dire qu'elle est tenue de prendre une décision dans un sens déterminé, le juge considère généralement que les moyens, notamment de forme et de procédure, dirigés contre cette décision sont par principe inopérants. Par une décision du 3 février 1999, (*M. Montaignac*), la Section du contentieux a **interprété de manière restrictive la notion de compétence liée** en estimant qu'elle ne trouvait à s'appliquer que lorsque la constatation des faits commande directement une décision de l'administration, **sans qu'il y ait place pour une appréciation des faits – et donc, de la part du juge, pour un quelconque contrôle de qualification juridique.** Dans l'affaire qui se présentait à la Section, un maire s'était borné, pour ordonner la suppression d'un panneau publicitaire, à constater la méconnaissance des dispositions du règlement municipal de publicité imposant une distance minimale de cent mètres entre deux dispositifs publicitaires, sans avoir à porter une appréciation sur les faits de l'espèce. En application des dispositions de l'article 24 de la loi du 29 décembre 1979 relative à la publicité, aux enseignes et préenseignes, il était tenu, après avoir constaté cette violation, de mettre en demeure le requérant de retirer ce panneau. Cette compétence liée du maire a entraîné, par voie de conséquence, l'inopérance des moyens tirés de ce qu'il n'aurait pas mis à même le requérant de présenter ses observations préalablement à l'intervention de la mise demeure et de ce que celle-ci serait insuffisamment motivée.

### *Agriculture*

Saisi d'une requête contre un arrêt de la cour administrative d'appel de Nantes, le Conseil d'État a été appelé à statuer sur la législation relative au contrôle des structures agricoles. Le litige portait sur la légalité d'une décision par laquelle le préfet du Morbihan avait refusé à un agriculteur l'autorisation d'exploiter des terres au motif que deux autres personnes, candidates à la reprise des mêmes terres mais qui n'étaient soumises ni à autorisation ni à déclaration préalable, bénéficiaient d'une priorité en application des dispositions du schéma directeur départemental des structures agricoles. Par une décision du 28 juillet 1999 (*M. Le Fur*), la Section du contentieux a confirmé la légalité de la décision attaquée en estimant que le préfet était tenu de respecter l'ordre des priorités établi entre demandeurs d'autorisation d'exploiter des terres agricoles fixé par le schéma directeur départemental des structures agricoles, alors même que les candidats prioritaires en vertu de ce schéma n'étaient pas soumis à la procédure d'autorisation.

### *Aménagement du territoire*

Les décrets par lesquels le gouvernement a arrêté le périmètre des zones prioritaires d'aménagement du territoire – zones urbaines sensibles, zones de



redynamisation urbaine, zones franches urbaines – instituées ou redéfinies par la loi du 14 novembre 1996 relative à la mise en œuvre du « pacte de relance pour la ville » – ont donné lieu à un important contentieux.

La délimitation, par le décret du 29 décembre 1996, des zones franches urbaines a, en premier lieu, été contestée, notamment par des entreprises implantées à proximité immédiate de ces zones qui s'estimaient victimes d'une rupture d'égalité avec leurs concurrentes implantées à l'intérieur du périmètre et bénéficiant, de ce fait, de très fortes exonérations fiscales. Par trois décisions du 19 mai 1999 (*Époux Chauvière et autres, Autour et autres, Société Dellie*) le Conseil d'État a précisé la marge d'appréciation dont dispose le gouvernement dans la délimitation exacte de ces zones que la loi du 14 novembre 1996, qui énumère les quartiers concernés, lui a confiée. Le Conseil d'État, qui exerce en la matière un contrôle normal, a estimé que le gouvernement est libre de ne pas faire coïncider exactement les limites de la zone avec celles des quartiers visés par la loi, non seulement en prévoyant une zone plus étendue que le quartier *stricto sensu* ainsi que l'autorise la loi elle-même, mais aussi en prévoyant un périmètre plus réduit. La délimitation retenue doit toutefois être guidée par le souci de permettre d'atteindre, dans de meilleures conditions, les objectifs fixés par la loi. En particulier, la fixation de la limite ne doit pas induire, au sein d'un quartier homogène, entre des entreprises qui exercent des activités identiques dans une même zone de chalandise, une discrimination sans rapport avec les objectifs de la loi.

Par un autre décret du même jour, le gouvernement a fixé la liste et arrêté le périmètre des zones de redynamisation urbaine. Le Conseil d'État a jugé que le gouvernement ne pouvait légalement refuser qu'un quartier soit érigé en zone de redynamisation urbaine au seul motif que ce quartier n'avait pas été classé préalablement en zone urbaine sensible. Il a en effet estimé que, si la loi du 14 novembre 1995 dispose que « les zones urbaines sensibles comprennent les zones de redynamisation urbaine et les zones franches urbaines », le législateur n'avait pas pour autant entendu subordonner le classement en zone de redynamisation urbaine d'un quartier répondant aux critères spécifiques, définis par la loi, de définition de ces zones à la condition que ce quartier figure sur la liste, elle-même fixée par décret, des zones urbaines sensibles (19 mai 1999, *Commune du Mée-sur-Seine*).

### *Arts et lettres*

La juridiction administrative statue parfois dans des litiges relatifs à la propriété intellectuelle (Sect., 3 avril 1936, *Sieur Sudre*, p. 452 ou Sect., 26 avril 1963, *Ministre des postes et télécommunications c/ Dengrémont*, p. 253). À l'occasion d'une action en responsabilité intentée par un facteur d'orgue qui, ayant rénové l'orgue de la cathédrale de Strasbourg en 1974, estimait que la décision prise en 1989 par le conseil de fabrique de la cathédrale de Strasbourg d'apporter des modifications à cet orgue portait atteinte à son droit moral d'auteur, le Conseil d'État a pu préciser l'étendue de la protection de ce droit. Il a en effet jugé que si, en raison de la vocation d'un orgue installé dans un édifice destiné à accueillir des manifestations d'ordre culturel ou artistique, le professionnel qui, en se conformant aux indications nées d'un marché public, a opéré la restructuration complète d'un tel instrument ne peut



prétendre imposer au maître de l'ouvrage une intangibilité absolue de son œuvre ou de l'édifice qui l'accueille, ce dernier ne peut toutefois **porter atteinte au droit de l'auteur de l'œuvre en apportant des modifications à l'ouvrage que dans la seule mesure où elles sont rendues strictement indispensables par des impératifs esthétiques, techniques ou de sécurité publique, légitimés par les nécessités du service public** et notamment la destination de l'instrument ou de l'édifice ou son adaptation à des besoins nouveaux (14 juin 1999, *Conseil de fabrique de la cathédrale de Strasbourg*).

### *Audiovisuel*

La loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication contient des mesures « anti-concentration ». Son article 41, notamment, dispose que nul ne peut être titulaire de deux autorisations relatives chacune à un service national de télévision diffusé par voie hertzienne terrestre ou d'une telle autorisation et d'une autorisation relative à un service de même nature autre que nationale. Est en outre regardée comme titulaire d'une autorisation, pour l'application de ces dispositions, une personne physique ou morale qui contrôle, au sens du droit des sociétés, une société titulaire d'une autorisation ou qui a placé celle-ci sous son autorité ou sa dépendance. Le Conseil d'État a jugé que le fait, pour une société titulaire d'une autorisation d'exploiter un service national de télévision diffusé par voie hertzienne terrestre, de posséder à plus de 50 % une société fournissant des « éléments de programmes » à la société à laquelle le titulaire d'une autorisation du même type a confié la « production déléguée » de l'ensemble de ses émissions, ne la faisait pas entrer dans le champ de l'interdiction posée par l'article 41 susmentionné dès lors que cette prestation est effectuée dans le respect de la grille des programmes définie, sous sa seule responsabilité, par la société qui acquiert ces « éléments de programmes » (19 novembre 1999, *Société Métropole Télévision*).

### *Capitaux, banque*

Par une décision du 17 mai 1999 (*Syndicat des avocats de France et autres*), le Conseil d'État a jugé que l'arrêté du Garde des sceaux prévoyant que les établissements de crédit devraient signaler aux caisses des règlements pécuniaires des avocats les interdictions bancaires édictées à l'encontre de leurs clients avocats méconnaissait la règle du secret bancaire posée à l'article 57 de la loi du 24 janvier 1984.

Par une décision du 3 décembre 1999 (*SA Jacqueline du Roure*), le Conseil d'État a rappelé que la Commission des opérations de bourse (COB), lorsqu'elle retire un agrément à une société de gestion de portefeuilles sans prononcer une sanction ni poursuivre une infraction, se borne à faire usage des pouvoirs de police que lui confère la loi du 2 août 1989 relative à la sécurité et à la transparence du marché financier. Par suite, le moyen tiré de la violation des stipulations de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne saurait être utilement invoqué à l'encontre d'une décision de retrait d'agrément.



Le Conseil d'État a également été conduit à statuer sur la compatibilité de la présence du rapporteur aux délibérations du Conseil des marchés financiers avec l'article 6 § 1 de la Convention (Ass., 3 décembre 1999, *Didier*). Cette décision figure sous la rubrique Droit international.

### *Collectivités territoriales*

Par une décision du 15 octobre 1999 (*Ministre de l'Intérieur c/ commune de Savigny-le-Temple*), l'Assemblée du contentieux a précisé le régime du déferé préfectoral. Elle a jugé que le préfet ne peut, pour l'exercice du pouvoir propre qui lui est confié en matière de déferé préfectoral par l'article 3 de la loi du 2 mars 1982, déléguer sa signature aux agents en fonction dans les préfetures. En revanche, aucune règle ne lui interdit de donner délégation à ces agents pour signer les recours gracieux adressés aux auteurs des actes soumis à son contrôle.

Le 15 octobre 1999 (*Commune de Lattes et région Languedoc-Roussillon*), l'Assemblée du contentieux a précisé les règles de répartition des compétences entre l'État et les collectivités territoriales en ce qui concerne les voies navigables. Elle a jugé que si l'article 5 de la loi du 7 janvier 1983 relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements et les régions, a confié à ces dernières le pouvoir de creuser de nouveaux canaux et, le cas échéant, d'aménager des ports fluviaux, soit sur ces nouveaux canaux, soit sur des voies navigables qui lui ont été transférées par l'État, ces dispositions ne leur ont conféré de compétence ni pour créer des ports fluviaux sur des dépendances du domaine public de l'État, ni pour décider du caractère navigable des rivières existantes. Une région n'est ainsi pas compétente pour concéder la construction et l'aménagement d'un port sur une section non navigable d'une rivière, alors que l'État ne l'avait pas préalablement incorporée au domaine public fluvial et n'en avait pas transféré la gestion à la région.

### *Communautés européennes*

À l'occasion de plusieurs décisions importantes, le Conseil d'État a été amené à faire application du droit communautaire.

La Section du contentieux a ainsi pris position sur les conséquences à tirer de l'incompatibilité avec le droit communautaire des lois du 15 juillet 1994 et du 3 juillet 1998 relatives aux dates d'ouverture et de fermeture de la chasse.

Par une loi du 15 juillet 1994, le législateur avait prévu un échelonnement par espèce des dates de clôture de la chasse aux oiseaux migrateurs entre le 31 janvier à la fin du mois de février. Plusieurs associations avaient demandé au Premier ministre d'abroger ces dispositions et de les remplacer par des dispositions compatibles avec les objectifs de la directive communautaire du 2 avril 1979. Saisie d'un recours, la Section du contentieux a jugé que **le refus du Premier ministre de prendre un décret modifiant les dispositions de valeur réglementaire figurant dans la loi du 15 juillet 1994 constitue une décision administrative susceptible de faire l'objet d'un recours pour**



**excès de pouvoir** (3 décembre 1999, *Association ornithologique et mammalogique de Saône-et-Loire, Rassemblement des opposants à la chasse*). Après avoir estimé qu'« en l'état des connaissances scientifiques, la quasi-totalité des dispositions de la loi du 15 juillet 1994 fixant les dates de clôture de la chasse aux oiseaux migrateurs sont incompatibles avec les objectifs de l'article 7 paragraphe 4 de la directive du 2 avril 1979 telle que celle-ci a été interprétée par l'arrêt de la CJCE du 19 janvier 1994 », elle a rappelé qu'il incombait au Premier ministre de tirer les conséquences de cette incompatibilité « eu égard aux exigences inhérentes à la hiérarchie des normes ainsi qu'à l'obligation pour les autorités nationales d'assurer l'application du droit communautaire ». Mais la Section a également reconnu au Premier ministre un **large pouvoir d'appréciation** quant à, notamment, la détermination de la date et de la procédure appropriées pour parvenir à cette fin. Au cas d'espèce, elle a rejeté les requêtes des deux associations en estimant que les décisions de refus du Premier ministre n'étaient pas entachées d'une erreur manifeste d'appréciation. En prenant cette décision, le Conseil d'État n'empiète pas sur les compétences du Conseil constitutionnel auquel il appartient seul, dans le cas où il est saisi par le gouvernement en application de l'article 37-2 de la Constitution, de décider si des dispositions législatives postérieures à l'entrée en vigueur de la Constitution du 4 octobre 1958 sont intervenues dans le domaine réglementaire et d'en autoriser ainsi la modification par décret.

Par une seconde décision du même jour, la Section du contentieux a relevé l'incompatibilité de la quasi-totalité des dispositions de la loi du 3 juillet 1998 avec les objectifs posés par la directive communautaire du 2 avril 1979, par un raisonnement identique à celui tenu pour la loi du 15 juillet 1994. Elle en a déduit, conformément à une jurisprudence constante, que ces dispositions n'étaient pas applicables et que, dès lors, **elles n'avaient pu dessaisir le ministre de l'Environnement de la compétence** qu'il tient de la combinaison des dispositions du premier alinéa de l'article L. 224-2 et de l'article R. 224-6 du Code rural d'autoriser dans certaines zones l'ouverture anticipée de la chasse au gibier d'eau. Par suite, le ministre de l'environnement ne pouvait légalement refuser « d'exercer, dans le respect des objectifs de la directive », la compétence réglementaire qu'il détenait (3 décembre 1999, *Association ornithologique et mammalogique de Saône-et-Loire, Rassemblement des opposants à la chasse*).

Le Conseil d'État a également été amené à statuer sur la portée du classement des produits alimentaires en IGP (indication géographique protégée), mécanisme d'information du consommateur mis en place par un règlement communautaire du 14 juillet 1992. Selon ce texte, la notion d'IGP suppose que le produit soit obtenu dans l'aire dont il porte le nom et possède une qualité déterminée ou jouisse d'une réputation qui puissent être attribuées à cette origine géographique. Par une décision du 15 octobre 1999 (*Société Jean d'Auberval et autres*), le Conseil d'État a annulé comme entaché d'erreur manifeste d'appréciation l'arrêté interministériel réservant aux seuls producteurs situés dans le département de la Sarthe le droit de bénéficier des indications géographiques protégées « rillettes du Mans » et « rillettes de la Sarthe » au motif qu'il s'agit une recette commune aux charcutiers de l'ouest de la France. Par une décision du 17 novembre 1999 (*Union des métiers de la viande et de la gastronomie du Jura et autres*), il a également annulé l'arrêté





interministériel réservant aux seuls producteurs situés dans quelques cantons des départements du Doubs et du Jura le droit de bénéficier de l'indication géographique protégée « saucisse de Morteau » au motif que la réputation de ce produit est attachée à un produit traditionnel fabriqué dans l'ensemble de ces départements.

### *Compétence*

La Section du contentieux s'est prononcée sur **la question de la compétence du juge administratif français pour connaître des litiges nés de l'exécution de contrats passés à l'étranger par des services publics français**, apportant ainsi une précision utile, notamment en ce qui concerne la définition du régime juridique applicable aux agents non titulaires recrutés à l'étranger par les administrations françaises. Elle a jugé que le juge administratif français n'est pas compétent pour connaître de litiges nés de l'exécution d'un contrat qui n'est en aucune façon régi par le droit français (19 novembre 1999, *M. Tegos*). Ce faisant, elle s'est à la fois fondée sur le principe de la liaison de la compétence et du fond et sur le caractère de juge d'attribution du juge administratif français, qui ne saurait connaître de litiges ne mettant aucunement en jeu des règles du droit public français. En l'espèce, la Section du contentieux était saisie d'une requête d'un enseignant recruté contractuellement par l'Institut français d'Athènes. Elle a relevé, d'une part, en recourant au critère principal prévu par la convention sur la loi applicable aux obligations contractuelles, signée à Rome le 19 juin 1980, que la commune volonté de l'Institut français d'Athènes et de l'enseignant avait été de soumettre leur contrat au droit grec et, d'autre part, qu'aucune règle de droit français ne régissait la situation du requérant. Elle a donc rejeté la requête de l'enseignant comme portée devant une juridiction incompétente pour en connaître.

Dans le cadre d'un litige qui posait également la question de sa compétence, le Conseil d'État a été amené à préciser la notion de service public. Par une décision du 27 octobre 1999 (*M. Rolin*), la Section du contentieux a ainsi jugé que **la mission dont la « Française des Jeux » était investie n'avait pas le caractère d'un service public**. Ce faisant, elle a renversé la solution adoptée par une décision de Section du 17 décembre 1948 (*Angrand*, p. 485) qui avait jugé que les vendeurs de billets de la Loterie nationale concouraient à l'exécution d'un service public de la Loterie nationale qui avait alors été regardé comme administratif. Ce revirement de jurisprudence se fonde à la fois sur une analyse de la loi du 31 mai 1933 qui encadre l'organisation et l'exploitation des jeux de loterie, laquelle ne révèle pas la volonté d'instituer une mission de service public, et sur l'absence d'une mission d'intérêt général confiée à la Française des Jeux. La Section en a déduit qu'il n'appartenait pas à la juridiction administrative de connaître des actes pris par le président directeur-général de cette société.

### *Comptabilité publique*

Par une décision du 3 décembre 1999 (*Ministre délégué au Budget*), le Conseil d'État a jugé qu'il appartenait à un comptable public d'opérer, de plein droit, le cas échéant, une compensation entre les sommes dues à un



agent et le montant des sommes dues par cet agent et dont le recouvrement est poursuivi. Cette compensation peut être opposée par le comptable sans qu'il soit besoin que l'autorité administrative compétente ait rendu exécutoire l'ordre de reversement.

### ***Contributions et taxes***

La Section du contentieux a été beaucoup sollicitée cette année dans le domaine fiscal.

Elle a jugé qu'en raison de ses caractéristiques, la participation pour non-réalisation d'aires de stationnement prévue à l'article L. 421-3 du Code de l'urbanisme n'avait pas le caractère d'une imposition, mais d'une participation que les communes sont autorisées par la loi à percevoir, pour le financement d'équipements publics, sur les bénéficiaires d'autorisations de construire. Cette qualification a pour conséquence de priver le requérant qui conteste le montant de la participation qui lui est réclamée de la possibilité de se prévaloir devant le juge, sur le fondement de l'article L. 80 A du Livre des procédures fiscales, des dispositions d'une circulaire ministérielle (Sect., 26 mars 1999, *M. Vincent*).

Par une décision du 1<sup>er</sup> octobre 1999 (*Association Jeune France*), le Conseil d'État a simplifié les règles d'assujettissement des associations aux impôts dits commerciaux (taxe sur la valeur ajoutée, impôt sur les sociétés, taxe professionnelle). Jusqu'alors, l'exonération des associations était subordonnée au respect de deux conditions cumulatives tenant, d'une part, au caractère désintéressé de leur gestion, d'autre part, à l'exercice de leur activité « dans des conditions différentes de celles des entreprises » (cf. notamment, 13 décembre 1993, *Association « Clinique Saint-Martin-La-Forêt »*, p. 364). Par la décision *Association Jeune France*, le Conseil d'État a substitué à ce second critère celui de l'absence de concurrence entre l'activité de l'association et celle d'entreprises commerciales exerçant une activité identique et proposant des services au même public dans la même zone d'attraction géographique. La seule circonstance qu'une association ne se trouve pas en concurrence effective avec une telle entreprise commerciale suffit ainsi à garantir son exonération. Ce n'est que dans l'hypothèse où l'organisme en cause se trouve effectivement en concurrence avec une entreprise commerciale que son exonération est subordonnée à la condition qu'elle exerce son activité « dans des conditions différentes de celles des entreprises commerciales, soit en répondant à certains besoins insuffisamment satisfaits par le marché, soit en s'adressant à un public qui ne peut normalement accéder aux services offerts par les entreprises commerciales, notamment en pratiquant des prix inférieurs à ceux du secteur concurrentiel et à tout le moins des tarifs modulés en fonction de la situation des bénéficiaires, sous réserve de ne pas recourir à des méthodes commerciales excédant les besoins de l'information du public sur les services qu'elle offre ». Cette décision contribue à l'effort de simplification et de clarification du régime fiscal des organismes à but non lucratif souhaité par le milieu associatif français et que le gouvernement a commencé de mettre en œuvre au travers des instructions fiscales du 15 septembre 1998 et du 16 février 1999 qui ont fait suite à la publication du rapport de M. Guillaume Goulard en mars 1998.





Par une décision du même jour (1<sup>er</sup> octobre 1999, *Ministre de l'Économie et des Finances c/ société « Foncia Particimo » venant aux droits de la SA « Franco-Suisse de Gestion »*), la Section du contentieux, à l'occasion d'un litige portant sur la réintégration dans le bénéfice imposable d'un administrateur de biens de sommes correspondant à l'amortissement, qu'il avait cru pouvoir pratiquer, de portefeuilles de mandats de gestion d'immeubles qu'il avait acquis auprès de confrères cessant leur activité, a été conduite à réexaminer les règles fiscales d'amortissement du fonds de commerce. Elle a confirmé sa jurisprudence (Plénière, 6 décembre 1985, *Ministre c/ Société Sofilec*, p. 355) selon laquelle, ainsi que le prescrit le droit comptable, un élément d'actif incorporel identifiable, y compris un fonds de commerce, ne peut donner lieu à une dotation à un compte d'amortissement que s'il est normalement prévisible, lors de sa création ou de son acquisition par l'entreprise, que ses effets bénéfiques sur l'exploitation prendront fin à une date déterminée. Elle a en outre précisé que cet élément d'actif incorporel, lorsqu'il fait partie des éléments constitutifs d'un fonds de commerce et qu'il est représentatif d'une certaine clientèle attachée à ce fonds, ne peut donner lieu à une dotation spécifique d'amortissement que si, en raison de ses caractéristiques, il est dissociable, à la clôture de l'exercice, des autres éléments représentatifs de la clientèle attachée au fonds. Si, ce faisant, le juge fiscal n'a fait le choix ni de s'aligner sur les normes comptables prescrites par l'International Accounting Standards Committee (IASC), qui ne présentent aucun caractère obligatoire, ni, en vertu du principe d'autonomie du droit fiscal, d'appliquer une directive comptable communautaire du 25 juillet 1978, le Conseil d'État a toutefois ouvert la voie à l'amortissement des éléments incorporels de fonds de commerce dissociables de celui-ci.

La Section du contentieux du Conseil d'État a précisé le champ d'application des dispositions de l'article 81 du Code général des impôts qui exonère d'impôt sur le revenu « les indemnités temporaires, prestations et rentes viagères servies aux victimes d'accidents du travail ou à leurs ayants-droit » (1<sup>er</sup> octobre 1999, *M. Miquelard*). Confirmant une décision d'Assemblée du 31 octobre 1980 (n° 8221, p. 396), la Section a jugé que l'exonération en cause s'étendait aux indemnités temporaires, prestations et rentes viagères allouées au titre des régimes obligatoires de sécurité sociale. La Section a toutefois précisé que lorsque la victime de l'accident, compte tenu notamment du lieu où elle exerce son activité professionnelle, n'entre pas dans le champ d'un régime obligatoire de sécurité sociale couvrant le risque d'accident du travail – hypothèse que l'arrêt d'Assemblée n'envisageait pas –, l'indemnité ou la rente qui lui est versée en exécution d'une assurance souscrite volontairement auprès d'une caisse de sécurité sociale ou d'une compagnie d'assurance est également exonérée de l'impôt sur le revenu dans la limite des prestations servies, à rémunération et taux d'incapacité identiques, par les régimes obligatoires de sécurité sociale. Ce faisant, le Conseil d'État a écarté la solution consistant à exclure du champ de l'exonération toute prestation perçue au titre d'une assurance volontaire, qui paraissait peu opportune et peu conforme aux intentions des concepteurs du régime d'assurance volontaire, ainsi que celle consistant à limiter l'exonération aux prestations servies au titre de l'assurance volontaire auprès d'une caisse de sécurité sociale à l'exclusion de celles perçues en exécution de contrats d'assurance privée, dont la compatibilité avec le principe d'égalité et le droit de la concurrence n'était pas évidente.



Le régime des pénalités fiscales, fréquemment en litige devant le Conseil d'État, a également fait l'objet d'une décision importante de la Section du contentieux, qui a soumis **la substitution de base légale** dans ce domaine à un régime analogue à celui déjà applicable aux autres sanctions administratives. Tirant les conséquences de l'assimilation de la plupart des pénalités fiscales à des sanctions à caractère répressif, la Section a jugé que si le service est en droit, à tout moment de la procédure contentieuse, de justifier d'une pénalité en modifiant le fondement juridique, c'est à la double condition que la substitution de base légale ainsi opérée ne prive le contribuable d'aucune des garanties de procédure prévues par la loi et que l'administration invoque, au soutien de sa demande de substitution, des faits qu'elle avait retenus pour motiver la pénalité initialement appliquée (1<sup>er</sup> octobre 1999, *Association pour l'unification du christianisme mondial*). L'application de cette règle l'a conduite, dans le litige dont elle était saisie, à se référer aux termes de la lettre de motivation qui lui avait été initialement adressée par l'administration fiscale pour justifier les pénalités d'absence de bonne foi dont les droits en principal avaient été assortis et à relever que le service s'était notamment fondé, dans ce document, sur le fait que l'association s'était abstenue de produire toute déclaration. Le Conseil d'État a dès lors jugé que le ministre était fondé à demander, sur le fondement des dispositions du Code général des impôts relatives aux pénalités pour défaut de déclaration dans les délais prescrits, le maintien des pénalités initialement infligées.

Par une décision du 17 mars 1999 (*Gouet*), le Conseil d'État a jugé que, dans le contentieux du recouvrement pour lequel l'article L. 199 C du Livre des procédures fiscales – qui permet aux contribuables de soulever tout moyen nouveau à tout moment de la procédure dans les litiges d'assiette – n'est pas applicable, les contribuables pouvaient invoquer devant le juge d'appel des moyens de droit nouveaux non présentés devant l'administration ou au cours de la première instance juridictionnelle même si ces moyens procédaient d'une cause juridique nouvelle. Ce contentieux se caractérise par des règles de procédure très rigoureuses. En statuant de la sorte, le Conseil d'État a souhaité éviter d'en créer une supplémentaire en y introduisant la question des causes juridiques.

### ***Domaine public***

À l'occasion d'un litige relatif à des conventions d'occupation de dépendances du domaine public situées à Orly et Roissy conclues entre Aéroports de Paris et des sociétés de location de voitures, le Conseil d'État a jugé que si le conseil d'administration d'Aéroports de Paris peut déléguer au président de cet établissement public la compétence, qu'il tient des dispositions des articles R. 252-12 du Code de l'aviation civile, de conclure des conventions d'occupation du domaine public dont il est gestionnaire, il ne peut, en l'absence de dispositions législatives ou réglementaires en ce sens, la déléguer au directeur général (Sect., 26 mars 1999, *Société Hertz France et autres*). Le Conseil d'État a par suite annulé les décisions de conclure de telles conventions signées par ce dernier au motif qu'elles avaient été prises par une autorité incompétente. Eu égard à la gravité de ce vice de légalité, qui impliquait nécessairement la résolution des conventions, le Conseil d'État a



en outre fait droit aux conclusions, dont il était saisi, tendant à ordonner à Aéroports de Paris de prendre les mesures nécessaires pour priver de tout effet les conventions litigieuses et a enjoint à l'établissement public, soit d'obtenir des cocontractants qu'ils acceptent cette résolution, soit de la solliciter du juge du contrat.

Ce litige a également donné l'occasion à la Section du Contentieux de préciser le régime des conventions d'occupation de dépendances du domaine public au regard du droit de la concurrence (Sect., 26 mars 1999, *Société EDA*). Le compte rendu de cette décision figure sous la rubrique Droit économique.

### ***Droit constitutionnel***

Par une décision du 9 avril 1999 (*Mme Ba*), l'Assemblée du contentieux a jugé qu'il n'appartient pas à la juridiction administrative de connaître de la décision par laquelle le Président de la République nomme, en application des dispositions de l'article 56 de la Constitution, un membre du Conseil constitutionnel. En jugeant que cette décision constituait un acte de gouvernement, l'Assemblée a confirmé **qu'il n'appartient pas au juge administratif de s'immiscer dans les rapports d'ordre constitutionnel entre les pouvoirs publics.**

Dans des décisions du 9 avril 1999 (*Mme Chevrol-Benkeddach*) et du 2 juin 1999 (*M. Meyet*), le Conseil d'État a été conduit à préciser certaines modalités d'application de l'article 55 de la Constitution. Il est rendu compte de ces décisions en tête de la rubrique Droit international.

En 1997, le Conseil constitutionnel avait admis la constitutionnalité de l'article 5 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 1998 majorant les taux de la contribution sociale généralisée, en assortissant toutefois sa décision d'une réserve portant sur l'obligation pour le pouvoir réglementaire, lorsqu'il fixerait les nouveaux taux des cotisations d'assurance maladie, de ne pas créer de « rupture caractérisée de l'égalité » entre catégories socioprofessionnelles (cf. décision 97-393 DC du 18 décembre 1997, Rec. p. 320). Par une décision du 17 mars 1999 (*Union professionnelle artisanale et Ordre des avocats à la cour d'appel d'Orléans*), le Conseil d'État a vérifié que le décret du 29 décembre 1997 qui modifiait le taux des cotisations ne méconnaissait pas cette réserve d'interprétation.

Enfin, dans le cadre du contrôle qu'il est chargé d'effectuer sur l'exercice du pouvoir réglementaire, le Conseil d'État a été conduit à vérifier à plusieurs reprises que ce dernier, lorsqu'il est habilité par le législateur à prendre par décret des dispositions qui relèvent en principe du pouvoir législatif, n'excède pas le champ de l'habilitation qui lui a été conférée.

Ainsi, par une décision du 7 mai 1999 (*Fédération nationale des médecins radiologues et autres*), le Conseil d'État a jugé que les auteurs de l'ordonnance du 24 avril 1996 relative à la maîtrise médicalisée des dépenses de soins ont pu légalement édicter, sur le fondement des dispositions de la loi d'habilitation du 30 décembre 1995 prise en application de l'article 38 de la



Constitution, des règles destinées, en cas d'absence de convention, à assurer la continuité des remboursements versés aux assurés sociaux et confier aux ministres intéressés le pouvoir de fixer, dans cette hypothèse, les tarifs des honoraires, rémunérations et frais accessoires dus aux médecins. Dès lors, les dispositions de l'article L. 162-5-9 du Code de la sécurité sociale n'ont pas excédé l'habilitation que les ministres intéressés tenaient de la loi du 30 décembre 1995.

De même, mais le cas est plus rare puisqu'il l'a conduit en l'espèce à statuer en tenant compte de dispositions constitutionnelles antérieures à la Constitution de 1958, le Conseil d'État a précisé la portée des habilitations législatives promulguées sous l'empire de la Constitution du 27 octobre 1946. Par une décision du 3 février 1999 (*M. Nodière*), le Conseil d'État a jugé que, si le gouvernement, lorsqu'une loi d'habilitation l'autorisait expressément à prendre les mesures répondant à l'objet de ladite loi dans celles des matières ne ressortissant pas à son pouvoir réglementaire par nature, devait prendre ces mesures dans les formes et dans le délai prescrits par ladite loi, cette circonstance ne faisait pas obstacle à ce que les modalités d'application ou d'adaptation de ces mesures, compte tenu de la diversité des matières en cause, soient fixées par la voie, alors utilisée, des règlements d'administration publique.

### ***Droit économique***

Par sa décision du 26 mars 1999 précitée (Sect., *Société EDA*), le Conseil d'État a jugé que, s'il appartient à l'autorité administrative affectataire de dépendances du domaine public de gérer celles-ci tant dans l'intérêt du domaine et de son affectation que dans l'intérêt général, il lui incombe en outre lorsque, conformément à l'affectation de ces dépendances, celles-ci sont le siège d'activités de production, de distribution ou de services, de prendre en considération les diverses règles, telles que le principe de la liberté du commerce et de l'industrie ou l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence, dans le cadre desquelles s'exercent ces activités. Il a estimé que le juge de l'excès de pouvoir, à qui il revient d'apprécier la légalité des actes juridiques de gestion du domaine public, doit s'assurer que ces actes sont pris compte tenu de l'ensemble de ces principes et de ces règles et qu'ils en font, en les combinant, une exacte application. Le Conseil d'État a donc regardé comme opérant, à l'appui de la contestation d'une décision d'Aéroports de Paris d'écarter une société du projet de conclure des conventions d'occupation du domaine public pour l'exploitation de points de location de voitures sans chauffeur, le moyen tiré de ce que l'obligation faite aux candidats de présenter une offre portant conjointement sur les aéroports d'Orly et de Roissy et non sur un seul de ces aéroports constituerait un abus de position dominante au sens des dispositions de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986. Pour apprécier le bien fondé de ce moyen, le Conseil d'État a, avant-dire droit sur les conclusions de la requête, fait usage de la possibilité, prévue à l'article 26 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986, de consulter le Conseil de la Concurrence et de lui demander des éléments d'appréciation.



Par deux décisions du 9 avril 1999, le Conseil d'État a statué sur des litiges relatifs au contrôle de l'État sur les opérations de concentration économique qui l'ont conduit, là encore, à faire application du droit de la concurrence.

Par une décision de Section du 9 avril 1999 (*Société Interbrew*), le Conseil d'État a jugé que les ministres compétents, lorsqu'ils se prononcent sur une opération de concentration économique et prennent des mesures affectant des entreprises tierces par rapport à l'opération, ces entreprises doivent être mises en mesure, en vertu du principe général des droits de la défense, de présenter leurs observations avant l'intervention d'une telle décision.

Par une seconde décision du 9 avril 1999 (*Société The Coca-Cola Company*), la Section a précisé l'étendue du contrôle du juge administratif dans cette matière. Le juge exerce ainsi un contrôle normal sur la qualification de « marché pertinent » au sens de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> janvier 1986 et sur l'appréciation des effets anticoncurrentiels d'une opération de concentration économique. Il exerce en outre un contrôle de proportionnalité sur le caractère excessif de l'atteinte portée à la liberté du commerce et de l'industrie par une décision de l'administration au sujet d'un projet de concentration économique, compte tenu des propositions faites par la société concernée pour compenser les effets anticoncurrentiels du projet.

### ***Droits civils et individuels***

Les plus hautes formations de jugement du Conseil d'État ont à deux reprises, en 1999, statué sur des litiges relatifs à des décisions de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL).

La première décision (Sect., 27 octobre 1999, *M. Solana*) a permis au Conseil d'État de préciser l'étendue des obligations auxquelles est soumise la CNIL en vertu des dispositions combinées de l'article 40 alinéa 2 du Code de procédure pénale et de l'article 21 de la loi du 6 janvier 1978 relative aux fichiers, à l'informatique et aux libertés, qui prévoit que celle-ci dénonce au parquet les infractions dont elle a connaissance. La Section du contentieux a estimé que la CNIL disposait, sous le contrôle restreint du juge de l'excès de pouvoir, d'un pouvoir d'appréciation des faits susceptibles d'être portés à la connaissance du ministère public. Il appartient ainsi à la CNIL d'aviser le procureur de la République des faits dont elle a connaissance dans l'exercice de ses attributions si ces faits lui paraissent suffisamment établis et si elle estime qu'ils portent une atteinte suffisamment caractérisée aux dispositions dont elle a pour mission d'assurer l'application.

La seconde décision a conduit l'Assemblée du contentieux à s'interroger sur la régularité des procédures suivies par cette autorité administrative indépendante (3 décembre 1999, *Caisse de crédit mutuel de Bain-Tresboeuf et Groupement d'intérêt économique Fédéral Service*). Pour apprécier si le rapporteur avait légalement pu prendre part à la délibération par laquelle la Commission nationale de l'informatique et des libertés avait adressé un avertissement à une entreprise, à la suite d'une plainte dont elle avait été saisie au sujet du traitement automatisé de son fichier client, le Conseil d'État ne s'est pas référé aux stipulations de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention



européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. En effet, la mesure prise par Commission nationale de l'informatique et des libertés qui faisait l'objet de la contestation ne relève ni des droits ou obligations de caractère civil ni d'une accusation en matière pénale au sens de cet article, dont les stipulations ne lui sont, par suite, pas applicables. La procédure suivie devant la CNIL doit en revanche respecter le principe général d'impartialité qui régit l'action des autorités administratives, dont le Conseil d'État a rappelé l'existence à cette occasion et qui constitue de longue date un principe du droit public. En l'espèce, le Conseil d'État a jugé que ce principe n'avait pas pour effet d'interdire la présence du rapporteur au délibéré de la séance au cours de laquelle la CNIL adresse un tel avertissement.

Pour la première fois, le Conseil d'État a estimé que des sanctions disciplinaires infligées aux usagers de l'administration se trouvaient incluses dans le champ d'application de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (3 novembre 1999, *M. Zurmely*). Il a ainsi jugé que devaient être publiques les séances au cours desquelles les formations de jugement du Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche prononcent des sanctions à l'encontre de ses usagers. Ces sanctions sont en effet de nature à priver ces derniers de la liberté d'accéder aux professions soumises à une condition de diplôme, laquelle revêt le caractère d'un droit civil au sens de l'article 6 § 1.

Rappelons également que le Conseil d'État a statué sur la question de la compatibilité de la présence du rapporteur aux délibérations de certains organismes avec le même article de la Convention (Ass., 3 décembre 1999, *Didier* ; Sect., 3 décembre 1999, *Leriche*). Il est rendu compte de ces décisions sous la rubrique Droit international.

Enfin, le Conseil d'État a été amené à statuer, pour la première fois en tant que juge de cassation, sur la légalité d'une sanction prononcée en raison du port à l'école du foulard islamique. Par une décision du 20 octobre 1999 (*Ministre de l'Éducation nationale, de la Recherche et de la Technologie c/ M. et Mme Ait Ahmad*), le Conseil d'État a affirmé que l'exercice de la liberté d'expression et de manifestation de croyances religieuses ne fait pas obstacle à la faculté pour les chefs d'établissement et, le cas échéant, les enseignants, d'exiger des élèves le port de tenues compatibles avec le bon déroulement des cours, notamment en matière de technologie et d'éducation physique et sportive sans qu'il soit nécessaire que l'administration justifie l'interdiction du port du foulard en établissant, dans chaque cas particulier, l'existence d'un danger pour l'élève ou les autres usagers de l'établissement.

### ***Droit international***

L'application de l'article 55 de la Constitution, qui constitue le fondement, en droit interne, de la supériorité des traités sur les lois et les actes administratifs inférieurs, a donné lieu cette année à deux décisions importantes.

Par une décision du 9 avril 1999 (*Madame Chevrol-Benkeddach*), l'Assemblée du contentieux s'est prononcée sur **les conditions de mise en œuvre de la réserve de réciprocité prévue à cet article**. Confirmant la juris-





*prudence Rekhou* (Assemblée, 29 mai 1981, p. 220), l'Assemblée a jugé qu'il n'appartenait pas au juge administratif d'apprécier si et dans quelle mesure les conditions d'exécution par l'autre partie d'un traité ou d'un accord sont de nature à priver les stipulations de ce traité ou de cet accord de l'autorité qui leur est conférée par l'article 55 de la Constitution. Cette compétence appartient au seul ministre des Affaires étrangères, saisi par le juge d'une question préjudicielle ou soulevant de sa propre initiative, comme en l'espèce, l'inapplication de la stipulation en cause par l'autre partie.

Quelques semaines plus tard (2 juin 1999, *M. Meyet*), la Section du contentieux du Conseil d'État a jugé qu'au regard des exigences inhérentes au respect de la hiérarchie des normes telles qu'elles découlent de l'article 55 de la Constitution, la juridiction compétente pour connaître d'un moyen tiré de ce qu'une disposition législative serait incompatible avec un traité régulièrement ratifié ou approuvé pouvait être invitée à rechercher non seulement si cette incompatibilité existait dès l'intervention de cette disposition législative, mais aussi si elle était apparue postérieurement. Elle a toutefois précisé que **seul un changement dans la situation de droit** pouvait être de nature à faire juridiquement obstacle à l'application de la loi, un changement dans la situation de fait ne pouvant avoir d'incidence sur la portée de la loi et sur l'obligation qu'a l'autorité administrative d'en assurer l'application. En l'espèce, le Conseil d'État a jugé que les limites auxquelles se heurte, en raison, notamment, de la circulation des informations par Internet, l'application effective des dispositions de l'article 11 de la loi du 19 juillet 1977 interdisant de publier, diffuser ou commenter tout sondage ayant un rapport avec une élection pendant la semaine précédant le scrutin n'avaient pas rendu ces dispositions incompatibles avec l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui reconnaît à toute personne « le droit à la liberté d'expression », dès lors que l'apparition de ces difficultés d'application ne constitue pas un changement dans la situation de droit.

Par ailleurs, plusieurs litiges ont été l'occasion pour le Conseil d'État de préciser l'étendue des obligations que les stipulations de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales font peser sur l'administration et les juridictions, questions au sujet desquelles la Cour de Cassation a également été conduite à se prononcer.

Dans une décision *Didier* du 3 décembre 1999, l'Assemblée du contentieux du Conseil d'État a jugé que la **participation du rapporteur** aux délibérations par lesquelles le Conseil des marchés financiers, statuant en matière disciplinaire, prononce des sanctions à l'encontre des professionnels des marchés réglementés ne méconnaît pas les stipulations de l'article 6 § 1 de la Convention. La solution retenue par le Conseil d'État est pour partie différente de celle adoptée par la Cour de cassation au sujet de la Commission des opérations de bourse (Cass. Ass. Plén. 5 février 1999, *Commission des opérations de bourse c/ Oury et agent judiciaire du Trésor*) et du Conseil de la concurrence (Cass. Com. 5 octobre 1999, *SNC Campenon Bernard et autres c/ Ministre de l'Économie et des Finances*).



La divergence entre la solution du Conseil d'État et celle de la Cour de cassation ne porte pas sur l'applicabilité de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales à la procédure suivie devant le Conseil des marchés financiers. Bien que celui-ci ne soit pas une juridiction au sens du droit interne, mais une autorité administrative indépendante, le Conseil d'État a en effet jugé que, dans la mesure où la formation disciplinaire du Conseil des marchés financiers décide du bien-fondé d'accusations en matière pénale au sens de l'article 6 § 1 de la Convention, le principe d'impartialité, qui figure au nombre des garanties instituées ou rappelées par cet article, devait s'appliquer dès le stade du prononcé de la sanction par cette autorité administrative. Ce principe est en effet au nombre de ceux dont la méconnaissance est susceptible d'entacher la procédure de vices tels qu'un recours ultérieur devant la juridiction administrative, qui peut être saisie de la légalité des sanctions infligées par le Conseil des marchés financiers, n'est pas de nature à les effacer. Sur ce point, on peut rapprocher la décision *Didier* d'une décision antérieure des 6<sup>e</sup> et 2<sup>e</sup> sous-sections réunies (4 avril 1999, *GIE Oddo-Futures*). Si le raisonnement suivi est le même, la solution d'espèce est différente, le Conseil d'État ayant jugé dans la décision *GIE Oddo-Futures* que l'examen en séance publique par le Conseil d'État des recours de pleine juridiction dirigés contre les sanctions prononcées par le Conseil des marchés financiers assure le respect de la publicité de l'audience exigée par l'article 6 § 1, alors même que la sanction aurait été infligée en séance non publique par cet organisme.

En revanche, le Conseil d'État a estimé que la participation du rapporteur aux débats et au vote à l'issue desquels une sanction est infligée par le Conseil des marchés financiers ne méconnaît pas l'article 6 § 1 de la Convention. Pour statuer comme il l'a fait, le Conseil d'État s'est livré à un examen très précis des pouvoirs du rapporteur devant cet organisme et a relevé que ces pouvoirs, qui sont d'ailleurs identiques à ceux dont dispose la formation disciplinaire collégiale du Conseil des marchés financiers elle-même, constituent des pouvoirs d'instruction faisant partie de l'office même de cette formation et ne sont assimilables ni à des pouvoirs de poursuite, ni aux pouvoirs conférés au juge d'instruction devant les juridictions pénales. Dans ces conditions et selon un mode de raisonnement analogue à celui adopté, dans des hypothèses voisines, par la Cour européenne des droits de l'homme, le Conseil d'État a jugé que la participation du rapporteur au délibéré n'était pas contraire au principe d'impartialité.

Dans une deuxième décision du même jour (3 décembre 1999, *Leriche*), la Section du contentieux du Conseil d'État a transposé ce raisonnement à propos de la participation du rapporteur aux délibérés de la section disciplinaire du Conseil national de l'ordre des médecins et a écarté, là aussi, le moyen tiré de la méconnaissance du principe d'impartialité. L'applicabilité de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales à la procédure suivie devant la section disciplinaire de ce Conseil national ne présentait en l'espèce aucune difficulté dès lors qu'il s'agit d'une juridiction statuant sur des droits et obligations de caractère civil au sens de cet article.





Si dans une décision du 3 décembre 1999 (Ass., *Caisse de crédit mutuel de Bain-Tresboeuf et Groupement d'intérêt économique Fédéral Service*) ci-dessus rapportée, le Conseil d'État a jugé que les stipulations de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'étaient pas applicables aux procédures suivies devant la CNIL, il n'en a pas moins accepté d'examiner dans quelle mesure la participation du rapporteur aux délibérations de cette commission respectait le principe d'impartialité qui s'impose à toutes les autorités administratives.

Dans un avis rendu au titre de l'article 12 de la loi du 31 décembre 1987 (27 septembre 1999, *Rouxel*), le Conseil d'État a jugé que le dispositif de réduction du nombre de points affectés au permis de conduire en cas d'infractions au Code de la route constituait une accusation en matière pénale au sens de l'article 6 § 1 de la Convention. Au terme d'un raisonnement proche de celui adopté par le Conseil constitutionnel au sujet de la constitutionnalité du régime du permis à points (n° 99-411 DC du 16 juin 1999, *Loi portant diverses mesures relatives à la sécurité routière et aux infractions sur les agents des exploitants de réseau de transport public de voyageurs*) et de la Cour européenne des droits de l'homme (23 septembre 1998, *Malige c/ France*), le Conseil d'État a estimé que ce dispositif respectait les stipulations de l'article 6 § 1.

Enfin, un contentieux concernant l'emploi d'étrangers démunis d'autorisation de travail a permis à la Section, par une décision du 28 juillet 1999 (*Groupement d'intérêt économique Mumm-Perrier-Jouet*), de préciser certains éléments du régime des sanctions administratives au regard des stipulations de l'article 6, paragraphe 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. L'article L. 341-7 du Code du travail prévoit l'obligation, pour l'employeur qui a occupé un travailleur étranger non muni d'un titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France, d'acquitter une contribution spéciale au bénéfice de l'Office des migrations internationales. Le Conseil d'État, faisant largement siens les critères d'appréciation de la Cour européenne des droits de l'homme, a jugé que cette contribution, alors même que le législateur a laissé le soin à l'autorité administrative de l'établir et de la prononcer, appartient à la « matière pénale » au sens des stipulations de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Prenant acte du fait que le Code du travail prévoit que la détermination du montant de l'amende résulte de l'application d'un barème établi en fonction de la gravité des faits reprochés, il a estimé qu'il appartient au juge de décider soit de maintenir le taux retenu par l'administration, soit de lui substituer un autre taux tiré du barème prévu par le Code du travail, soit encore de décharger l'employeur de l'obligation d'acquitter cette contribution s'il n'est pas établi qu'il se serait rendu coupable des faits punis par l'article L. 341-7 dudit code. En revanche, le respect des stipulations de l'article 6 § 1 n'implique pas que **le juge module l'application du barème** de l'amende fixé par les dispositions de l'article L. 341-7 du Code du travail.



## *Élections et votations*

Le Conseil d'État a achevé, au début de l'année 1999, l'examen des recours relatifs aux élections régionales de mars 1998. Il a également statué sur la totalité des contestations relatives aux élections des représentants français au Parlement européen.

Il a tout d'abord été conduit à préciser, dans une décision du 25 janvier 1999 (Sect., *Élections régionales de Provence-Alpes-Côte d'Azur, département des Bouches-du-Rhône*), la portée des obligations qui pèsent sur le juge électoral saisi d'un grief relatif à la validité de certains bulletins de vote. Selon cette décision, le juge n'est tenu d'examiner que la validité des bulletins contestés devant lui. Toutefois, s'il l'estime utile, il peut étendre son contrôle, en ordonnant le versement au dossier de tous les bulletins des bureaux de vote ayant fait l'objet d'une contestation, dans la limite des griefs soulevés devant lui. De façon générale, les suffrages déclarés nuls à un titre ou un autre, comme les enveloppes trouvées vides dans l'urne, doivent obligatoirement être annexés au procès-verbal du bureau de vote : dans le cas contraire, le juge, qui n'est pas en mesure de vérifier le bien-fondé des annulations, considèrera que celles-ci ont été prononcées à tort et en tirera les conséquences par des calculs hypothétiques.

Dans la même décision, le Conseil d'État, atténuant le principe du caractère indivisible du scrutin proportionnel posé par sa décision du 7 mai 1993 (Sect., *Pierret, Élections régionales dans le département des Vosges*, p. 150), a jugé que lorsque le juge est dans l'impossibilité de déterminer avec certitude la liste qui doit bénéficier de l'attribution du dernier siège de conseiller régional dans un département selon la règle de la plus forte moyenne et dès lors que l'attribution des autres sièges n'est pas douteuse compte tenu de l'écart des voix entre les listes en présence, il peut se borner à annuler l'élection au dernier siège de conseiller régional et constater la vacance de ce siège sans avoir à prononcer l'annulation de l'élection dans son ensemble. Ce faisant, le Conseil d'État a étendu au cas des élections régionales une solution adoptée pour les élections municipales (Ass., 27 janvier 1984, *Élections municipales du Plessis-Robinson*, p. 26). Cette extension aux scrutins régionaux suppose toutefois, comme l'a implicitement jugé le Conseil d'État, que la vacance du dernier siège ne provoque pas de modification des équilibres politiques tels qu'ils résultent du scrutin.

À l'issue des opérations électorales du 13 juin 1999 organisées en vue de l'élection des représentants français au Parlement européen, le Conseil d'État avait été saisi de 116 requêtes tendant à l'annulation de ces élections. Comme l'y oblige l'article 25 de la loi du 7 juillet 1997, c'est l'Assemblée du contentieux qui a statué sur ces protestations par des décisions du 3 décembre 1999. Le Conseil d'État a rejeté l'ensemble des requêtes et ainsi validé les élections européennes du 13 juin 1999. Ces requêtes ne posaient qu'une seule question de droit encore inédite : l'article 12 du décret du 28 février 1979 qui concerne les élections européennes prévoit que les bulletins autres que ceux qui ont été remis à la commission départementale de propagande par les mandataires des listes n'entrent pas en compte dans le résultat du dépouillement. Toutefois, l'article L. 58 du Code électoral, applicable aux élections européennes,



dispose que les candidats ou les mandataires des listes peuvent faire déposer des bulletins de vote dans les salles de scrutin. Une liste avait ainsi édité des bulletins à partir d'un site Internet et les avait fait déposer par des sympathisants munis de « mandats au porteur » conférés par le candidat tête de liste également par la voie d'Internet. Le Conseil d'État a jugé que, pour l'application de l'article 12 du décret du 28 février 1979, les bulletins ainsi déposés dans les bureaux de vote devaient être pris en compte dans le résultat du dépouillement dès lors qu'ils n'étaient pas différents du bulletin remis à la commission départementale de propagande par le mandataire de la liste (3 décembre 1999, *Cotten et autres Élections européennes du 13 juin 1999*).

### ***Enseignement***

Par une décision du 20 octobre 1999 (*MM. Lavau*), le Conseil d'État a jugé que le recteur, vice-chancelier des universités de Paris, n'était pas compétent pour instituer le traitement du « recensement automatisé des vœux des élèves » en matière d'inscription dans l'enseignement supérieur dit « Ravel ». Il appartient en effet au seul ministre chargé de l'Éducation d'instaurer une telle procédure contraignante de sectorisation.

Avec une décision du 9 avril 1999 (*Université Paris-Dauphine*), le Conseil d'État s'est prononcé sur l'étendue des pouvoirs des présidents d'université en matière de mise à disposition de locaux aux associations d'étudiants. Il a jugé qu'il appartient à ces présidents de définir, eu égard au nombre limité des locaux susceptibles d'être mis à la disposition des usagers du service public de l'enseignement supérieur, après consultation du conseil des études et de la vie universitaire et sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, les conditions d'utilisation de ces locaux, en tenant compte non seulement des nécessités de l'ordre public mais également d'autres critères et, notamment, de la représentativité des associations d'usagers.

### ***Étrangers***

Saisi en appel d'un nombre important de litiges portant sur des arrêtés de reconduite à la frontière pris à la suite de l'opération de régularisation menée par le ministère de l'Intérieur, le Conseil d'État a jugé plusieurs questions nouvelles dans cette matière, notamment par la voie de l'exception d'illégalité des refus de séjour sur le fondement desquels la reconduite est prononcée.

Par une décision du 22 février 1999 (*Époux Useyin*), le Conseil d'État a ainsi jugé que la circulaire ministérielle du 24 juin 1997 relative à la régularisation de certaines catégories d'étrangers en situation irrégulière ne présentait pas le caractère d'une directive. Les requérants ne sont donc pas fondés à se prévaloir de ses dispositions. Faisant application des dispositions de l'ordonnance du 2 novembre 1945 telles que modifiées par la loi du 11 mai 1998, le Conseil d'État a jugé que les nouveaux délais de recours à l'encontre des arrêtés de reconduite (respectivement de 48 heures et de sept jours) ne constituaient pas, à l'instar de l'ancien délai de 24 heures, des délais francs (15 mars 1999, *M. Pascal*).



En 1999, le Conseil d'État a continué d'être saisi d'un nombre croissant de requêtes dirigées contre des décisions de refus de visa d'entrée en France.

Par une décision du 9 juin 1999 (*M. Hamssaoui*), le Conseil d'État a jugé que la motivation d'un refus de visa opposé à une personne signalée aux fins de non-admission au « Système d'Information Schengen » doit comporter l'indication de l'État auteur du signalement afin de permettre à la personne en cause d'exercer, le cas échéant, les recours qui lui sont ouverts à l'encontre de la décision de signalement. Par une décision du même jour (*M. et Mme Forabosco*), le Conseil d'État a jugé qu'il appartient au juge administratif, saisi de conclusions dirigées contre une décision administrative fondée sur un tel signalement, de se prononcer sur le caractère injustifié de ce signalement alors même qu'il a été prononcé par une autorité administrative étrangère.

En matière de nationalité, le Conseil d'État a été amené, par une décision de Section du 26 mars 1999 (*M. Villegas*), à tirer les conséquences du retard pris par l'administration dans la notification d'un décret portant opposition à l'acquisition de la nationalité française. La circonstance qu'un tel décret est notifié après l'expiration du délai d'un an ouvert à l'administration pour formuler cette opposition, à compter de la déclaration par l'étranger d'acquisition de la nationalité par mariage, est en principe sans incidence sur sa légalité (Sect., 19 octobre 1993 *Béréciartua Echarri*, p.321), conformément à la jurisprudence traditionnelle selon laquelle les conditions de publicité des décisions sont en principe sans incidence. Le Conseil d'État a toutefois jugé que lorsque la notification d'un décret d'opposition intervient après un délai anormalement long – en l'espèce 18 ans après sa signature – et non imputable au requérant, elle est réputée révéler une nouvelle décision d'opposition dans la mesure où le décret initial n'est plus susceptible d'être notifié. Cette nouvelle décision est par construction illégale puisqu'intervenue hors délai.

Enfin, par deux décisions du 11 juin 1999, la Section du contentieux a défini l'étendue du contrôle du juge de cassation en matière d'expulsion. Avec sa décision (*M. Cheurfa*), elle a jugé que le juge de cassation contrôle la qualification juridique que les juges du fond donnent aux faits qui leur sont soumis pour estimer qu'une expulsion constitue une nécessité impérieuse pour la sécurité publique au sens des dispositions de l'article 26 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France. Par une seconde décision (*Ministre de l'intérieur c/ M. Le Mouhaden*), elle a également jugé que relevait du contrôle du juge de cassation la qualification que les juges du fond donnent aux faits qui leur sont soumis pour estimer qu'une décision d'expulsion porte au droit de l'intéressé au respect de sa vie privée et familiale une atteinte disproportionnée aux nécessités de la sûreté publique et méconnaît ainsi l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

### ***Fonction publique***

Par une décision du 19 novembre 1999 (*Mme Coent-Bochard*), la Section du contentieux a précisé la portée des dispositions de l'article 14 du décret du 28 septembre 1988 portant statut du corps des conseillers de tribunaux administratifs et de cours administratives d'appel. Cet article prévoit que les services



effectifs accomplis dans un autre corps recruté par la voie de l'école nationale d'administration par les fonctionnaires détachés dans le corps des conseillers de tribunaux administratifs et de cours administratives d'appel sont assimilés à des services effectifs dans ce corps, notamment pour l'appréciation du respect des conditions posées par l'article 13 de ce même décret qui organise le passage du grade de conseiller de première classe à celui de conseiller hors classe. Par elles-mêmes les dispositions de l'article 14 ne s'appliquent pas aux magistrats de l'ordre judiciaire détachés dans le corps des conseillers de tribunaux administratifs et de cours administratives d'appel. Si l'article 76-2 de l'ordonnance du 22 décembre 1958 relative au statut de la magistrature prévoit que ces magistrats peuvent être détachés, intégrés après détachement ou nommés au tour extérieur dans un corps recruté par la voie de l'ENA « dans les conditions et selon les modalités prévues par le statut particulier dudit corps pour l'ensemble des fonctionnaires issus des autres corps recrutés par la voie de l'école nationale d'administration », ces dispositions ne valent que pour l'entrée dans le corps et non pour l'avancement.

En ce qui concerne les agents publics des collectivités territoriales, le Conseil d'État a réexaminé sa jurisprudence traditionnelle sur les contrats d'engagement de personnel par ces collectivités. Depuis une décision du 14 novembre 1980 (Section, *Mme Guilley*, p. 430), le Conseil d'État regardait les contrats d'engagement comportant une clause de tacite reconduction comme des contrats à durée indéterminée dès lors que cette clause avait joué une fois. Or, les lois des 11 janvier 1984 et 26 janvier 1984 ont encadré plus strictement les possibilités d'engagement d'agents contractuels respectivement par l'État et par les collectivités territoriales, en prévoyant, d'une part, que ces agents ne pourraient être recrutés que par des contrats à durée déterminée d'une durée maximale de trois ans et, d'autre part, que ces contrats ne pouvaient être renouvelés que par reconduction expresse. La Section du contentieux a tiré les conséquences de cette évolution législative en modifiant sa jurisprudence. Par une décision du 27 octobre 1999 (*M. Bayeux*), elle a jugé que, lorsqu'un contrat passé entre une collectivité locale ou un établissement public territorial et un agent non titulaire comporte une clause de tacite reconduction, la mise en œuvre de cette clause n'a pas pour effet de conférer au contrat une durée indéterminée. Il en résulte que le maintien en fonction de l'agent à l'issue du contrat initial donne naissance à un nouveau contrat à durée déterminée dont la durée est, sauf décision expresse des parties, celle du contrat initial.

Par une décision du 2 juillet 1999 (*Syndicat national des psychologues et Fédération nationale des syndicats de santé sociaux – CRC*), l'Assemblée du contentieux a rappelé que la liberté reconnue à l'administration de choisir entre différents modes de scrutin pour l'organisation des élections administratives, comme les élections aux commissions administratives paritaires, trouve sa limite dans le respect dû à la volonté des électeurs : l'administration ne saurait s'affranchir du principe de l'égalité du suffrage en édictant des règles aboutissant à ce que les résultats du scrutin, en termes de répartition des sièges entre les listes, soient inversés par rapport à ses résultats en termes de suffrages recueillis. En l'espèce, le Conseil d'État a annulé partiellement un décret du 22 août 1996 qui, par souci de prévenir l'émiettement syndical, avait réformé le mode de scrutin de l'élection des représentants du personnel



aux commissions administratives paritaires locales et départementales de la fonction publique hospitalière, afin de favoriser les listes qui présentaient des candidats à l'ensemble des postes de la commission, au détriment de listes qui se bornaient à présenter des candidats aux sièges attribués aux représentants de certains des groupes professionnels représentés en son sein. Les dispositions contestées du décret ont été jugées illégales dès lors qu'elles pouvaient conduire à méconnaître la volonté des électeurs : l'application du mécanisme correcteur introduit par le décret permettait, en effet, que, dans certains cas, une liste ayant recueilli moins de suffrages qu'une autre obtienne cependant plus de sièges, du seul fait qu'elle est plus complète.

### *Marchés et contrats*

Par une décision du 9 avril 1999 (*Madame Toubol-Fischer et Monsieur Bismuth*), l'Assemblée du contentieux a annulé les dispositions du décret du 27 février 1998 par lesquelles le gouvernement avait soumis la passation des contrats de services juridiques conclus par l'État et les collectivités locales à une obligation de mise en concurrence. Le Conseil d'État a considéré que **les principes généraux du droit régissant la représentation en justice par les avocats**, tenant notamment au respect du secret des relations entre l'avocat et son client et à l'indépendance de l'avocat, qui s'imposent au pouvoir réglementaire, ne faisaient pas obstacle, par eux-mêmes, à ce que les contrats relatifs à la représentation en justice d'une collectivité publique soient soumis à une procédure **de mise en concurrence préalable** sous la forme d'une consultation écrite au moins sommaire. L'Assemblée du contentieux a en revanche estimé que la soumission de tels contrats à l'ensemble des dispositions applicables aux marchés négociés ne pouvait être compatible avec lesdits principes que moyennant des adaptations ou des dérogations à certaines de ces dispositions. Elle a censuré le décret attaqué faute pour le gouvernement d'avoir prévu de telles adaptations ou dérogations.

Par une décision du 30 juin 1999 (*Syndicat mixte du traitement des ordures ménagères centre ouest Seine-et-Marnais*), le Conseil d'État a jugé qu'un contrat d'exploitation d'une filière de traitement des ordures ménagères conclu par un syndicat de communes et prévoyant que **la rémunération du cocontractant de l'administration est substantiellement assurée par le résultat de l'exploitation** du service ne constitue pas un marché, mais une délégation de service public. Le Conseil d'État confirme ainsi, en la précisant, sa jurisprudence du 15 avril 1996 (*Préfet des Bouches-du-Rhône*, p. 137) qui avait fait l'objet de nombreux commentaires. Il juge que peut être regardée comme substantiellement assurée par le résultat de l'exploitation une rémunération se composant, d'une part, d'un prix payé par le syndicat pour le traitement des déchets collectés auprès des adhérents de celui-ci, d'autre part, d'une partie variable provenant des recettes d'exploitation liées au traitement des déchets d'autres usagers non adhérents, de la vente de l'énergie produite et des éventuelles recettes supplémentaires liées aux performances réalisées dans le traitement des déchets, cette seconde fraction de la rémunération s'élevant à environ 30 % de l'ensemble des recettes perçues par le cocontractant.





Une décision du même jour (30 juin 1999, *Département de l'Orne et société Gespace France*) contribue à définir la notion de marché d'entreprise de travaux publics : ne constitue pas un tel marché un contrat par lequel un département confie pour une durée de 16 ans à un groupement d'entreprises la conception partielle, la restructuration, la maintenance et diverses tâches de construction, réhabilitation et aménagement d'un collège, mais ne confie pas au cocontractant la gestion d'un service public au moyen de l'ouvrage qu'il était chargé de construire. Le Conseil d'État a également jugé (8 février 1999, *Préfet des Bouches-du-Rhône c/ Commune de la Ciotat*) que le fait qu'un contrat soit qualifié de marché d'entreprise de travaux publics est sans incidence sur l'application du Code des marchés publics.

### *Pensions*

Dans une décision du 11 juin 1999 (*M. Sadin*), la Section du contentieux du Conseil d'État a précisé les conditions d'application du principe d'égalité au droit des pensions. Saisi par un ancien élève de l'école de l'air d'un recours dirigé, d'une part, contre le refus opposé à sa demande de modification des dispositions de l'article R. 10 du Code des pensions civiles et militaires de retraite qui prévoient l'attribution aux officiers issus de certaines écoles – l'école polytechnique et l'école navale, notamment, mais pas l'école de l'air – de bonifications au titre des études préliminaires accomplies, d'autre part, contre le rejet de sa demande tendant à ce que sa pension soit liquidée en tenant compte de l'année de service au titre d'études préliminaires accordée aux anciens élèves de l'école navale, le Conseil d'État a jugé que la durée des études, les programmes, les épreuves des classes préparatoires et des concours d'entrée à l'école navale et à l'école de l'air étant devenus similaires et le diplôme d'ingénieur délivré par l'école de l'air étant, depuis l'intervention du décret du 5 mars 1969, reconnu équivalent à celui de l'école navale, les dispositions en cause étaient devenues illégales en tant qu'elles créaient une **discrimination, qui n'était justifiée par aucune considération d'intérêt général**, entre l'école de l'air et l'école navale. Cette décision ne remet pas en cause la jurisprudence selon laquelle le principe d'égalité ne joue qu'entre agents appartenant au même corps (Assemblée, 6 mars 1959, *Syndicat général de l'administration centrale du ministère des Finances*, p.163) dans la mesure où la bonification de pension prévue à l'article R. 10 ne relève pas d'une logique de corps, mais exclusivement d'une logique d'appartenance à certaines écoles.

L'article L. 12 b) du Code des pensions civiles et militaires de retraite accorde aux femmes fonctionnaires une bonification pour chacun de leurs enfants. Saisi par un ancien fonctionnaire homme qui demandait à bénéficier du même avantage, le Conseil d'État a adressé une question préjudicielle à la Cour de justice des Communautés européennes portant sur la compatibilité de cette disposition législative avec l'ex-article 119 du traité CE (actuel article 141), qui prévoit l'égalité des rémunérations entre les hommes et les femmes, ainsi qu'avec les stipulations de la directive du 19 décembre 1978 relative à la mise en œuvre progressive de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale (28 juillet 1999, *Griesmar*).



Ces deux décisions donnent l'occasion au Conseil d'État d'abandonner son ancienne jurisprudence selon laquelle était inopérant le moyen tiré, à l'appui d'une mesure individuelle refusant d'étendre un avantage accordé à d'autres personnes sur le fondement d'une réglementation, de ce que cette réglementation était contraire au principe d'égalité.

### *Postes et télécommunications*

Le contentieux relatif à la mise en œuvre de la loi du 26 juillet 1996 de réglementation des télécommunications a permis au Conseil d'État de préciser les obligations des opérateurs et les pouvoirs de l'Autorité de régulation des télécommunications.

À l'occasion d'un recours exercé par France Télécom, la Section du contentieux a examiné la légalité du décret du 3 mars 1997 pris pour l'application de l'article L. 34-8 du Code des postes et télécommunications. Cet article fixe les règles relatives à l'interconnexion, élément essentiel de la libéralisation du secteur des télécommunications, qui permet d'ouvrir les réseaux téléphoniques existants aux exploitants d'autres réseaux ou aux simples prestataires de services téléphoniques ne gérant pas directement de réseaux. L'ensemble des dispositions du décret a été validé, à deux exceptions près. Le Conseil d'État a en effet jugé qu'en prévoyant que les opérateurs influents devaient faire « auditer » leurs tarifs d'interconnexion à leurs frais par un organisme désigné par l'Autorité de régulation des télécommunications (ART), le pouvoir réglementaire avait institué, sans y être expressément habilité, une obligation qui relève du domaine de la loi. Par ailleurs, la Section a rappelé qu'il n'appartenait qu'à l'ART, en vertu des dispositions de l'article L. 36-7 du Code des postes et télécommunications, d'arrêter la liste des opérateurs influents tenus de publier une offre technique et tarifaire d'interconnexion. Par suite, en mettant cette obligation à la charge de France Télécom dans l'attente de l'établissement de cette liste, le Premier ministre a méconnu les compétences de l'ART (Sect., 14 avril 1999, *France Télécom*).

Par une décision du 29 décembre 1999 (*Société Viatel Opérations*), le Conseil d'État a précisé les conditions de mise en œuvre de la décision du 16 juillet 1997 de l'Autorité de régulation des télécommunications organisant la procédure d'attribution des préfixes simples. L'article 2 de cette décision prévoit, notamment, que pour l'attribution d'un tel préfixe tout candidat doit « disposer, ou déposer une demande en vue de l'attribution d'une autorisation nationale au titre à la fois de l'article L. 33-1 et de l'article L. 34-1 du Code des postes et télécommunications afin d'établir et d'exploiter un réseau de télécommunications ouvert au public en vue de la fourniture d'un service téléphonique au public ». Le Conseil d'État a jugé qu'il résultait de ces dispositions que, pour prétendre à la délivrance d'une autorisation nationale, un candidat devait présenter un projet de réseau établi par lui-même, ce qui excluait, en conséquence, un réseau constitué par la location de lignes à d'autres opérateurs. Il en a déduit que ne remplissait pas les conditions d'obtention d'un préfixe simple un candidat qui projetait d'établir un réseau comportant des lignes louées pour de larges parties du territoire et ne présentant pas, de ce fait, un caractère national.





Par deux décisions du 19 novembre 1999 (*Fédération syndicaliste Force Ouvrière des travailleurs des Postes et Télécommunications* et *Syndicat CNT-PTT Paris*), la Section du contentieux a été conduite à apprécier la recevabilité des recours dirigés contre des actes détachables des contrats de plan conclus entre l'État et La Poste. Après avoir implicitement jugé que ces contrats de plan n'avaient pas la nature d'actes de tutelle – auquel cas il n'aurait pas été compétent pour connaître du litige en premier ressort –, le Conseil d'État a appliqué à ces contrats la règle de principe dégagée dans sa décision *Martin* du 4 août 1905 (p.749) selon laquelle les tiers à un contrat peuvent poursuivre l'annulation des actes détachables de ce contrat, au nombre desquels la décision de le signer. La recevabilité d'un tel recours est néanmoins subordonnée à ce que les stipulations du contrat mises en cause soient de nature à léser le requérant dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine. En l'espèce, le Conseil d'État a estimé que les clauses des contrats de plan relatives à la mission de La Poste, à ses relations financières avec l'État, à ses objectifs et moyens financiers et à la procédure de révision du contrat n'étaient susceptibles ni de porter atteinte aux droits que les agents tiennent de leur statut ou aux prérogatives des corps auxquels ils appartiennent, ni d'affecter les conditions d'emploi et de travail des personnels, de sorte que les syndicats requérants ne justifiaient pas d'un intérêt à en contester la légalité à l'appui de leurs requêtes. En revanche, ces mêmes syndicats sont recevables à contester, à l'appui de demande d'annulation des décisions de signer lesdits contrats de plan, la légalité des clauses par lesquelles sont fixées les orientations de La Poste en matière d'emploi d'agents contractuels.

### *Pouvoirs publics*

Par plusieurs décisions, le Conseil d'État a précisé la notion d'acte de gouvernement.

Constitue un tel acte la décision par laquelle le Président de la République nomme un membre du Conseil constitutionnel (Ass., 9 avril 1999, *Mme Ba*). Cette décision est analysée dans la rubrique Droit constitutionnel.

Revenant sur une jurisprudence solidement établie, l'Assemblée du contentieux a, par une décision du 5 mars 1999 (*Président de l'Assemblée Nationale*) admis **la compétence de la juridiction administrative** pour connaître des contestations relatives aux décisions par lesquelles **les assemblées parlementaires procèdent à la passation de marchés** de travaux publics ainsi que de marchés conclus en vue de l'exploitation des installations des assemblées lorsque ces contrats ont un caractère administratif. Le Conseil d'État a estimé que les dispositions de l'article 8 de l'ordonnance du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des assemblées parlementaires, qui limitent les exceptions au principe traditionnel d'incompétence du juge administratif aux actions en responsabilité consécutives à des dommages causés par les services des assemblées parlementaires et aux litiges d'ordre individuel concernant les agents des services des assemblées parlementaires, ne faisaient pas obstacle à sa compétence en la matière. Il a par ailleurs jugé qu'en l'absence de réglementation particulière édictée par les autorités



compétentes de l'assemblée en cause, réglementation qu'il leur est toujours loisible d'édicter pour autant que soient notamment respectés les principes résultant du droit communautaire des marchés publics, les marchés conclus par les assemblées parlementaires en vue de la réalisation de travaux publics étaient régis par les prescriptions du Code des marchés publics.

### *Procédure*

Cette année encore, le Conseil d'État a tranché un certain nombre de questions de procédure, dont d'ailleurs certaines ont été mentionnées sous d'autres rubriques.

C'est d'abord sur des questions relatives à l'appel que le Conseil d'État a été conduit à statuer. La Section du contentieux a ainsi précisé, par une décision du 11 juin 1999 (*Office public d'habitation à loyer modéré de la ville de Caen*), les exigences pesant sur la motivation des requêtes d'appel. Elle a jugé que les dispositions de l'article R. 87 du Code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, qui précisent qu'une requête doit contenir « l'exposé des faits et moyens, conclusions, nom et demeure des parties », imposaient au requérant de mettre le juge d'appel à même de se prononcer sur les erreurs qu'auraient pu commettre les premiers juges en écartant les moyens soulevés devant eux. Sont ainsi irrecevables les conclusions d'un requérant qui, en appel, se contente de présenter un mémoire se bornant à se référer à ses demandes de première instance, jointes pour l'occasion.

Par une décision du 3 février 1999 (*Hôpital de Cosne-Cours-sur-Loire*), la Section du contentieux a jugé que l'appel formé par le bénéficiaire d'un permis de construire contre le jugement rejetant la demande d'annulation de ce permis au motif qu'il était périmé et tendant à ce qu'il soit constaté que ce permis est encore valide, n'est pas dirigé contre le dispositif du jugement, mais contre ses motifs. Cet appel est par suite irrecevable. Cette décision s'inscrit dans le droit fil d'une jurisprudence constante selon laquelle l'intérêt pour faire appel s'apprécie au regard du dispositif du jugement attaqué et non de ses motifs. Or, le dispositif du jugement de première instance donnait satisfaction à l'hôpital en rejetant comme irrecevables les conclusions dirigées contre son permis de construire, celui-ci étant devenu caduc, faute pour l'hôpital d'avoir commencé les travaux dans le délai de deux ans prévu, à peine de péremption, par l'article R. 421-32 du Code de l'urbanisme.

Revenant sur la jurisprudence ancienne par laquelle le Conseil d'État se reconnaissait la possibilité, comme juge d'appel, de renvoyer aux premiers juges le soin de statuer sur les prétentions du demandeur, après avoir censuré sur le fond la solution du jugement attaqué, la Section du contentieux a jugé **qu'il appartient au juge, saisi d'un appel interjeté contre le jugement rendu au fond dans des conditions régulières par la juridiction compétente en premier ressort, d'assurer lui-même le règlement complet de l'affaire** en tranchant toutes les questions de droit et de fait en litige, après avoir ordonné, le cas échéant, les mesures d'instruction qui lui paraissent nécessaires (Sect., 19 novembre 1999, *Ministre de l'économie et des finances c/ SARL « Occases »*). Faisant application de cette règle, le Conseil d'État a censuré un arrêt par lequel la cour administrative d'appel de Bordeaux, après



avoir estimé, à la différence du tribunal administratif de Bordeaux, que la société requérante était fondée à soutenir qu'une faute de nature à engager la responsabilité de l'État avait été commise à son détriment par l'administration fiscale, avait relevé cependant que le dossier ne lui permettait pas d'apprécier et d'évaluer le préjudice résultant directement de cette faute et avait renvoyé la société devant le tribunal administratif de Bordeaux pour qu'il soit statué sur sa demande d'indemnité. Le règlement de l'affaire au fond, par la voie de l'article 11 de la loi du 31 décembre 1987, a conduit la Section à condamner l'État à dédommager la requérante du préjudice qu'elle avait subi.

Par une décision du 28 juillet 1999 (*M. Chaufour*), la Section du contentieux a admis qu'un appel interjeté par l'administration pouvait constituer un « fait de l'administration » susceptible d'interrompre le délai de péremption de trois ans prévu par l'article 47 de la loi du 31 décembre 1970 portant réforme hospitalière pour les autorisations d'ouverture délivrées aux établissements sanitaires privés. Bien que l'appel interjeté par l'administration soit en principe par lui-même sans incidence sur la durée de validité de l'autorisation, la Section a jugé que **le délai de trois ans devait, dans les circonstances de l'espèce, être réputé avoir été interrompu jusqu'à la notification de l'arrêt du juge d'appel**, dès lors que l'appel formé par le ministre et la durée de la procédure d'appel avaient en fait privé le requérant du bénéfice de ce délai.

Comme chaque année, et plus particulièrement depuis la mise en place des cours administratives d'appel, le Conseil d'État a été conduit à préciser les contours du contrôle qu'il entend exercer, en tant que juge de cassation, sur les décisions des juges d'appel. Lorsque le Conseil d'État fixe pour la première fois l'étendue de son contrôle dans un domaine particulier, il n'est pas rare que ces affaires soient soumises à la Section du contentieux. Tel a ainsi été le cas pour le contentieux du licenciement des salariés protégés. La Section du contentieux a ainsi jugé **qu'il revient au juge de cassation de contrôler, au titre de la qualification juridique, que les faits reprochés à un salarié protégé sont d'une gravité suffisante pour justifier son licenciement** (Sect., 11 juin 1999, *Mme Chicard*), confirmant la position qu'elle avait déjà adoptée au sujet d'une sanction disciplinaire prise à l'encontre d'un magistrat par le Conseil supérieur de la magistrature. La Section a retenu un **contrôle de même nature sur la réalité du motif économique**, allégué par l'employeur, ayant conduit à la suppression du poste occupé par un salarié protégé (Sect., 11 juin 1999, *M. Prouvost*). Ces deux décisions traduisent le souci du Conseil d'État de garantir l'unité de la jurisprudence dans un contentieux sensible et dans un domaine dont les enjeux ont un impact social important.

Par une troisième décision rendue le même jour, la Section a jugé qu'il entre également dans les attributions du juge de cassation de vérifier, au titre de la qualification juridique des faits par les juges du fond, que les fonctions exercées par un salarié protégé au sein de son entreprise sont de nature à justifier son licenciement pour perte de confiance. Tel n'est pas le cas d'un salarié, délégué du personnel et membre du comité d'entreprise, affecté au poste de portier (Sect., 11 juin 1999, *Société « Les Grands Moulins de Strasbourg »*). Au-delà de la question du contrôle que le juge de cassation exerce sur les

décisions des juges du fond, la décision *Société « Les Grands Moulins de Strasbourg »* confirme qu'aux yeux du juge administratif **la perte de confiance ne peut constituer un motif de licenciement d'un salarié protégé que si ce salarié exerce des responsabilités importantes dans son entreprise**. La position de la Cour de cassation est sur ce point plus souple à l'égard des employeurs.

Doivent également être mentionnées les deux décisions de Section du 11 juin 1999 (*M. Cheurfa et Ministre de l'intérieur c/ M. Le Mouhaden*), analysées dans la rubrique Étrangers, par lesquelles le Conseil d'État a défini l'étendue de son contrôle de cassation en matière d'expulsion.

Enfin, la Section du contentieux a été amenée à préciser la signification de la notion de partie à l'instance au sens de l'article 75-I de la loi du 10 juillet 1991 qui prévoit la possibilité pour le juge de condamner la partie perdante à payer à l'autre partie une somme qu'il détermine au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Alors que de nombreuses décisions avaient regardé les Conseils nationaux des ordres professionnels comme des parties à l'instance, la Section du contentieux est revenue à une définition plus stricte de la notion de partie à l'instance, et partant, de celle de partie au sens de l'article 75-I, par une décision du 28 juillet 1999 (*M. Le Goff*). Abandonnant sa jurisprudence *Leclercq* (25 avril 1994, T. p. 1129), Elle a ainsi jugé que le Conseil supérieur de l'ordre des géomètres-experts, n'ayant pas été partie en appel et n'ayant été appelé en la cause devant le Conseil d'État que pour produire des observations, n'était pas partie à l'instance de cassation dirigée contre une sanction infligée à un géomètre-expert par les instances disciplinaires de l'ordre. Elle en a déduit que les dispositions de l'article 75-I faisaient obstacle à la condamnation de l'ordre. Un Conseil national ne pourra donc avoir la qualité de partie à l'instance en cassation, en tant qu'autorité administrative, qu'à la condition d'être l'auteur du pourvoi ou, étant à l'origine des poursuites, d'avoir eu la qualité de partie devant les juges du fond. Dans le droit fil de cette décision de Section, le Conseil d'État a jugé, par une décision du 6 octobre 1999 (*Société SOPREMO*) que le seul fait d'inviter une commune à présenter des observations en appel ne lui conférait pas la qualité de partie à l'instance, revenant ainsi sur une jurisprudence antérieure qui avait dégagé une notion de partie propre à l'article 75-I (23 mars 1994, *Commune d'Aubervilliers*, T. p. 1129 et 29 juillet 1994, *SCI Baudin*, T. p. 1129).

### **Responsabilité**

Par un ensemble de décisions du 15 juin 1999 (*Hôtel thermes du parc, SARL Laborde et fils, Société d'exploitation de l'établissement thermal d'Uriage, Société d'eaux minérales et bains de mer d'Allevard, Société des établissements thermaux de Bride-les-Bains et Salin-les-Thermes*), la Section du contentieux du Conseil d'État a été conduite à réaffirmer la règle selon laquelle **si l'illégalité dont est entachée une décision administrative constitue une faute de nature à engager la responsabilité de la puissance publique, elle n'ouvre droit à indemnité que dans la mesure où son application a entraîné un préjudice direct et certain**. Lorsque la décision



annulée a pour objet de fixer les prix ou les tarifs applicables dans un secteur économique, le préjudice indemnisable correspond à la différence existant, le cas échéant, entre les recettes perçues par chacun des opérateurs de ce secteur sur la base de prix illégalement fixés et les recettes qui auraient été perçues sur la base de tarifs tels qu'ils pouvaient légalement être déterminés. Par une décision du 1<sup>er</sup> juillet 1992 (*Union nationale des établissements thermaux*, T. p. 1326), le Conseil d'État statuant au contentieux avait annulé les décisions des ministres chargés de l'économie, de la santé et de la sécurité sociale fixant, pour les années 1988 à 1992, le taux de hausse applicable aux tarifs de soins dispensés par les établissements thermaux en tant qu'il avait été institué un abattement de 10 % sur les tarifs des forfaits de soins incluant une pratique dispensée plus de neuf fois au cours d'une cure. De nombreux établissements thermaux avaient alors demandé à l'État l'indemnisation du préjudice qu'ils avaient subi du fait de l'application de cet abattement sur leurs tarifs. Le Conseil d'État a rejeté ces demandes au motif que l'illégalité sanctionnée en 1992 n'était pas de nature à ouvrir droit à réparation dès lors qu'elle n'entraînait aucun préjudice. Il a en effet estimé que les ministres compétents auraient légalement pu fixer, pour la période en cause et abstraction faite de l'abattement illégal, une grille de tarifs assurant aux établissements thermaux des recettes équivalentes à celles qu'ils avaient effectivement perçues.

Dans une affaire sur laquelle il a statué le 16 juin 1999 (*Tripot*), le Conseil d'État a condamné l'État à indemniser les préjudices liés à la perte de ses rémunérations et à des troubles dans les conditions de son existence subis par le dirigeant d'une société qui avait fait l'objet d'un contrôle fiscal au cours duquel l'administration avait commis des fautes lourdes. Si le Conseil d'État a refusé l'indemnisation de la perte, par le dirigeant, des sommes inscrites au crédit de son compte courant dans la société, dans la mesure où ces pertes ont été couvertes par l'indemnisation versée directement à la société, il a accepté de regarder les autres préjudices subis par l'intéressé comme découlant directement des agissements de l'administration, abandonnant ce faisant une jurisprudence antérieure fort sévère (11 juillet 1984, *Mme Y et autres héritiers*, n°45822 – 46284, RJF 10/84, n°1257, 1<sup>re</sup> espèce).

Dans la ligne de l'évolution générale de la jurisprudence dans le domaine de la responsabilité pour faute de l'administration (cf. notamment Sect. 20 juin 1997, *Theux*, p. 253 et Sect. 13 mars 1998, *Améon et autres*, p. 82), le Conseil d'État a jugé que l'exercice par l'administration de ses **pouvoirs d'hospitalisation d'office**, tels qu'ils résultent des articles L. 342 et L. 434 du Code de la santé publique, relevait d'un régime de **faute simple** (14 avril 1999, *Société Assurances Générales de France c/ Commune d'Anctoville*).

Dans le domaine de la responsabilité hospitalière, le Conseil d'État a fait application, pour la première fois, du régime de la **présomption de faute au sujet d'un patient contaminé par le virus de l'hépatite B**. Dès lors qu'il résultait du bilan préopératoire pratiqué à l'hôpital avant l'intervention pour laquelle la victime était entrée à l'hôpital que celle-ci n'était pas porteuse du virus, que les injections qu'elle avait subies à l'hôpital n'avaient pas été effectuées à l'aide d'un matériel jetable à usage unique tandis que les traitements qui lui avaient été délivrés à domicile postérieurement à l'hospitalisation l'avaient en revanche été, le Conseil d'État a estimé que la contamination



devait être imputée aux soins reçus à l'hôpital et révélait une faute dans l'organisation ou le fonctionnement du service (31 mars 1999, *Assistance publique à Marseille*).

Enfin, dans une décision du 30 juin 1999 (*Foucher*), le Conseil d'État a jugé qu'il appartenait au juge, lorsque les conditions en étaient réunies, de soulever d'office le moyen tiré de l'existence d'une responsabilité sans faute de l'État sur le fondement de l'article 92 de la loi du 7 janvier 1983 relatif aux attroupements et aux rassemblements.

### *Santé publique et environnement*

Bien que le Conseil d'État n'ait pas eu l'occasion de préciser la nature juridique du principe de précaution, il a cette année été saisi de plusieurs requêtes invoquant cette règle. Soucieux de la protection générale de la santé publique, le Conseil d'État a examiné des mesures prises par le Premier ministre au sujet de l'emploi de certains tissus ou liquides corporels d'origine ovine ou caprine, dont la légalité était contestée, **au regard des mesures de précaution qui s'imposent en matière de santé publique** (24 février 1999, *Société Pro-Nat*). Le Conseil d'État a également jugé que le contrôle du bilan auquel se livre le juge administratif pour juger de l'utilité publique d'une opération devait prendre en compte les mesures prises par l'administration pour satisfaire aux exigences du principe de précaution énoncé à l'article L. 200-1 du Code rural (28 juillet 1999, *Association intercommunale « Morbihan sous très haute tension » et autres*).

### *Sécurité sociale*

Saisi d'un recours pour excès de pouvoir dirigé contre l'arrêté interministériel du 4 décembre 1998 portant approbation de la convention nationale des médecins généralistes, le Conseil d'État, après avoir constaté l'illégalité de certaines des stipulations de la convention, et notamment de celle prévoyant la publicité des sanctions ordinaires, a annulé l'arrêté attaqué non dans son ensemble, mais seulement en tant qu'il approuvait les stipulations illégales, divisibles des autres stipulations de la convention (Sect., 14 avril 1999, *Syndicat des médecins libéraux et autres*). Cette décision montre que **la présomption d'indivisibilité des contrats administratifs, qui s'inspire du principe découlant, pour les contrats à titre onéreux, de l'article 1172 du Code civil, n'est pas irréfragable** et que, si le Conseil d'État a fréquemment été conduit à annuler en totalité des arrêtés d'approbation de conventions conclues entre les organismes de sécurité sociale et les professions de santé alors même que l'illégalité relevée ne concernait que certaines stipulations de ces conventions, une telle solution découlait davantage des circonstances de la cause que d'une raison de principe. La nature particulière de ces conventions, d'essence contractuelle mais à effet réglementaire, explique en outre cette solution, qui limite à de plus justes proportions les effets de la constatation de l'illégalité de certaines clauses sur l'ensemble du régime conventionnel établi entre les organismes de sécurité sociale et les professions de santé.



## **Urbanisme**

Par une décision du 26 mars 1999 (*SARL « Société d'Aménagement de Port Léman*), la Section du contentieux s'est prononcée, à l'occasion de la contestation de la délibération d'un Conseil municipal autorisant la passation de la convention d'aménagement d'une zone d'aménagement concerté (ZAC), sur la recevabilité du moyen tiré, par la voie de l'exception, de l'illégalité de la délibération du conseil municipal portant création de cette ZAC. La Section a jugé que dans la mesure où la convention d'aménagement passée, en l'espèce, avec une personne privée est l'un des trois modes possibles de réalisation d'une ZAC, dont l'indication doit être mentionnée au dossier de création de la ZAC et qui en permet la réalisation, il existait un lien direct et nécessaire entre ces deux actes. Dès lors la décision de passer la convention d'aménagement forme avec la décision de créer la ZAC une **opération complexe** et l'exception d'illégalité est recevable.

La Section s'est par ailleurs prononcée à cette occasion sur l'étendue du contrôle de cassation sur la notion « d'extension limitée de l'urbanisation » au sens de l'article L. 146-II du Code de l'urbanisme. Se combinent un contrôle de l'erreur de droit sur les critères d'appréciation retenus par les juges du fond et une appréciation souveraine des faits, au regard de ces critères, qui ne relève pas du juge de cassation.

Doit également être mentionnée, au titre du contentieux de l'urbanisme, la décision de Section du 26 mars 1999 (*Vincent*), analysée dans la rubrique Contributions et taxes, relative à la nature de la participation pour non-réalisation d'aires de stationnement prévue à l'article L. 421-3 du Code de l'urbanisme.





## Statistiques

Tableau 1  
Affaires enregistrées et décisions rendues par le Conseil d'État <sup>(a)</sup>

|                                  | 1995               | 1996               | 1997               | 1998              | 1999               |
|----------------------------------|--------------------|--------------------|--------------------|-------------------|--------------------|
| Affaires enregistrées            | 9 162<br>(12 447)  | 7 527<br>(8 091)   | 7 193<br>(8 314)   | 8 427<br>(10 232) | 12 330<br>(12 747) |
| Décisions rendues <sup>(b)</sup> | 10 598<br>(12 426) | 11 684<br>(11 778) | 11 228<br>(11 228) | 9 450<br>(10 540) | 10 988<br>(13 551) |

(a) Les chiffres donnés entre parenthèses incluent les séries.

(b) Y compris les décisions qui ne règlent pas définitivement un dossier : celles-ci atteignent en 1999, 62 (soit 10 926 décisions rendues en 1999 qui règlent définitivement un dossier).

Tableau 2  
Affaires enregistrées, réglées et en instance  
à la fin de la période considérée

Conseil d'État, Cours administratives d'appel et Tribunaux administratifs <sup>(a)</sup>

|   | Conseil d'État    |                    | Cours administratives d'appel |                    | Tribunaux administratifs |                      |
|---|-------------------|--------------------|-------------------------------|--------------------|--------------------------|----------------------|
|   | 1998              | 1999               | 1998                          | 1999               | 1998                     | 1999                 |
| Affaires enregistrées                       | 8 427<br>(10 232) | 12 330<br>(12 747) | 14 330<br>(17 135)            | 16 056<br>(18 633) | 123 834<br>(132 918)     | 117 429<br>(120 567) |
| Affaires réglées                            | 9 450<br>(10 481) | 10 926<br>(13 489) | 9 199<br>(11 651)             | 11 390<br>(14 982) | 104 615<br>(110 966)     | 112 206<br>(116 273) |
| Affaires restant en instance <sup>(b)</sup> | 8 479<br>(12 769) | 10 067<br>(11 962) | 29 334<br>(34 231)            | 33 798<br>(37 654) | 207 920<br>(221 197)     | 209 247<br>(221 542) |

(a) Les chiffres donnés entre parenthèses incluent les séries.

(b) Le stock, qui est donné à titre indicatif, ne résulte pas d'un inventaire direct.





Tableau 3  
Affaires enregistrées et jugées par matière (Conseil d'État) (a)

| Matière                            | Enregistrées |       | Jugées |       |
|------------------------------------|--------------|-------|--------|-------|
|                                    | 1998         | 1999  | 1998   | 1999  |
| Affichage                          | 2            | 2     | 21     | 13    |
| Agriculture                        | 496          | 134   | 343    | 300   |
| Aide sociale                       | 52           | 71    | 93     | 88    |
| Armées                             | 274          | 185   | 257    | 274   |
| Associations                       | 7            | 12    | 7      | 8     |
| Associations syndicales            | -            | 1     | 7      | -     |
| Communes                           | 48           | 43    | 143    | 79    |
| Comptabilité publique              | 25           | 13    | 9      | 24    |
| Culture                            | 1            | 2     | 2      | 5     |
| Déclaration d'utilité publique     | 60           | 93    | 108    | 89    |
| Décorations                        | -            | -     | 7      | 1     |
| Départements                       | 2            | 2     | 20     | 11    |
| Domaine                            | 23           | 17    | 36     | 33    |
| Dommages de travaux publics        | 3            | -     | 21     | 4     |
| Eaux                               | 16           | 4     | 21     | 18    |
| Économie                           | 28           | 35    | 33     | 70    |
| Élections                          | 272          | 112   | 200    | 310   |
| Éducation, recherche, enseignement | 904          | 213   | 253    | 372   |
| Environnement                      | 44           | 43    | 77     | 63    |
| Établissements publics de l'État   | 6            | 14    | 19     | 7     |
| Étrangers                          | 1 993        | 5 234 | 1 757  | 3 015 |
| Famille                            | 16           | 9     | 13     | 12    |
| Fiscalité                          | 658          | 699   | 1422   | 1 619 |
| Fonction publique de l'État        | 251          | 220   | 365    | 217   |
| Fonction publique territoriale     | 103          | 89    | 260    | 136   |
| Guerre                             | 16           | 20    | 36     | 22    |
| Juridictions                       | 87           | 80    | 82     | 103   |
| Libertés                           | 39           | 48    | 57     | 62    |
| Logement                           | 10           | 19    | 19     | 17    |
| Loisirs                            | 19           | 28    | 29     | 36    |
| Marchés                            | 60           | 61    | 131    | 110   |
| Mines                              | 8            | 6     | 23     | 27    |
| Outre-mer                          | 22           | 58    | 254    | 93    |
| Pensions                           | 584          | 215   | 205    | 1490  |
| Police                             | 22           | 24    | 130    | 34    |
| PTT                                | 216          | 168   | 71     | 91    |
| Professions                        | 297          | 362   | 245    | 343   |
| Radio-télévision                   | 72           | 34    | 101    | 60    |
| Régions                            | 1            | 5     | 4      | 5     |
| Responsabilité                     | 227          | 202   | 166    | 267   |
| Santé                              | 78           | 86    | 174    | 124   |
| Sécurité sociale                   | 64           | 58    | 84     | 85    |
| Services publics                   | 13           | 49    | 1      | 2     |
| Transports                         | 27           | 28    | 24     | 27    |
| Travail                            | 138          | 145   | 220    | 134   |
| Urbanisme                          | 141          | 155   | 299    | 240   |
| Voirie                             | 4            | 5     | 17     | 9     |
| Divers                             | -            | 6     | 1      | 3     |

(a) À l'exclusion des ordonnances du président de la Section du contentieux.



Tableau 4  
**Affaires enregistrées (sauf séries)**  
**d'après le mode de saisine du Conseil d'État**

| Mode de saisine du Conseil                                     | 1998         |            | 1999          |            |
|--|--------------|------------|---------------|------------|
|  | Nbre         | %          | Nbre          | %          |
| Premier ressort  | 2 169        | 25,7       | 3 484         | 28,2       |
| Appels des jugements des tribunaux administratifs              | 1 104        | 13,1       | 2 196         | 17,8       |
| Cassation des arrêts des cours administratives d'appel         | 1 400        | 16,6       | 1 707         | 13,9       |
| Autres cassations  | 903          | 10,7       | 1 469         | 12,0       |
| Renvoi des tribunaux et des cours<br>(compétence et connexité) | 2 597        | 30,8       | 3 160         | 25,6       |
| Demandes d'avis (art. 12 de la loi du 31 décembre 1987)        | 9            | 0,1        | 5             | -          |
| Divers (autres appels, voies de rétractation)                  | 245          | 2,9        | 309           | 2,5        |
| <b>Total</b>   | <b>8 427</b> | <b>100</b> | <b>12 330</b> | <b>100</b> |

Tableau 5  
**Affaires réglées (sauf séries)**  
**par les différentes formations du Conseil d'État**

|   | 1998         | 1999          |
|---|--------------|---------------|
| Assemblée du contentieux  | 55           | 30            |
| Section du contentieux  | 47           | 59            |
| Sous-sections réunies   | 2 328        | 2 073         |
| Sous-sections jugeant seules  | 3 390        | 3 632         |
| Commission d'admission des pourvois en cassation<br>(art. 11 de la loi du 31 décembre 1987)     | -            | -             |
| Décisions du président de la Section<br>(contentieux de la reconduite à la frontière)           | 342          | 661           |
| Président de la Section (ordonnances de compétence<br>et de connexité et ordonnances de référé) | 2 798        | 3 429         |
| Présidents de sous-sections   | 490          | 1 042         |
| <b>Total</b>  | <b>9 450</b> | <b>10 926</b> |

Tableau 6  
**Durée des instances devant le Conseil d'État**  
**pour les affaires réglées ou jugées**

|                  | 1998 |      | 1999 |      |
|------------------|------|------|------|------|
|                  | (a)  | (b)  | (a)  | (b)  |
| Moins de 1 ans   | 53 % | 37 % | 48 % | 28 % |
| Entre 1 et 2 ans | 16 % | 22 % | 28 % | 38 % |
| Entre 2 et 3 ans | 10 % | 13 % | 9 %  | 12 % |
| Plus de 3 ans    | 21 % | 28 % | 15 % | 22 % |

(a) Ensemble des affaires jugées ou réglées (sauf séries).

(b) Déduction faite des ordonnances de compétence et de connexité du président de la Section.



Tableau 7  
**Affaires en instance devant le Conseil d'État :**  
**ancienneté du stock**

| Affaires enregistrées | au 31/12/98<br>sur 12 769 affaires | au 31/12/99<br>sur 11 962 affaires |
|-----------------------|------------------------------------|------------------------------------|
| Moins de 1 an         | 50 %                               | 61 %                               |
| Entre 1 et 2 ans      | 20 %                               | 25 %                               |
| Entre 2 et 3 ans      | 11 %                               | 6 %                                |
| Entre 3 et 4 ans      | 12 %                               | 3 %                                |
| Entre 4 et 5 ans      | 3 %                                | 2 %                                |
| Au-delà de 5 ans      | 4 %                                | 3 %                                |





---

## Bureau d'aide juridictionnelle

Le nombre des demandes d'aide juridictionnelle a sensiblement augmenté en 1999 soit 2298 au 31 décembre contre 1638 au 31 décembre 1998. Cette augmentation porte principalement sur les demandes d'asile politique (991 contre 659) et les reconduites à la frontière (412 contre 175). En ce qui concerne les recours en cassation contre les arrêts des cours administratives d'appel, les demandes d'aide juridictionnelle sont de 504 contre 412 en 1998.

Le Bureau a tenu 20 séances et réglé 1154 affaires. Le président et le président suppléant ont réglé par ordonnance 1037 affaires soit au total 2191 affaires contre 1441 en 1998. Ce résultat n'a pu être obtenu que par un effort continu alors que l'effectif du bureau est resté incomplet jusqu'à la fin de l'année.

Le nombre des affaires en instance au 31 décembre 1999 est de 666 contre 559 au 31 décembre 1998.

Le nombre des admissions à l'aide juridictionnelle par rapport aux affaires traitées est de 15,77 %, mais si l'on retire les dossiers de demandeurs d'asile politique il est de 27,76 %. En ce qui concerne la Commission spéciale de cassation des pensions le pourcentage est de 59,5 %. Le bureau a statué sur 4 demandes concernant le Tribunal des conflits dont 2 ont été admises.

La majeure partie des demandes devant le bureau provient de demandeurs d'asile politique (991 sur un total de 2298 demandes). Près de 70 % de ces demandeurs sont des ressortissants de la République Populaire de Chine venant quasiment tous de la même province. Les demandes sont stéréotypées et très souvent non accompagnées des documents nécessaires malgré les rappels effectués par le secrétariat du bureau. Près de 50 % des notifications de ces décisions reviennent avec les mentions « non retiré » ou « n'habite pas à l'adresse indiquée ». Il faut signaler qu'un certain nombre de demandes sont adressées au bureau sans mention d'adresse. Elles ne sont pas enregistrées. Les dossiers concernant les ressortissants chinois alourdissent le travail du secrétariat sans qu'ils présentent d'intérêt pour quiconque.



|                           | Affaires<br>enregistrées | Affaires<br>jugées | Rejets       | Admissions |
|---------------------------|--------------------------|--------------------|--------------|------------|
| Asile politique           | 991                      | 1 017              | 998          | 19         |
| Reconduite à la frontière | 412                      | 419                | 286          | 133        |
| CSCP                      | 156                      | 173                | 70           | 103        |
| CAA                       | 504                      | 361                | 323          | 38         |
| Tribunal administratif    | 2                        | 6                  | 4            | 2          |
| Divers                    | 233                      | 215                | 165          | 50         |
| <b>Total</b>              | <b>2 298</b>             | <b>2 191</b>       | <b>1 846</b> | <b>345</b> |

|                          | 1997  | 1998  | 1999  |
|--------------------------|-------|-------|-------|
| <b>Affaires traitées</b> | 1 829 | 1 441 | 2 191 |
| <b>Aides accordées</b>   | 225   | 247   | 345   |
| <b>Rejets</b>            | 1 604 | 1 194 | 1 846 |

#### Évolution du « stock » d'affaires au 31 décembre

|              | 1991  | 1992  | 1993  | 1994  | 1995  | 1996 | 1997 | 1998 | 1999 |
|--------------|-------|-------|-------|-------|-------|------|------|------|------|
| <b>Stock</b> | 1 074 | 1 675 | 1 586 | 1 509 | 1 751 | 714  | 362  | 559  | 666* |

(\*) dont 220 dossiers de demandes d'asile politique



---



## **Commission spéciale de cassation des pensions**

1 – Le nombre d'affaires nouvelles enregistrées en 1999 s'élève à 350. Il est légèrement inférieur à celui des affaires enregistrées en 1997 (378 pourvois) et 1998 (403 pourvois).

La répartition des affaires entre les affaires relevant du ministère de la Défense et celles qui relèvent du secrétaire d'État à la défense chargé des anciens combattants ne connaît pas de variation significative.

2 – Le nombre de décisions rendues en 1999 s'élève à 376. Il est légèrement inférieur au nombre de décisions rendues en 1998, mais il convient de tenir compte du fait que 103 décisions délibérées au cours du dernier trimestre doivent être lues au début de l'année 2000.

Le pourcentage des décisions d'annulation est important (plus du tiers) et la majorité d'entre elles sont intervenues sur recours ministériel. Comme elle l'a toujours fait la Commission règle au fond la plupart des affaires donnant lieu à annulation.

3 – Le nombre d'affaires en instance au 31 décembre 1999 s'élève à 379. Ce stock correspond à peu près à la capacité du jugement annuelle de la Commission.







# **Activité consultative**



---



## Assemblée générale

L'Assemblée générale, présidée par le vice-président du Conseil d'État, examine tous les projets de loi et d'ordonnance ainsi que les affaires – projets de décret ou demandes d'avis – dont l'importance le requiert. Le contenu et l'analyse des différents projets sont présentés dans le compte rendu d'activité des Sections administratives qu'on lira ci-après.

L'Assemblée générale a tenu, en 1999, 39 séances, dont 15 séances plénières, en vue de l'examen de 104 affaires, nombre légèrement inférieur à celui de 1998 (129 affaires). Ont notamment été examinés dans ce cadre, 95 projets de loi dont 57 portant approbation de conventions internationales, accords ou traités, 4 projets d'ordonnance et 3 lois du pays. L'Assemblée a aussi délibéré sur le contenu du rapport annuel du Conseil d'État et sur trois études présentées par la Section du rapport et des études. La séance du 10 juin 1999 a été présidée par le Premier ministre.

Le Conseil d'État a été saisi en 1999 de 18 demandes d'avis dont 4 ont été délibérées en Assemblée générale. En 1998, ces chiffres s'établissaient respectivement à 15 et 4.

Au-delà de ce bilan statistique, l'examen des travaux de l'Assemblée générale fait apparaître deux tendances majeures qu'il convient de souligner. La première tient à l'importance du débat sur les questions constitutionnelles au cœur de l'activité consultative du Conseil d'État. Il en va naturellement ainsi à l'occasion des projets de loi constitutionnelle. Ainsi, ce ne sont pas moins de 4 projets de loi constitutionnelle qui ont été soumis en 1999 au Conseil d'État traduisant les changements profonds que connaissent nos institutions du fait à la fois des engagements internationaux de la France et des évolutions de notre société. Mais de façon toute aussi significative, on ne peut que constater qu'à l'occasion d'un nombre de plus en plus important de projets de loi se trouvent posées d'importantes – et souvent inédites – questions constitutionnelles sur lesquelles il appartient au Conseil d'État d'éclairer le gouvernement préalablement à l'examen parlementaire et à toute saisine du Conseil constitutionnel. Ainsi se trouve en permanence noué le lien entre nos deux instances dans le souci de complémentarité et de convergence des jurisprudences.

La seconde réflexion tient à l'importance des développements consacrés aux questions européennes et communautaires dans les travaux des Sections administratives, qu'il s'agisse de faire application du « contrôle de conventionnalité », d'assurer la transposition de directives dans les meilleurs délais,



d'interpréter le contenu des normes européennes en vigueur, ainsi que d'assurer le respect de la chose jugée. L'examen du Conseil d'État ne s'arrête donc pas au seul contrôle de la conformité des textes de droit interne à l'égard des règles de procédures fixées par le droit communautaire, mais il comporte, également, un contrôle de compatibilité au fond, dans le respect du principe de primauté du droit communautaire. Par ailleurs, s'agissant des projets de textes communautaires, projets de règlements et de directives, l'association du Conseil d'État à l'examen des futures normes et à la détermination de leur nature, législative ou réglementaire, présente l'avantage de lui permettre d'exercer une mission de veille et de détection des difficultés juridiques prévisibles et encore à ce stade susceptibles d'être corrigées, il serait utile que dans le cas de négociations soulevant des questions juridiques complexes, le Gouvernement recoure plus souvent à la procédure de demande d'avis devant le Conseil d'État.

On signalera en outre qu'un certain nombre de questions ont, en 1999, retenu à plusieurs reprises l'attention de l'Assemblée générale. Il s'agit tout d'abord de celles, récurrentes, des consultations préalables. Ainsi qu'il est explicité dans les rapports particuliers des Sections, il est regrettable qu'à défaut de consultation intervenue dans les délais, un certain nombre de dispositions aient dû être disjointes. Tel a été le cas en particulier pour les consultations obligatoires des assemblées territoriales d'outre-mer ou de la consultation de la Commission des communautés européennes en matière d'aides d'État. Ces défauts, qui traduisent plus souvent l'imprévision des auteurs des textes qu'une volonté délibérée, témoignent d'une insuffisante attention portée à l'élaboration formelle des textes.

Par ailleurs, il a été constaté un nombre croissant de propositions de création d'autorités administratives indépendantes présentées en 1999 à l'occasion de projets de loi aux objets les plus divers. Dans au moins trois cas (nuisances autour des aéroports, transparence nucléaire et dopage), l'Assemblée générale a été d'avis de ne pas retenir ces propositions. Elle a appelé l'attention du gouvernement sur la nécessité de mieux définir les cas dans lesquels ce type d'autorité peut se justifier comme garantie de libertés publiques ou instrument de répartition de ressources rares. Elle a regretté que, trop souvent, la création d'une autorité administrative se présente comme une réponse institutionnelle à des questions auxquelles il n'était pas, par ailleurs, répondu en termes de procédures, laissant ainsi à l'autorité, dont la création était projetée, un très large pouvoir d'appréciation.

Enfin, si l'activité consultative continue à s'exercer trop souvent dans l'urgence, le rythme des saisines a permis en 1999 aux Sections administratives et à l'Assemblée générale de rendre leurs avis dans les délais prévus compatibles avec la programmation du travail gouvernemental. En outre, l'intervention de la loi du 16 décembre 1999 portant habilitation du gouvernement à procéder, par ordonnance, à l'adoption de la partie législative de 9 codes permettra, conformément aux observations faites à l'occasion du précédent rapport, un rapide avancement du programme préparé par la commission supérieure de codification sur lequel les Sections administratives du Conseil d'État ont eu, en 1999, encore à fournir un important travail, dont la finalité répond à l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi tel qu'il vient d'être posé par le Conseil constitutionnel à l'occasion de sa décision sur la loi précitée.



### Évolution statistique

Les données statistiques observées en 1998 pour ce qui concerne les textes soumis à l'examen de la Section de l'intérieur, marquées par un accroissement sensible du nombre des textes législatifs, une nette diminution de l'activité réglementaire et la baisse très notable du nombre des demandes d'avis, ne se sont pas confirmées au cours de l'année 1999, pour laquelle les chiffres retrouvent au contraire les tendances à long terme qui se dessinaient depuis 1990.

Ainsi la Section de l'intérieur a-t-elle examiné en 1999, 15 projets de loi ou d'ordonnance, soit une baisse de moitié par rapport à l'année précédente, mais 113 projets de décret réglementaire, ce qui représente un accroissement du tiers, et 11 demandes d'avis au lieu de 2 seulement. Sur ce dernier point, la remontée marquée du nombre des saisines de la Section s'explique par l'importance des questions soulevées par l'évolution rapide du statut des territoires d'outre-mer et est sans doute appelée à se maintenir au niveau élevé de 1999.

On ne peut enfin que constater la décreue continue et même accentuée des décrets individuels soumis à la Section qui n'a été saisie que de 211 affaires de ce type, soit un chiffre de 10 % inférieur à celui de 1998, lui-même déjà très en retrait par rapport aux années précédentes.

### Principaux projets examinés

Après les quatre projets de loi constitutionnelle examinés en 1998, deux nouveaux projets de révision ont été soumis au Conseil d'État en 1999. Le premier, introduisant dans la Constitution un article 53-2, par lequel la France reconnaît la compétence de la Cour pénale internationale dans les conditions prévues par le traité portant statut de cette Cour signé le 18 juillet 1990, avait pour objet de lever l'obstacle soulevé par une décision du Conseil constitutionnel n° 98-408 DC du 22 janvier 1999. Le second projet modifie la composition du corps électoral aux assemblées de province et au Congrès de

la Nouvelle-Calédonie, redéfinit l'autonomie de la Polynésie au sein de la République et pose les bases de son nouveau statut.

Parmi les autres textes importants examinés par la Section, on peut mentionner des projets de loi organique et de loi ordinaire tendant à favoriser l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et aux fonctions électives, un projet de loi modifiant la loi du 26 juillet 1984 relative à l'organisation des activités physiques et sportives, un projet de loi relatif à l'élection des sénateurs, et parmi les projets de décret, un projet relatif aux conditions d'octroi et aux modalités de délivrance de la carte nationale d'identité, un projet modifiant le décret du 11 mars 1994 réglementant les conditions d'entrée et de séjour des étrangers ressortissants des États membres de la Communauté européenne bénéficiaires de la libre circulation des personnes et trois projets de décret pris en application de la loi du 15 novembre 1999 relative au pacte civil de solidarité.

## Principes généraux et libertés publiques

### *Principe d'égalité*

C'est ce principe appliqué aux charges publiques que la Section a opposé à un projet relatif à l'assiette et au recouvrement de la redevance par droit d'usage des appareils de télévision installés dans un établissement où ils sont à la disposition du public et qui prévoyait des taux d'abattement différents selon que les appareils sont installés ou non dans un hôtel de tourisme.

De même le principe de l'égalité de traitement auquel ont droit les agents d'un même corps ou d'un même cadre d'emplois ne permet pas d'accorder de façon dérogatoire par rapport au nombre de promotions découlant des dispositions réglementaires, à certains lieutenants de sapeurs-pompiers de première classe des possibilités de promotion au grade de lieutenant hors classe à raison des seules fonctions qu'ils exercent.

### *Libertés publiques*

L'accès au juge constitue une garantie fondamentale et ne doit pas être entravé par des considérations d'ordre pécuniaire. C'est cette considération qui a guidé la Section lorsqu'elle a estimé que l'augmentation à 50 000 F du taux maximum de l'amende civile et de l'indemnité envers le défendeur auxquelles peut être condamné l'auteur du pourvoi jugé abusif n'a été justifiée par aucun élément relatif aux condamnations effectivement prononcées par la Cour de cassation et de nature à établir le caractère insuffisant du taux actuel, fixé à 20 000 F par l'article 628 du nouveau Code de procédure civile. Cette augmentation est apparue en outre, par son ampleur, comme susceptible de transformer la nature de l'amende et de l'indemnité, et d'être regardée comme constituant une entrave à l'accès au juge, en méconnaissance

des dispositions de l'article 6-1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La tenue et la gestion des fichiers informatisés sont souvent l'occasion pour la Section de rappeler des principes protecteurs des libertés publiques. Ainsi, malgré l'avis conforme émis par la commission nationale de l'informatique et des libertés, la Section a estimé ne pas pouvoir adopter un projet de décret relatif au système de traitement des infractions constatées (STIC) du fait que les dispositions proposées ne comportaient aucune prescription concernant la transmission à l'autorité gestionnaire du fichier par le procureur de la République, lorsqu'elles sont devenues définitives, des décisions de classement sans suite, non-lieu, relaxe, acquittement et réhabilitation prises par les autorités judiciaires, et des informations relatives à l'application des lois d'amnistie et des dispositions relatives à la réhabilitation de plein droit. De même la Section a souligné les problèmes soulevés par l'utilisation, à des fins de police administrative, des informations contenues dans le STIC qui ont pour source des procès-verbaux rédigés au cours d'une procédure judiciaire et qui constituent des pièces d'une telle procédure.

Si la France est tenue de respecter les engagements communautaires en matière de libertés publiques, rien ne lui interdit d'aller au-delà. La Section a tenu à rappeler cette évidence lors de l'examen d'un projet de décret réglementant les conditions d'entrée et de séjour en France des ressortissants des États membres de la Communauté européenne bénéficiaires de la libre circulation des personnes.

En effet, l'article 9-1 de l'ordonnance du 3 novembre 1945 relative aux étrangers introduit par la loi du 11 mai 1998 prévoit que les étrangers ressortissants de la Communauté bénéficieront lors du renouvellement de leur carte de séjour, d'une carte de durée permanente si l'État dont ils sont ressortissants a adopté la même règle. La Section de l'intérieur a admis la constitutionnalité du décret dès lors que la disposition en cause va au-delà des obligations communautaires qui n'imposent qu'un renouvellement d'une durée de cinq ans.

Il ne s'agit pas en effet d'une discrimination dans l'application du droit communautaire mais d'une réglementation qui se situe au-delà et donc en dehors du droit communautaire qui ne permettrait pas d'introduire de distinction entre ressortissants d'États communautaires selon leur nationalité.

**La liberté d'association** est en cause lorsqu'une réglementation subordonne l'exercice de certains droits à l'adhésion à une association. C'est ce qu'a estimé la Section de l'intérieur en rejetant les dispositions en ce sens d'un projet de décret modifiant le décret du 30 août 1985 relatif aux établissements publics locaux d'enseignement.

En supprimant la possibilité pour les parents d'élèves de se grouper librement pour présenter des listes de candidats aux élections aux conseils d'administration des établissements publics locaux d'enseignement, et en limitant ce droit de présentation aux seules fédérations et associations déclarées de parents d'élèves, ce texte contraignait les parents d'élèves, pour que leur éligibilité devienne effective, soit à être présentés par une fédération ou association existante et donc en fait à y adhérer, soit à constituer une association



nouvelle. La Section a estimé que cette mesure portait atteinte au droit des parents d'élèves de faire acte de candidature et d'être élus et à la liberté de ne pas adhérer à une association.

La Section a de même considéré que les dispositions d'un projet de loi conférant, d'une part, aux comités d'entreprise un pouvoir pour assurer et contrôler la gestion des activités physiques et sportives dans l'entreprise, y compris lorsque celles-ci sont pratiquées dans le cadre d'associations qui ne sont pas financées par ces comités et ouvrant, d'autre part, dans les administrations et établissements publics, la possibilité de confier un monopole à certaines associations pour la pratique du sport méconnaissaient la liberté d'association.

Pour protéger **la liberté de la concurrence** et des prix, la Section a tenu à donner une interprétation restrictive du monopole de délivrance de certaines copies de documents par les greffiers des tribunaux de commerce. Un projet de décret modifiant le décret du 29 avril 1980 fixant le tarif général des greffiers des tribunaux de commerce ne pouvait ainsi confier à ces officiers ministériels le monopole de la délivrance, à titre de simple renseignement, de copies des inscriptions figurant dans les registres de publicité légale tenus par eux, qui ne fait pas partie intégrante des prestations que seuls ces greffiers peuvent assurer en vertu du monopole qui leur est reconnu par les textes en vigueur. Cette activité est par suite soumise à l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence.

La Section a estimé de même que les dispositions d'un projet de loi donnant compétence aux fédérations délégataires visées à l'article 17 de la loi du 16 juillet 1984 et aux ligues professionnelles qu'elles ont constituées, pour conclure avec des tiers des contrats collectifs pour la gestion des droits indivisibles n'avaient pas à figurer dans les prérogatives de puissance publique confiées aux fédérations délégataires dès lors qu'elles ne comportaient pas les garanties exigées par le droit communautaire en matière de libre concurrence et méconnaissaient les articles 81 et 82 nouveaux du Traité instituant la Communauté européenne.

## Problèmes de compétence

### *Compétence liée de l'État*

Une demande d'avis du ministre de l'Intérieur et du ministre de l'Économie et des Finances a permis au Conseil d'État de réaffirmer le principe selon lequel l'État a compétence liée pour exécuter les décisions de justice qui mettent en cause les finances publiques. Il s'agissait de savoir si l'État devait procéder immédiatement au versement des sommes auxquelles un parti politique peut prétendre, en application de la loi du 11 mars 1988 relative à la transparence financière de la vie politique et du décret du 19 avril 1999 pris pour son application, entre les mains des personnes désignées comme habilitées à représenter ce parti, par une décision juridictionnelle de première instance, assortie d'une exécution provisoire, alors même que cette décision est frappée d'appel.



Le Conseil d'État a constaté qu'il ressort des dispositions des articles 514 et suivants du nouveau Code de procédure civile que, lorsque le jugement d'une juridiction de première instance est assorti de l'exécution provisoire, il acquiert de ce fait la force exécutoire définie à l'article 501 de ce code en dépit de l'appel interjeté à son encontre dont le caractère suspensif résultant de l'article 539 est ainsi écarté ; si l'autorité de ce jugement n'a d'effet qu'à l'égard des parties au procès et en considération de la cause et de l'objet du litige, il incombe néanmoins à la puissance publique, de tirer, pour l'exécution de ses propres obligations, les conséquences de la situation de droit créée par la décision juridictionnelle.

### *Compétences respectives de l'État et des collectivités d'outre-mer*

La répartition des compétences entre l'État et les collectivités d'outre-mer, en particulier la Polynésie française et la Nouvelle-Calédonie, a donné lieu, en 1999 à de nombreuses prises de position de la Section de l'intérieur qui ont été exprimées notamment dans des réponses à dix demandes d'avis portant sur ce sujet. La raison doit en être recherchée non seulement dans l'entrée en vigueur de la loi organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, mais également dans le caractère relativement récent de la loi organique du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française dont l'application soulève des difficultés qui, pour beaucoup, n'ont pas encore été résolues.

En ce qui concerne l'interprétation de la loi organique du 12 avril 1996 relative à la **Polynésie française**, les avis de la Section ont fait le plus souvent ressortir la complexité des solutions qui conduisent à un partage des compétences. Dans deux cas seulement, sur les six qui lui ont été soumis, l'interprétation de la loi organique a permis d'affirmer clairement une compétence sans partage.

Le Conseil d'État a pu ainsi retenir la compétence de l'État pour la réglementation et l'organisation du service public de l'aide juridictionnelle tant en matière civile qu'en matière administrative. En effet, aux termes de l'article 5 de la loi organique du 12 avril 1996 « ... les autorités de la Polynésie française sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État par les dispositions de l'article 6 de la présente loi... » ; aux termes de l'article 6 de la même loi organique : « Les autorités de l'État sont compétentes dans les seules matières suivantes : 8<sup>o</sup> Justice, organisation judiciaire, organisation de la profession d'avocat, à l'exclusion de toute autre profession juridique ou judiciaire, frais de justice criminelle, correctionnelle et de police... ».

Le Conseil d'État a estimé qu'il ressort de ces dispositions que la réglementation de l'aide juridictionnelle en matière civile et administrative relève également de l'État, seul compétent en matière de justice et d'organisation judiciaire.

À l'inverse, la Section a affirmé la compétence exclusive des autorités de la Polynésie française pour définir la réglementation des transports de voyageurs dans le territoire. Elle s'est fondée sur l'article 5 de la même loi organique du 12 avril 1996 aux termes duquel « les autorités de la Polynésie française sont



compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État par les dispositions de l'article 6 de la présente loi ou aux communes par la législation applicable sur le territoire ».

Or, d'une part, aucune disposition de l'article 6 de la loi organique ne donne compétence à l'État en matière de transports terrestres, et en particulier en matière de transports urbains ou non urbains de personnes. D'autre part, le Code des communes applicable en Polynésie française, qui est issu de la loi du 29 décembre 1977, se borne à définir, pour ce qui touche aux transports, les pouvoirs de police du maire en matière de circulation.

Il en résulte que, sous réserve des compétences dévolues aux communes par la loi, et notamment des pouvoirs de police du maire, les autorités de la Polynésie française sont seules compétentes pour définir les règles d'organisation des transports en commun de voyageurs sur tout ou partie de ce territoire, et notamment sur l'île de Tahiti.

Cependant, dans la plupart des cas, la Section a été conduite, après avoir affirmé la compétence des autorités de la Polynésie française, à réserver, matière par matière, la compétence de l'État dès lors que des principes législatifs, voire constitutionnels, étaient en cause. De la sorte, si la Polynésie est bien compétente en vertu des dispositions du 6<sup>o</sup> de l'article 27 de la loi organique du 12 avril 1996 pour fixer les règles applicables en matière de « prix, tarifs et commerce intérieur », il découle des dispositions du 7<sup>o</sup> de l'article 6 de la même loi organique que l'État est compétent en ce qui concerne le droit civil et les principes fondamentaux des obligations commerciales.

Il en résulte que l'édiction d'une réglementation ayant pour objet de permettre le contrôle des concentrations d'entreprises dans des secteurs déterminés, par la limitation qu'elle est susceptible d'apporter à la liberté contractuelle, touche à la fois à la définition des règles de droit civil et des principes fondamentaux des obligations commerciales et relève ainsi de la seule compétence de l'État.

Il a fallu de même à la Section opérer une conciliation entre les compétences de l'État et les autorités de la Polynésie, en ce qui concerne l'organisation et le fonctionnement des services de sauvetage et de lutte contre l'incendie des aéronefs sur les aérodromes. En vertu de l'article 5 de la loi organique, « les autorités de la Polynésie française sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État par les dispositions de l'article 6 de la présente loi... » ; et en vertu de l'article 6 de la même loi organique, « Les autorités de l'État sont compétentes dans les seules matières suivantes : 1<sup>o</sup> Relations extérieures... ; 3<sup>o</sup> Dessertes maritime et aérienne entre la Polynésie française et les autres points du territoire de la République... ; 6<sup>o</sup> Maintien de l'ordre... ; police et sécurité en matière de circulation aérienne et maritime... ».

Il résulte de ces dispositions, en ce qui concerne l'aviation civile, que si la desserte aérienne de la Polynésie française relève, à l'exception des liaisons avec un autre point de la République, de la compétence du territoire – dans le respect des engagements internationaux de la République –, l'État est seul compétent pour déterminer les règles de sécurité qui s'imposent à la naviga-

tion aérienne en Polynésie française, notamment en ce qui concerne le sauvetage et la lutte contre les incendies d'aéronefs sur les aérodromes, pour toutes les liaisons aériennes et sur tous les aérodromes, qu'ils soient d'intérêt général ou d'intérêt local (« aérodromes territoriaux »).

Les dispositions réglementaires en la matière n'étant actuellement applicables dans les territoires d'outre-mer qu'aux aéroports d'intérêt général, c'est à l'État qu'il appartient d'une part de déterminer les règles applicables en la matière aux aérodromes territoriaux, d'autre part d'en contrôler le respect par les gestionnaires de ceux-ci. Il incombe au territoire de la Polynésie française, en sa qualité d'exploitant des aérodromes territoriaux, d'assurer la mise en œuvre de ces règles et de supporter la charge correspondante.

Il a fallu aussi que la Section trace une ligne de partage des compétences, même si celle-ci est plus favorable aux institutions de la Polynésie, sur la question de savoir quelle est, au regard de la loi organique du 12 avril 1996, l'autorité habilitée à adopter une réglementation relative aux biens culturels maritimes. La Section a d'abord affirmé la compétence des autorités polynésiennes pour définir les mesures destinées à assurer la protection des biens culturels situés dans le domaine public maritime du territoire, et notamment pour imposer à toute personne qui découvre un tel bien de le laisser en place sans y porter atteinte et de faire la déclaration de la découverte, pour soumettre à autorisation les prospections et fouilles et pour prendre, le cas échéant d'office, les mesures conservatoires nécessaires et pour réglementer la propriété et l'acquisition des biens culturels situés dans le domaine public maritime du territoire – à l'exception de ceux qui sont la propriété de l'État.

La Section a dû cependant préciser que dans l'exercice de leurs compétences, les autorités de la Polynésie française devaient ne pas affecter l'exercice de sa souveraineté par l'État et respecter les compétences exclusives de celui-ci en matière de droit civil et de relations extérieures et les principes constitutionnels, tels que, pour l'expropriation au profit du territoire, l'attribution d'une indemnité juste et préalable et l'intervention de l'autorité judiciaire.

De même, les autorités de la Polynésie française ne disposent, en vertu de la loi organique du 12 avril 1996 portant statut du territoire, d'aucune compétence à l'égard des biens culturels qui se trouvent dans la zone contiguë, sur laquelle d'ailleurs, en vertu de la convention des Nations-Unies sur le droit de la mer, seul l'État peut exercer un contrôle.

C'est encore une compétence partagée que la Section de l'intérieur a fait prévaloir pour déterminer l'autorité habilitée à réglementer les services financiers assurés par l'Office des postes et télécommunications que constituent les chèques postaux, les cartes de paiement, les mandats et les envois contre remboursement.

Les dispositions de l'article 5 et du 3<sup>o</sup> de l'article 6 de la loi organique du 12 avril 1996 donnent en effet compétence aux autorités de la Polynésie française en matière de postes et télécommunications, à l'exception des liaisons et communications gouvernementales, de défense et de sécurité et de la réglementation des fréquences radioélectriques ; le conseil des ministres est notamment compétent, en vertu des dispositions du 1<sup>o</sup> de l'article 27 et du 19<sup>o</sup>



de l'article 28 de la même loi organique, pour fixer les règles d'organisation des établissements publics territoriaux, – parmi lesquels figure « l'Office des postes et télécommunications » – et pour approuver les tarifs des taxes et redevances appliqués par cet office.

Toutefois, en vertu des dispositions des 4<sup>o</sup> et 7<sup>o</sup> de l'article 6 de la loi organique, sont réservées à l'État les compétences relatives d'une part à la monnaie, au crédit, au change et au Trésor sous réserve du placement des fonds libres de la Polynésie et de l'émission des emprunts de celle-ci mentionnés au 20<sup>o</sup> de l'article 28, d'autre part au droit civil et aux principes fondamentaux du droit commercial.

Il résulte de la combinaison de ces dispositions que, sans qu'il y ait lieu d'excepter de cette compétence les mandats et les envois contre remboursement, l'État est seul compétent pour réglementer les services financiers assurés par l'office des postes et télécommunications.

S'agissant de la **Nouvelle-Calédonie**, la Section, interrogée par le président de la province Sud sur la question de savoir quelle est l'autorité compétente pour adopter un texte relatif à la sécurité dans les établissements recevant du public, devait concilier les dispositions du 5<sup>o</sup> du III de l'article 21 de la loi organique du 19 mars 1999 avec celles des 4<sup>o</sup> et 21<sup>o</sup> de l'article 22 de la même loi aux termes desquelles l'État est compétent en matière de « sécurité civile » et la Nouvelle-Calédonie pour ce qui concerne « l'hygiène publique et la santé » ainsi que les principes directeurs du droit de l'urbanisme « et celles de l'article 20 de cette loi qui donnent compétence aux provinces », dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État ou à la Nouvelle-Calédonie », formule qui inclut les règles concernant le droit de la construction et de l'habitation.

La Section a estimé que, pour l'application de ces dispositions, la définition des normes particulières de sécurité relatives aux établissements recevant du public et les conditions dans lesquelles s'exerce le contrôle du respect de ces normes ne mettent en cause ni l'hygiène publique et la santé ni un principe directeur de l'urbanisme ; elles se rattachent au droit de la construction et de l'habitation et relèvent dès lors de la compétence des provinces. Toutefois cette compétence doit se combiner avec celles qui sont attribuées à la Nouvelle-Calédonie, par le 24<sup>o</sup> et le 29<sup>o</sup> de l'article 22 de la loi organique, respectivement pour les établissements hospitaliers et pour les infrastructures sportives et culturelles et s'exerce sous réserve des compétences dévolues au maire par la législation applicable en Nouvelle-Calédonie.

Enfin, s'agissant de la détermination de la collectivité compétente pour gérer, en Nouvelle-Calédonie, l'état civil coutumier, la Section a considéré que le législateur organique a entendu confirmer l'état de droit antérieur, d'après lequel le statut civil et l'état civil de droit commun étaient de la compétence de l'État, tandis que le statut civil coutumier et l'état civil coutumier relevaient de celle du territoire. Elle a cependant estimé que la compétence de la Nouvelle-Calédonie en ce qui concerne l'état civil coutumier doit recevoir exception, pour les mêmes raisons, lorsque les mentions qui doivent figurer à celui-ci portent sur des domaines relevant de la compétence de l'État, spécialement en matière de nationalité. Il appartient alors à l'État de fixer les règles



selon lesquelles une autorité de l'État requerra l'officier d'état civil d'inscrire ces mentions sur le registre d'état civil dont relève la personne intéressée.

## Compétence du législateur

### *Loi organique et loi ordinaire*

C'est encore à propos des territoires d'outre-mer, que saisie par le président du gouvernement de la Polynésie française, la Section de l'intérieur a précisé qu'une loi organique peut définir, préciser ou modifier les compétences du territoire ; que, dans l'hypothèse où une loi non encore promulguée, qui serait susceptible d'être applicable à la Polynésie française, fixerait des règles dans un domaine réservé au territoire ou aux communes par la loi organique prévue par l'article 74 de la Constitution, le Conseil constitutionnel peut être saisi dans les conditions définies à l'article 61 de celle-ci ; qu'une loi promulguée et rendue applicable en Polynésie française, même comportant des dispositions contraires à la loi organique, serait applicable de plein droit et prévaudrait, jusqu'à son abrogation, sur toute disposition contraire antérieure édictée par une délibération territoriale qui n'a, dans l'état actuel du statut de la Polynésie française, qu'une valeur réglementaire.

En ce qui concerne la compétence de l'assemblée de la Polynésie française pour modifier ou abroger une loi contraire à la loi organique fixant le statut du territoire, la Section a estimé qu'il convenait de distinguer d'une part, les lois antérieures à la loi organique en vigueur et, d'autre part, les lois qui lui sont postérieures.

Dans le premier cas, le territoire a la faculté de modifier les dispositions législatives antérieures dès lors qu'elles relèvent désormais de sa compétence. Il a l'obligation de constater, le cas échéant, l'abrogation de telles dispositions par une décision du conseil des ministres des Communautés européennes ou leur annulation par une décision d'une juridiction nationale ou internationale.

Dans le second cas, l'assemblée de la Polynésie française, lorsqu'elle est saisie pour avis d'un projet de loi en application de l'article 74 de la Constitution et dans les conditions fixées par l'article 69 de la loi organique du 12 avril 1996, peut signaler à cette occasion les conflits de compétence éventuels. En outre, l'article 70 de la même loi organique lui donne le pouvoir d'émettre des vœux, d'une part, dans les matières de la compétence de l'État, tendant soit à étendre des lois ou règlements métropolitains, soit à abroger, modifier ou compléter les dispositions législatives ou réglementaires applicables au territoire et, d'autre part, à l'occasion de la transmission des propositions d'actes communautaires. En revanche, une fois intervenue une loi postérieure à la loi organique fixant le statut du territoire, le territoire n'a pas le pouvoir de la modifier.



### *Catégorie d'établissements publics*

Le Conseil d'État, saisi d'un projet de loi relatif à l'archéologie préventive a admis que la loi puisse confier le monopole des sondages, diagnostics et opérations de fouille d'archéologie préventive à un établissement public à caractère administratif, mais il a considéré que cet établissement public à vocation de recherche, doté d'un monopole, n'entrait pas dans les catégories prévues par la loi du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France ni par aucune autre disposition législative, et constituait à lui seul une « catégorie d'établissements publics », dont les règles constitutives, notamment celles relatives aux modalités de son financement, doivent être fixées par la loi.

Après avoir écarté un premier projet qui ne comportait pas la définition de ces modalités de financement, le Conseil d'État a donné un avis favorable à un deuxième projet instaurant, pour le financement de l'établissement public, une contribution des maîtres d'ouvrages.

## Compétence réglementaire

### *Décret en Conseil des ministres*

À deux reprises, la Section a estimé qu'il convenait de retirer de la compétence du Conseil des ministres, par un décret lui-même soumis en Conseil des ministres mais dont le dernier article comporte un tel retrait, une matière qui par sa nature ou son importance ne justifie pas qu'il soit recouru à une telle procédure. Il s'agissait dans le premier cas de la fixation des règles d'organisation de l'Académie de Paris, regardée comme la simple organisation d'une service, et dans le second, des conditions dérogatoires ouvertes à certains greffiers de tribunal de commerce pour accéder à des fonctions judiciaires ou juridiques.

### *Pouvoir réglementaire des fédérations sportives*

Le Conseil d'État a disjoint d'un projet de loi modifiant la loi du 16 juillet 1984 relative à l'organisation et à la promotion des activités physiques et sportives des dispositions qui donnaient compétence aux fédérations sportives bénéficiant d'un agrément ministériel pour conclure, au profit de leurs associations affiliées ou de certaines catégories d'entre elles, tout contrat d'intérêt collectif relatif à des opérations d'achat ou de vente de produits ou de services.

Le Conseil d'État a estimé, d'une part, que cette compétence n'entrait pas dans les missions d'intérêt général confiées à ces fédérations et, d'autre part, que son attribution aux fédérations était de nature à méconnaître les règles de concurrence issues du droit communautaire et notamment les articles 85 et 86 du Traité de Rome (articles 81 et 52 du Traité instituant la Communauté européenne) qui prohibent les pratiques abusives liées aux positions dominantes.

Il a en revanche jugé nécessaire de préciser les conditions dans lesquelles tout contrat commercial peut être conclu par les fédérations sportives, les associations sportives et les sociétés qui leur sont affiliées.

Il a enfin disjoint, pour les raisons exposées plus haut, des dispositions qui donnaient compétence aux fédérations délégataires visées à l'article 17 de la loi du 16 juillet 1984 et aux ligues professionnelles qu'elles ont constituées, pour conclure avec des tiers des contrats collectifs pour la gestion des droits indivisibles, estimant que cette compétence n'avait pas à figurer dans les prérogatives de puissance publique confiées aux fédérations délégataires.

## Compétence consultative

### *Commission des Communautés européennes*

Le Conseil d'État a disjoint du même projet de loi modifiant la loi du 16 juillet 1984 relative à l'organisation et à la promotion des activités physiques et sportives des articles destinés à s'intégrer dans le régime des aides directes des collectivités territoriales aux associations sportives et aux formes nouvelles de sociétés commerciales qu'elles peuvent constituer et dont il a estimé que le Gouvernement devait, préalablement à la saisine du Conseil d'État, saisir la Commission pour se conformer aux stipulations du 3 de l'article 88 nouveau du Traité instituant les Communautés européennes qui prescrivent que la Commission est informée en temps utile pour présenter ses observations sur les projets tendant à instituer ou à modifier des aides.

La Section a formulé la même objection à l'occasion de l'examen d'un projet de décret fixant les seuils au-delà desquels les groupements sportifs sont tenus de constituer une société à objet sportif ou une société d'économie mixte locale, et qui avait pour objet de relever les seuils, prévus par l'article 11 de la loi du 16 juillet 1984 et fixés initialement à 2,5 MF par le décret du 11 mars 1986, et de les porter respectivement à 7,5 MF pour le montant des recettes perçues et à 5 MF pour le montant global des rémunérations versées par les groupements sportifs. Elle a estimé que ce projet tendait en réalité à modifier le régime des aides que les collectivités territoriales peuvent verser aux groupements sportifs en supprimant le plafond fixé pour les contributions que ces groupements sportifs peuvent recevoir des collectivités territoriales, et en ouvrant à nouveau la possibilité de verser des subventions à ces groupements après le 31 décembre 1999.

### *Conseil d'État*

Il a été nécessaire, pour permettre la mise en œuvre de la compétence consultative confiée au Conseil d'État par la loi organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, en ce qui concerne l'examen des projets et des propositions de loi du pays, de compléter le décret du 30 juillet 1963 relatif à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'État.





La Section a admis que les projets et propositions de loi du pays soient répartis, pour leur examen par les Sections administratives du Conseil d'État, entre ces Sections selon les catégories prévues à l'article 99 de la loi organique du 19 mars 1999. Il n'a pas été estimé possible, en effet, de maintenir pour l'examen de ces textes la règle selon laquelle les affaires sont réparties entre les Sections en fonction du ministère dont elles relèvent : il n'existe pas de « ministère » dans le gouvernement collégial de Nouvelle-Calédonie. C'est donc à une répartition par matières qu'il a été procédé par un arrêté conjoint du Premier ministre et du ministre chargé de l'outre-mer.

Conformément aux propositions du Gouvernement, la Section de l'intérieur a de même admis que, pour l'examen des projets et propositions de loi du pays de la Nouvelle-Calédonie, le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie désigne par arrêté des « commissaires du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie » ayant au moins rang de chef de service pour assister aux séances des Sections administratives et, le cas échéant, de l'Assemblée générale du Conseil d'État. Le Gouvernement de la République pourra également être représenté, dans les conditions habituelles : il est en effet utile de prévoir cette possibilité afin de permettre aux ministres, et d'abord à celui en charge de l'outre-mer, de faire connaître sa position au Conseil d'État, en particulier lorsque se posent des questions de constitutionnalité ou de répartition des compétences.

En revanche, le texte adopté ne modifie pas l'article 21 du décret du 30 juillet 1963, qui fixe la liste des affaires portées à l'ordre du jour de l'Assemblée générale ; les projets et propositions de loi du pays seront donc soumis à l'examen des seules Sections administratives, sauf si l'importance d'une affaire nécessite son examen par l'Assemblée générale.

### *Assemblées d'outre-mer*

Le défaut de consultation, en temps utile, des assemblées d'outre-mer est trop souvent à déplorer pour que le Conseil d'État n'appelle pas l'attention sur ce point, comme il l'a du reste fait, à plusieurs reprises, dans le passé.

Au cours de l'année 1999, le Conseil d'État a cru ainsi devoir disjoindre les dispositions de projets de loi importants qui concernaient l'extension de dispositions applicables en métropole au territoire de la Polynésie française et à la Nouvelle-Calédonie. Dans une énumération qui n'est pas exhaustive, on peut citer un projet de loi portant habilitation du gouvernement à prendre, par ordonnances, les mesures législatives nécessaires à l'actualisation et à l'adaptation du droit applicable outre-mer, faute pour le Conseil d'État, de disposer de l'avis de l'assemblée territoriale du territoire de la Polynésie française, ni de celui du congrès de la Nouvelle-Calédonie, pourtant exigés respectivement par la Constitution et par la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, un projet de loi portant habilitation du gouvernement à procéder par ordonnances pour la codification de certaines lois ou encore un projet de loi relatif à l'élection des sénateurs.





## *Conseil de la concurrence*

À l'occasion de l'examen d'un projet de décret fixant le tarif général des greffiers des tribunaux de commerce, la Section a souligné que, dès lors que la délivrance de copies des inscriptions figurant dans les registres de publicité légale constitue une activité soumise à l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1988 relative à la liberté des prix et de la concurrence, l'État ne peut en réglementer le prix qu'après avis du Conseil de la concurrence.

\*  
\* \*

Parmi les **décrets individuels** examinés par la Section, on retiendra les prises de position suivantes concernant d'une part le droit des associations et de l'autre le droit des congrégations :

## Les associations

La Section a fait application à plusieurs reprises du principe démocratique qui régit la vie associative en tirant des conséquences telles que l'impossibilité d'exclure toute catégorie de membres d'une association reconnue d'utilité publique du droit de faire partie de l'assemblée générale avec voix délibérative, ou de prévoir des conditions de présentation des candidatures aux élections au conseil d'administration incompatibles avec le libre choix par l'assemblée générale. De même, le nombre de membres de droit représentant les membres fondateurs d'une association ne doit pas dépasser le tiers des membres du conseil d'administration afin de respecter le principe qui veut que le conseil d'administration d'une association soit, pour l'essentiel, l'émanation de l'assemblée générale.

Un projet de décret portant reconnaissance d'utilité publique d'une association soulevait des questions particulières du fait qu'une grande partie des personnes morales ou physiques composant cette association ainsi que la majorité des membres de son conseil d'administration sont de nationalité étrangère.

La Section a considéré qu'il s'agissait bien d'une association regroupant des organismes de statuts divers et des membres individuels, et non d'une fédération d'associations ayant le même statut dans différents pays du monde entier.

Elle a estimé en outre que le fait qu'elle soit composée d'organismes étrangers et financée pour partie par ceux-ci et que ses dirigeants soient essentiellement des personnalités étrangères ne lui enlevait pas son caractère d'association pouvant être reconnue d'utilité publique, dans la mesure où son siège était en France et qu'elle se conformait aux statuts-types fixés en application de la loi de 1901.

## Les congrégations

À l'occasion de l'examen de projets de reconnaissance légale de congrégations, la Section a précisé certains aspects du degré d'autonomie que, lorsque la congrégation appartient à une entité plus vaste, la province de France doit conserver à l'égard de la congrégation générale dont le siège est situé hors de France.

Dans un premier cas, la Section a estimé qu'en conférant au supérieur général de la congrégation, dont le siège est à l'étranger, le pouvoir de nommer le supérieur provincial appelé à gouverner la province de France, ainsi que les six membres de son conseil, et en prévoyant l'agrément du supérieur général pour la désignation de l'organisme attributaire des biens de la congrégation en cas de dissolution, le projet de statuts, même s'il prévoyait que ces nominations sont prononcées après consultation des membres de la province de France, ôtait toute autonomie à celle-ci et en faisait une simple émanation de la congrégation-mère qui n'est pas légalement reconnue en France. Elle a ensuite émis un avis favorable à un projet de statuts modifiés pour substituer l'élection à la nomination.

La Section a en revanche admis que la reconnaissance légale pouvait être accordée à une congrégation dont le responsable est nommé par le supérieur général de la congrégation-mère qui réside à l'étranger, après un vote du chapitre de la congrégation de France proposant au supérieur général trois noms de frères aptes à remplir cette fonction mais dont le Conseil de district et le chapitre de district comportent 2/3 de membres élus. Elle a confirmé ainsi sa jurisprudence qui admet, lorsqu'elle se combine avec l'élection, la nomination de certains des responsables d'une congrégation sur proposition de celle-ci.



## Statistiques

En 1999, la Section de l'intérieur a tenu 72 séances et a participé à 1 séance de Sections réunies, la Section a examiné 350 textes dont 17 ont été soumis à l'Assemblée générale.

Tableau 1  
Répartition par nature des textes examinés

|                                    | 1995       | 1996       | 1997       | 1998       | 1999       |
|------------------------------------|------------|------------|------------|------------|------------|
| Lois                               | 25         | 16         | 21         | 26         | 14         |
| Ordonnances                        | -          | 3          | -          | 7          | 1          |
| Décrets article 37 & autres        | 156        | 98         | 114        | 87         | 113        |
| Décrets indiv. arrêtés & décisions | 211        | 229        | 281        | 233        | 211        |
| Avis                               | 12         | 11         | 9          | 2          | 11         |
| <b>Total</b>                       | <b>404</b> | <b>357</b> | <b>425</b> | <b>355</b> | <b>350</b> |

Tableau 2  
Délais d'examen des textes législatifs en 1999

| Total des affaires examinées | Moins de 15 jours | de 15 jours à 1 mois | de 1 mois à 2 mois | Plus de 2 mois |
|------------------------------|-------------------|----------------------|--------------------|----------------|
| 17                           | 8                 | 7                    | 2                  |                |

Tableau 3  
Répartition par ministère d'origine des textes examinés

| Ministère d'origine   | Lois      | ordonnances | Décrets réglementaires |            | Décrets indiv. arrêtés & décisions | Avis      | Total      |
|-----------------------|-----------|-------------|------------------------|------------|------------------------------------|-----------|------------|
|                       |           |             | Art. 37                | Autres     |                                    |           |            |
| Premier ministre      | 3         |             |                        | 7          |                                    |           | 10         |
| Culture-communication | 3         |             |                        | 9          |                                    |           | 12         |
| Outre-mer             | 1         |             |                        | 24         |                                    | 9         | 34         |
| Éducation             |           |             |                        | 7          | 6                                  | 1         | 14         |
| Intérieur             | 3         | 1           | 1                      | 36         | 204                                | 1         | 246        |
| Jeunesse et sports    | 1         |             |                        | 5          |                                    |           | 6          |
| Justice               | 3         |             | 1                      | 23         | 1                                  |           | 28         |
| <b>Total</b>          | <b>14</b> | <b>1</b>    | <b>2</b>               | <b>111</b> | <b>211</b>                         | <b>11</b> | <b>350</b> |



Tableau 4  
Répartition par matière des textes examinés

| Matière  | 1995       | 1996       | 1997       | 1998       | 1999       |
|--|------------|------------|------------|------------|------------|
| Administration départementale et communale                   | 69         | 23         | 34         | 19         | 26         |
| Associations et fondations (sauf dons et legs)               | 88         | 113        | 120        | 110        | 104        |
| Changements de noms  | 2          | 4          | -          | -          | -          |
| Communication-culture  | 20         | 16         | 16         | 19         | 12         |
| Congrégations et cultes (sauf dons et legs)                  | 27         | 25         | 28         | 28         | 21         |
| Déclaration d'utilité publique                               | 9          | 1          | 10         | 6          | 7          |
| Dons et legs   | 62         | 72         | 103        | 74         | 70         |
| Droit administratif et constitutionnel                       | 5          | 2          | 1          | 3          | -          |
| Droit civil et procédure civile                              | 5          | 4          | 9          | 13         | 8          |
| Droit commercial   | 4          | 2          | -          | 4          | 3          |
| Droit pénal et procédure pénale                              | 10         | 7          | 9          | 6          | 10         |
| Élections  | 1          | -          | 5          | 7          | 4          |
| Enseignement   | 10         | 9          | 10         | 6          | 6          |
| Fonction publique territoriale                               | 17         | 6          | 14         | 10         | 9          |
| Organisation administrative                                  | 18         | 11         | 38         | 14         | 14         |
| Organisation judiciaire et officiers publics et ministériels | 16         | 20         | 5          | 7          | 7          |
| Outre-mer  | 20         | 23         | 16         | 23         | 40         |
| Police   | 12         | 15         | 5          | 3          | 5          |
| Sports-jeunesse  | 4          | 3          | 2          | 3          | 4          |
| Divers   | 5          | 1          | -          | -          | -          |
| <b>Total</b>   | <b>404</b> | <b>357</b> | <b>425</b> | <b>355</b> | <b>350</b> |



---



## Section des finances

### Gestion de l'administration et des services publics

Les modalités de gestion des administrations sont l'objet de réformes visant notamment à alléger ou déconcentrer les procédures de décision ainsi qu'à permettre une meilleure adaptation au contexte communautaire. Cela ne va pas toutefois sans poser des difficultés juridiques.

#### *Organisation des services*

Saisie d'une demande d'avis portant sur la nature juridique du fonds de garantie des victimes d'actes de terrorisme et d'autres infractions, créé par la loi n° 90-589 du 6 juillet 1990, la Section des finances a estimé, en appliquant la méthode dite du « faisceau d'indices » que ce fonds, doté de la personnalité morale, était un organisme de droit public soumis, sous réserve d'adaptations rendues nécessaires par l'exercice de ses missions, au règlement général sur la comptabilité publique. Par ailleurs il a été indiqué au Gouvernement que les dispositions législatives et réglementaires régissant le fonds de garantie des victimes d'actes de terrorisme et d'autres infractions n'autorisaient pas le conseil d'administration de ce fonds à confier à un autre organisme la gestion des missions que la loi lui confie en propre.

Tout en étant consciente de l'intérêt d'une plus large déconcentration des responsabilités, la Section des finances a estimé que seul un décret délibéré en conseil des ministres pourrait autoriser le directeur général de la comptabilité publique à déléguer par arrêté sa signature aux trésoriers payeurs généraux pour l'exercice de certains pouvoirs qui lui sont donnés en propre par quatre décrets portant statuts de divers corps de fonctionnaires de sa direction. En effet, l'article 14 du décret n° 82-389 du 10 mai 1982 relatif aux pouvoirs du préfet et à l'action des services et organismes de l'État dans les départements, qui est un décret en conseil des ministres, précise que le préfet a seul qualité, dans les départements, pour recevoir les délégations des ministres chargés des administrations civiles de l'État.

Enfin, la Section a examiné un projet de décret relatif aux modalités d'approbation de certaines décisions financières des établissements publics de l'État



qui, en rendant exécutoires, en principe, à l'expiration d'un délai d'un mois les actes budgétaires de ces établissements, constitue un allégement utile d'une formalité de tutelle sans pour autant priver les ministres de leurs prérogatives en ce domaine.

### ***Marchés publics***

À l'occasion de l'examen d'un projet de décret relatif à la passation des marchés à bons de commande, la Section a considéré que dans certaines circonstances précisément définies respectant les directives européennes en la matière, il était possible d'autoriser les personnes publiques à passer plusieurs marchés à bons de commande sans minimum avec plusieurs titulaires pour le même objet, ces contrats étant passés sous la condition suspensive que le titulaire soit retenu lors de la remise en compétition précédant chaque bon de commande.

Il a été également admis que le Code des marchés publics puisse autoriser la personne responsable du marché à déléguer sa signature pour choisir l'attributaire d'un bon de commande dans le cas d'un marché à bon de commandes.

### ***Aides publiques***

Examinant une disposition d'un projet de loi tendant à valoriser les résultats de la recherche et autorisant les établissements publics à caractère scientifique et technologique à fournir temporairement des moyens de fonctionnement à des entreprises, notamment par mise à disposition de locaux et de matériels, l'Assemblée générale a considéré que l'octroi de tels moyens à des entreprises pourrait constituer une aide, au sens de l'article 92 du traité de Rome, dans la mesure où ces moyens seraient donnés sans véritable contrepartie ou moyennant une rémunération inférieure au coût des prestations fournies par les établissements publics. Toutefois, cette disposition législative se bornant à énoncer le principe d'une aide en « moyens de fonctionnement », consentie dans le cadre de conventions, et renvoyant au décret la définition précise des conditions de fourniture de ces moyens, l'Assemblée générale a estimé que le « régime d'aide » en cause ne pouvait être regardé comme complètement institué – au sens du 3 de l'article 93 du traité de Rome – au niveau de la loi et que c'était donc à bon droit que le Gouvernement n'avait pas informé la Commission du projet de loi examiné, étant précisé qu'il devra procéder à cette information lorsqu'il aura élaboré le projet de décret d'application.

### ***Subventions d'investissement***

Une profonde réforme du régime des subventions d'investissement fixé par le décret du 10 mars 1972 a été examinée par la Section. Le nouveau régime s'appliquera à toutes les subventions d'investissement *lato sensu* rattachées à une notion de projet, matériel ou immatériel, donnant lieu à des aides inscrites sur des chapitres d'investissement et d'intervention du budget de l'État. Entrent ainsi dans le champ des règles communes du nouveau décret les aides aux entreprises et aux entreprises nationales, les subventions d'investissement

relevant du budget du ministère de la Défense, les aides au logement non traitées par un texte de même niveau.

En sont écartées les dotations globales d'équipement aux collectivités territoriales, qui relèvent du Code général des collectivités territoriales, et les subventions aux établissements publics nationaux qui, en réalité, représentent une forme de réalisation d'une politique propre de l'État.

## Fonction publique

Une part importante de l'activité de la Section a été consacrée à l'examen de projets relatifs à la fonction publique. Ces textes ont donné l'occasion à la Section de donner son interprétation de principes ou de règles de droit sur des points parfois délicats ou de préciser la portée de certaines exigences en matière de consultation.

### *Égalité de traitement*

Saisi de deux projets de décret, l'un relatif à la composition des jurys constitués pour le recrutement ou l'avancement dans les corps de fonctionnaires, l'autre modifiant les décrets n° 82-451 du 28 mai 1982 relatif aux commissions administratives paritaires et n° 82-452 du 28 mai 1982 relatif aux comités techniques paritaires, dont l'objet est d'imposer que parmi les personnes désignées pour faire partie des jurys de concours de recrutement de fonctionnaires ou pour représenter l'administration au sein des commissions administratives paritaires et des comités techniques paritaires, une proportion minimale d'un tiers de personnes de chaque sexe soit respectée, le Conseil d'État n'a pu donner un avis favorable au premier projet et a disjoint certaines dispositions du second.

Conformément à la position qu'il avait prise le 11 juin 1998 à propos du projet de loi constitutionnelle relatif à l'égalité entre les femmes et les hommes, il a estimé que le troisième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 selon lequel « La loi garantit à la femme dans tous les domaines des droits égaux à ceux de l'homme », tel qu'il peut être interprété à la lumière de nombreux engagements internationaux dont l'introduction dans l'ordre juridique interne n'a pas été jugée contraire à la Constitution, permettait de prendre des mesures favorables à l'accès des femmes aux responsabilités professionnelles au sein de la fonction publique.

Il a, en revanche, jugé que de telles mesures, inspirées par le souci de garantir au sein des jurys de concours, des commissions administratives paritaires et des comités techniques paritaires un meilleur équilibre entre les sexes, relevaient du domaine de la loi. D'une part, en effet, en vertu de l'article 34 de la Constitution, « la loi fixe les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires de l'État » ; d'autre part, c'est précisément par la loi qu'a été arrêtée la règle contenue à l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983



portant droits et obligations des fonctionnaires selon laquelle « aucune distinction ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison... de leur sexe ».

Saisie pour avis d'un projet de décret relatif au supplément familial de traitement (S.F.T.) et modifiant le décret n° 85-1148 du 24 octobre 1985, la Section a estimé que l'application de la jurisprudence issue de la décision de l'Assemblée du contentieux du 14 avril 1995, (*Ministre de la Défense c/ Mme Bernier*) imposait de calculer le montant du supplément familial de traitement à partir de la rémunération perçue par l'ex-époux du chef duquel il est dû puis d'appliquer à ce montant le pourcentage calculé en fonction des enfants dont chacun des ex-époux a la charge effective et permanente. Elle a donc modifié le projet en ce sens.

En revanche, examinant un projet de réforme du statut des administrateurs civils, le Conseil d'État a estimé que les administrateurs civils recrutés par la voie du concours interne et du troisième concours de l'ENA ne sont pas dans la même situation que ceux recrutés par la voie du concours externe et pouvaient donc être classés à leur entrée dans le corps à un échelon qui tienne compte de leur indice antérieur pour ceux du concours interne ou, forfaitairement, de leur expérience professionnelle pour ceux issus du troisième concours, alors que ceux issus du concours externe sont classés au 3<sup>e</sup> échelon de la deuxième classe. L'Assemblée générale a considéré que cette différence de traitement était également justifiée par les motifs d'intérêt général tenant à la nécessité de rendre plus attractif le concours interne et de diversifier les profils des membres du corps. La même solution a été transposée à d'autres statuts de corps recrutés par la voie de l'ENA, notamment celui des membres du Conseil d'État.

### ***Pensions***

À propos d'une autre modification du statut des administrateurs civils, la Section des finances a disjoint un article de ce projet qui prévoyait un tableau d'assimilation permettant aux administrateurs civils retraités dont la pension a été liquidée sur la base de l'indice correspondant au 6<sup>e</sup> échelon de la hors-classe, d'être « reclassés » au 7<sup>e</sup> échelon de la hors-classe, sous réserve de détenir au moment de leur radiation des cadres, une ancienneté dans le 6<sup>e</sup> échelon supérieure à trois ans. La Section a estimé que les dispositions de l'article L. 16 du Code des pensions civiles et militaires de retraite n'ouvraient pas droit, au profit des agents retraités, à une révision de leur pension en cas de création d'un échelon supplémentaire dans le grade qu'ils détenaient au moment de la cessation de leur activité, même dans le cas où, compte tenu de leur ancienneté dans ce grade, l'obtention dudit échelon aurait correspondu au déroulement normal de leur carrière.

Lors de l'examen du projet de décret portant intégration des fonctionnaires des catégories B, C et D relevant du ministre délégué à la Coopération et à la Francophonie dans des corps de fonctionnaires relevant du ministre des Affaires étrangères, la Section a estimé qu'il n'y avait pas lieu de prévoir une mesure d'assimilation au bénéfice des retraités des corps de la coopération, en application de l'article L. 16 du Code des pensions civiles et militaires. Elle a





toutefois indiqué que, dans l'hypothèse d'une réforme statutaire touchant les corps d'accueil, il conviendrait de prévoir une telle mesure d'assimilation.

### ***Statut des magistrats de la Cour des comptes et des chambres régionales des comptes***

Le Conseil d'État a examiné une importante réforme des statuts législatifs des magistrats de la Cour des Comptes et des chambres régionales des comptes. Il a estimé, à propos d'une disposition limitant à sept ans la durée d'occupation de l'emploi de président, à la tête d'une même chambre régionale des comptes, que, d'une part, le principe constitutionnel d'inamovibilité des magistrats du siège ne s'appliquait qu'aux magistrats de carrière de l'ordre judiciaire, que, d'autre part, la disposition envisagée ne dérogeait pas à la règle d'inamovibilité énoncée par l'article L. 112-1 du Code des juridictions financières, dès lors que durant la période de 7 années le magistrat ne pouvait être déchargé de son emploi qu'avec son accord et qu'à l'issue de cette même période il avait la garantie de retrouver un autre emploi, de président de chambre régionale des comptes ou de membre de la Cour des comptes.

### ***Obligations des fonctionnaires***

L'Assemblée générale, lors de l'examen d'un projet de loi sur l'innovation et la recherche, a relevé que ce projet autorisait notamment les chercheurs ayant la qualité de fonctionnaires :

- à participer en qualité d'associé, d'administrateur ou de dirigeant, à une entreprise privée ayant pour objet de valoriser les travaux de recherche qu'ils ont réalisés dans l'exercice de leurs fonctions, en étant mis à la disposition de cette entreprise ou détachés auprès d'elle ;
- à apporter leur concours scientifique ou technique à une telle entreprise, en étant rémunérés, sans cesser d'être en activité au sein du service public de la recherche ;
- à être membres du conseil d'administration ou du conseil de surveillance d'une société anonyme, sans cesser d'être en activité au sein du service public de la recherche.

Le Conseil d'État a noté que ce projet de loi entendait d'abord déroger aux dispositions du statut général des fonctionnaires (notamment à l'article 25 de la loi n° 83-634 du 13 janvier 1983) et du décret-loi du 29 octobre 1936 relatif aux cumuls de retraites, de rémunérations et de fonctions et qu'en outre, le Gouvernement entendait que ce texte permette d'autoriser les chercheurs, sans que ceux-ci encourrent de sanctions pénales, à accomplir des actes qui seraient éventuellement susceptibles de constituer les infractions prévues et réprimées par les articles L. 432-12 et L. 432-13 du Code pénal. L'Assemblée générale a considéré que les dispositions du projet de loi devaient être regardées comme entrant dans les prévisions de l'article L. 122-4 du Code pénal selon lequel « n'est pas personnellement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires », et qu'ainsi, sous réserve de l'appréciation du juge répressif, ledit projet de loi aurait bien pour effet de soustraire les chercheurs autorisés à l'application des articles L. 432-12 et L. 432-13 du Code pénal.



L'Assemblée générale a, par ailleurs, estimé qu'en admettant que ces dispositions placent les chercheurs dans une situation plus favorable que celle des autres agents publics entrant dans le champ d'application des articles susmentionnés du Code pénal, l'atteinte au principe d'égalité devant la loi serait justifiée par l'intérêt général qui s'attache à ce que les chercheurs contribuent à la valorisation des résultats de la recherche.

### ***Emplois des établissements publics dérogatoires***

Saisie d'un projet de décret inscrivant les emplois de l'Établissement public du musée du quai Branly sur la liste prévue au 2° de l'article 3 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984, la Section des finances a donné un avis favorable au texte qui lui était soumis. Elle a estimé, au vu de la jurisprudence contentieuse, que dès lors que la condition tenant au caractère particulier de la mission était satisfaite, la dérogation autorisée par l'article 3 susmentionné pouvait concerner l'ensemble des emplois ou catégories d'emplois d'un établissement public sans qu'il soit nécessaire que ces emplois ou catégories d'emplois correspondent tous aux fonctions liées aux missions dont le caractère particulier justifie la dérogation. En l'espèce, la Section a estimé que le caractère temporaire de la mission de l'Établissement du musée du quai Branly justifiait à lui seul la dérogation sollicitée et ceci pour l'ensemble des emplois de l'établissement. La même solution a été appliquée, quelques mois plus tard, à l'École polytechnique.

### ***Consultations obligatoires***

Outre les questions habituelles d'interprétation des décrets du 28 mai 1982 relatifs respectivement au Conseil supérieur de la fonction publique, aux commissions administratives paritaires (CAP) et aux comités techniques paritaires (CTP), la Section a été amenée à préciser certains points de doctrine concernant les régimes dérogatoires aux règles générales de consultation.

Saisie d'un projet de décret relatif aux commissions administratives paritaires de la direction générale des impôts, la Section des finances a constaté que le projet dérogeait au décret n° 82-451 du 28 mai 1982 sur les commissions administratives paritaires, d'une part, en prévoyant un nombre de membres supérieur, dans certaines CAP, aux règles prévues par l'article 6 du décret du 28 mai 1982 et, d'autre part, en n'imposant pas aux candidats à la première élection à ces CAP la règle de durée d'affectation dans le service édictée par l'article 14 de ce même décret.

La Section a estimé que le projet de décret n'avait pas, en principe, à être soumis au conseil supérieur de la fonction publique de l'État en faisant application de la solution dégagée par l'arrêt du 17 octobre 1997, *Fédération des syndicats généraux de l'Éducation nationale et de la Recherche publique*, p. 895, qui a jugé à propos d'un décret qui portait sur les CTP de l'éducation nationale que si celui-ci déroge au décret n° 82-452 du 28 mai 1982 sur les CTP, pris lui-même en Conseil d'État et après consultation du Conseil supérieur de la fonction publique, aucune disposition législative ou réglementaire n'exigeait la consultation de ce conseil.



Par ailleurs, au vu de la jurisprudence applicable en matière de combinaison de textes de même niveau, et notamment de l'arrêt d'Assemblée du 19 mai 1983, *Club sportif et familial de la Fève et autre*, p. 205, la Section a considéré qu'un décret en Conseil d'État pouvait déroger à un autre décret en Conseil d'État, antérieur, plus général et non abrogé, dès lors que deux conditions étaient remplies :

- que le décret dérogatoire fasse mention expresse de son caractère dérogatoire ;
- et que le texte dérogatoire ne méconnaisse aucune règle de forme prévue par le premier décret.

Le décret du 28 mai 1982 modifié relatif aux CAP ne prévoyant de règles de forme particulières que pour les dérogations qui seraient prononcées par application de l'article 10 de la loi du 11 janvier 1984, ce qui n'était pas le cas du projet examiné, la Section a donné un avis favorable à ce projet.

Saisie d'un projet relatif à une modification statutaire commune à plusieurs corps exerçant dans les établissements publics scientifiques et technologiques (EPST) du ministère de la Recherche, la Section des finances s'est interrogée sur les conditions d'application de l'article 2 du décret n° 82-450 du 28 mai 1982, relatif au Conseil supérieur de la fonction publique, qui dispose que cet organisme est saisi des projets de décret comportant des dispositions communes à plusieurs corps de fonctionnaires de l'État, sauf lorsque, par application de l'article 14 du décret n° 82-452 du 28 mai 1982 relatif aux comités techniques paritaires, ces projets relèvent de la compétence d'un seul comité technique paritaire. Après avoir noté qu'il existe un comité technique paritaire commun aux corps concernés, institué par le décret n° 94-360 du 6 mai 1994 relatif au comité technique paritaire du ministère de l'Enseignement et de la Recherche, la Section a considéré que, dès lors que la représentativité du CTP unique avait été établie sur la base d'une consultation associant tous les établissements publics concernés et que l'administration des EPST était également représentée, l'existence de cette instance commune à tous les établissements publics rendait inutile la consultation de la commission des statuts du Conseil supérieur de la fonction publique, alors même que le texte modifié lui avait été initialement soumis.

Lors de l'examen d'un projet de décret modifiant le décret n° 94-360 du 6 mai 1994 relatif au comité technique paritaire ministériel du ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche, la Section s'est interrogée sur le fait de savoir si le centre national des œuvres universitaires et scolaires (CNOUS) et les centres régionaux des œuvres universitaires et scolaires (CROUS) entraient dans le champ de compétence de ce CTP et, par voie de conséquence, pouvaient être pris en compte dans le calcul de représentativité des organisations syndicales. La Section a estimé que pour prévoir la représentation des personnels du CNOUS et des CROUS au CTP de l'enseignement supérieur et de la recherche, il était nécessaire et suffisant de préciser à l'article 2 du décret du 6 mai 1994 que ce CTP est compétent à l'égard du CNOUS et des CROUS.

Examinant un projet de décret portant application au statut des membres du Conseil d'État des règles de mobilité instituées par le décret n° 97-274 du 21 mars 1997, la Section a estimé qu'il n'avait pas à être soumis au préalable au



CTP du ministère de la Justice. En effet, le décret n° 63-766 du 30 juillet 1963 portant règlement d'administration publique pour l'application de l'ordonnance n° 45-1708 du 31 juillet 1945 et relatif à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'État et le décret n° 63-767 du 30 juillet 1963 relatif au statut des membres du Conseil d'État, qui créent la commission consultative et précisent qu'elle est compétente sur tous problèmes intéressant l'organisation et le fonctionnement du Conseil d'État et toutes questions intéressant le statut des membres du Conseil d'État, lui donnent compétence exclusive en ces matières et dérogent aux dispositions du statut général des fonctionnaires sur les compétences des comités techniques et des commissions administratives paritaires.

## Défense

La Section a examiné deux importants projets de loi s'inscrivant dans la logique de la professionnalisation des armées et de la disparition du service national résultant des lois du 2 juillet 1996, du 19 décembre 1996 et du 28 octobre 1997. Le premier de ces projets concernait l'organisation de la réserve militaire et du service de défense, le second l'organisation d'un volontariat civil remplaçant les formes civiles actuelles du service national.

La Section a, par ailleurs, examiné plusieurs projets de décret relatifs à la réforme du secrétariat général pour l'administration du ministère de la défense ou à l'organisation de l'armée de terre et tirant, chacun dans leur domaine, les conséquences de la mutation de notre appareil de défense.

## Conventions internationales

Comme par le passé, la Section a examiné le texte de nombreuses et importantes conventions internationales au premier rang desquelles ont figuré le traité d'Amsterdam modifiant le traité sur l'Union européenne et les traités instituant les communautés européennes ainsi que la convention portant statut de la Cour pénale internationale. Certaines de ces conventions lui ont permis de préciser la portée des exigences dans le domaine des consultations préalables.

### *Questions de fond*

L'examen des projets soumis à la Section a fait ressortir la nécessité en même temps que la difficulté qu'il y avait parfois à concilier les exigences de droit interne et les règles impliquées par les conventions signées par la France.

Examinant le projet de loi autorisant l'approbation de la convention du 15 juillet 1982 portant création de l'organisation européenne de télécommuni-

cations par satellite « EUTELSAT » telle qu'elle résulte des amendements adoptés à CARDIFF le 20 mai 1999, le Conseil a noté que l'article XIV de la convention prévoit la possibilité de modifier celle-ci par amendement voté par les deux tiers des États membres. Comme il l'avait fait en 1979 à propos d'une clause similaire de l'accord « INMARSAT » et en 1983 à propos de la convention portant création d'EUTELSAT, il a appelé l'attention du Gouvernement sur la nécessité de soumettre au Parlement, en vertu de l'article 53 de la Constitution, tout amendement accepté par la France qui mettrait en cause des dispositions relevant de la loi.

À propos d'un projet de loi autorisant la ratification de la convention sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes faite à Bruxelles le 26 juillet 1995, le Conseil d'État a relevé que l'article 16 de cette convention stipule que le comité qu'il crée peut, dans certains cas prévus, statuer à la majorité des deux tiers. Il a souligné que s'agissant d'une convention portant sur une matière qui relève de la compétence nationale des États membres, l'exception ainsi apportée au principe constant, selon lequel l'unanimité est la règle dans le champ de la coopération intergouvernementale, n'était admissible qu'en raison du caractère de pure gestion technique des décisions qui pourraient être prises.

Saisi des projets de loi autorisant la ratification de plusieurs conventions relatives à la lutte contre la fraude et la corruption faites à Bruxelles les 25 juillet 1995 et 26 mai 1997, le Conseil d'État a relevé que ces conventions établies sur la base de l'article K3 du traité sur l'Union européenne prévoient la possibilité pour un État signataire de déroger dans divers cas à la règle *ne bis in idem* ; ce qui est en contradiction tant avec l'article 14-7 du Pacte des Nations-Unies sur les droits civils et politiques qu'avec le principe à valeur constitutionnelle de la nécessité des peines. Il a noté que le Gouvernement n'ayant pas l'intention de se prévaloir de la possibilité ouverte par les deux conventions, la position de la France se trouverait en conformité aussi bien avec le Pacte susmentionné qu'avec notre ordre juridique interne, mais il a souligné qu'il serait souhaitable qu'à l'avenir nos négociateurs veillent à ce que les conventions internationales n'ouvrent pas la possibilité de telles contrariétés.

Par ailleurs, informé de l'intention du Gouvernement de se prévaloir des stipulations de l'article 2 § 2a du protocole fait à Bruxelles le 29 novembre 1996 et concernant l'interprétation à titre préjudiciel par la Cour de justice des communautés européennes de la convention du 25 juillet 1995 dont la conséquence serait d'interdire à des juridictions de premier ressort et d'appel de solliciter l'interprétation préjudicielle de la Cour européenne, le Conseil a estimé qu'une telle option serait contraire à une bonne administration de la justice pénale, position à laquelle s'est rangé le Gouvernement et qu'il met en pratique depuis lors.

À d'autres occasions la Section a pu relever la complexité croissante de l'ordre juridique international.

Saisi du projet de loi autorisant l'adhésion de la République française à la convention sur la nationalité de la femme mariée, adoptée par l'assemblée générale des Nations-Unies le 29 janvier 1957 et qui pose le principe de l'indépendance de la nationalité de la femme mariée par rapport à celle de son



mari, le Conseil d'État a noté que ce principe était novateur, car dans la plupart des cas les systèmes juridiques alignaient la nationalité de la femme sur celle de son mari mais qu'en quarante ans, le droit avait évolué. Depuis la loi n° 73-42 du 9 janvier 1973 réformant le Code de la nationalité, d'une part la nationalité de la femme mariée est traitée de la même manière que celle du mari et d'autre part le mariage n'a plus en France d'effet automatique sur la nationalité des époux, que ce soit celle du mari ou celle de la femme. Dans la mesure où elle concerne exclusivement la nationalité de la femme mariée, la convention des Nations-Unies ne correspond donc pas à l'état de la législation française, qui traite les époux de façon indifférenciée au regard du droit de la nationalité, ni d'ailleurs à la convention des Nations-Unies du 1<sup>er</sup> mars 1980 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, convention à laquelle la France est partie depuis 1984 et aux termes de laquelle les États garantissent que le mariage avec un étranger ne change pas automatiquement la nationalité de la femme. Le Conseil d'État n'a donc pu donner un avis favorable au projet dont il était saisi.

À propos d'un projet de loi autorisant la ratification de la convention concernant la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et d'un projet de loi autorisant la ratification du protocole relatif à l'interprétation par la Cour de Justice des Communautés européennes de cette convention, l'Assemblée générale s'est interrogée sur le point de savoir si la procédure de ratification de ces deux conventions signées par les États membres pouvait se poursuivre nonobstant le dépôt par la Commission d'un projet de règlement reprenant la convention sur la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale. Elle a estimé que si le transfert de compétence en matière de coopération judiciaire civile s'opérait immédiatement dès l'entrée en vigueur du traité d'Amsterdam dans les conditions fixées par celui-ci, la convention signée complètement par les États membres à une date où le traité d'Amsterdam n'était pas en vigueur devait pouvoir entrer dans l'ordre juridique interne des États membres ainsi que le prévoient ses dispositions finales. Lorsque le règlement sera adopté, il se substituera à la convention dans le champ d'application qui sera le sien.

### *Consultations obligatoires*

Saisi du projet de loi autorisant l'adhésion de la République française à la convention internationale contre la prise d'otages, faite à New-York le 17 décembre 1979, le Conseil d'État n'a pu lui donner un avis favorable. Il a noté, en effet, que la consultation, prévue par l'article 89 de la loi organique du 9 mars 1999, des autorités compétentes de la Nouvelle-Calédonie n'avait pas été effectuée. Bien que le nouveau Congrès n'ait pas été encore en place, c'est auprès des institutions correspondantes, dans leur composition actuelle, que cette consultation aurait dû être effectuée.

Il n'a pu, de même, donner en l'état un avis favorable à un projet de loi autorisant l'approbation d'un accord entre le gouvernement de la République française et le conseil fédéral suisse relatif à la coopération transfrontalière en matière judiciaire, policière et douanière, signé le 11 mai 1998, la procédure de consultation du Congrès de Nouvelle-Calédonie n'étant pas achevée. Il a noté que cette consultation était indispensable dès lors que les articles 7 et 8

de l'accord, qui traitent de l'observation et de la poursuite transfrontalières, prévoient leur application au-delà de la zone frontalière sur l'ensemble du territoire. Même si l'accord porte principalement sur la coopération transfrontalière, ces seules dispositions justifient la consultation du congrès de Nouvelle-Calédonie en vertu de l'article 89 de la loi organique susmentionnée du 19 mars 1999.

Par ailleurs, l'Assemblée générale s'est interrogée sur le point de savoir si, en application de l'article L. 200-3 du Code de la sécurité sociale, les conseils d'administration des caisses nationales concernées par un protocole d'entente entre le Gouvernement français et le Gouvernement du Québec relatif à la protection sociale des élèves et étudiants n'auraient pas dû être consultés sur le projet de loi autorisant son approbation. L'Assemblée générale a tranché dans le sens négatif, estimant qu'eu égard à l'objet et à la portée spécifiques d'une loi autorisant la ratification d'un accord international en application de l'article 53 de la Constitution, un projet de loi intervenant sur ce fondement ne devait pas être regardé comme un « projet de mesure législative » au sens et pour l'application de l'article L. 200-3 du Code de la sécurité sociale.

## Dispositions d'ordre budgétaire ou fiscal

Lors de l'examen du projet de loi de finances pour 2000, la Section a pu constater la complexité croissante des mécanismes budgétaires ou fiscaux mis en œuvre par le budget de l'État. Même si le Gouvernement s'efforce de concilier le jeu de ces mécanismes avec les principes constitutionnels opérant en la matière, force est de reconnaître qu'il n'y parvient pas toujours.

Saisi d'un projet d'article dont une des dispositions affectait une fraction égale à 85,5 % du produit du droit de consommation sur les tabacs manufacturés prévu à l'article 575 du Code général des impôts à un « fonds de compensation des allègements de cotisations sociales » devant être créé dans le projet de loi de financement de la sécurité sociale de l'année 2000, le Conseil d'État a donné un avis favorable à cette disposition bien que le projet de loi de financement de la sécurité sociale de l'année 2000 n'ait été, au jour de son examen, ni déposé ni même établi. Par ailleurs, il a estimé que si une quote-part du droit de consommation restait affectée à l'État et si le produit de la quote-part affectée à la sécurité sociale était plafonné à hauteur de 39,5 MF, les sommes excédant ce plafond étant versées en recettes du budget général, ces spécificités, et notamment la dernière, n'obligeaient pas, pour assurer le respect de l'universalité budgétaire, à faire apparaître dans le projet de loi de finances un prélèvement sur recettes en faveur de la sécurité sociale.

Concernant un projet d'article fixant à 32,5 % le taux de la contribution due pour 2000 par les organismes habilités à collecter la participation des employeurs à l'effort de construction, le Conseil d'État a disjoint comme constituant une violation du principe d'égalité devant l'impôt la disposition plafonnant à 5 000 MF les versements dus, au titre de cette taxe, par les organismes collecteurs associés de l'Union d'économie sociale du logement (UESL).





Le Conseil d'État a estimé qu'un article habilitant le fonds paritaire gérant les excédents financiers du congé individuel de formation à gérer les excédents financiers du capital de temps de formation et instituant une gestion séparée de ces excédents au sein dudit fonds national, était étranger au domaine des lois de finances. Même si cet article visait à faciliter la mise en place en 2000 d'un fonds de concours de 500 MF au profit du budget de l'emploi, le Conseil d'État a estimé qu'en regard au caractère volontaire de la contribution attendue du fonds national, la disposition dont s'agit ne pouvait être regardée comme un élément indivisible d'un dispositif d'ensemble visant à satisfaire un besoin de financement de l'État, alors même que le projet de budget de l'emploi prend en compte une économie de 500 MF dans la perspective de la réalisation dudit fonds de concours.

À propos du projet d'article d'équilibre lequel comportait, outre les dispositions habituelles, une disposition nouvelle autorisant le Trésor à placer ses disponibilités sur le marché interbancaire de la zone Euro et auprès des États de la même zone, le Conseil d'État a relevé que de telles opérations de dépôt de liquidité ne se rattachaient directement à aucune des catégories définies par l'ordonnance organique du 2 janvier 1959. Il a néanmoins estimé que ces opérations de valorisation des actifs de l'État devaient être regardées comme la contrepartie – implicite mais nécessaire – des opérations d'emprunt auxquelles le Trésor est autorisé à procéder pour assurer le financement des charges de la trésorerie et qu'elles ne se heurtaient à aucun principe ni à aucune règle de valeur constitutionnelle.

Le Conseil d'État a considéré, d'une part, que l'autorisation de procéder à des dépôts de liquidité devait figurer dans la loi de finances, mais qu'en revanche, il n'était pas nécessaire d'assortir cette autorisation d'un plafonnement. L'Assemblée générale a relevé en effet qu'en vertu d'une pratique constante – et nonobstant la lettre de l'article 31 de la même ordonnance – les ressources d'emprunt et de trésorerie sont simplement autorisées – et non évaluées – par les lois de finances de l'année. Il est apparu qu'il serait, dès lors, paradoxal d'assujettir à un plafonnement les opérations de dépôt de liquidités alors que les opérations d'emprunt (qui induisent également un risque) ne font même pas l'objet de l'évaluation mentionnée par l'article 31.

Les exigences de la lutte contre la fraude fiscale imposent de leur côté une délicate conciliation avec les libertés fondamentales, comme l'illustre l'examen des dispositions tendant à appliquer à tous les membres des professions libérales soumis à la règle du secret professionnel définie aux articles 226-13 et 226-14 du Code pénal les mêmes obligations comptables que celles qui s'imposent aux adhérents d'une association de gestion agréée. Le Conseil d'État a relevé que ce texte avait pour but d'autoriser les agents des services fiscaux à prendre connaissance, à l'occasion des contrôles qu'ils diligentent, de l'identité des clients de ces contribuables et de la fréquence de leurs visites. Sans ignorer que le secret professionnel auquel sont astreints les membres des professions en cause a été institué dans l'intérêt exclusif de leurs clients, il a estimé que, même s'il autorisait des tiers, d'ailleurs eux-mêmes tenus au secret, à accéder à des informations relatives à l'état de santé de ces personnes ou à leurs rapports avec la justice, l'article envisagé n'avait pas pour effet de porter à la vie privée de ces dernières une atteinte de nature à méconnaître l'exigence constitutionnelle



de protection de la liberté, non plus que l'article 8 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dès lors que les exigences découlant de ces textes doivent être conciliées avec d'autres impératifs de même valeurs notamment celui de lutte contre la fraude fiscale.

Enfin, l'examen de plusieurs articles a fait apparaître que les implications communautaires des dispositions fiscales étaient parfois sous-estimées par l'administration.

Le Conseil d'État a ainsi disjoint les dispositions d'un article exonérant de TVA les opérations lucratives accessoires réalisées par des associations, fondations et congrégations, à condition que les recettes provenant de ces opérations ne dépassent pas 250 000 F par an. En effet, cette exonération, qui ne tient compte ni de l'origine ni de la destination de ces recettes, est apparue plus étendue que celles qui sont autorisées par l'article 13 de la 6<sup>e</sup> directive TVA.

Le Conseil d'État a de même disjoint des dispositions appliquant un taux réduit de TVA aux travaux portant sur des locaux à usage d'habitation et aux services d'aide à la personne, car ces opérations ne figurent pas parmi les catégories limitativement énumérées à l'annexe H de la 6<sup>e</sup> directive TVA pouvant, en application de l'article 12 de cette directive, faire l'objet de taux réduits.

Ont été également disjointes les dispositions d'un article reconduisant le mécanisme d'amortissement exceptionnel de constructions édifiées par des petites et moyennes entreprises dans les zones de revitalisation rurale et de redynamisation urbaine, régi par l'article 39 *quinquies* D du Code général des impôts. L'Assemblée générale a relevé que cette reconduction d'une aide d'État n'avait été notifiée à la Commission européenne que trop tardivement.

Dans le cadre du projet de loi de finances rectificative pour 1999, le Conseil d'État a étudié un projet d'article relatif à la mise en œuvre de l'accord du 27 mai 1997 entre le gouvernement français et le gouvernement de la fédération de Russie. Il a adopté les dispositions de cet article qui précisent l'objet et les modalités de financement du compte d'affectation spéciale n° 902.31 intitulé : « indemnisation au titre des créances françaises sur la Russie ». Il a, en revanche, disjoint les dispositions relatives respectivement au régime d'indemnisation des personnes physiques ou morales détentrices de titres, créances et actifs mentionnés audit accord, aux modalités de calcul des droits à indemnisation, aux procédures de versement des indemnités ainsi qu'aux conditions de restitution des titres déposés auprès des services de l'État. Le Conseil d'État a estimé, en effet, en premier lieu, que ces dispositions n'avaient pas par elles-mêmes d'incidence directe sur les charges de l'État et n'avaient donc pas de caractère financier au sens de l'article 1<sup>er</sup> de l'ordonnance du 2 janvier 1959 relative aux lois de finances. Il a estimé, en second lieu, que si ces dispositions n'étaient pas dépourvues de lien avec les dispositions précédentes, ce lien n'était pas tel qu'elles puissent être regardées comme les éléments indivisibles d'un dispositif financier d'ensemble. Dans sa décision 99-425 DC du 29 décembre 1999, le Conseil constitutionnel n'a pas partagé ce point de vue<sup>3</sup>.

---

3 - JORF, p. 20012.



Enfin, la Section a eu, en application de l'article 100 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999, à se prononcer sur trois projets de loi du pays de Nouvelle-Calédonie relatives notamment à la réforme de la fiscalité douanière et à l'institution d'une taxe générale sur les prestataires de service. La Section, après avoir examiné la conformité de ces projets à la Constitution et à la loi organique du 19 mars 1999, a estimé que son avis pourrait porter également sur des questions de technique juridique. C'est ainsi qu'elle a fait observer qu'il y aurait avantage à ce que les dispositions soumises à son examen, qui ont vocation à s'insérer dans le Code territorial des impôts de la Nouvelle-Calédonie, et qui auront force de loi après leur promulgation en vertu de l'article 107 de la loi susmentionnée du 19 mars 1999, fassent l'objet d'une numérotation particulière permettant de les distinguer des autres dispositions du Code n'ayant qu'une valeur réglementaire.

Concernant les mesures d'exécution de la loi de finances, la Section a eu à examiner un projet portant suppression et création d'emplois au ministère de la défense afin de permettre à certains ouvriers de l'État d'être intégrés dans les corps des aides-soignants et des agents des services hospitaliers. La Section a vérifié, comme à son habitude, que la condition d'équilibre exigée par l'article 1<sup>er</sup> de l'ordonnance du 2 janvier 1959 était respectée tant en emplois qu'en crédits. La Section a estimé que si la nature des emplois supprimés, lesquels n'étaient pas exprimés par des indices majorés, ne lui permettait pas de s'assurer également de la condition d'équilibre en indices de l'opération qui lui était soumise, cette circonstance ne faisait pas obstacle, en l'espèce, à l'adoption du projet.

## Secteur public et privatisations

Contrairement aux années précédentes où la Section avait été appelée à trancher d'importantes questions de fond ou de procédure liées au processus de privatisation, la Section a été amenée en 1999 à se prononcer sur d'autres types de questions touchant à l'appartenance d'entités au secteur public.

Répondant à une demande d'avis concernant la Banque de France, le Conseil d'État a considéré que celle-ci, qui est « une institution dont le capital appartient à l'État » aux termes de l'article 6 de la loi du 4 août 1993, et que le Tribunal des conflits, dans son arrêt du 16 juin 1997, *société La Fontaine de Mars*, a qualifié de « personne publique », ne pouvait, eu égard aux nombreuses particularités de son statut, être rangée parmi les établissements publics, mais devait être regardée comme une personne publique *sui generis* gérant pour l'essentiel une mission de service public administratif.

Saisi d'un projet de décret portant approbation de la modification d'un article des statuts du Crédit Foncier de France, le Conseil d'État a relevé que l'article 111 de la loi n° 99-532 du 25 juin 1999 relative à l'épargne et à la sécurité financière avait expressément abrogé le décret du 28 février 1852 et que, depuis le 30 juin 1999, date d'entrée en vigueur de cette loi, le Gouvernement ne tenait plus d'aucun texte le droit d'approuver les modifications des statuts du Crédit Foncier de France. Le projet de décret soumis à la Section a donc été disjoint.



## Monnaie, crédit et assurances

---

Outre la question du statut de la Banque de France, examinée ci-dessus, la Section a délibéré de plusieurs projets relatifs au domaine monétaire ou financier.

### *Arrangements monétaires relatifs à Saint-Pierre-et-Miquelon et à Mayotte*

Le Conseil d'État a été saisi d'une demande d'avis sur les questions soulevées par la mise en œuvre d'une décision du 31 décembre 1998 du Conseil de l'Union européenne par laquelle celui-ci a déclaré que l'Euro était la monnaie de Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte, enjoint à la France d'arrêter des arrangements monétaires relatifs à Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte dans le cadre de sa législation nationale et lui a imposé l'obligation de s'assurer que les dispositions du droit communautaire qui sont ou seront nécessaires au bon fonctionnement de l'Union économique et monétaire sont appliquées à Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte. Le Conseil d'État a rappelé que compte tenu du régime spécifique de Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte au regard du droit communautaire, les actes de droit dérivé concernant l'Euro nécessaires à l'introduction et à l'emploi de cette monnaie dans ces collectivités doivent, pour y être appliqués, être introduits par la France dans son ordre juridique interne. Il a estimé que cette introduction ne pourrait pas prendre la forme d'une loi rendant applicables à ces collectivités les stipulations du traité relatives à l'Union économique et monétaire et par là même le droit dérivé, existant et à venir. Un État membre ne peut en effet procéder unilatéralement à une extension, fût-elle partielle, du traité, la modification du champ d'application géographique d'un accord constituant une révision de cet accord, laquelle, en droit international, s'opère entre les parties contractantes et en principe selon les modalités prévues à cet effet par l'accord lui-même. Il a considéré par ailleurs qu'une rédaction qui tenterait de contourner cette difficulté en déclarant que les dispositions du traité relatives à l'Union économique et monétaire sont appliquées à ces collectivités ne conviendrait pas davantage, car elle pourrait être interprétée comme allant au-delà de ce que permet l'article 88-2 de la Constitution.

Le Conseil d'État a considéré, au terme de cette analyse, que les règlements communautaires pertinents devraient être repris dans un acte de transposition – c'est-à-dire, en raison de la matière, une loi – qui les reproduirait en les adaptant le cas échéant et qui se référerait à la loi du 2 juillet 1998 qui a rendu possible l'introduction de l'Euro à Saint-Pierre-et-Miquelon et à Mayotte.

### *Autorités de contrôle*

La Section a examiné plusieurs projets de décret relatifs au fonctionnement des autorités de contrôle. L'un d'eux, pris sur le fondement de la loi n° 99-532 du 25 juin 1999 relative à l'épargne et à la sécurité financière, clarifie et simplifie, à l'instar des mesures déjà adoptées au profit du conseil des



marchés financiers, les règles de procédure applicables au comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement.

Un autre projet réforme, dans le même esprit de simplification et de clarification, les règles de fonctionnement du Conseil national des assurances. Un troisième projet, examiné par la Section, modifie le décret n° 68-23 du 3 janvier 1968 portant organisation administrative et financière de la Commission des opérations de bourse afin de tirer les conséquences sur le régime de redevances de la Commission de la suppression de la distinction entre le marché obligataire domestique et le marché obligataire international (« euro-francs »). Par ailleurs, la réforme vise à renforcer l'attractivité de la place de Paris en liant de manière plus claire la rémunération de la COB au service qu'elle rend. À cette fin, deux modifications sont envisagées :

- un élargissement de l'assiette soumettant à rémunération toutes les interventions de la COB, qu'elles donnent lieu ou non à l'attribution d'un visa ;
- un abaissement de certains taux afin d'assurer un meilleur équilibre entre les contributeurs.

La Section a estimé, à cette occasion, que les opérations sur obligations pouvaient faire l'objet d'une redevance plafonnée alors que les opérations sur actions pouvaient être assujetties à une redevance proportionnelle. Le principe d'égalité est, en effet, inopérant car il s'agit de redevances distinctes portant sur des prestations distinctes.

## Statistiques

En 1999, la Section des finances a tenu 51 séances et a participé à 2 séances de Sections réunies ; au cours de l'année, la Section a examiné 361 textes dont 67 ont été soumis à l'Assemblée générale ; 4 textes ont été retirés.

Tableau 1  
Répartition par nature des textes examinés

|   | 1995       | 1996       | 1997       | 1998       | 1999       |
|---|------------|------------|------------|------------|------------|
| Lois et ordonnances   | 46         | 58         | 56         | 67         | 64         |
| <i>Dont lois autorisant la ratification ou l'approbation de conventions internationales</i> | 39         | 49         | 43         | 57         | 57         |
| Ordonnances   | -          | -          | -          | 4          | -          |
| Décrets article 37 & autres   | 234        | 183        | 244        | 242        | 196        |
| Remises gracieuses  | 124        | 154        | 75         | 234        | 95         |
| Lois du pays (Nouvelle-Calédonie)   | -          | -          | -          | -          | 3          |
| Avis  | 6          | 13         | 7          | 8          | 3          |
| <b>Total</b>  | <b>410</b> | <b>408</b> | <b>382</b> | <b>555</b> | <b>361</b> |

Tableau 2  
Délais d'examen des textes

|                   | Total des affaires examinées | Moins de 15 jours | de 15 jours à 1 mois | de 1 mois à 2 mois | Plus de 2 mois |
|-------------------|------------------------------|-------------------|----------------------|--------------------|----------------|
| Projets de loi    | 64                           | 5                 | 16                   | 31                 | 12             |
| Projets de décret | 196                          | 10                | 87                   | 78                 | 17             |

Tableau 3  
Délais de publication des décrets réglementaires

| Délais de publication (*) | Nombre de décrets |
|---------------------------|-------------------|
| moins de 15 jours         | 8                 |
| entre 15 jours et 1 mois  | 26                |
| entre 1 et 2 mois         | 34                |
| entre 2 et 3 mois         | 35                |
| entre 3 et 6 mois         | 18                |
| plus de 6 mois            | 3                 |
| <b>Total</b>              | <b>124</b>        |

(\*) Entre la date de renvoi à l'administration et la parution au Journal officiel



Tableau 4  
**Délais relatifs aux décrets réglementaires non publiés**

| Délai écoulé entre la date de renvoi à l'Administration et le 31 décembre 1999 | Nombre de décrets |
|--|-------------------|
| moins de 1 mois  | 16                |
| entre 1 et 2 mois  | 5                 |
| entre 2 et 3 mois  | 19                |
| plus de 3 mois   | 27                |
| <b>Total</b>   | <b>67</b>         |

Tableau 5  
**Répartition par ministère d'origine des textes examinés**

| Ministère d'origine                                      | Lois      | Décrets    | Avis     | Lois du Pays | Remises gracieuses |
|--|-----------|------------|----------|--------------|--------------------|
| Premier ministre   | -         | 2          | -        | -            | -                  |
| Affaires étrangères                                      | 53        | 6          | -        | -            | -                  |
| Agriculture et pêche                                     | -         | 10         | -        | -            | -                  |
| Aménagement du territoire et environnement               | -         | 1          | -        | -            | -                  |
| Anciens combattants                                      | -         | 2          | -        | -            | -                  |
| Budget   | -         | 2          | -        | -            | -                  |
| Culture et communication                                 | -         | 3          | -        | -            | -                  |
| Défense  | 2         | 28         | -        | -            | -                  |
| Économie, finances et industrie                          | 4         | 50         | 3        | -            | -                  |
| Éducation nationale, recherche et technologie            | 1         | 26         | -        | -            | 95                 |
| Emploi et solidarité                                     | 1         | 11         | -        | -            | -                  |
| Équipement-transport et logement                         | -         | 16         | -        | -            | -                  |
| Fonction publique, réforme de l'État et décentralisation | -         | 12         | -        | -            | -                  |
| Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie                    | 3(*)      | -          | -        | 3            | -                  |
| Intérieur  | -         | 5          | -        | -            | -                  |
| Justice  | -         | 12         | -        | -            | -                  |
| PME, commerce et artisanat                               | -         | 10         | -        | -            | -                  |
| <b>Total</b>   | <b>67</b> | <b>196</b> | <b>3</b> | <b>3</b>     | <b>95</b>          |

(\*) *Projet de loi du pays (Nouvelle-Calédonie)*



Tableau 6  
Répartition par matière des textes examinés

| Matière   | 1995       | 1996       | 1997       | 1998       | 1999       |
|---|------------|------------|------------|------------|------------|
| Accords internationaux  | 39         | 49         | 43         | 57         | 55         |
| Assurance   | 7          | 5          | 2          | 6          | 4          |
| Commerce, industrie et intervention économique de la puissance publique | 14         | 12         | 11         | 7          | 5          |
| Comptabilité publique   | 2          | 14         | 3          | 8          | 2          |
| Consommation  | 15         | 11         | 11         | 8          | 12         |
| Contributions et taxes  | 9          | 20         | 13         | 23         | 19         |
| Crédit et banques, instruments financiers, monnaie                      | 13         | 10         | 14         | 16         | 10         |
| Défense   | 11         | 14         | 10         | 12         | 20         |
| Diplomatie (sauf accords internationaux)                                | -          | -          | -          | 1          | -          |
| Domaine   | 3          | 1          | 2          | 1          | -          |
| Douanes   | 1          | 2          | 1          | 1          | -          |
| Fonctionnaires et agents publics  | 154        | 102        | 167        | 157        | 129        |
| Marchés et contrats administratifs                                      | -          | 1          | 5          | 1          | 3          |
| Pensions  | 2          | 2          | 1          | 8          | 3          |
| Pouvoirs publics  | 16         | 11         | 24         | 15         | 4          |
| Remises de débits   | 124        | 154        | 75         | 234        | 95         |
| <b>Total</b>  | <b>410</b> | <b>408</b> | <b>382</b> | <b>555</b> | <b>361</b> |







---

## Section des travaux publics

Le nombre des textes sur lesquels la Section des travaux publics a été appelée à délibérer a connu une diminution au cours de l'année 1999. Une telle évolution n'a fait que confirmer une tendance qui avait été mise en évidence dès l'année précédente, sans que le volume global des activités de la Section ne décroisse pour autant.

L'examen des statistiques relatives aux catégories de textes considérés fait apparaître certains changements méritant d'être soulignés.

Le nombre des projets de loi examinés par la Section, qui avait connu un quasi doublement au cours de l'année 1998, s'est trouvé réduit d'un tiers en 1999. Comme à l'accoutumée, chacun de ces projets comportait un nombre d'articles assez élevé. À la différence de ce qui s'était produit en 1998, la Section des travaux publics n'a pas été appelée à connaître de projet d'ordonnance au cours de l'année.

La diminution du nombre total des affaires examinées par la Section affecte d'une manière à peu près équivalente les décrets réglementaires d'une part, les décrets et décisions à caractère non réglementaire d'autre part. Quant aux demandes d'avis, leur nombre poursuit sa forte réduction qui avait été constatée dès 1998, vraisemblablement liée à l'application des règles procédurales résultant de la circulaire du Premier ministre en date du 29 septembre 1997 ; un seul avis – portant au demeurant sur un sujet particulièrement important, celui des concessions autoroutières- a été adopté par l'Assemblée générale au rapport de la Section des travaux publics au cours de l'année 1999. Cet avis fait l'objet d'une publication dans le présent rapport, au titre d'une rubrique distincte.

La répartition des textes par matière a connu des évolutions notables. On peut par exemple relever une tendance à la réduction du nombre de textes se rapportant à la construction et au logement, aux hydrocarbures, à la protection de l'environnement, aux parcs et réserves, aux classements de sites et aux transports terrestres. En sens opposé, les textes afférents à certaines matières connaissent une augmentation, particulièrement sensible s'agissant des routes et autoroutes et significative pour l'agriculture et la pêche, les eaux ainsi que les transports maritimes et fluviaux.



La Section a relevé que, dans l'ensemble des textes qu'elle est appelée à connaître, un nombre croissant a pour objet essentiel voire unique de transposer en droit interne des actes de droit communautaire dérivé.

## Organisation administrative, adaptation des services publics

La Section des travaux publics a eu à connaître d'un projet de décret destiné à moderniser l'organisation administrative et financière de **l'Établissement national des invalides de la marine**, résultant du décret n° 53-953 du 30 septembre 1953. Elle a donné un avis favorable à ce projet, tout en disjoignant une disposition qui prévoyait d'abroger l'article L. 36 du Code des pensions de retraite des marins. Sans mettre en cause l'opportunité d'une abrogation de cette disposition, elle a considéré que celle-ci ne pouvait intervenir par la voie d'un décret en Conseil d'État, dans les conditions prévues à l'article 37 de la Constitution, qu'après intervention d'une décision de déclassement par laquelle le Conseil constitutionnel constaterait le caractère réglementaire des dispositions en cause.

Le Code des pensions de retraite des marins a été institué par le décret n° 68-292 du 21 mars 1968, pris sur le fondement d'une habilitation législative consentie en vertu de l'article 7 de la loi n° 66-506 du 12 juillet 1966. Si cette codification n'a pas fait l'objet d'une disposition expresse de validation intervenue postérieurement à l'entrée en vigueur du décret du 21 mars 1968, il résulte des dispositions adoptées depuis 1968 par voie législative portant extension du champ d'application du Code des pensions de retraite des marins que la partie législative de ce code a été implicitement mais nécessairement validée par le législateur. Elle constitue, dès lors, un texte de forme législative intervenu postérieurement à l'entrée en vigueur de la Constitution, au sens des dispositions de l'article 37 de celle-ci. L'abrogation de l'article 36 suppose, par suite, la saisine du Conseil constitutionnel aux fins de reconnaissance du caractère réglementaire de la disposition en cause.

Plusieurs textes relatifs à l'organisation des **ports autonomes** ont retenu l'attention de la Section.

Elle a eu à examiner un projet de décret modifiant le Code des ports maritimes, notamment destiné à y introduire la notion de « **convention d'exploitation de terminal** » pouvant être conclue entre le port autonome et une entreprise et portant sur la gestion et, le cas échéant, la réalisation d'un terminal spécifique à certains types de trafic et comprenant les terre-pleins, les outillages et les aménagements nécessaires aux opérations de débarquement, d'embarquement, de manutention et de stockage liées aux navires.

La Section a, par ailleurs, donné un avis favorable aux dispositions supprimant toute approbation ministérielle préalable à l'**aliénation** par les ports autonomes maritimes des **immeubles** leur appartenant en propre. La suppres-

sion de cette tutelle, si elle trouve sa justification dans la volonté du Gouvernement de donner plus de souplesse à la gestion des ports autonomes, doit s'accompagner du respect d'un minimum de règles de nature à assurer la sauvegarde des intérêts patrimoniaux de ces établissements publics de l'État et une relative transparence de leurs opérations d'aliénation. C'est pourquoi la Section a estimé qu'il serait judicieux de prévoir une publicité préalable à toute opération de cette nature.

À l'occasion de l'examen d'un projet distinct, modifiant ce même code en tant qu'il fixe la composition et l'organisation des **conseils d'administration** des ports autonomes, elle a donné un avis favorable à l'édiction de règles déontologiques applicables aux administrateurs des ports autonomes. Elle a notamment considéré que le pouvoir réglementaire était compétent pour soumettre l'exercice des fonctions de membre du conseil d'administration d'un port autonome, établissement public industriel et commercial, à l'obligation de déclarer les fonctions exercées et les intérêts détenus dans les entreprises ou organismes susceptibles, du fait de leur secteur d'activité, de conclure des conventions avec cet établissement public.

Saisie d'un projet de décret modifiant le décret n° 69-535 du 21 mai 1969 portant application de la loi n° 68-917 du 24 octobre 1968 relative au **port autonome de Paris**, la Section a relevé que la dénomination de « Port autonome de Paris » donnée à l'établissement public chargé de l'exploitation et de l'entretien des installations portuaires fluviales dans la région d'Île-de-France trouve son origine dans la loi n° 68-917 du 24 octobre 1968 relative au port autonome de Paris, notamment dans son article premier. Ces termes figurent également dans l'annexe II à la loi n° 83-675 du 26 juillet 1983 modifiée relative à la démocratisation du secteur public, à laquelle renvoie l'article 4 de cette loi. Dès lors, en application du deuxième alinéa de l'article 37 de la Constitution, ces dispositions de forme législative ne peuvent être modifiées par décret qu'après que le Conseil constitutionnel en aura constaté le caractère réglementaire.

Amenée à connaître d'un projet de décret portant application de l'article 50 de la loi n° 98-546 du 2 juillet 1998 relatif à la **desserte en gaz**, la Section des travaux publics a donné un avis favorable à ce projet. Elle a toutefois estimé nécessaire d'appeler l'attention du Gouvernement sur une difficulté qui pourrait se présenter dans la mise en œuvre du nouveau dispositif législatif et réglementaire.

Outre les conditions d'agrément fixées à l'article 10 du projet de décret, l'article 50 de la loi du 2 juillet 1998 prévoit en effet, en se référant au quatrième alinéa de l'article 8 de la loi du 8 avril 1946 modifiée, que seuls les établissements publics ou les sociétés ayant au moins 30 % de capitaux publics pourront se porter candidats à la desserte des communes non inscrites au plan de desserte gazière. Cette restriction ne paraît pas compatible avec les objectifs de la directive 98/30/CE du 22 juin 1998 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel, dont l'article 4 ouvre à la concurrence le secteur de la distribution du gaz naturel, sous la seule condition que les opérateurs satisfassent à des critères « objectifs et non



discriminatoires », au nombre desquels ne saurait figurer, dans ce contexte, le caractère totalement ou partiellement public des opérateurs.

Dans ces conditions, eu égard à la jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes et du Conseil d'État qui reconnaît que les directives peuvent produire certains effets en droit interne alors même que leur délai de transposition n'est pas expiré, une décision ministérielle qui refuserait l'agrément d'un nouvel opérateur au motif qu'il n'est pas un établissement public, ni une société ayant au moins 30 % de capitaux publics paraîtrait juridiquement vulnérable.

Comme elle avait été amenée à le faire au cours des années précédentes, la Section a eu à connaître d'un projet de décret relatif à la **Compagnie nationale du Rhône (CNR)**. L'objet de ce texte était de modifier le décret n° 59-771 du 26 juin 1959 relatif à l'organisation et au fonctionnement de la Compagnie nationale du Rhône et d'autoriser la Caisse des dépôts et consignations à participer à son capital. La Section a émis un avis favorable à l'adoption de ce décret. Elle a estimé qu'il était nécessaire de mettre en harmonie la rédaction de l'article 8 du décret n° 59-771 du 26 juin 1959 modifié par le décret n° 81-115 du 5 février 1981 avec celle de l'article 5 des statuts de la CNR tel qu'il a été approuvé par le décret n° 81-116 du 5 février 1981. Elle a également admis le principe d'une participation de la Caisse des dépôts et consignations au capital de la CNR, considérant ainsi que les dispositions de l'article 4 de la loi du 27 mai 1921, qui prévoient que, par décret en Conseil d'État, les départements, communes et de « toutes autres collectivités ou établissements publics » peuvent être autorisés à participer à la société concessionnaire des travaux d'aménagement du Rhône, s'appliquent à un établissement tel que la Caisse des dépôts et consignations ; une telle participation n'est donc pas contraire aux dispositions définissant les missions de la Caisse.

La Section a néanmoins relevé les difficultés que pourrait entraîner l'ouverture du capital de la CNR si les textes législatifs, réglementaires et statutaires concernant la composition du conseil d'administration n'étaient pas modifiés à brève échéance pour qu'il soit tenu compte du départ de certains actionnaires, et notamment de ceux qui sont membres de droit du conseil d'administration, et de l'arrivée de certains autres – tels que la Caisse des dépôts et consignations – dont les droits dépendront de la catégorie de laquelle relèvent les titres qu'ils auront acquis, qui risqueraient de ne pouvoir être représentés au conseil d'administration et seraient ainsi victimes d'un traitement discriminatoire. Elle a donc estimé indispensable que soient revues tant les dispositions de l'article 6 de la loi n° 80-3 du 4 janvier 1980 que celles de l'article 9 du décret n° 59-771 du 26 juin 1959 ainsi que les statuts de la compagnie, dont les modifications doivent être approuvées par décret en Conseil d'État.

Toujours en matière de production d'électricité, la Section a été appelée à donner un avis sur un projet de décret portant règlement spécial pour l'utilisation de **l'énergie hydraulique de l'aménagement de Naussac II** (Lozère) par l'établissement public d'aménagement de la Loire et de ses affluents. La Section a noté, à cette occasion, qu'aux termes de l'article 29 de la loi du 16 octobre 1919 modifiée : « Les usines ayant une existence légale ainsi que



celles qui font partie intégrante d'entreprises déclarées d'utilité publique et pour lesquelles un règlement spécial sera arrêté par décret rendu en Conseil d'État, ne sont pas soumises aux dispositions des titres I et V de la présente loi. Toutefois, elles supportent la taxe dont le taux et le mode de recouvrement sont réglés par les articles 8 et 22. Les usines qui font partie intégrante d'entreprises déclarées d'utilité publique pourront bénéficier des dispositions des articles 4 et 68 ».

Tout en constatant que les applications, d'ailleurs peu nombreuses, faites de cet article concernaient des situations auxquelles le projet présenté n'était pas assimilable, la Section des travaux publics a estimé qu'il n'y avait pas de raison décisive d'écarter une telle application dans le cas qui lui était soumis.

En effet, les conditions posées par l'article 29 lui ont paru réunies :

1) L'aménagement de Naussac II est une « entreprise déclarée d'intérêt public », ainsi qu'il ressort de l'arrêté interpréfectoral déclaratif d'utilité publique du 30 août 1993. Le terme « entreprise », tel qu'il est utilisé à diverses reprises dans la loi (notamment aux articles 2, 5 et 16 bis) ayant le sens d'installation productive et non un sens social ou commercial ;

2) L'usine, constituée par les trois turbines réversibles, est bien « partie intégrante » de l'entreprise que constitue l'aménagement de Naussac, puisque c'est cette installation de pompage, nécessaire au remplissage du barrage pour permettre à ce dernier de remplir sa fonction de soutien d'étiage, qui devient productrice d'électricité lorsqu'elle est mise en modes de turbinage ;

3) Ainsi que l'a jugé une décision du Conseil d'État statuant au contentieux (CE 29 mai 1996 Association nationale pour la protection des eaux et rivières n° 157 858), le fait que les installations de pompage permettent le turbinage est une possibilité qui n'a « qu'un caractère accessoire par rapport à l'objet principal du barrage », et la production hydro-électrique, en tant que telle, n'avait pas à être déclarée d'utilité publique ;

4) La Section des travaux publics a également tenu le plus grand compte de ce que, lors des enquêtes publiques préalables tant à l'arrêté déclaratif d'utilité publique du 30 août 1993 qu'aux arrêtés complémentaires portant règlements d'eau du 16 novembre 1994, l'étude d'impact avait donné toutes précisions utiles sur le turbinage des pompes et sur le projet tendant à assurer une production électrique de caractère accessoire.

## Protection de l'environnement, sites, cadre de vie, habitat

---

La Section des travaux publics, puis l'Assemblée générale, ont eu à connaître d'un **projet de loi relatif à la transparence en matière nucléaire, à la sûreté nucléaire et à la protection contre les rayonnements ionisants.**



Le Conseil d'État n'a pu donner un avis favorable à ce texte, au motif que ce projet prévoyait un large transfert à une autorité administrative indépendante de compétences appartenant aujourd'hui au Gouvernement et aux administrations dont il dispose. Tout en admettant la possibilité de créer une telle autorité pour lui confier des missions d'information et d'expertise offrant des garanties d'objectivité et d'impartialité, le Conseil d'État estime que le transfert de pouvoirs de décision et de contrôle dans les domaines de police spéciale que sont la sûreté nucléaire et la radioprotection n'était pas justifié, alors surtout que les dispositions envisagées conduisaient à une répartition des compétences incertaine et incohérente entre le Gouvernement et l'autorité en cause. Compte tenu du rôle central assigné à cette autorité dans l'économie générale du projet de loi, le Conseil d'État n'a pas cru pouvoir examiner les autres dispositions du texte.

S'agissant des **classements de sites**, la Section, saisie d'un projet de décret portant classement parmi les sites du département de la Charente Maritime de l'ensemble formé par les espaces naturels de dix communes de l'île de Ré, lui a donné un avis favorable.

Elle en a cependant disjoint l'article 6 du projet aux termes duquel : « Le classement prononcé à l'article 1<sup>er</sup> ne pourra faire obstacle à la réalisation, sur la partie classée du domaine public maritime, des travaux de balisage et de signalisation maritime nécessaires au maintien de la sécurité de la navigation ». Ces dispositions sont en effet contraires à celles de l'article 12 de la loi du 2 mai 1930 selon lesquelles « les monuments naturels ou les sites classés ne peuvent ni être détruits ni être modifiés dans leur état ou leur aspect sauf autorisation spéciale », cette autorisation, donnée au cas par cas, étant en l'occurrence délivrée par le ministre chargé des sites en vertu du dernier alinéa de l'article 2 du décret n° 88-1124 du 15 décembre 1988. Elle a ainsi tiré les conséquences de deux récentes décisions rendues par le Conseil d'État statuant au contentieux ayant partiellement annulé les décrets portant classement de sites comportant des dispositions analogues (22 mars 1999, *commune de Théoule-sur-mer et autres*, n° 178 455 à propos du massif de l'Esterel oriental et 27 septembre 1999, *Simoni et autres*, n° 183 047 à propos du mont de la Trinité, des falaises et du plateau de Bonifacio).

Cette jurisprudence ne fait cependant pas obstacle à ce que les travaux qui n'ont pas pour effet de modifier un site classé dans son état ou dans son aspect puissent être effectués sans autorisation préalable du ministre chargé des sites.

La Section a été conduite à examiner divers projets portant **refus d'autorisation de défrichement**. Ces affaires renvoient le plus souvent à une appréciation d'espèce, mais certaines ayant fait l'objet d'avis défavorables méritent néanmoins d'être mentionnées. L'une d'entre elles a conduit la Section à s'interroger sur le bien-fondé d'un refus d'autorisation de défrichement fondé sur la présence d'une espèce végétale protégée. Il ne lui est pas apparu en l'occurrence que la présence d'une telle espèce – il s'agissait du lis martagon – sur le terrain faisant l'objet de la demande, compte tenu de la dimension de ce terrain (un peu moins de 5 hectares) et de ce que cette plante paraît abondante dans la zone où celui-ci est situé, puisse conduire à regarder le défrichement sollicité comme portant atteinte à l'équilibre biologique de la

région au sens des dispositions de l'article L. 311-3 8° du Code forestier. Un refus d'autorisation de défrichement ne peut être légalement fondé que sur l'un des critères énumérés par cet article et non sur la base d'une autre législation, en l'occurrence celle relative à la protection de la flore prévue par le Code rural.

Un autre projet de décision de refus de défrichement soumis à son examen a également fait l'objet d'un avis défavorable. Il était en effet résulté de l'instruction que le bois objet de la demande constituait un parc clos, adossé à une habitation principale, d'une étendue inférieure à 10 ha et entrant donc dans le champ de l'exception prévue au 2° de l'article L. 311-2 du Code forestier. La Section en a déduit que le défrichement de ce terrain n'était pas soumis de ce fait à l'exigence d'une autorisation administrative préalable.

Dans une autre affaire portant sur une surface très réduite – de l'ordre de 0,7 ha – la Section a estimé qu'il ne résultait pas de l'instruction que la conservation à l'état boisé de la parcelle en cause fût nécessaire au maintien des terres sur les montagnes ou sur les pentes et à la défense du sol contre les érosions au sens des 1° et 2° de l'article L. 311-3 du Code forestier, compte tenu notamment de la pente de ce terrain, des travaux d'aménagement dont il pouvait être l'objet et de l'utilisation qui devait en être faite après défrichement consistant en une plantation en vigne. La Section en a déduit qu'il n'y avait pas lieu d'opposer un refus à cette demande d'autorisation de défrichement.

S'agissant du **régime des eaux**, la Section a été saisie d'un projet de décret déclarant d'intérêt général et d'utilité publique le projet de création du barrage-réservoir de l'Ousse sur le Haut Bassin de l'Adour dans les Hautes-Pyrénées et emportant la mise en compatibilité des plans d'occupation des sols des communes d'Aureilhan et d'Orleix. Tout en considérant que la création d'un tel ouvrage et sa contribution à la gestion des ressources hydrauliques pourraient utilement répondre aux besoins constatés dans le bassin de l'Adour et dans le sous-bassin de l'Alaric, elle n'a pu donner un avis favorable au projet qui lui était soumis pour les raisons suivantes :

Les dispositions applicables aux travaux et ouvrages présentant un caractère d'intérêt général réalisés en application de l'article 31 de la loi n° 92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau prévoient une procédure d'enquête publique effectuée dans les conditions définies à l'article 10 de ladite loi, qui ont été précisées par l'article 2 du décret n° 93-742 du 29 mars 1993. Cet article dispose que la demande comprend notamment « ... 4° – un document indiquant, compte tenu des variations saisonnières et climatiques, les incidences de l'opération sur la ressource en eau, le milieu aquatique, l'écoulement, le niveau et la qualité des eaux, y compris de ruissellement, ainsi que chacun des éléments mentionnés à l'article 2 de la loi du 3 janvier 1992 susvisée, en fonction des procédés mis en œuvre, des modalités d'exécution des travaux ou de l'activité, du fonctionnement des ouvrages ou installations, de la nature, de l'origine et du volume des eaux utilisées ou concernées. Ce document précise, s'il y a lieu, les mesures compensatoires ou correctives envisagées et la compatibilité du projet avec le schéma directeur ou le schéma d'aménagement et de gestion des eaux et avec les objectifs de qualité des eaux prévus par le décret du 19 décembre 1991 susvisé. Si ces informations sont données dans une étude





d'impact ou une notice d'impact, celle-ci remplace le document exigé à l'alinéa précédent ».

Or, il ressortait des pièces du dossier que si une étude d'impact avait été réalisée, celle-ci n'avait pas été jointe au dossier soumis à l'enquête dans les 79 communes exclusivement concernées par les procédures diligentées en application de la loi sur l'eau. De plus, les indications figurant dans les dossiers fournis pour cette enquête, si elles comprenaient un résumé très succinct de l'étude d'impact, ne répondaient pas aux exigences mentionnées ci-dessus, notamment en ce qui concerne la compatibilité du projet avec le schéma directeur d'aménagement et de gestion des eaux du bassin Adour-Garonne.

Par ailleurs, si le projet de décret prévoyait, conformément au schéma directeur d'aménagement et de gestion des eaux, l'instauration d'une redevance auprès des personnes qui ont rendu les travaux nécessaires ou qui y trouvent intérêt, ce qui comprend des catégories diversifiées d'usagers, il n'en subsistait pas moins une ambiguïté résultant du fait que dans les documents soumis à l'enquête, la contribution prévue était assise sur l'hectare irrigué, ce qui ne peut s'appliquer qu'à une catégorie d'utilisateurs. La Section a également relevé, en le regrettant, que l'arrêté interpréfectoral portant ouverture d'une enquête publique préalable à l'octroi de l'autorisation prévue par l'article 10 de la loi du 3 janvier 1992 avait omis d'ouvrir une enquête préalable à une déclaration d'intérêt général au titre de l'article 31 de la loi sur l'eau.

Les compétences exercées par la Section des travaux publics en matière de politique de la ville et de l'habitat ont conduit la Section, puis l'assemblée générale, à examiner un projet de loi relatif à **l'accueil des gens du voyage**.

Le Conseil d'État a adopté ce projet, sous réserve de diverses modifications. Il en a toutefois disjoint, à l'article 1<sup>er</sup> du projet soumis à sa consultation, les dispositions aux termes desquelles le président du conseil général était chargé, conjointement avec le préfet, de l'élaboration et de l'approbation du schéma départemental ainsi que de la présidence de la commission consultative ad hoc. Il lui est en effet apparu que ces dispositions étaient, compte tenu de l'absence de toute participation du département au financement des aires d'accueil et de ce que le président du conseil général n'est pas le représentant des communes du département visées par le schéma départemental d'accueil des gens du voyage, contraires aux lois de décentralisation de 1982.

Examinant un projet de décret modifiant le Code de la construction et de l'habitation et prévoyant la représentation, au sein du **Conseil national de l'habitat** et des conseils départementaux de l'habitat, des associations de lutte contre l'exclusion et des associations d'insertion des personnes en difficulté, la Section y a donné un avis favorable. Elle a cependant appelé l'attention du Gouvernement sur le fait que ce texte à lui seul ne suffisait pas à donner pleine et entière application à l'article 31 de la loi d'orientation du 29 juillet 1998 relative à la lutte contre les exclusions, aux termes duquel « Les associations de défense des personnes en situation d'exclusion par le logement sont consultées aux plans national départemental et local sur les mesures visant à la mise en œuvre du droit au logement ».



Saisie d'un autre projet modifiant le même code, la Section a constaté qu'il n'avait pas été soumis au Conseil national de l'habitat et n'a pu, de ce fait, émettre un avis favorable sur ce projet. Aux termes de l'article R. 361-2 du Code de la construction et de l'habitation : « Le Conseil national de l'habitat exerce les attributions dévolues respectivement au Conseil national de l'aide personnalisée au logement et au Conseil national de l'accession à la propriété par les articles L. 361-1 et L. 361-2 ». Or, l'article L. 361-1 prévoit que le Conseil national de l'aide personnalisée au logement est consulté : « ... sur toutes mesures destinées à lutter contre la ségrégation ou à réhabiliter l'habitat existant ».

Il en résulte que le Conseil national de l'habitat doit être consulté sur un projet de décret qui, pris pour l'application de l'article 56 de la loi du 29 juillet 1998 d'orientation relative à la lutte contre les exclusions, vise à favoriser l'attribution des logements sociaux par priorité aux personnes de ressources modestes et aux personnes défavorisées, ainsi qu'à favoriser l'égalité des chances des demandeurs et la mixité sociale des villes et des quartiers et qui, par suite, tend à lutter contre la ségrégation.

L'examen d'un projet de décret relatif à l'obligation de réaliser des **aires de stationnement** résultant de l'article 46 de la loi n° 98-657 du 29 juillet 1998 d'orientation relative à la **lutte contre les exclusions**.

Saisie d'un projet de décret, pris pour l'application de l'article L. 123-2-1 du Code de l'urbanisme issu de la loi du 29 juillet 1998 et visant à la fois à compléter l'article R. 123-21 du Code de l'urbanisme, qui précise les règles que peut fixer le règlement d'un plan d'occupation des sols, et à modifier l'article R. 111-4 concernant les conditions générales de délivrance du permis de construire, la Section a estimé que si la loi du 29 juillet 1998 a prévu de réduire les exigences de réalisation d'aires de stationnement lors de la construction de logements locatifs financés avec un prêt aidé par l'État ainsi que lors de la création de surface hors œuvre nette par des travaux de transformation ou d'amélioration de bâtiments affectés à des logements locatifs financés avec un prêt aidé par l'État, il ressortait des travaux préparatoires que le législateur n'avait pas entendu limiter la portée de ces dispositions aux seules communes dotées d'un plan d'occupation des sols, même si ces dispositions ont pris la forme d'une modification de l'article L. 123-2-1 figurant au chapitre III du titre II du Livre I du Code de l'urbanisme relatif aux plans d'occupation des sols.

Elle a estimé également que les dispositions de l'article L. 111-1 du même code donne, en tout état de cause, au Gouvernement la base légale pour déterminer par décret en Conseil d'État « les règles générales applicables... notamment en ce qui concerne la localisation, la desserte, l'implantation... des constructions » et, en l'espèce, pour modifier, à l'article R. 111-4 du Code de l'urbanisme, issu du décret n° 77-755 du 7 juillet 1977, les conditions auxquelles peut être subordonnée la délivrance des permis de construire en ce qui concerne la réalisation d'aires de stationnement.



## Utilité publique, questions routières et autoroutières, autres transports, conditions d'exercice des différentes professions ou activités

En matière d'utilité publique, il convient de souligner que la Section des travaux publics a eu à examiner, conjointement avec la Section du rapport et des études, un projet de **rapport sur l'amélioration des modalités d'appréciation de l'utilité publique des grands aménagements et équipements** qui avait été demandé au Conseil d'État par le Premier ministre. Le rapport, qui avait été préparé par un groupe d'étude conduit par Mme Questiaux, ancien président de la Section des travaux publics, a été remis au chef du Gouvernement le 29 novembre 1999 et a été immédiatement rendu public. Cette étude, fondée sur une analyse de la signification et de la portée actuelles de la notion d'utilité publique, des difficultés rencontrées dans la mise en œuvre des procédures liées à la déclaration d'utilité publique, de la nécessité d'un débat public élargi et modernisé, formule plusieurs propositions de réforme destinées à actualiser les textes et la pratique en ce qui concerne l'appréciation de l'utilité publique des grands aménagements et équipements.

Comme cela a été souligné en introduction, la Section a eu à connaître de nombreuses questions intéressant la **politique routière et autoroutière**.

Les questions les plus importantes dont la Section a été appelée à débattre concernaient la politique autoroutière et ont donné lieu à un avis de l'Assemblée générale adopté le 16 septembre 1999. Fondant son analyse sur l'évolution des textes législatifs, dont certains ont été adoptés en vue d'assurer la transposition en droit interne de directives communautaires, le Conseil d'État a notamment considéré que la pratique de l'« adossement » consistant à financer le déficit de la concession d'une Section non rentable d'autoroute par la conclusion d'un avenant prolongeant la durée initiale d'une concession déjà attribuée et exploitée contrevient à ces règles et doit être abandonnée.

La Section a par ailleurs eu à examiner un nombre élevé de projets de décret portant déclaration d'utilité publique de travaux routiers ou autoroutiers. Comme elle a déjà été conduite à le faire à diverses reprises et ainsi qu'elle l'a souligné dans le précédent rapport public, la Section invite une fois de plus le Gouvernement à mettre le plus rapidement possible un terme à la procédure dite de l'**instruction mixte**, qui, détournée de son objet initial, n'est pas adaptée à l'organisation d'une véritable coordination interministérielle préalable à la mise à l'enquête publique d'un projet.

Amenée à apprécier la régularité d'enquêtes publiques préalables à des déclarations d'utilité publique, la Section a été conduite à vérifier le caractère suffisant de certaines études d'impact au regard des exigences résultant de l'article 19 de la **loi n° 96-1236 du 30 décembre 1996 sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie**. Elle n'a pu que constater combien est délicate

la mise en œuvre des dispositions législatives en cause en l'absence de décrets d'application. La Section a, à plusieurs reprises, invité le Gouvernement à prendre au plus vite les dispositions nécessaires à la publication de ces textes réglementaires.

Bon nombre de textes examinés par la Section tendaient à **proroger les effets de déclarations d'utilité publique**. À cet égard, elle a estimé qu'il n'était pas de bonne administration de voir ces demandes de prorogation se multiplier. Indépendamment de la lourdeur des procédures qu'elles impliquent, ces demandes de prorogation se heurtent parfois à d'importants obstacles juridiques notamment en cas de changements dans les circonstances de fait intervenus depuis l'intervention de la déclaration d'utilité publique initiale. La Section a donc demandé au Gouvernement, dans les projets de décret portant déclaration d'utilité publique, d'évaluer avec davantage de réalisme les délais nécessaires à la réalisation des acquisitions nécessitées par le projet en cause.

À l'occasion de l'examen d'un projet de décret déclarant d'utilité publique les travaux d'aménagement, nécessaires à l'exploitation sous concession du **viaduc de Millau** (Aveyron), la Section a été conduite à apprécier la portée de l'article 18 du décret n° 84-617 du 17 juillet 1984 pris pour l'application de l'article 14 de la loi du 30 décembre 1982 modifiée d'orientation des transports intérieurs. Aux termes de cet article : « Tout grand projet d'infrastructures doit être compatible avec les schémas directeurs d'infrastructures correspondant lorsqu'ils existent. Lorsqu'un grand projet d'infrastructures affecte l'économie générale d'un ou plusieurs schémas directeurs d'infrastructures, il est soumis aux autorités ayant adopté ce ou ces schémas. Celles-ci disposent d'un délai de trois mois pour donner leur avis ; cet avis ou mention de la demande d'avis resté sans réponse est inséré dans le dossier d'évaluation prévu à l'article 4 du présent décret. L'adoption du projet entraîne mise en révision du ou des schémas directeurs d'infrastructures. » La Section a estimé qu'il était possible, en application de ce texte, de déclarer d'utilité publique un projet non prévu par le schéma directeur routier national, dès lors que l'avis favorable exprimé par le Premier ministre a été joint au dossier d'évaluation, sans attendre la révision de ce schéma. Celle-ci doit suivre l'adoption du projet déclaré d'utilité publique.

La Section, puis l'Assemblée générale, ont eu à examiner un projet de loi portant diverses dispositions **d'adaptation au droit communautaire dans le domaine des transports**.

Le Conseil d'État a adopté ce projet sous réserve de diverses modifications. Il en a cependant disjoint une disposition du projet dont il était saisi tendant à autoriser le ministre chargé de l'économie à engager l'action publique lorsqu'il lui apparaissait qu'un prestataire de transport public de marchandises par voie navigable était susceptible d'avoir commis le délit de prix anormalement bas, délit défini et réprimé à l'alinéa 1<sup>er</sup> du même article. Le Conseil d'État a estimé que cette disposition, bien que calquée sur une disposition analogue figurant au 4<sup>e</sup> alinéa de l'article 23-I de la loi n° 95-96 du 1<sup>er</sup> février 1995 modifiée concernant les clauses abusives et la présentation des contrats et régissant diverses activités d'ordre économique et commercial, est en contradiction avec le prin-



cipe de l'indivisibilité de l'action publique. Il a au surplus relevé que le ministre chargé de l'économie n'a jamais fait usage dans le passé du pouvoir d'engager l'action publique que lui confère, pour ce qui est des contrats de transport routier, le 4<sup>e</sup> alinéa de l'article 23-I ci-dessus mentionné.

La Section, puis l'Assemblée générale, ont également examiné un projet de loi portant approbation d'un avenant à la concession concernant la conception, le financement, la construction et l'exploitation d'une **liaison fixe à travers la Manche**, signée le 14 mars 1986. Le Conseil d'État a estimé que cette approbation devait être intégrale et non, comme le proposait le Gouvernement, « en tant que de besoin ». Il lui est apparu en effet que, si certaines des stipulations de l'avenant et de l'annexe qui est jointe n'appelaient pas une approbation par voie législative, le caractère indivisible de l'ensemble de ces stipulations impliquait que la totalité en fût approuvée par cette voie.

S'agissant des **transports maritimes**, la Section a été consultée sur un projet de décret sur la formation professionnelle maritime et les conditions d'exercice de fonctions à bord des navires. Elle a considéré à cette occasion que la fixation des qualifications requises pour exercer des activités professionnelles, même de niveau modeste – en l'occurrence celles de matelot et de mécanicien qualifiées dans le texte de « niveau appui » – devait intervenir par décret et non par simple arrêté ministériel.

En matière de **concessions de mines**, la Section a considéré que le principe de mise en concurrence préalable à l'attribution de concession posé par l'article 25 du Code minier ne connaît que deux exceptions. Sont dispensées de mise en concurrence les concessions attribuées :

- au titulaire d'un permis exclusif de recherches, dans les conditions fixées par l'article 26 du Code minier ;
- au titulaire d'un permis d'exploitation en cours de validité, dès lors que l'article 52 du Code minier lui confère un droit exclusif à l'exploitation.

Il en résulte que, si le permis d'exploitation est venu à expiration sans avoir été prorogé, il est nécessaire de procéder à une mise en concurrence.

La Section s'est interrogée, à l'occasion de l'examen d'un projet de décret relatif aux conditions d'exercice des activités relatives à l'organisation et à la vente de voyages ou de séjours, sur la portée des stipulations de l'article 59 du traité de Rome relatives à la liberté d'établissement, qui imposent aux autorités françaises de reconnaître comme équivalentes, même en l'absence de texte, les **cartes professionnelles de guides touristiques** délivrées par les autorités des autres États membres.

Le projet de décret adopté par la Section a permis de mettre un terme à une action en non-exécution d'un arrêt en date du 26 février 1991 de la Cour de justice des communautés européennes, action engagée contre la République française par la Commission des communautés européennes au motif que la loi du 13 juillet 1992 fixant les conditions d'exercice des activités relatives à l'organisation et à la vente des voyages et des séjours et le décret n° 94-490 du 15 juin 1994 pris pour son application, en exigeant une carte professionnelle de guide-interprète pour la conduite des visites commentées dans tous les musées et monuments historiques, n'appliquaient que partiellement cet



arrêt de la Cour qui « limite l'exigence de posséder une carte professionnelle supposant l'acquisition d'une qualification déterminée à établir en règle générale par la réussite d'un examen, aux seuls musées et monuments historiques susceptibles de n'être visités qu'avec un guide professionnel spécialisé... ».

Mais ce texte, en se bornant à prévoir que seules les personnes titulaires d'une carte professionnelle délivrée par les autorités françaises sont reconnues comme personnes qualifiées au sens de l'article 13 de la loi du 13 juillet 1992 pour effectuer les visites commentées dans les musées appartenant à l'État, les musées visés par l'ordonnance n° 45-1546 du 13 juillet 1945 modifiée et les monuments historiques classés, trouve nécessairement ses limites dans le principe de libre circulation des travailleurs au sein de la Communauté européenne, principe consacré par l'article 48 du traité de Rome. Ainsi, et bien que le projet de décret adopté par la Section soit muet sur ce point, les personnes titulaires de cartes professionnelles délivrées par les autorités des autres États membres de la Communauté européenne devront nécessairement, à qualification équivalente, être reconnues comme personnes qualifiées au sens de l'article 13 de la loi du 13 juillet 1992.

La Section a consacré plusieurs de ses séances à l'examen des premiers **décrets d'application de la loi d'orientation agricole** du 9 juillet 1999. Elle a notamment examiné un important projet de décret relatif aux contrats territoriaux d'exploitation, dispositif novateur qui manifeste la volonté du législateur de passer, pour l'attribution des aides à l'exploitation agricole, d'une logique de « guichet », où certaines actions appréciées séparément peuvent être aidées, à une logique de « projet » où des aides peuvent être accordées, en contrepartie d'engagements pris, d'une part, dans le domaine économique et en matière d'emploi – en faveur par exemple du développement de filières de qualité- et d'autre part dans les domaines de l'aménagement et du développement rural ainsi que de l'environnement, au titre duquel l'importance du rôle des agriculteurs est désormais reconnue.

La Section a également été saisie d'un projet de décret portant composition et règles de fonctionnement de la commission des recours prévue à l'article L. 331-8 du Code rural. Elle a donné un avis favorable à ce projet mais a toutefois disjoint une partie de l'article R. 331-9. Le projet du Gouvernement prévoyait que la commission qui statuera, en application de l'article L. 331-8 du Code rural, sur les recours présentés contre les sanctions pécuniaires prononcées par le préfet en cas de violation des dispositions relatives au contrôle des structures, avec la possibilité d'annuler ou de confirmer la sanction ou d'en réduire le montant, devra le faire dans un délai de six mois. Il précisait qu'en l'absence de décision dans ce délai, la commission serait réputée avoir accueilli les conclusions du recours de l'exploitant.

Ce dispositif consistant à accueillir implicitement les conclusions d'un recours qui peut demander la suppression de la sanction, mais aussi la réduction de son montant, est en réalité destiné à contraindre la commission à statuer dans le délai imparti. La Section a estimé que ce régime d'admission implicite de recours dont les conclusions peuvent donner lieu à une interprétation parfois difficile de leur portée et qui n'était d'ailleurs pas exigé par le législateur, introduisait un mécanisme compliqué, sans relation directe avec l'objectif de célérité recherché. Dans ces conditions, tout en maintenant le



principe d'un délai de six mois au cours duquel la commission doit se prononcer, elle a jugé préférable de ne pas l'assortir d'un mécanisme d'admission implicite des conclusions du recours de l'exploitant sanctionné.

La Section des travaux publics, saisie d'un projet de décret modifiant le décret n° 93-33 du 8 janvier 1993 relatif au permis de mise en exploitation des navires de pêche, a été conduite à préciser la portée de l'obligation de consultation du **conseil supérieur d'orientation des politiques halieutiques, agricoles et halioalimentaires**.

L'article 2 de la loi n° 97-1051 du 18 novembre 1997 d'orientation sur la pêche maritime et les cultures marines (JO 19 novembre 1997) dispose : « Il est institué, auprès du ministre chargé des pêches maritimes et des cultures marines, un conseil supérieur d'orientation des politiques halieutiques, aquacoles et halioalimentaires qui participe par ses avis à la définition, la coordination, la mise en œuvre et l'évaluation des politiques de gestion de la ressource, d'orientation des structures, de la production, de la transformation et de la commercialisation, d'organisation des marchés, de formation, d'emploi, de relation sociale et de recherche. Il veille notamment à la cohérence des actions mentionnées ci-dessus et à l'équilibre entre les différentes activités de la filière ». Le dernier alinéa de ce même article renvoie à un décret le soin de fixer la composition et les missions de ce conseil. Le décret n° 98-1060 du 24 novembre 1998 relatif à ce conseil se borne à en fixer l'organisation et la composition sans expliciter davantage ses missions et les conditions dans lesquelles il doit être consulté.

La Section a estimé que la consultation de ce conseil n'était pas obligatoire en ce qui concerne les mesures de réglementation relatives au permis de mise en exploitation des navires de pêche. La rédaction de l'article 2 de la loi du 18 novembre 1997 – seule disposition fixant les missions dudit conseil – n'est pas apparue d'une précision telle qu'il faille obligatoirement soumettre au conseil toute mesure de réglementation dès lors que la « réglementation » en tant que telle n'était pas mentionnée expressément dans l'énumération figurant à cet article et que l'examen des travaux préparatoires de la loi ne conduisait pas nécessairement à retenir une autre interprétation.

## Statistiques

En 1999, la Section des travaux publics a tenu 64 séances et a participé à 2 séances de Sections réunies ; au cours de l'année, la Section a examiné 176 textes dont 7 ont été soumis à l'Assemblée générale.

Tableau 1  
**Répartition par nature des textes examinés**

|                                    | 1995       | 1996       | 1997       | 1998       | 1999       |
|------------------------------------|------------|------------|------------|------------|------------|
| Lois                               | 6          | 13         | 5          | 9          | 6          |
| Ordonnances                        | -          | -          | -          | 5          | -          |
| Décrets article 37 & autres        | 181        | 99         | 131        | 107        | 100        |
| Décrets indiv. arrêtés & décisions | 126        | 104        | 80         | 86         | 69         |
| Avis                               | 14         | 9          | 17         | 3          | 1          |
| <b>Total</b>                       | <b>327</b> | <b>225</b> | <b>233</b> | <b>210</b> | <b>176</b> |

Tableau 2  
**Délais d'examen des textes législatifs en 1999**

| Total des affaires examinées | Moins de 15 jours | de 15 jours à 1 mois | de 1 mois à 2 mois | Plus de 2 mois |
|------------------------------|-------------------|----------------------|--------------------|----------------|
| 6                            | 1                 | 3                    | 2                  |                |

Tableau 3  
**Répartition par ministère d'origine des textes examinés**

| Ministère d'origine | Lois     | Décrets réglementaires |           | Décrets indiv. arrêtés & décisions | Avis     | Total      |
|---------------------|----------|------------------------|-----------|------------------------------------|----------|------------|
|                     |          | Art. 37                | Autres    |                                    |          |            |
| Premier ministre    | -        |                        |           |                                    |          |            |
| Agriculture         | -        |                        | 29        | 17                                 |          | 46         |
| Budget              | -        |                        |           |                                    |          |            |
| Équipement          | 4        |                        | 36        | 32                                 | 1        | 73         |
| Environnement       | 1        | 1                      | 16        | 8                                  |          | 26         |
| DOM-TOM             | -        |                        |           |                                    |          |            |
| Industrie-recherche | 1        |                        | 13        | 10                                 |          | 24         |
| Intérieur           | -        |                        | 1         |                                    |          | 1          |
| Mer                 | -        |                        |           |                                    |          |            |
| PTT                 | -        |                        | 3         |                                    |          | 3          |
| Tourisme            | -        |                        | 1         | 2                                  |          | 3          |
| Ville               | -        |                        |           |                                    |          |            |
| <b>Total</b>        | <b>6</b> | <b>1</b>               | <b>99</b> | <b>69</b>                          | <b>1</b> | <b>176</b> |



Tableau 4  
Répartition par matière des textes examinés

| Matière                                     | 1995       | 1996       | 1997       | 1998       | 1999       |
|---|------------|------------|------------|------------|------------|
| Agriculture-forêts-pêche                    | 52         | 40         | 25         | 24         | 26         |
| Autoroutes et routes                        | 25         | 31         | 21         | 19         | 27         |
| Construction, urbanisme et logement         | 43         | 15         | 25         | 21         | 18         |
| Défrichements                               | 30         | 22         | 18         | 16         | 17         |
| Eaux  | 5          | 5          | 1          | 2          | 5          |
| Énergie (élect., hydro., therm., nucléaire) | 19         | 3          | 8          | 9          | 4          |
| Environnement-nature                        | 18         | 13         | 14         | 18         | 14         |
| Hydrocarbures                               | 19         | 9          | 4          | 14         | 4          |
| Industrie et recherche-entreprises          | 10         | 8          | 9          | 13         | 10         |
| Mer   | -          | 1          | 1          | 1          | -          |
| Mines et carrières                          | 7          | 5          | 7          | 5          | 5          |
| Parcs et réserves                           | 4          | 5          | 6          | 4          | -          |
| Planification-administration                | 14         | 3          | 9          | 3          | 3          |
| PTT   | 4          | 8          | 12         | 3          | 3          |
| Rivières-canaux                             | 3          | 1          | 4          | -          | -          |
| Sites                                       | 13         | 14         | 10         | 17         | 6          |
| Taxes parafiscales                          | 23         | 11         | 20         | 7          | 2          |
| Transports terrestres                       | 27         | 17         | 22         | 23         | 15         |
| Transports maritimes et fluviaux            | 3          | 4          | 2          | 4          | 11         |
| Transports aériens                          | 8          | 9          | 12         | 5          | 3          |
| Tourisme                                    | -          | -          | 3          | 2          | 3          |
| Divers                                      | -          | 1          | -          | -          | -          |
| <b>Total</b>                                | <b>327</b> | <b>225</b> | <b>233</b> | <b>210</b> | <b>176</b> |





---

## Section sociale

En dehors de l'examen, de longue date ou désormais classique, de projets de décret révisant et complétant les tableaux des maladies professionnelles, de projets de décret fixant les conditions d'intégration dans la fonction publique hospitalière de personnels d'établissement privés à caractère sanitaire et social<sup>4</sup>, du projet de loi de financement de la sécurité sociale, et du flux habituel de projets de décision individuelle concernant la nationalité, l'activité de la Section sociale a été marquée en 1999 par l'examen d'un certain nombre de familles de projets de texte couvrant tous les grands domaines de la politique sociale :

- loi relative à la couverture maladie universelle et premiers décrets pris pour l'application de la loi votée ;
- décrets pris pour l'application de la loi d'orientation du 29 juillet 1998 relative à la lutte contre les exclusions ;
- décrets pris pour l'application de la loi du 24 janvier 1997 portant institution d'une prestation spécifique dépendance ;
- décrets pris pour l'application de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1998 relative au renforcement de la veille sanitaire et du contrôle sanitaire des produits destinés à l'homme (décret relatif aux médicaments vétérinaires ; décret relatif à l'Établissement français du sang et aux activités de transfusion sanguine ; décret relatif aux conditions d'autorisation des établissements publics de santé et organismes exerçant des activités régies par l'article L. 672-10 du Code de la santé publique sur la conservation, la distribution et la cession de tissus et de leurs dérivés) ;
- décrets concernant le médicament et la régulation des dépenses pharmaceutiques (décret relatif aux spécialités pharmaceutiques génériques et au droit de substitution du pharmacien ; décret relatif aux médicaments remboursables, remaniant profondément les conditions d'inscription sur la liste des médicaments remboursables et donnant cours à une nouvelle notion, celle de « service médical rendu » par une spécialité pharmaceutique) ;
- décrets pris pour l'application des dispositions sociales de la loi d'orientation de la pêche maritime et des cultures marines du 18 novembre 1997 ;

---

4 - Il sera désormais, en vertu d'un texte également examiné cette année par la Section, pourvu aux intégrations de l'espèce par arrêté conjoint des ministres chargés de la solidarité et de l'économie et des finances.



- décrets pris pour l'application dans les secteurs de la protection sociale et de la santé de la loi « informatique et libertés » ;
- décrets portant modification des statuts, des conditions de gestion, de recrutement ou de formation de diverses catégories de personnels hospitaliers (directeurs d'établissements sanitaires et sociaux, personnels enseignants et hospitaliers des CHU, praticiens à temps plein ou à temps partiel des centres hospitaliers, éducateurs de jeunes enfants, divers agents des services hospitaliers) et de diverses professions sanitaires et sociales (préparateurs en pharmacie) ;
- décrets relatifs à l'organisation administrative, financière ou comptable ou au contrôle de divers organismes de sécurité sociale, du fonds de solidarité vieillesse, de l'organisme professionnel de prévention du BTP, du fonds national de prévention, d'éducation, et de formation sanitaire des professions agricoles ;
- décrets relatifs à l'organisation sanitaire et sociale dans les départements d'outre-mer, à Saint-Pierre-et-Miquelon, à Mayotte et dans les territoires d'outre-mer (Wallis et Futuna) ;

**La Section a de surcroît examiné :**

- un nouveau projet de loi relatif à la réduction du temps de travail ;
- le texte, le premier de l'espèce, d'un « projet de loi du pays » établi en application de la loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie ;
- un projet de décret relatif au regroupement familial des étrangers ;
- un dernier projet de décret pris pour l'application de la loi du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal, concernant l'accueil de l'embryon ;
- le projet de décret relatif à l'application en matière de protection sociale du pacte civil de solidarité.

Tous ces textes n'ont pas, quelle que soit leur importance, soulevé des questions de droit ou d'opportunité administrative majeures. Quelques-uns ont seulement appelé de la part de la Section des observations significatives. D'autres textes, en revanche, le cas échéant de moindre importance, ont donné lieu à des prises de position de la Section sur des problèmes de principe, concernant notamment l'obligation de consultation, préalablement à l'établissement de projets de texte, de diverses instances, ou encore les conséquences à tirer des règles communautaires applicables en matière de libre prestation de service. Sans doute faut-il également relever, eu égard au nombre d'affaires pour lesquelles il n'a pas paru possible de statuer autrement, la fréquence des cas de rejet d'un texte dans son intégralité ou de disjonction de parties significatives d'un texte faute de base légale, ou pour des motifs apparentés.

La Section a, cette année, répondu à trois demandes d'avis formulées par le gouvernement sur la « distribution » des médicaments, la fonction d'aide opératoire, et les pouvoirs des Agences régionales d'hospitalisation en matière de tarification des cliniques privées. Le texte de ces avis est reproduit aux pages 224 et suivantes. On se limitera à en faire un bref commentaire.

Le nombre de projets de décision individuelle concernant la nationalité soumis en 1999 à la Section a sensiblement diminué (d'un quart par rapport à



1998, un tiers par rapport à 1997). Ce fléchissement résulte principalement de la chute brutale des dossiers de retrait de nationalité (10 contre 35 en 98 et 49 en 97 traduisant la détermination de l'administration de suivre la jurisprudence de la Section). En dépit de cette réduction du nombre de dossiers, le pourcentage global des rejets tend à rester stable par rapport aux années précédentes.

Deux projets de décret seulement portant autorisation d'acceptation d'un legs ont été soumis à la Section.

## **Principaux textes**

---

### ***Projet de loi de financement de la sécurité sociale***

S'agissant du projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2000, le Conseil d'État a estimé nécessaire de procéder à la disjonction d'un certain nombre de dispositions.

L'article 2 du projet du gouvernement avait notamment pour objet de fixer le principe et de définir le régime juridique d'une « contribution » pouvant présenter un caractère conventionnel et volontaire, mais aussi, à défaut, être exigée des régimes de sécurité sociale, des régimes complémentaires et des régimes d'assurance chômage en faveur d'un Fonds de financement de la réforme des cotisations patronales de sécurité sociale, dont il portait création, ce fonds ayant pour vocation d'assurer la compensation au profit des régimes de sécurité sociale des travailleurs salariés des allègements des cotisations de sécurité sociale déjà prévus par la législation existante ou devant être instaurés par le second projet de loi sur la réduction négociée du temps de travail. Il est apparu qu'une telle contribution, si elle n'était pas consentie à titre volontaire, revêtirait le caractère d'une imposition, dont, en vertu de l'article 34 de la Constitution, il incombe au législateur de fixer l'assiette et le taux. En se bornant à prévoir que le montant de cette contribution serait fixé, puis réparti entre les divers régimes sociaux assujettis « en fonction du surcroît de recettes et des économies de dépenses induites par la réduction du temps de travail », sans définir autrement son assiette et son taux, le projet de loi ne satisfaisait pas, sur ce point, à l'obligation constitutionnelle faite au législateur d'exercer la totalité de sa compétence. Le Conseil a donc disjoint les dispositions du projet définissant les conditions de fixation de la contribution susmentionnée en l'absence d'arrangements conventionnels.

L'avant-dernier alinéa de l'article 34 de la Constitution, issu de la loi constitutionnelle n° 96-138 du 22 février 1996, prévoit que « les lois de financement de la sécurité sociale déterminent les conditions générales de son équilibre financier et, compte tenu de leurs prévisions de recettes, fixent ses objectifs de dépenses dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique ». Pour l'application de cette disposition, l'article L. 111-3 du Code de la sécurité sociale, issu de la loi organique du 22 juillet 1996, prévoit qu'outre l'approbation d'un rapport sur les orientations de la politique de santé et de



sécurité sociale et les dispositions fixant des prévisions de recettes, des objectifs de dépenses et des plafonds de trésorerie, « les lois de financement de la sécurité sociale ne peuvent comporter que des dispositions affectant directement l'équilibre financier des régimes obligatoires de base ou améliorant le contrôle du Parlement sur l'application des lois de financement de la sécurité sociale ». Comme les années précédentes, le Conseil a estimé que certaines dispositions du projet étaient, au regard de ces prévisions, étrangères à l'objet des lois de financement de la sécurité sociale, en particulier celles relatives aux modalités de mobilisation de certaines créances sur l'État, des consultations de dépistage anonyme et gratuit, des centres de planification ou d'éducation familiale et des établissements hospitaliers, et celles tendant à instaurer, à la charge des établissements engageant une procédure d'accréditation auprès de l'Agence nationale d'accréditation et d'évaluation en santé, une contribution financière. D'autres dispositions, il a estimé que, si elles étaient susceptibles d'exercer indirectement, et dans le long terme, une influence sur l'équilibre financier des régimes obligatoires de base de la sécurité sociale, elles ne sauraient être regardées comme de nature à affecter dans l'immédiat directement et substantiellement cet équilibre. Ainsi des dispositions du projet tendant respectivement à subordonner à l'inscription sur une liste la réalisation de certains actes médicaux et certaines prescriptions médicales comportant des risques pour les patients, et à redéfinir, conformément aux prévisions de la loi du 24 janvier 1997 relative à la prestation spécifique dépendance, les soins de longue durée, enfin à confier la tarification de l'ensemble des prestations supportées par l'assurance maladie à une autorité tarifaire unique. Il a été précisé que la disjonction des articles correspondants s'imposait d'autant plus que la portée et les mérites des choix auxquels ils procédaient mériteraient d'être appréciés à l'occasion d'un débat législatif non soumis, comme c'est le cas pour les projets de loi de financement de la sécurité sociale, à des contraintes de temps particulières.

En même temps que le projet de loi de financement de la sécurité sociale, et de façon à permettre son approbation par ce dernier, conformément aux prévisions de la loi organique, a été examiné par la Section le projet de décret, désormais lui aussi classique, portant relèvement du plafond des avances de trésorerie au régime général de sécurité social prévu par la précédente LFSS.

### *Couverture maladie universelle*

Le projet de loi relatif à la couverture maladie universelle traduisait un certain nombre de partis de politique de protection sociale, en particulier la suppression, sauf pour les étrangers, de l'aide médicale, sur lesquelles il n'appartenait pas au Conseil d'État de prendre position. La Section s'est seulement demandée si, au-delà des problèmes pratiques qu'ils soulèvent, les effets de seuil engendrés par le dispositif ne posaient pas de problème constitutionnel ; mais elle a admis que la condition de ressources formulée pour l'accès tant à la protection de base qu'à la protection complémentaire étant en rapport avec l'objet de la loi, elle n'était pas critiquable. Elle a également admis que l'intervention de façon concurrente, pour la protection complémentaire, des organismes de base de l'assurance maladie et des organismes de prévoyance ne mettait pas en cause la frontière entre régimes obligatoires et régimes

complémentaires, notamment du fait d'un financement majoritaire par l'impôt de l'ensemble de la couverture considérée, dans des conditions qui puissent poser problème du point de vue du droit européen. À supposer que le fond de financement de la protection complémentaire de la CMU constitue une nouvelle catégorie d'établissements publics, l'intervention de la loi pour sa création mettait la démarche proposée hors de portée de toute objection.

Ni le projet de décret portant diverses mesures d'application de la loi et fixant notamment les conditions d'identification de manière autonome de certains ayants droits, les relations entre régimes pour la gestion de certains assurés, et les conditions d'accès à la protection complémentaire, ni le projet de décret relatif à la protection complémentaire, ni le projet de décret relatif au fond de financement de cette protection, ni celui fixant les modalités de recouvrement de la cotisation mise à la charge des assurés n'ont, aux yeux de la Section sociale, soulevé de problèmes particuliers. Saisie d'un projet de décret relatif à la condition de résidence applicable pour la CMU, la Section a en revanche profondément remanié ce texte en estimant :

- qu'il était impossible de renvoyer, pour fixer la liste des titres exigés des ressortissants étrangers pour attester de la régularité de leur résidence en France, à des dispositions figurant dans un décret simple alors qu'aux termes de l'article L. 380-1 du Code de la sécurité sociale cette condition doit être précisée par décret en Conseil d'État ;
- que l'article L. 380-1 précité énonce des conditions d'affiliation au régime général et qu'il n'a donc pas pour objet de déroger aux règles de droit commun applicables dans ce régime à l'établissement de la qualité d'ayants droit ; que dès lors le renvoi à une double, liste de titres, exigibles respectivement des assurés et de leurs ayants droit, n'était pas justifié ;
- que l'article L. 380-1 doit être regardé comme rendant inapplicable aux personnes intéressées les dispositions plus restrictives de l'article L. 161-25-1 du Code de la sécurité sociale.

### ***Textes d'application de la loi relative au renforcement de la veille sanitaire***

S'agissant du projet de décret relatif à l'agence française de sécurité sanitaire des produits de santé, le Conseil d'État a accepté la création par voie réglementaire d'un certain nombre de prélèvements pouvant être opérés par l'agence et, après s'être assuré que ceux-ci étaient bien la contrepartie, mise à la charge d'un usager, d'une prestation n'entrant pas dans les missions essentielles de l'établissement public.

S'agissant du projet de décret relatif aux médicaments vétérinaires, le Conseil d'État a rappelé au gouvernement que l'article 365 du Code rural, qui prévoit que l'agence française de sécurité sanitaire des aliments est consultée sur les projets de disposition législative et réglementaire relatives à la lutte contre les maladies des animaux, exigeait que cette agence soit saisie du projet de décret en débat.



### ***Textes d'application de la loi relative à la lutte contre les exclusions***

Pour l'application de la loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions a notamment été soumis à la Section sociale un projet de décret relatif à l'agrément par l'Agence nationale pour l'emploi des personnes embauchées dans les organismes d'insertion par l'activité économique, un projet de décret relatif aux entreprises de travail temporaire d'insertion, un projet de décret relatif aux associations intermédiaires, un projet de décret relatif aux entreprises d'insertion, un projet de décret relatif aux conseils départementaux d'insertion par l'activité économique, deux projets de décret tendant à organiser la coordination des intervenants en matière de lutte contre l'exclusion, deux projets de décret relatifs aux mesures d'urgence contre le saturnisme, un projet de décret relatif à l'observatoire national de la pauvreté et de l'exclusion sociale et un autre relatif au conseil national des politiques de lutte contre la pauvreté et l'exclusion. Le but essentiel des premiers projets ci-dessus énumérés était de définir les conditions d'accès à certaines aides et exonérations. Plusieurs des textes en cause faisaient abondamment recours à la formule conventionnelle. Il a été observé que, pour ne pas être exposée au risque d'arbitraire, la définition des conditions d'accès aux aides ou exonérations devait présenter un caractère suffisamment rigoureux, tout en étant, naturellement, compatible avec les prévisions légales servant de fondement aux textes réglementaires considérés. Il a également paru nécessaire de marquer les limites de la formule conventionnelle, quels que soient ses avantages en termes de renvoi aux partenaires sociaux, aux collectivités secondaires, ou aux autorités déconcentrées du soin d'adapter les réponses stratégiques aux contextes locaux, ce renvoi ne pouvant notamment comporter autorisation de déroger à certaines règles de compétence, ni, à l'inverse, être davantage encadré par les dispositions réglementaires y procédant qu'il n'entre dans les prévisions législatives et les possibilités constitutionnelles. Ainsi, s'agissant d'un des projets de décret concernant la coordination des intervenants en matière de lutte contre les exclusions, la Section sociale a-t-elle estimé ne pouvoir l'adopter. En vertu de l'article 155 de la loi relative à la lutte contre les exclusions, le décret en Conseil d'État doit en effet fixer les modalités d'application de la disposition en cause, qui autorise le comité départemental de coordination « à proposer aux autorités compétentes des réunions conjointes d'instances intervenant en matière de prévention et de lutte contre les exclusions ». L'article 1<sup>er</sup> du projet soumis au Conseil ne pouvait dès lors légalement ni désigner d'autres autorités appelées à ces réunions que celles que définit la loi, ni déroger aux règles de compétence qui fixent les missions propres de chacune d'entre elles, dont la loi ne prévoit pas expressément qu'elles soient mises en commun. Les deux autres articles du texte se bornant à définir de simples facultés, ouvertes sans qu'aucun texte ne soit nécessaire, l'ensemble du décret a été rejeté. S'agissant du second décret, pris pour définir, selon l'article 156 de la même loi, les « modalités de conclusion » des conventions prévues à cet article, le Conseil a disjoint quatre articles sur les huit qu'il comportait, en considérant qu'il n'appartenait pas au pouvoir réglementaire, sans habilitation législative, de définir le contenu obligatoire de conventions, notamment quand elles sont passées par des collectivités territoriales.

### ***Prestation spécifique dépendance***

La Section sociale a profondément remanié le texte des deux projets de décret relatifs le premier aux modalités de tarification et de financement des établissements hébergeant des personnes âgées dépendantes, le second à la gestion budgétaire et comptable des mêmes établissements, qui lui ont été soumis par deux fois, la première fois fin 1998, sous une forme qui n'aurait pas permis leur adoption, la seconde fois en mars. Elle s'est finalement ralliée au dispositif arrêté par le gouvernement, tout en mettant celui-ci en garde contre son excessive complexité sur plusieurs plans : un mécanisme de tarification tripolaire (hébergement, santé, dépendance) reposant sur une comptabilité analytique sophistiquée ainsi que sur des clés de répartition des dépenses pour partie contestables ; un mécanisme de classement des personnes âgées hébergées selon leur degré de dépendance n'assurant pas la solvabilisation, au titre de l'élément de tarif correspondant, de toutes les catégories repérées, eu égard aux caractéristiques de la prestation mise en place en 1997 ; un mécanisme d'homogénéisation des tarifs pratiqués par les différents établissements reposant sur des calculs eux-mêmes hautement élaborés ; des dispositions transitoires qui, sans porter atteinte au principe d'égalité, n'en assurent pas la meilleure illustration possible.

### ***Textes pris pour l'application de la loi « informatique et libertés »***

Saisie d'un projet de décret relatif à l'utilisation du numéro d'inscription au répertoire national d'identification des personnes physiques contenu dans les relevés des missions de travail temporaire par la DARES pour la production de la statistique annuelle sur la population des intérimaires et pour l'enquête sur le devenir des intérimaires, la Section a écarté l'application du premier alinéa de l'article 7 bis de la loi du 7 juin 1951 modifiée par la loi du 23 décembre 1986 et relative à l'obligation, la coordination et le secret en matière de statistiques, qui réserve la cession par des administrations, des établissements publics, des collectivités territoriales ou des personnes morales de droit privé gérant un service public de l'INSEE ou aux services statistiques ministériels des informations relatives aux personnes physiques (à l'exclusion des données relatives à la santé, à la vie sexuelle) et la cession des informations relatives aux personnes morales aux cas où ces cessions tendent à des fins exclusives d'établissement de statistiques. D'une part l'autorisation d'utiliser le numéro d'inscription au répertoire n'impliquait pas celle du transfert d'informations ; d'autre part la loi de 1951 ne fait pas en tout état de cause obstacle à l'application de l'article 18 de la loi du 6 janvier 1978 dont elle n'a ni pour objet ni pour effet de restreindre les conditions de mise en œuvre. La Section a également considéré que l'article 7 du décret n° 82-103 du 22 janvier 1982 relatif au répertoire national d'identification des personnes physiques qui prévoit qu'en dehors des cas expressément prévus par la loi, le répertoire national d'identification des personnes physiques ne peut servir à des fins de recherches de personnes, ne trouvait pas à s'appliquer en l'espèce : la constitution, à partir du numéro d'inscription au répertoire, d'un échantillon de personnes à interroger aux fins d'une enquête d'intérêt général n'est pas assimilable à une « recherche de personnes ».





Les projets de décret relatifs aux traitements automatisés d'informations nominatives mis en œuvre par les caisses mutuelles d'assurance maladie et d'assurance vieillesse des cultes, à l'utilisation du répertoire national d'identification des personnes physiques par les directions interdépartementales du ministère chargé des anciens combattants, aux traitements de données personnelles de santé à des fins d'évaluation ou d'analyse des pratiques et des activités de soins et de prévention ainsi que fixant les modalités de transmission à l'autorité sanitaire de données individuelles concernant les maladies visées à l'article 11 du Code de la santé publique n'ont pas appelé de remarque de la part de la Section.

### ***Réduction du temps de travail***

Ainsi que cela avait été prévu dans la première loi du 13 juin 1998 relative à la réduction du temps de travail, c'est dans la détermination des conditions de généralisation du processus en fonction des résultats des négociations ayant déjà pris place que résidait le principal objet du nouveau projet de loi. Celui-ci tendait également à définir :

- un nouveau régime des heures supplémentaires et à allouer à un fond de compensation de l'allègement des charges salariales, les ressources procurées par le prélèvement sur les rémunérations servies au titre des heures supplémentaires d'une nouvelle contribution ;
- un régime propre de computation du temps de travail pour les cadres ;
- diverses mesures anticipant une réforme à venir des cotisations sociales patronales.

Pas plus qu'en 1999 la Section n'a estimé que les mesures envisagées ne méconnaissent en général le principe d'égalité, ou un autre principe de portée constitutionnelle. Elle a cependant disjoint l'article du projet instaurant dans les entreprises ayant mis en place une réduction négociée de la durée du travail, un allègement des cotisations à la charge de l'employeur au titre des assurances sociales, des accidents du travail et des maladies professionnelles et des allocations familiales.

En effet, réserver cet allègement aux charges dues pour les seuls salariés relevant du régime général de sécurité sociale ou du régime agricole consistait à introduire une différence de traitement entre des catégories de salariés ne relevant pas de situations différentes au regard de la réduction de la durée du travail, et que ne justifiait aucun motif d'intérêt général.

Le Conseil d'État a également disjoint l'article du projet visant à ce que les salariés dont la durée du travail a été réduite à trente-cinq heures ou plus à compter de l'entrée en vigueur de la loi du 13 juin 1998 d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail, ainsi que les salariés embauchés postérieurement à la réduction de la durée collective sur des emplois équivalents à ceux occupés par ces salariés, bénéficient d'une rémunération mensuelle au moins égale au produit du salaire minimum de croissance par la durée initiale du travail. En effet, cette disposition introduisait des disparités durables de traitement, notamment entre salariés à temps partiel dont la durée de travail n'a pas varié et salariés nouveaux embauchés à temps partiel, dès lors qu'ils occuperaient les uns et les autres des emplois



équivalents à ceux occupés par des salariés bénéficiant du minimum mentionné ci-dessus.

### ***Projet de « loi du pays » de Nouvelle-Calédonie***

Saisie pour la première fois, en application de l'article 100 de la loi organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, d'un « projet de loi du pays » relatif au dispositif conventionnel entre certains professionnels de santé et les organismes de protection sociale de Nouvelle-Calédonie, le Conseil d'État a estimé que son avis devait s'exprimer sous une forme adaptée aux conditions de sa consultation, telles qu'elles résultent de la loi organique, et à l'objet même sur lequel elle est susceptible de porter, à savoir soit un projet, soit une proposition de loi du pays.

Le Conseil d'État a, en conséquence, rendu son avis sous la forme d'une note d'observations et non, en l'espèce, d'un projet alternatif.

De cette note, il résulte notamment que si le droit au conventionnement des professions libérales est au nombre des principes fondamentaux de la sécurité sociale, la limitation des conventionnements en fonction de critères géographiques et en tenant compte des nécessités de l'équilibre financier de caisses de sécurité sociale, reconduite par le projet de loi du pays présenté par le Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, n'est contraire à aucun principe constitutionnel.

Le Conseil d'État a en revanche estimé indispensable que le projet précise les modalités de désignation du membre d'une des professions de santé candidat au conventionnement auquel celui-ci sera accordé, lorsque se trouveront en concurrence, pour obtenir ce conventionnement, plusieurs candidats satisfaisant tous aux critères de choix fixés par les conventions régissant chacune de ces professions.

En outre, afin d'éviter toute ambiguïté, il est apparu souhaitable que la loi du pays prévoit le maintien en vigueur des conventions, annexes et avenants existants entre les organismes de protection sociale et les professions de santé, dans la mesure où ils ne contiennent pas de dispositions contraires aux règles instituées par la loi du pays en matière d'accès au conventionnement.

Enfin, le Conseil d'État a considéré que ne devaient pas figurer dans la loi du pays des dispositions de nature réglementaire.

## **Principaux problèmes juridiques**

### ***Consultations***

Saisie d'un projet de décret modifiant le décret du 19 avril 1996 relatif aux réactifs mentionnés à l'article L. 761-14-1 du Code de la santé, la Section sociale a estimé que, s'agissant d'un projet de décret modifiant un décret



lui-même pris pour l'application de l'article L. 761-14-1 du Code de la santé publique et concernant la procédure d'enregistrement des réactifs, décret que la Section sociale avait considéré lors de son examen comme un projet de règle technique au sens des articles 8 et 9 de la directive 83/189 du Conseil du 28 mars 1983 qui prévoit une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques, ce projet constituait également un projet de règle technique au sens et pour l'application de l'article 8 de la directive 98/34 du Parlement et du Conseil du 22 juin 1998 qui abroge et remplace la directive 83/189 ; qu'il ne rentrait pas dans les exceptions de l'article 10 de la directive et qu'à ce titre, il aurait dû être communiqué par le Gouvernement français à la Commission européenne préalablement à la saisine du Conseil d'État.

Au surplus la directive 98/79 du Parlement européen et du Conseil du 27 octobre 1998 relative aux dispositifs médicaux de diagnostic *in vitro*, qui instaure notamment un régime communautaire d'enregistrement des réactifs médicaux, prévoit dans son article 22 que la transposition devra avoir été réalisée pour le 7 décembre 1999 et que seules les réglementations nationales déjà en vigueur à la date du 7 décembre 1998 pourront continuer à s'appliquer au-delà du 7 juin 2000 et jusqu'au 7 décembre 2003 aux mises sur le marché de dispositifs médicaux de diagnostic *in vitro*. Dans ces conditions, la Section a considéré qu'il n'était pas opportun de modifier aujourd'hui le texte d'un décret qui devrait, en tout état de cause, être prochainement abrogé dans le cadre de la transposition de la directive 98/79 précitée.

Saisie d'un projet de décret fixant le statut des internes et des résidents en médecine, des internes en pharmacie et des internes en odontologie et abrogeant le décret n° 83-785 du 2 septembre 1983 modifié fixant le statut des internes et des résidents en médecine, des internes en pharmacie et des internes en odontologie, le Conseil n'a pu donner un avis favorable à ce projet faute de consultation préalable du Conseil supérieur des hôpitaux. Si la consultation de ce conseil a, en principe, un caractère facultatif selon l'article 1<sup>er</sup> du décret du 11 décembre 1958 modifié relatif aux hôpitaux et hospices publics, elle peut être rendue obligatoire par des dispositions particulières propres à certaines matières. Tel est le cas pour ce qui concerne le statut des internes des hôpitaux, qui doit, en vertu de l'article 44 – 10<sup>o</sup> du même texte, être établi par décret pris en Conseil d'État « sur avis du conseil supérieur des hôpitaux prévu à l'article 1<sup>er</sup> ».

Saisie de deux projets de décret modifiant les décrets du 7 juillet 1992, relatifs à la protection sociale des sapeurs pompiers volontaires et portant diverses dispositions relatives à la protection sociale des sapeurs-pompiers volontaires en cas d'accident survenu ou de maladie contractée en service, la Section sociale a en revanche estimé que ces projets ayant pour objet de modifier les décrets du 7 juillet 1992, mais uniquement, en application de la loi du 31 décembre 1991 modifiée, dans leurs dispositions qui touchent à l'indemnisation permanente des sapeurs-pompiers volontaires, laquelle aux termes de l'article 16 de la même loi est à la charge de l'État, il n'y avait pas lieu de procéder ni à la consultation préalable de la caisse nationale de l'assurance maladie des travailleurs salariés, ni à celle de la commission des accidents du travail et des maladies professionnelles, les dispositions

nouvelles n'ayant aucune incidence sur l'équilibre financier de la branche et n'entrant pas dans leur domaine de compétence.

À l'occasion de l'examen d'un projet de décret relatif aux contrats d'insertion en alternance et modifiant le Code du travail, la Section sociale a de même estimé que la consultation du Conseil national de la formation professionnelle de la promotion sociale et de l'emploi ou de sa commission permanente n'étaient pas obligatoire sur les projets de dispositions réglementaires relatives aux contrats d'insertion en alternance. En effet, cette consultation n'est imposée par aucune disposition spéciale et n'entre dans aucun des cas généraux de consultation prévus par l'article R. 910-8 du Code du travail, visant d'une part « les orientations de la politique de formation professionnelle et de promotion sociale en fonction des besoins de l'économie et des perspectives de l'emploi », et d'autre part « les mesures propres à assurer une meilleure coopération entre les administrations et les organisations professionnelles et syndicales afin d'assurer la pleine utilisation des moyens publics ou privés de formation professionnelle et de promotion sociale ».

### ***Principe de libre établissement***

Saisie d'un projet de décret relatif à la garantie financière exigée des agences de mannequins établies dans un autre État membre de l'espace économique européen, la Section sociale a adopté ce texte sous réserve de l'interprétation qui suit.

Aux termes de l'article L. 763-9 du Code du travail : « Toute agence de mannequins est tenue de justifier d'une garantie financière assurant, en cas de défaillance de sa part, le paiement des salaires, de leurs accessoires et compléments, des cotisations sociales obligatoires et le versement des sommes dues au mannequin, enfant de moins de seize ans ou adulte, à la date de la mise en jeu de ladite garantie, au titre de la rémunération définie à l'article L. 763-2 ». L'article L. 763-10 précise que cette garantie « ne peut résulter que d'un engagement de caution pris par une société de caution mutuelle, un organisme de garantie collective, une compagnie d'assurance, une banque ou un établissement habilité à donner caution ». Enfin, l'article R. 763-5 du même Code dispose : « Le montant de la garantie, qui peut être révisé à tout moment et doit faire l'objet d'un réexamen chaque année, ne doit pas être inférieur pour chaque agence de mannequins à 6 % de la masse salariale résultant des déclarations annuelles effectuées au titre de l'article R. 243-14 du Code de la sécurité sociale, ni à un minimum fixé à 100 000 F et révisable par décret ».

Par un avis motivé en date du 5 mars 1998, la Commission européenne a estimé qu'en maintenant une réglementation qui exige une garantie financière d'un montant minimal de 100 000 F de la part des agences de mannequins prestataires de services sur le territoire français, la République française ne respecte pas le principe de la libre prestation de services et l'a invitée « à prendre les mesures nécessaires pour se conformer au présent avis ».

Le Gouvernement pouvait certes, afin de se conformer à cet avis, élaborer un projet de loi supprimant le système de la garantie financière instauré par l'article L. 763-9 précité du Code du travail. La réponse contenue dans le



projet de décret proposé à l'examen du Conseil d'État est différente, mais répond aussi au même objectif :

1° les dispositions de l'article R. 763-5 ne seront désormais applicables qu'aux seules agences de mannequins établies en France ou dans un autre État non membre de l'espace économique européen ;

2° les autres agences établies dans un autre État membre de l'espace économique européen seront soumises à la seule obligation de fournir la preuve de l'obtention d'une garantie financière conformément à l'article L. 763-9 ou d'une garantie équivalente dans leur pays d'établissement ; ainsi, le montant de cette garantie, fixé en fonction des dispositions de l'article L. 763-9, sera ajusté aux sommes dues qui y sont limitativement énumérées, notamment dans le cas d'une prestation isolée ou d'une activité irrégulière, et ne tiendra donc pas compte des cotisations sociales dans les cas où l'obligation d'en acquitter en France n'existe pas.

### *Défaut de base légale*

■ A) La plupart des avis de la Section sociale portant rejet d'un texte réglementaire ou disjonction d'une partie significative de ce texte trouvent leur fondement dans la circonstance que le texte proposé manque de toute base légale ou d'une base légale suffisamment assurée.

### **Redevance pour service rendu**

Ainsi, saisie d'un projet de décret instituant, au profit de l'agence nationale d'accréditation et d'évaluation en santé (ANAES), sur le seul fondement de l'article L. 791-9 (3°) du Code de la santé publique, une redevance pour services rendus en vue de financer la procédure d'accréditation des établissements de santé, la Section sociale n'a pu lui donner un avis favorable. L'ANAES, qui peut disposer, en vertu de l'article L. 791-9, entre autres ressources prévues audit article, du « produit des redevances pour services rendus établies par décret en Conseil d'État », a pour mission, aux termes de l'article L. 791-1, de favoriser le développement de l'évaluation des soins et des pratiques professionnelles et de « mettre en œuvre la procédure d'accréditation mentionnée à l'article L. 710-5 » dont l'objet est d'assurer l'amélioration continue de la qualité et de la sécurité des soins et de porter une appréciation indépendante sur la qualité des services. Aux termes de ce dernier article cette procédure est d'une part « conduite par l'ANAES » et d'autre part obligatoire dès lors que « dans un délai de cinq ans à compter de la publication de l'ordonnance du 24 avril 1996 tous les établissements de santé devront s'y être engagés », faute de quoi les agences régionales de l'hospitalisation pourront se substituer à chacun d'entre eux pour en demander la mise en œuvre. Il ressort de ces dispositions d'une part que l'activité d'accréditation n'est pas séparable d'une des missions essentielles de cet établissement public administratif et d'autre part qu'elle n'est pas principalement et directement effectuée dans l'intérêt de chaque établissement de santé mais qu'elle a pour objet essentiel l'intérêt général que constitue la protection de la santé publique. Dès lors, faute de dispositions expresses et précises de la loi et conformément à une jurisprudence constante, les diffé-



### **Limitations du champ d'une faculté procédurale**

De même encore, saisie d'un projet de décret portant application de l'article L. 243-14 du Code de la sécurité sociale, qui institue une obligation de paiement par virement pour les cotisations et contributions dues aux organismes de recouvrement du régime général de sécurité sociale, la Section sociale en a disjoint plusieurs dispositions comme contraires aux dispositions du I dudit article :

- s'agissant du seuil de six millions de francs de cotisations et contributions dues au titre d'une année civile, au-delà duquel cette obligation s'applique, la Section a considéré que la loi interdisait d'appliquer un *prorata temporis* aux entreprises créées en cours d'année ;
- s'agissant de la période pendant laquelle l'entreprise qui dépasse ce seuil est soumise à l'obligation de paiement par virement, la Section a estimé, nonobstant toute considération d'opportunité, qu'il ne pouvait s'agir que de l'année civile suivante.

De même la Section sociale, saisie d'un projet de décret pris pour l'application de l'article 1000-6 du Code rural et relatif au titre emploi simplifié agricole, a-t-elle disjoint les deux premiers alinéas de son article 1<sup>er</sup>. Ces alinéas avaient pour objet d'exclure du champ d'application du décret trois catégories de salariés : ceux qui sont titulaires d'un contrat à durée déterminée de plus de trois mois, les travailleurs étrangers introduits dans les conditions fixées par l'article L. 341-2 du Code du travail et les salariés dont la rémunération dépasse le plafond des rémunérations soumises à cotisations au titre de l'assurance vieillesse. L'exclusion de ces catégories du champ du décret ne pouvait trouver de fondement dans la loi : l'article 1000-6 du Code rural définit par lui-même le champ d'application de ces dispositions ; il exclut, à ce titre, certains employeurs du bénéfice du « titre emploi salarié agricole » (les coopératives occupant onze salariés et plus, ou le secteur tertiaire agricole). Il n'est pas possible d'ajouter à ces exclusions par la voie réglementaire.

### **Extension d'un droit**

De même encore, saisie d'un projet de décret portant modification du décret du 18 juin 1984 relatif aux élections aux assemblées générales et aux conseils d'administration des caisses de mutualité sociale agricole, la Section sociale a adopté le projet présenté par le gouvernement sous réserve de la disjonction, pour des raisons de légalité, de l'article 1<sup>er</sup>. En vertu de l'article 1014 du Code rural, les ressortissants du régime agricole doivent, pour être électeurs, avoir acquitté les cotisations qui leur sont « réclamées depuis six mois au moins ». Le projet d'article 1<sup>er</sup> visait à permettre à certaines personnes qui n'auraient pas acquitté des cotisations réclamées depuis six mois au moins d'être néanmoins inscrites sur les listes électorales. Il était donc contraire à l'article 1014 du Code rural.

### **Extension d'une condition restrictive**

De même encore, l'article L. 55 du Code de la santé publique qui fixe les conditions de mise en œuvre des programmes de dépistage organisé de maladies aux conséquences mortelles évitables prévoit notamment, dans son



5<sup>e</sup> alinéa, que certains examens et tests de dépistage, dont la liste sera fixée par décret, devront obligatoirement être réalisés par des professionnels ou organismes ayant souscrit à la convention-type prévue pour la mise en œuvre de ces programmes de dépistage. Aussi bien, saisie d'un projet de décret fixant les conditions de participation de l'assuré aux frais d'examens de dépistage organisé, la Section sociale a-t-elle estimé que le Gouvernement ne pouvait, faute de support législatif adéquat, s'agissant des actes effectués dans le cadre d'une démarche individuelle de recours aux soins et qui ne sont pas visés par l'article L. 55, subordonner leur prise en charge par l'assurance maladie à la même condition prévue au cinquième alinéa de l'article L. 55 pour les seuls programmes de dépistage.

### **Portée d'une habilitation**

De même encore, saisie d'un projet de décret définissant le handicap rare en vue de l'application de l'article 3 de la loi du 30 juin 1975 relative aux institutions sociales et médico-sociales, et fixant les conditions d'autorisation des établissements destinés à héberger les personnes atteintes d'un tel handicap, la Section sociale n'a pas pu donner un avis favorable à ce texte. Aux termes de l'article 3 de la loi susvisée : « ...ne peuvent être créés ou transformés ou faire l'objet d'une extension importante qu'après avis motivé du comité régional ou, dans des cas déterminés par voie réglementaire et notamment pour les établissements destinés à héberger des personnes atteintes de handicaps rares, du comité national de l'organisation sanitaire et sociale... ». L'article R. 712-16 du Code de la santé publique précise que la Section sociale du comité national de l'organisation sanitaire et sociale est consultée par le ministre chargé de l'action sociale sur « les projets de création, de transformation et d'extension d'établissements destinés à héberger des personnes atteintes de handicaps rares et dont la liste est fixée par décret en Conseil d'État ». Il résulte des dispositions précitées que le gouvernement est seulement habilité par le législateur à déterminer par la voie réglementaire non ce qu'est un handicap rare, notion se prêtant mal au demeurant à une définition juridique, mais les catégories d'établissements concernés par l'article 3 précité de la loi du 30 juin 1975.

De même encore, saisie d'un projet de décret relatif au repos hebdomadaire des marins, pris en application de l'article 28 du Code du travail maritime issu de la loi du 18 novembre 1997 d'orientation sur la pêche maritime et les cultures marines, la Section sociale n'a pu adopter les dispositions de ce texte. L'article 28 de la loi du 13 décembre 1996 pose en règle dans ses deux premiers alinéas qu'un repos complet d'une journée par semaine doit être accordé au marin lorsque l'engagement maritime est d'une durée supérieure à dix jours et que le dimanche est le jour consacré au repos hebdomadaire ; cet article renvoie pour le surplus à un décret pris en Conseil d'État les modalités d'application « pour tenir compte des contraintes propres aux diverses activités maritimes, ainsi que du genre de navigation ou de la catégorie de personnel » et la détermination des cas où le congé hebdomadaire peut être accordé par roulement ou de manière différée soit en cours de voyage soit au retour au port de débarquement. En se bornant à prévoir que l'armateur ou son représentant pourrait donner le repos hebdomadaire par roulement ou de manière différée lorsque l'embarquement le dimanche est indispensable à la



continuité de la navigation ou au fonctionnement de l'entreprise, sans que soit définie aucune autre règle tenant à la nature des activités maritimes, au genre de navigation ou à la catégorie de personnel, le projet de décret ne pouvait être regardé comme définissant, ainsi que l'exige la loi, les cas et conditions dans lesquels il peut légalement être dérogé aux dispositions des deux premiers alinéas de son article 28.

De même encore, la Section sociale, saisie d'un projet de décret relatif à l'organisation, au fonctionnement et au contrôle des organismes de mutualité sociale agricole a-t-elle décidé de disjoindre les dispositions proposées par un amendement du gouvernement tendant à donner pouvoir au conseil d'administration de fixer, en accord avec le commissaire aux comptes, le montant de ses honoraires en fonction du nombre d'heures de travail que celui-ci a jugé nécessaires pour la réalisation du programme de vérification des opérations de la caisse de mutualité sociale agricole dans les conditions prévues par un arrêté ministériel. La Section a tout d'abord considéré que les dispositions de l'article 125 du décret du 12 août 1969 relatif à l'organisation de la profession et au statut professionnel des commissaires aux comptes prévoyant que « le montant des honoraires est fixé d'un commun accord entre le commissaire aux comptes et la personne morale, eu égard à l'importance effective du travail nécessaire à l'accomplissement de la mission légale de contrôle » s'appliquaient de plein droit aux organismes de mutualité sociale agricole. La Section a également estimé qu'en tout état de cause il serait contraire à la loi du 24 juillet 1966 et notamment à son article 229 qui permet aux commissaires aux comptes d'opérer toutes vérifications et tous contrôles qu'ils jugent opportuns de donner le pouvoir à des conseils d'administration de fixer le nombre d'heures de travail nécessaires à ces vérifications et contrôles.

■ **B)** D'autres avis défavorables procèdent du constat que les partis arrêtés sur le projet de texte en débat, s'ils sont par eux mêmes acceptables, appellent une mise en œuvre plus rigoureuse, et que le Conseil d'État ne peut se substituer au Gouvernement pour y procéder.

■ **C)** Dans d'autres cas, enfin, les projets soumis au Conseil d'État révèlent comme une impuissance à concilier différentes catégories d'obligations légales ou de préoccupations contradictoires auxquelles il est vraisemblablement difficile de satisfaire en l'état d'une législation poursuivant simultanément des objectifs dont la réalisation devient parfois difficilement compatible, à moins de procéder à un minimum d'ajustements législatifs.

C'est ainsi que, saisie d'un rectificatif au projet de décret, déjà adopté, fixant les conditions de prescription et de réalisation des examens des caractéristiques génétiques d'une personne et de son identification par empreintes génétiques à des fins médicales, la Section sociale n'a pu donner un avis favorable à ce projet. Il lui est en effet apparu que confier au préfet de région la décision d'agrément des praticiens et d'autorisation des laboratoires habilités à réaliser des examens des caractéristiques génétiques d'une personne et de son identification par empreintes génétiques, alors que cette décision ne peut être prise qu'après avis de la Commission consultative nationale en matière d'examens des caractéristiques génétiques à des fins médicales, tout en ne constituant au regard du décret du 15 janvier 1997 qu'une mesure partielle, et sans doute insuffisante, de déconcentration de décisions administratives indi-





viduelles, constituait une démarche discordante tant avec le régime d'agrément des praticiens et des laboratoires, habilités à réaliser les mêmes examens dans le cadre du diagnostic prénatal, qui réserve au ministre chargé de la santé, après avis d'une commission nationale de médecine et de biologie de la reproduction, les décisions portant agrément qu'avec le régime des examens d'identification à des fins judiciaires qui appelle aussi l'intervention d'une Commission, également nationale, d'agrément des personnes habilitées à effectuer des missions d'identification par empreintes génétiques dans le cadre des procédures judiciaires.<sup>5</sup>

Saisie d'un projet de décret relatif aux contrôles sur les organismes de sécurité sociale et au contentieux de la sécurité sociale, la Section sociale a en revanche admis qu'il était possible de transférer par décret en Conseil d'État une compétence (celle d'agrément des agents de direction des caisses de sécurité sociale de base) du préfet de département au préfet de région. Le décret du 15 janvier 1997 relatif à la déconcentration des décisions administratives individuelles, qui prévoit, dans son article 1<sup>er</sup>, la compétence de droit commun des préfets de département, ouvre en effet, dans son article 2, la possibilité d'y déroger, d'une part, par décret en Conseil des ministres pour déterminer les décisions retenues par les ministres (art.2, 1<sup>o</sup>), d'autre part, par décret en Conseil d'État, pour déterminer celles qui relèveront d'autres autorités déconcentrées, en particulier le préfet de région (art. 2, 2<sup>o</sup>).

■ **D)** Une autre source de rejet ou de disjonction de dispositions incluses dans des projets de décret est à rechercher non dans l'insuffisance ou la confusion des bases légales des textes en cause, mais dans l'inutilité de statuer par voie réglementaire sur des solutions que la jurisprudence des cours et tribunaux a déjà fait prévaloir, ou qui vont de soi. C'est ainsi que, saisie d'un projet de décret portant diverses mesures de simplification et d'amélioration des relations avec les cotisants, la Section sociale a disjoint le IV de l'article 5 de ce projet selon lequel, dès lors que l'organisme de recouvrement « a eu les moyens de se prononcer en toute connaissance de cause » sur des pratiques qui ont donné lieu à vérification, l'absence d'observations des contrôleurs sur ces pratiques vaudrait « accord tacite » de l'organisme de recouvrement. À supposer que cette formulation traduise exactement, comme elle visait mais sans certitude à le faire, l'état de la jurisprudence de la Cour de cassation en la matière, la Section a estimé qu'il n'y avait pas lieu de reprendre et de fixer dans des dispositions réglementaires les solutions dégagées par la jurisprudence dont il est suffisant, si nécessaire, d'assurer la diffusion auprès des URSSAF par les voies appropriées d'information.

À l'occasion de l'examen du projet de décret relatif à la procédure unifiée applicable aux déclarations et aux versements des cotisations et contributions sociales applicables à l'emploi occasionnel d'artistes et d'intermittents du spectacle, la Section sociale a de même considéré qu'il n'était pas besoin de

---

5 - La Section n'a pu, à l'occasion de l'examen du même texte que confirmer l'avis défavorable, qu'elle avait émis lors d'une précédente lecture du projet de décret, aux dispositions transitoires qui auraient permis aux personnes et laboratoires qui pratiqueraient sans aucune autorisation ou agrément des examens de caractéristiques génétiques interdits par les textes, de poursuivre leur activité avant d'y avoir été légalement habilités.





dispositions réglementaires pour que le formulaire de déclaration destiné à l'organisme habilité puisse, par accord entre l'employeur et le salarié, tenir lieu de contrat de travail écrit pour l'application des articles L. 122-3-1 et L. 212-4-3 du Code du travail, sous réserve qu'y figure l'ensemble des mentions prévues à ces articles.

## Avis

---

S'agissant de la demande d'avis relative à la « distribution » des médicaments, la Section a estimé que la fonction de « distribution » des médicaments à laquelle se référait la demande d'avis est susceptible de recouvrir plusieurs situations et activités distinctes. La première consiste à faire parvenir les médicaments au malade auquel ils ont été prescrits ; elle n'entre pas dans la définition des actes réservés au médecin par l'article L. 372 et ses dispositions d'application, ni, par conséquent, dans celle des actes pour lesquels l'intervention d'un auxiliaire du médecin serait directement requise. La seconde situation est celle où une personne, qu'elle soit ou non un auxiliaire médical, aide un malade, empêché temporairement ou durablement d'accomplir les gestes nécessaires, à prendre des médicaments qui lui ont été prescrits. Cette situation n'entre pas, sauf cas exceptionnel qu'il appartiendrait au pouvoir réglementaire de définir, dans le domaine des actes de nature proprement médicale. Elle constitue une des modalités du soutien qu'appellent, en raison de leur état, certains malades pour les actes de la vie courante. La troisième situation est celle que décrivent les articles 3 et 4 précités du décret du 15 mars 1993 en ce qui concerne la vérification de la prise du médicament, la surveillance de ses effets et son administration directe ; elle entre, pour partie au moins, dans le domaine de l'article L. 372. Mais les termes du décret du 15 mars 1993 ne permettent pas, en l'état, d'apporter toute la clarté nécessaire ; ils assimilent la vérification de la prise effective du médicament à la surveillance de ses effets alors qu'il s'agit de fonctions distinctes ; ils ne distinguent pas, à l'inverse, les diverses formes et voies d'administration du médicament alors qu'elles peuvent requérir des compétences différentes. Si la simple vérification qu'une prescription a matériellement été exécutée n'entre pas nécessairement dans le domaine de l'article L. 372, il en va tout autrement des deux autres actes, sur la définition desquels il y aurait lieu d'apporter des éclaircissements et des compléments par la voie réglementaire.

S'agissant de la demande d'avis relative à l'interprétation des articles L. 372, L. 474 et L. 483-1 du Code de la santé publique, il a été relevé que l'article L. 372 du Code de la santé publique qui définit le délit d'exercice illégal de la médecine prévoit, en son dernier alinéa, que « les dispositions du présent article ne s'appliquent pas aux étudiants en médecine, ni aux sages-femmes, ni aux infirmiers ou gardes malades qui agissent comme aides d'un docteur en médecine ou que celui-ci place auprès de ses malades, ni aux personnes qui accomplissent dans les conditions prévues par décret en Conseil d'État pris après avis de l'Académie nationale de médecine les actes professionnels dont la liste est établie par ce même décret » ; et que, si cette disposition autorise



les médecins, sous leur propre responsabilité, à déléguer le soin d'accomplir des actes qui relèvent normalement de la compétence que leur confère la loi, cette délégation, qui ne saurait en aucun cas avoir pour effet de dénaturer les conditions d'exercice de leur art, ne peut s'opérer qu'au profit de catégories de personnes définies par la législation et la réglementation en vigueur. Or, d'une part, l'article 6 du décret du 15 mars 1993 pris notamment en application de l'article L. 372 et relatif aux actes professionnels et à l'exercice de la profession d'infirmier a précisé qu'au nombre des techniques que celui-ci peut pratiquer en présence d'un médecin figurent « les activités au sein d'un bloc opératoire en tant que panseur, aide ou instrumentiste », ces activités devant être « exercées en priorité par un infirmier titulaire du diplôme d'État de bloc opératoire » ; aucun autre texte, d'autre part, n'a prévu la possibilité pour d'autres catégories de personnes d'exercer de telles activités. Il s'ensuit qu'en l'état actuel des textes, les chirurgiens, quel que soit le statut de l'établissement de santé dans lequel ils exercent, ne peuvent, même en les rémunérant personnellement, se faire assister, dans les interventions qu'ils pratiquent, par des aides opératoires qui, sans être pourvus des diplômes requis, accompliraient en partie des actes professionnels de la nature de ceux qui sont aujourd'hui réservés aux infirmiers.

S'agissant de l'étendue des pouvoirs de tarification des cliniques privées dévolus aux agences régionales de l'hospitalisation (ARH), la Section sociale a pour l'essentiel estimé qu'il résulte des dispositions des articles L. 710-16 et L. 710-16-2 du Code de la santé publique que, dès lors que ces agences concluent avec les établissements de santé privés des « contrats pluriannuels d'objectifs et de moyens » d'une durée de trois à cinq ans, qui, notamment, déterminent par discipline les tarifs des prestations d'hospitalisation, et qu'en vertu de l'article L. 710-16-2, ces contrats sont passés dans le respect des dispositions des articles L. 162-22-1 et L. 162-22-2 du Code de la sécurité sociale, les tarifs arrêtés en vertu de l'article L. 162-22-2 devraient être regardés comme constituant pour les contrats individuels des maxima, n'excluant pas des ajustements en moins, ou même en plus sous la seule réserve qu'au total, le taux moyen pondéré d'évolution respecte le taux fixé par l'accord ; qu'ainsi c'est seulement dans les cas où l'accord annuel fixe des tarifs ou des évolutions de tarifs précis et détaillés, comme l'habitude s'en est prise, que toute marge de manœuvre est ôtée aux contrats passés par les agences régionales de l'hospitalisation avec les établissements. En effet si la question des tarifs est traitée à la fois par l'article L. 710-16-2 du Code de la santé publique et par l'article L. 162-22-2 du Code de la sécurité sociale, ces deux séries de dispositions n'ont pas la même portée. La première s'applique à des contrats pluriannuels passés individuellement entre les agences régionales de l'hospitalisation et les établissements ; la seconde, à un accord annuel au niveau national. La coordination s'opère par la supériorité reconnue par l'article L. 710-16-2 du Code de la santé publique à l'accord national sur les contrats d'établissement. Elle n'est pas contredite par le caractère pluriannuel de ces contrats, dès lors que ceux-ci doivent, selon le même article, obéir à un contrat type qui comporte un avenant tarifaire modifié annuellement en fonction de l'accord de l'article L. 162-22-2 du Code de la sécurité sociale. Ainsi, si l'article L. 710-16-2 exige que le contrat d'établissement respecte l'accord national, il ne prescrit pas qu'il se conforme en tous points aux tarifs fixés en vertu de l'article L. 162-22-2.



## Nationalité

---

L'une des principales causes de refus de l'acquisition de plein droit de la nationalité est le défaut d'assimilation pour des motifs linguistiques. La Section sociale est, sur ce terrain, amenée à émettre des avis favorables aux projets du gouvernement, s'agissant d'étrangers ne parlant pas français, mais seulement la langue communément utilisée dans la partie du territoire où ils résident, notamment le créole dans les départements d'Outre-mer. Dès lors que les intéressés sont, quant au reste, assimilés à nos « us et coutumes », et capables d'assumer sans difficulté, dans un milieu qui parle la même langue qu'eux plutôt que le français, les actes de la vie quotidienne, il conviendrait peut-être de réexaminer les règles législatives en vigueur.



## Statistiques

En 1999, la Section sociale a tenu 51 séances ; au cours de l'année, la Section a examiné 306 textes, dont 7 ont été soumis à l'Assemblée générale et 3 ont été examinés en Sections réunies

Tableau 1  
Répartition par nature des textes examinés

|                                    | 1995       | 1996       | 1997       | 1998       | 1999       |
|------------------------------------|------------|------------|------------|------------|------------|
| Lois, ordonnances                  | 8          | 11         | 7 (a)      | 5(b)       | 7(c)       |
| Décrets article 37 & autres        | 159        | 105        | 143        | 111        | 148        |
| Décrets indiv. arrêtés & décisions | 214        | 285        | 248        | 205        | 148        |
| Avis                               | 7          | 3          | 3          | 1          | 3          |
| <b>Total</b>                       | <b>388</b> | <b>404</b> | <b>401</b> | <b>322</b> | <b>306</b> |

(a) Compte non tenu de l'examen de projets de loi examinés en liaison avec d'autres Sections.

(b) Compte non tenu de l'examen de projets de loi examinés en liaison avec d'autres Sections et de l'examen de livres du projet du Code de la santé publique

(c) Compte non tenu de l'examen d'un projet de loi examiné en liaison avec une autre Section et de l'examen de 2 livres du projet de Code de la santé publique

Tableau 2  
Délais d'examen des textes législatifs en 1999

| Total des affaires examinées | Moins de 15 jours | de 15 jours à 1 mois | de 1 mois à 2 mois | Plus de 2 mois |
|------------------------------|-------------------|----------------------|--------------------|----------------|
| 7                            | 3                 | 4                    | -                  | -              |

Tableau 3  
Répartition par ministère d'origine des textes examinés

| Ministère d'origine                           | Lois     | Décrets réglementaires | Décrets indiv. | Avis     | Total      |
|---|----------|------------------------|----------------|----------|------------|
| Emploi et solidarité                          | 3        | 123                    | 148            | 3        | 277        |
| Éducation nationale, recherche et technologie | -        | 2                      | -              | -        | 2          |
| Équipement, transports et logement            | -        | 6                      | -              | -        | 6          |
| Agriculture et pêche                          | -        | 12                     | -              | -        | 12         |
| Intérieur                                     | -        | 2                      | -              | -        | 2          |
| Outre-mer                                     | 4        | 3                      | -              | -        | 7          |
| <b>Total</b>                                  | <b>7</b> | <b>148</b>             | <b>148</b>     | <b>3</b> | <b>306</b> |



Tableau 4  
Répartition des textes par matière

| Matières  | 1995       | 1996       | 1997       | 1998       | 1999       |
|---|------------|------------|------------|------------|------------|
| <i>Lois et décrets réglementaires :</i>                   |            |            |            |            |            |
| – Santé publique<br>(dont fonction publique hospitalière) | 71<br>(21) | 54<br>(12) | 83<br>(26) | 63<br>(19) | 61<br>(24) |
| – Sécurité sociale  | 33         | 22         | 21         | 23         | 52         |
| – Autres affaires sociales                                | 10         | 6          | 11         | 11         | 9          |
| – Travail, emploi et formation<br>professionnelle         | 40         | 31         | 27         | 18         | 30         |
| * Juridictions : prud'hommes                              | -          | -          | 3          | -          | -          |
| – Anciens combattants                                     | 4          | 3          | 3          | 1          | 1          |
| – Divers  | 9          | -          | 2          | -          | 2          |
| <i>Décrets individuels :</i>                              |            |            |            |            |            |
| – Legs  | -          | 3          | 2          | -          | 2          |
| – Nationalité   | 214        | 281        | 246        | 205        | 146        |
| – Thermalisme   | -          | 1          | -          | -          | -          |
| <i>Avis :</i>   |            |            |            |            |            |
| – Santé   | 5          | 2          | 3          | 1          | 3          |
| – Sécurité sociale  | 1          | 1          | -          | -          | -          |
| – Travail   | 1          | -          | -          | -          | -          |
| – Anciens combattants                                     | -          | -          | -          | -          | -          |
| – Éducation nationale                                     | -          | -          | -          | -          | -          |
| – Agriculture   | -          | -          | -          | -          | -          |
| <b>Total</b>  | <b>388</b> | <b>404</b> | <b>401</b> | <b>322</b> | <b>306</b> |



## Récapitulatif des statistiques pour 1999

Tableau 1  
**Activité de l'ensemble des formations administratives  
 du Conseil d'État**

|  | Section de l'intérieur | Section des finances | Section des travaux publics | Section sociale  | Commission permanente | Total        | Dont Assemblée générale |
|--|------------------------|----------------------|-----------------------------|------------------|-----------------------|--------------|-------------------------|
| Lois, ordonnances et lois de pays <sup>(1)</sup> | 15                     | 67 <sup>(1)</sup>    | 6                           | 7 <sup>(2)</sup> | 2                     | 97           | 95                      |
| Décrets art. 37 & autres                         | 113                    | 196                  | 100                         | 148              | -                     | 557          | 5                       |
| Décrets indiv. arrêtés & décisions               | 211                    | 95                   | 69                          | 148              | -                     | 523          | -                       |
| Avis   | 11                     | 3                    | 1                           | 3                | -                     | 18           | 4                       |
| <b>Total</b>                                     | <b>350</b>             | <b>361</b>           | <b>176</b>                  | <b>306</b>       | <b>2</b>              | <b>1 195</b> | <b>104</b>              |

(1) dont 57 lois autorisant la ratification ou l'approbation de conventions internationales et 3 lois du pays (Nouvelle-Calédonie)

(2) compte non tenu de l'examen d'un projet de loi examiné en liaison avec une autre Section et de l'examen de 2 livres du projet de Code de la santé publique

Tableau 2  
**Évolution de l'activité des formations administratives  
 au cours des cinq dernières années**

|  | 1995         | 1996         | 1997         | 1998         | 1999         |
|--|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------|
| Lois, ordonnances et « lois du pays » <sup>(1)</sup> | 85           | 105          | 89           | 125          | 97           |
| Décrets art. 37 & autres                             | 730          | 485          | 632          | 547          | 557          |
| Décrets indiv. arrêtés & décisions                   | 675          | 772          | 684          | 758          | 523          |
| Avis   | 39           | 36           | 35           | 14           | 18           |
| <b>Total</b>   | <b>1 529</b> | <b>1 398</b> | <b>1 440</b> | <b>1 444</b> | <b>1 195</b> |

(1) « Lois du pays » : à compter de 1999





---

## Mise en œuvre de l'article 88-4 de la Constitution

Modifié par la loi constitutionnelle n° 99-49 du 25 janvier 1999, l'article 88-4 de la Constitution dispose désormais que :

*« Le Gouvernement soumet à l'Assemblée nationale et au Sénat, dès leur transmission au Conseil de l'Union européenne, les projets ou propositions d'actes des Communautés européennes et de l'Union européenne comportant des dispositions de nature législative. Il peut également leur soumettre les autres projets ou propositions d'actes émanant d'une institution de l'Union européenne. Selon des modalités fixées par le règlement de chaque assemblée, des résolutions peuvent être votées, le cas échéant en dehors des sessions, sur les projets, propositions ou documents mentionnés à l'alinéa précédent. »*

Anticipant l'entrée en vigueur, au 1<sup>er</sup> mai 1999, du traité d'Amsterdam qui prévoit notamment la communautarisation du pilier Justice et Affaires intérieures en matière de visas, asile, immigration et autres politiques liées à la libre circulation des personnes ainsi que dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile, le constituant a mis fin à la distinction entre les propositions d'actes communautaires, sur lesquelles le Parlement français pouvait voter une résolution, et les textes d'origine intergouvernementale (Justice et Affaires intérieures, Schengen, Politique étrangère et de Sécurité commune), sur lesquels le Parlement français ne pouvait adopter que de simples conclusions.

L'ensemble des projets d'actes des Communautés européennes et de l'Union européenne, transmis pour avis au Conseil d'État par le Gouvernement, est donc désormais susceptible d'entrer dans le champ d'application de l'article 88-4 de la Constitution. Ainsi, et pour la première fois depuis juin 1996, un projet de texte relevant de la Politique étrangère et de sécurité commune a été transmis pour avis au Conseil d'État par le ministère des Affaires étrangères. Cette position commune du Conseil de l'Union européenne concernant des mesures restrictives à l'encontre des Talibans a été considérée comme comportant des dispositions de nature législative et en conséquence soumise au Parlement français en application du nouvel article 88-4 de la Constitution.

Le traité d'Amsterdam a par ailleurs créé deux nouvelles catégories de textes dans le domaine de la Justice et Affaires intérieures : la décision-cadre et l'initiative d'un État membre. La question s'est alors posée de savoir si ces





textes avaient un caractère normatif. Il a été répondu par l'affirmative car, d'une part, les décisions-cadre, visant notamment à rapprocher les législations nationales, peuvent donc comporter des dispositions de nature législative et, d'autre part, en matière d'asile, de réfugiés et de politique d'immigration, la Commission n'a pas le monopole de l'initiative et chaque État membre peut ainsi proposer au Conseil de l'Union européenne l'adoption de normes juridiques contraignantes.

Cette année, 306 textes ont été examinés par le Conseil d'État contre 316 en 1998. Ce nombre indique une nouvelle fois une diminution de l'activité normative de l'Union européenne compte tenu du fait qu'aux 316 textes d'origine communautaire examinés l'année dernière, s'ajoutaient en outre 97 textes relatifs au pilier Justice et Affaires intérieures. Désormais, il n'y a plus lieu de comptabiliser séparément les textes selon leur origine communautaire ou intergouvernementale et les 306 textes examinés recourent ainsi tous les domaines de compétence de l'Union européenne.

La Section des finances, la Section des travaux publics et la Section de l'intérieur examinent la presque totalité des textes, la section sociale restant toujours aussi peu fréquemment saisie.

Le nombre de projets d'actes, dont le Conseil d'État a estimé qu'ils comportaient des dispositions de nature législative, a légèrement diminué en 1999 tout en restant la catégorie la plus importante (50%).

Parmi les textes reconnus de nature législative, plusieurs sont à signaler en raison de leur importance :

- proposition de décision du Conseil portant attribution d'une aide financière exceptionnelle de la Communauté au Kosovo ;
- proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à certains aspects juridiques du commerce électronique dans le marché intérieur ;
- proposition de directive du Parlement européen et du Conseil instituant un Code communautaire relatif aux médicaments vétérinaires ;
- proposition de règlement du Conseil relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et responsabilité parentale des enfants communs ;
- proposition de règlement du Conseil portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale.

En moyenne, le Conseil d'État rend son avis dans les sept jours et même, pour le quart des textes dont il est saisi, en moins de trois jours lorsqu'une adoption prochaine au niveau européen nécessite une réponse très rapide. Grâce à cette célérité, le Parlement français peut généralement se prononcer sur chaque projet de texte dans le respect des délais qui lui sont impartis, d'une part, par le protocole sur le rôle des parlements nationaux dans l'Union européenne annexé au traité d'Amsterdam – six semaines minimum entre la mise à disposition du projet de texte et son inscription à l'ordre du jour d'un Conseil de l'Union européenne, et d'autre part, par la circulaire du Premier ministre en date du 13 décembre 1999 – un mois.

La brièveté de ces délais d'examen rend néanmoins très difficile une étude juridique plus poussée de la part du Conseil d'État sur des textes dont le

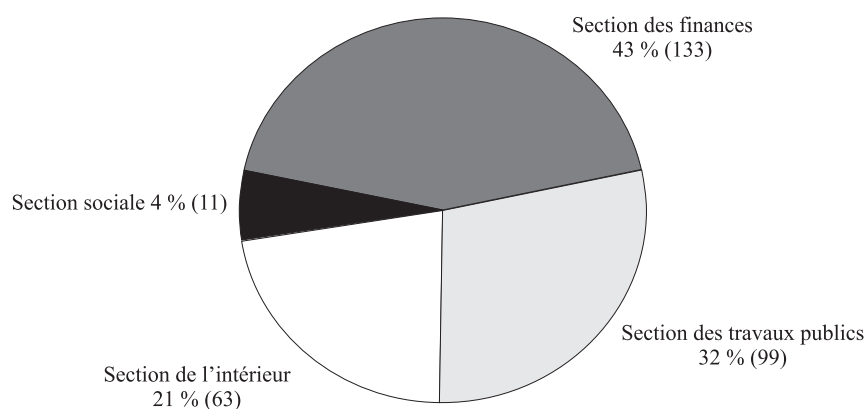


contenu est pourtant susceptible d'avoir des conséquences importantes sur la législation française.

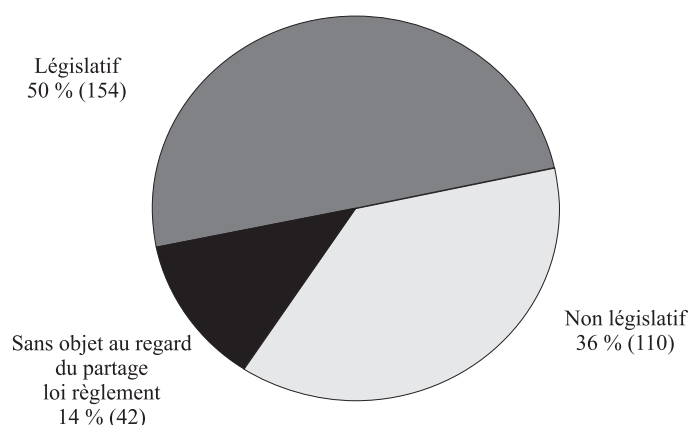
Ainsi, compte tenu de cette contrainte, aucun texte n'a fait l'objet cette année d'un examen approfondi de la part des quatre sections administratives concernées. Le Conseil d'État, dans la stricte mise en œuvre de l'article 88-4 de la Constitution, joue certes pleinement son rôle mais sa mission plus générale de conseiller juridique du Gouvernement ne peut être efficacement remplie, même si elle doit rester en cette matière ponctuelle, dès lors que les délais d'examen des projets ou propositions d'actes des Communautés européennes et de l'Union européenne sont si courts.

Les graphiques suivants indiquent le bilan statistique de l'année 1999 en ce qui concerne l'examen des projets d'actes transmis pour avis au Conseil d'État :

**Répartition des propositions d'actes communautaires  
entre les Sections administratives**



**Répartition des propositions d'actes communautaires  
selon leur nature**





**Activité de la Section  
du rapport et des études**



---

## Les études et leurs suites

L'importance des études dans l'activité du Conseil d'État ne s'est pas démentie en 1999. Le Premier ministre, comme il l'avait fait en 1997 pour « *Internet et les réseaux numériques* » a demandé au Conseil d'État d'éclairer les décisions du gouvernement quant à la révision, après cinq ans, des lois du 29 juillet 1994 dites « *de bioéthique* ». On se souvient que ces lois elles-mêmes avaient été très largement préparées par l'étude « *Sciences de la vie : de l'éthique au droit* » publiée en 1988 sous la direction du Président Braibant.

D'autres études ont cheminé parallèlement et la Section du rapport et des études, avec le concours actif et efficace de la Documentation française, a pu apporter sa pierre à l'édifice du Bicentenaire en rendant publiques quatre études nouvelles au cours du colloque des 13, 14 et 15 décembre à la Sorbonne.

### Les études remises au Premier ministre et publiées en 1999

Les quatre études publiées en 1999 abordent des problèmes très différents ; deux d'entre elles s'efforcent d'analyser et de proposer des réformes sur des matières un peu « techniques » mais d'une importance pratique non négligeable. Deux autres ont conduit à des réflexions de plus grande ampleur.

#### *Le cumul de rémunérations des fonctionnaires* <sup>6</sup>

Le Premier ministre avait demandé au Conseil d'État de faire la lumière sur les diverses possibilités offertes aux fonctionnaires, notamment par le décret-loi du 29 octobre 1936, de cumuler avec leur traitement des rémunérations diverses (enseignement, expertise, exercice d'une profession libérale découlant de leurs fonctions...). Le statut général des fonctionnaires (loi du 13 juillet 1983, article 25) dispose que « *les fonctionnaires consacrent*

---

6 - *Le cumul d'activités et de rémunérations des agents publics*, Coll. « Les études du Conseil d'État », 96 p., La Documentation française, Paris, 1999.



*l'intégralité de leur activité professionnelle aux tâches qui leur sont confiées. Ils ne peuvent exercer à titre professionnel une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit. Les conditions dans lesquelles il peut être exceptionnellement dérogé à cette interdiction sont fixées par décret en Conseil d'État* ». Ce décret n'a jamais été pris. Le Conseil d'État s'est attaché à définir les dispositions qui devraient y figurer. Il propose l'abrogation du décret-loi de 1936 qui ne correspond plus à l'état actuel de l'administration. Le Conseil d'État ne propose pas cependant d'interdire toute activité – et donc toute rémunération additionnelle – aux fonctionnaires. Il s'efforce de définir les exceptions en fonction de l'intérêt général : n'est-il pas d'intérêt général qu'un professeur de musique puisse jouer dans un orchestre, et un professeur de médecine exercer sa spécialité ?

De même, lorsqu'un fonctionnaire est doué de connaissances scientifiques particulières qui en font un expert (ou d'un talent artistique qui le conduit à exposer, à publier), il ne doit pas être empêché de pratiquer de telles activités. Mais désormais ces activités ne pourront être exercées qu'avec l'accord des responsables de l'administration et dans la mesure où elles ne nuisent pas au bon exercice des fonctions.

De même, le « cumul d'emplois » prévu par le décret du 29 octobre 1936 serait désormais interdit, sans que la collaboration d'un fonctionnaire avec d'autres services ou établissements soit pour autant exclue. L'administration dispose, avec ces diverses sortes de collaborations et de vacations, d'un élément de souplesse dont elle ne pourrait guère se passer. Mais le plafond de ces rémunérations accessoires doit être très clairement fixé et appliqué. L'étude propose des mesures simples pour y parvenir.

### ***Aide sociale*** <sup>7</sup>

Cette étude est née des préoccupations graves exprimées tant par la direction de l'action sociale que par la Commission centrale d'aide sociale, quant à la participation des familles et des tiers tenus à l'obligation alimentaire envers les bénéficiaires des diverses prestations d'aide sociale, notamment de l'aide sociale aux personnes âgées hébergées dans des établissements. Les dispositions actuelles, fréquemment modifiées sans coordination suffisante, s'avèrent d'une mise en œuvre de plus en plus difficile et donnent lieu à des contentieux complexes. En particulier, la répartition des compétences entre le juge judiciaire, qui fixe l'obligation alimentaire, et le juge administratif, qui fixe la participation des collectivités, n'est pas satisfaisante. Après s'être demandé s'il était équitable de laisser une part des frais d'hébergement aux enfants et aux petits-enfants, souvent eux-mêmes en difficulté, le groupe de travail n'a pas souhaité renoncer au principe de la subsidiarité de l'aide sociale par rapport à la solidarité familiale. Mais il a proposé une série de mesures de simplifications et de clarifications qui devraient conduire à un système plus compréhensible, plus équilibré et plus efficace.

---

7 - *Aide sociale, obligation alimentaire et patrimoine*, Coll. « Les études du Conseil d'État », 64 p., La Documentation française, Paris, 1999.



## *L'utilité publique aujourd'hui* <sup>8</sup>

Le Premier ministre a demandé au Conseil d'État une étude sur l'amélioration des modalités d'appréciation de l'utilité publique des grands aménagements et des grands équipements. Après un examen complet des procédures existantes et des contraintes à prendre en compte du fait des directives européennes des 27 juin 1985 et 3 mars 1997 (non encore transposées), ainsi que de la future convention d'Aarhus sur l'accès à l'information et la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, après avoir pris connaissance d'un certain nombre d'expériences étrangères, telles que le fonctionnement du Bureau d'audiences publiques sur l'environnement du Québec, le groupe de travail a formulé des propositions qui peuvent être ainsi résumées :

- tous les projets d'équipement d'une certaine dimension devraient être prévus par des **programmes** ou des **schémas** arrêtés après consultation du public, tenus à jour et respectés ;
- tout projet d'une certaine importance ferait l'objet d'un **rendez-vous initial de consultation** portant sur le principe même et les modalités de sa réalisation : après cette première consultation, une « **déclaration d'avant-projet** », assortie d'un « cahier des charges » issu des observations et remarques recueillies, amorcerait la phase de réalisation de l'équipement ;
- le projet une fois précisé dans le respect du « cahier des charges », et une fois réalisée la concertation interadministrative nécessaire, interviendrait la phase de la déclaration d'utilité publique. Celle-ci aurait pour objet de **constater l'intérêt général** s'attachant à la réalisation de l'équipement, d'autoriser le recours à l'expropriation mais aussi les transferts domaniaux nécessaires.

Dans le cas où le maître d'ouvrage serait une collectivité locale, l'intérêt général serait attesté par une **déclaration de projet**, suivie d'une déclaration d'utilité publique effectuée par l'État qui, au regard de la Constitution, peut seul autoriser des expropriations.

Déclarations de projet et déclarations d'utilité publique devraient donner lieu à une enquête publique et **être motivées** :

- **les enquêtes publiques** devraient être simplifiées, harmonisées et modernisées ; pour cela il convient de réévaluer les fonctions de commissaire enquêteur, et d'adapter les procédures grâce aux nouvelles technologies de l'information ;
- pour organiser le processus de consultation préalable à la réalisation de grands projets et d'aménagements, aider et conseiller les maîtres d'ouvrage et être le garant de la régularité et de la transparence du processus, il conviendrait d'étendre les missions et les moyens de la **Commission nationale de débat public**, et d'en faire l'instance publique de référence en la matière.

Cette étude fera l'objet prochainement d'une communication en Conseil des ministres.

---

8 - *L'utilité publique aujourd'hui*, Coll. « Les études du Conseil d'État », 168 p., La Documentation française, Paris, 1999.





### *Les lois de bioéthique, cinq ans après*<sup>9</sup>

L'article 21 de la loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 relative à l'assistance médicale à la procréation et aux greffes, a prévu que cette loi ferait l'objet, après évaluation de son application par l'office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques, d'un nouvel examen dans un délai maximal de cinq ans après son entrée en vigueur.

Le Premier ministre a demandé au Conseil d'État, à partir de l'évaluation effective en 1998 par l'Office Parlementaire, de « procéder à la synthèse des travaux déjà réalisés, en les soumettant à sa propre réflexion, après avoir procédé aux auditions complémentaires qui lui paraîtraient opportunes » et de lui remettre un rapport faisant apparaître les évolutions nécessaires de cette loi et plus généralement, de l'ensemble des lois dites de « bioéthique ».

Le groupe de travail constitué à cette occasion a procédé à de nombreuses auditions, et a bénéficié du concours assidu de plusieurs spécialistes éminents. L'étude publiée à la Documentation française comprend de nombreuses annexes juridiques, scientifiques, économiques, philosophiques et religieuses qui permettent au lecteur de disposer des éléments de base de la réflexion du Conseil d'État.

L'étude n'a pas pour objet de reprendre la réflexion initiée en 1988 par le rapport du Conseil d'État « *De l'éthique au droit* » et poursuivie depuis une décennie. Se limitant à l'objet qui lui a été fixé par le Premier ministre, elle part des travaux de l'Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques, du Comité consultatif national d'éthique et de l'Académie de médecine, et ne traite que des problèmes qui, à la lumière de ces travaux, paraissent mériter une modification de la législation.

La première recommandation qui ressort de cette étude est celle de procéder régulièrement, chaque fois que les avancées scientifiques le rendront nécessaire, à une réévaluation des dispositions législatives en vigueur. Dans ces matières très sensibles, on ne peut plus espérer légiférer de façon intemporelle, mais on est conduit à accompagner l'évolution des connaissances, des techniques et des réalités sociales pour faire le point périodiquement de cette évolution face aux impératifs de la conscience et de l'éthique. Les modifications proposées ne sont donc qu'une étape, datée et située ; elles devront elles-mêmes être sujettes à évaluation et, si nécessaire, à modification, après quelques années.

En l'état actuel des choses, le Conseil d'État recommande d'inscrire explicitement dans la loi l'interdiction du clonage humain à des fins reproductives, en raison des positions prises à l'échelon international (Convention d'Oviedo, résolution du Parlement européen et de l'OMS, Déclaration Universelle sur le génome humain de l'UNESCO, etc.) mais aussi en raison de considérations scientifiques et éthiques déterminantes.

---

9 - *Les lois de bioéthique : cinq ans après*, Coll. « Les études du Conseil d'État », 344 p., La Documentation française, Paris, 1999.



Le Conseil d'État, d'autre part, sans remettre en cause la qualité d' « être humain potentiel » de l'embryon, constate l'existence d'embryons surnuméraires issus de la procréation médicalement assistée, et dont le seul destin est la destruction, et pense, en raison des perspectives thérapeutiques ouvertes par la recherche sur les cellules embryonnaires, qu'une possibilité devrait être offerte pour consacrer à cette recherche, avec l'accord du couple dont ils sont issus, certains embryons surnuméraires.

Ces deux recommandations ont trouvé de larges échos dans la presse lorsque l'étude a été rendue publique. Mais d'autres recommandations plus techniques méritent également l'attention.

Dès la remise de l'étude au Premier ministre par le Vice-Président du Conseil d'État, une série de réunions interministérielles a été convoquée pour préparer un projet de loi.

## Suite donnée aux études antérieures

---

En 1998, le Conseil d'État avait remis au Premier ministre l'étude « *Internet et les réseaux numériques* ». Cette étude a été aussitôt traduite en anglais et en espagnol et mise en ligne sur le site Internet de la Documentation française<sup>10</sup>. Comme la version française, (ce qui constitue une première) la version anglaise a été en outre publiée dans la collection « Les Études du Conseil d'État ».

Les propositions contenues dans cette étude ont été largement prises en compte dans toute une série d'actions menées par le gouvernement : négociation de la future directive européenne, définition des modalités techniques et juridiques de reconnaissance de la signature électronique, élaboration de dispositions relatives au commerce électronique, à la protection des données personnelles, négociations internationales relatives aux noms de domaines, etc.

Ces propositions ont inspiré de nombreuses dispositions du projet de loi relatif à la société de l'information que le gouvernement a préparé pour cette année 2000. Le Premier ministre a demandé au Conseil d'État de laisser à sa disposition, pour une partie de leur activité, les rapporteurs de l'étude pour assurer le « suivi » des propositions du Conseil d'État. Deux de nos collègues continuent ainsi à prendre une part active à la mise en place des suites de notre étude.

On ajoutera que le rapporteur général de l'étude a présenté des interventions importantes dans de nombreux colloques, conférences et séminaires internationaux pour faire connaître et expliquer les conclusions de l'étude du Conseil d'État.

D'autre part, un auditeur a été chargé des fonctions de rapporteur auprès de M. Christian Paul, parlementaire chargé par le Premier ministre d'une mission de préfiguration de l'organisme de « corégulation » dont le Conseil d'État avait suggéré la création.

---

10 - <http://www.ladocfrancaise.gouv.fr>.



### ***Suite donnée aux études antérieures à 1998***

Les études publiées antérieurement à l'année 1998-99, notamment les études intitulées « *les groupements d'intérêt public* » (1997), « *Rendre plus attractif le droit des fondations* » (1997), « *Pour une meilleure transparence de l'administration* » (1998) devaient normalement aboutir à des modifications législatives. Un projet de loi relatif aux groupements d'intérêt public, très proche des propositions du Conseil d'État en 1997, n'a toujours pas trouvé sa place dans le calendrier parlementaire. S'agissant des propositions contenues dans l'étude sur la « *transparence* », les unes ont trouvé place dans le projet de transposition de la directive européenne 95/46 sur la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre orientation de ces données, après avoir été reprises par le Président Braibant dans son rapport « *Données personnelles et société de l'information* » ; d'autres devraient figurer dans un projet de loi sur les archives qui devrait être présenté à la fin du printemps 2000.

Il est dommage qu'aucune suite n'ait encore été donnée à l'étude sur les fondations, remise au Premier ministre en 1996.

## **Perspectives pour l'année 2000**

---

Deux études sont actuellement en cours de réalisation.

### ***Droit international et droit français***

Le groupe de travail chargé de cette étude a commencé à travailler au début de l'année 1999, et son programme se déroulera jusqu'au printemps 2000. Le gouvernement avait demandé au Conseil d'État de mettre à jour, à la lumière de la jurisprudence *Nicolo* et de ses développements ultérieurs<sup>11</sup>, les études menées en 1981 et 1985 sur la pénétration dans le droit français des stipulations de droit communautaire et des conventions internationales et d'examiner les conditions de négociation de ces stipulations, en prévoyant si nécessaire une intervention plus systématique et plus précoce du Conseil d'État dans le processus d'adoption de ces conventions.

### ***Les associations reconnues d'utilité publique***

Par lettre du 22 juin 1999, le Premier ministre a demandé au Conseil d'État de réaliser une étude sur les aménagements susceptibles d'être apportés au droit des associations reconnues d'utilité publique.

---

11 - 18 décembre 1998, *SARL du parc d'activités de Blotzheim* ; 9 avril 1999, *Mme Chervol Benkeddach*, cf. *supra* p. 33 ; 2 juin 1999, *Meyet*, cf. *supra* p. 34.



À l'occasion des Assises nationales de la vie associative de février 1999 les représentants du monde associatif ont, tout à la fois, manifesté leur attachement à la reconnaissance d'utilité publique telle qu'elle avait été définie par la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901, et exprimé le souhait que le cadre juridique applicable aux associations reconnues d'utilité publique soit précisé et actualisé. Le gouvernement a demandé au Conseil d'État de procéder à une étude afin d'apporter les précisions souhaitées, et de définir les adaptations à apporter au régime existant tant ce qui concerne la procédure de reconnaissance d'utilité publique que les avantages qui en découlent pour les associations reconnues et les obligations qui en sont la contre partie.

Un groupe de travail a été constitué en décembre 1999 pour mener à bien cette étude.





---

## Exécution des décisions de la juridiction administrative en 1999

*Depuis la loi n° 95-125 du 8 février 1995, la compétence d'exécution des décisions de justice administrative est partagée entre le Conseil d'État, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs. L'article R-222-5 du code a prévu qu'à l'issue de chaque année civile, les présidents de chaque tribunal et de chaque cour rendent compte au président de la Section du rapport et des études des principales difficultés rencontrées. Le présent rapport présente donc une synthèse complète de cette activité au sein des juridictions administratives.*

### Évolution statistique

Le nombre total de saisines des juridictions, incluant le Conseil d'État, les cours et les tribunaux administratifs est de 1616 demandes contre 1288 en 1998 et 1461 en 1997, soit une importante progression de 25,46 % par rapport à l'année précédente et de 10,61 % par rapport à 1997.

Le nombre total d'affaires effectivement réglées est sensiblement analogue, soit 1 240 en 1999 contre 1 223 en 1998.

Si le pourcentage d'affaires réglées en phase administrative par les cours administratives d'appel est constant – 71,64 % en 1999 et 71,25 % en 1998 -, est à noter la progression du nombre d'affaires réglées en phase administrative par les tribunaux administratifs – 79,94 % en 1999 contre 68,24 % en 1998. L'importance de ces pourcentages démontre l'effort consenti par les présidents de ces juridictions pour trouver un règlement rapide aux demandes dont ils sont saisis, sans recourir nécessairement à la procédure juridictionnelle, ce qui est tout à fait dans l'esprit de la loi du 8 février 1995 et des nouvelles compétences qui leur ont été attribuées.



## L'exécution des décisions de justice devant la Section du rapport et des études du Conseil d'État

---

### *Les saisines de la Section au titre de l'exécution*

Le nombre total de saisines pour 1999 est de 226, soit 126 demandes d'aide à l'exécution, en application de l'article 59 du décret du 30 juillet 1963 modifié, 47 demandes d'astreinte a posteriori, en application des dispositions de l'article 59-3 du décret du 30 juillet 1963 modifié et de la loi du 16 juillet 1980, 43 dossiers de liquidations d'astreinte déjà prononcées et 10 demandes d'éclaircissement, en application de l'article 58 du décret du 30 juillet 1963 précité.

À noter que si le nombre de demandes d'éclaircissement reste sensiblement constant (13 en 1998), ainsi que celui des demandes d'astreinte a posteriori de la loi du 16 juillet 1980 (44 demandes en 1998), La Section du rapport et des études a été saisie en 1999 d'un nombre plus élevé de dossiers de liquidations d'astreinte (43 dossiers en 1999 contre 10 en 1998). Le nombre de demandes d'aide à l'exécution a connu une légère baisse (126 dossiers en 1999 contre 135 en 1998). Toutefois, le nombre total d'affaires entrées est, en 1999, légèrement supérieur à celui de 1998 (226 contre 202). On peut donc estimer que la baisse importante due à la montée en charge des cours et des tribunaux en matière d'exécution est maintenant stabilisée.

### *Les résultats obtenus*

La Section du rapport et des études a réglé 203 dossiers en 1999 contre 287 en 1998. L'explication de cette diminution réside dans le fait que les affaires soumises à la Section sont de difficulté croissante et que leur exécution ne peut être obtenue de l'administration qu'après plusieurs itérations et explications, par la Section du rapport et des études, des conséquences nécessaires des décisions juridictionnelles en cause.

Les demandes d'éclaircissement, présentées par les ministres au titre de l'article 58 du décret du 30 juillet 1963, ont soulevé d'intéressantes questions. Les réponses apportées ont été au nombre de 7. C'est ainsi notamment qu'il a été répondu au ministre de l'Intérieur sur les conséquences de l'annulation prononcée par le Conseil d'État de l'attribution d'un siège de conseiller régional et de l'élection intervenue sur ce siège, au ministre de la Justice sur les conséquences à tirer de l'annulation de promotions suite à un examen professionnel, à la ministre de l'Emploi et de la Solidarité s'agissant des conséquences de l'annulation d'une disposition réglementaire fixant les modalités de calcul d'une redevance, au ministre de l'Équipement sur les modalités d'exécution d'une décision annulant le classement de parcelles suite à l'approbation de la révision d'un plan d'occupation des sols. Une importante affaire relative à des opérations de concentration d'entreprise, a fait l'objet d'une demande d'éclaircissement de la part du ministre de



l'Économie, des Finances et de l'Industrie. Enfin, la Section du rapport et des études a été interrogée par le Secrétaire d'État à la santé sur les conséquences à tirer d'une décision annulant un arrêté fixant le nombre d'élèves admis en première année d'études préparatoires à un diplôme sanctionnant des études paramédicales. Par ailleurs, il a été répondu au ministère de l'Intérieur qui sollicitait un éclaircissement suite à l'annulation par le Conseil d'État d'une instruction du ministre subordonnant le paiement d'une indemnité aux fonctionnaires placés dans une certaine position, que cette demande ne relevait pas de cette procédure mais d'une demande d'avis. Le Conseil d'État continue d'être saisi de demandes d'éclaircissement par les collectivités territoriales qui, en l'état actuel des textes, ne sont pas recevables. La Section du rapport et des études réfléchit en ce moment à une proposition d'élargissement de cette saisine, plus compatible avec le principe d'autonomie des collectivités territoriales.

Le plus grand nombre d'affaires réglées (121) concerne la procédure d'aide à l'exécution. Si la Section s'efforce de régler les affaires dans le meilleur délai possible, celui-ci reste encore assez élevé. Le délai moyen de règlement des demandes d'aides à l'exécution devant la Section du rapport et des études est de 6 mois, à comparer au résultat de 3 mois obtenu en 1998. Mais cette augmentation de la durée moyenne de règlement des dossiers est le fait d'un petit nombre d'affaires (7) qui ont été réglées après des diligences supérieures à trois ans. Si l'on excepte ce type d'affaires, le délai moyen est de quatre mois. Ce délai peut paraître encore trop long. Il résulte de réelles difficultés d'exécution mais aussi, dans bien des cas, de l'inertie pure et simple de l'administration.

Les demandes d'astreintes enregistrées à la Section du contentieux sont instruites par la Section du rapport et des études. Sauf cas particulier lié aux nécessités de la procédure contradictoire, la Section du rapport et des études s'efforce de renvoyer les demandes, pour jugement, à la Section du contentieux dans un délai qui n'excède pas six mois, et la Section du contentieux juge dans un délai très rapide. Ainsi, sur 48 affaires renvoyées en 1999 à la Section du contentieux, près du tiers ont pu être jugées dans l'année. Cette rapidité permet, plus que de longues diligences pour trouver un compromis, de favoriser l'exécution, au besoin après prononcé de l'astreinte. Parmi les affaires renvoyées au contentieux, 9 proposaient le prononcé d'une astreinte.

En outre, la Section du rapport et des études est systématiquement saisie après le prononcé d'une astreinte. Elle est donc amenée, à l'expiration du délai fixé par la décision d'astreinte, à demander à l'administration de justifier des mesures prises pour l'exécution. Il est donc veillé très précisément à l'exécution de la chose jugée dans les délais impartis. Si l'exécution a lieu hors délai, la Section propose le plus souvent qu'il soit procédé à la liquidation définitive de l'astreinte pour la période de dépassement. Ainsi, en matière d'adoption de textes réglementaires, seule la date de publication du texte au Journal officiel est considérée comme constituant la date d'exécution<sup>12</sup>. En 1999, sur les 23 dossiers de liquidations d'astreinte qu'elle a eu à connaître, la Section a

---

12 - CE, 24 octobre 1997, *Boivin*, n° 144963.





renvoyé 4 dossiers au contentieux avec proposition de liquidation de l'astreinte.

La possibilité offerte aux tribunaux administratifs et aux cours administratives d'appel, par l'article L. 8-4 du code, de renvoyer à la Section du rapport et des études une demande d'exécution relevant de leur compétence est peu utilisée. Seules deux affaires ont été renvoyées en 1999, l'une par le tribunal administratif de Lille et l'autre par la cour administrative d'appel de Lyon. Cet état de fait démontre un bon fonctionnement général de la procédure devant ces juridictions. Les contacts sont toutefois nombreux, sous la forme d'échanges avec le Conseil d'État qui met à disposition des tribunaux et des cours, de façon informelle, son expérience en matière d'exécution, qu'il s'agisse de questions de procédure ou de difficultés de fond.

## L'exercice des compétences d'exécution par les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel

---

En application des articles L. 8-3, L. 8-4 et R. 222-2 et suivants du Code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, ces juridictions peuvent être saisies de réclamations des parties intéressées en cas d'inexécution d'un jugement ou d'un arrêt. La procédure comporte deux phases distinctes, l'une administrative, dont la durée est limitée à six mois, l'autre juridictionnelle, à l'expiration de ce délai, initiée soit par le président de la juridiction si l'exécution n'a pu être obtenue, soit par le requérant, en contestation d'une ordonnance de classement.

On remarque une légère progression du nombre des demandes, en règle générale. À noter en particulier, la forte progression des demandes d'aide à l'exécution à la cour administrative d'appel de Bordeaux (89 en 1999 contre 50 en 1998), à la cour administrative de Marseille qui a reçu plus du double de demandes que l'an passé, au tribunal administratif de Melun (49 demandes en 1999 contre 18 en 1998), au tribunal administratif de Bastia et au tribunal administratif de Rouen. En revanche, la cour administrative de Paris n'a été saisie que de 100 demandes d'exécution contre 119 en 1998 et le tribunal administratif de Rennes de 23 saisines en 1999 contre 40 en 1998. Le tribunal administratif de Besançon a été saisi, quant à lui, seulement de trois demandes d'aide à l'exécution en 1999.

Ainsi que les années précédentes, les remarques des juridictions mettent l'accent sur le délai de six mois fixé par l'article R. 222-3 du code, à l'issue duquel le président de juridiction doit ouvrir la phase juridictionnelle, si l'exécution n'a pas été obtenue. Ce délai de six mois est considéré comme insuffisant, notamment dans les cas où les services centraux confient aux services locaux le soin d'arrêter des mesures concrètes ou de verser l'indemnité prononcée. Ainsi, certaines juridictions indiquent qu'elles ne se sentent



plus strictement liées par ce délai si elles ont le sentiment que le classement du dossier en phase administrative est imminent.

Les juridictions déplorent également, de façon constante, les difficultés à obtenir des administrations le versement des sommes dues au titre de l'article L. 8-1 du code, ainsi que des intérêts y afférents, qui nécessite de nombreuses interventions. En outre, les délais souvent longs entre l'ordonnancement, le mandatement et le versement effectif des sommes, contribuent à accroître la complexité des règles relatives au calcul des intérêts de retard.

Est également signalée, de façon générale, l'attitude de l'administration au cas d'appel, qui tarde à exécuter ou multiplie les demandes de sursis à exécution sur lesquelles il faut, en pratique, statuer avant de se prononcer sur l'exécution.

Enfin, il ressort de ce bilan que le délai moyen de classement des demandes d'aide à l'exécution est inférieur à six mois dans la plupart des juridictions. Par ailleurs, les juridictions se montrent soucieuses du suivi de leurs décisions portant injonction, assorties ou non d'astreinte. Ainsi, le président de juridiction, à l'expiration du délai, saisit automatiquement l'administration condamnée et la procédure de liquidation de l'astreinte est, le cas échéant, engagée.

## Les difficultés d'exécution constatées en 1999

### *Les causes de l'inexécution*

Parmi ces causes, on peut distinguer des difficultés objectives et des comportements plus inexcusables.

Au rang des difficultés objectives figurent les problèmes de trésorerie tenant à la faiblesse des ressources de certaines collectivités. Cette situation entraîne des délais trop longs pour le versement des sommes dues, même d'un montant peu élevé et de la lenteur des administrations centrales à déléguer les crédits aux collectivités décentralisées ou aux échelons déconcentrés.

D'autres difficultés tiennent aux problèmes juridiques que posent certaines affaires. Ainsi, indépendamment des demandes d'éclaircissement proprement dites, la Section du rapport et des études est fréquemment conduite à préciser les conditions selon lesquelles doivent être exécutées les décisions juridictionnelles prises à l'encontre de l'administration. Elle peut être aussi conduite à trouver un moyen de médiation, lorsque les diligences habituelles n'aboutissent pas.

Dans une affaire où était en cause le versement de frais irrépétibles d'un particulier en faveur d'un autre particulier, suite à l'annulation par le Conseil d'État d'un permis de construire et où, faute de la précision du prénom de la personne bénéficiaire de cette somme dans la décision de justice, la personne condamnée refusait de payer la somme due, la Section du rapport et des études a pu obtenir, par une intervention auprès du préfet et du maire de la commune concernée, le versement de cette somme.



La Section se donne également pour mission, dans la mesure du possible, d'éviter qu'une mauvaise exécution de la chose jugée aboutisse à de nouveaux contentieux. Ainsi dans une affaire où, à la suite d'une annulation de reconduite à la frontière, le préfet avait de nouveau pris un arrêté de reconduite à la frontière fondé sur les mêmes motifs, la Section du rapport et des études a demandé au préfet de retirer le nouvel arrêté, ce qui a été fait.

Elle a également été amenée, dans le cadre d'une affaire où étaient en cause des versements d'intérêts moratoires, suite à l'annulation du rachat d'une concession de remontée mécanique dans une station de sports d'hiver, et où les deux parties ne parvenaient pas à trouver un accord sur le montant de sommes à verser, à préciser à la société requérante que, le calcul des sommes ayant été défini par le juge et la décision étant devenue définitive, lui était ouverte la possibilité de saisir le préfet afin que celui-ci procède au mandatement d'office des sommes, en application des dispositions du II de l'article premier de la loi du 16 juillet 1980.

Saisie des conséquences de l'annulation par le Conseil d'État d'arrêtés du ministre de l'Équipement modifiant les conditions d'établissement d'une redevance, et l'intervention postérieure d'une loi de validation, la Section du rapport et des études, saisie en vue de l'exécution de cette décision, a indiqué à l'administration, après rapport devant l'Assemblée générale du Conseil d'État, que la loi de validation en cause était incompatible avec l'article 6-1 de la convention européenne des droits de l'homme, et qu'ainsi le Gouvernement ne pouvait, sur la base de la loi précitée, refuser le remboursement aux intéressés qui l'auraient sollicité dans les délais de recours.

Au-delà de ces difficultés, persistent des comportements plus inexcusables, de mauvais vouloir ou de volonté délibérée de ne pas exécuter la chose jugée. Certaines affaires choquantes méritent d'être signalées.

Il convient tout d'abord de rappeler l'affaire de licenciement au sein des services du conseil régional de la Guadeloupe, dont il a déjà été fait mention dans les précédents rapports publics, dans laquelle, malgré le prononcé d'une astreinte et sa liquidation, la décision de justice, prononcée en 1991 n'a pas été à ce jour exécutée.

Une décision du Conseil d'État a condamné la commune de Capesterre Belle Eau à verser une indemnité importante à la veuve d'un employé communal décédé dans l'exercice de ses fonctions. Faute de versement, une astreinte a été prononcée. Compte tenu de l'importance de la somme due, un échéancier de versement avait été accepté par les deux parties dans le cadre de l'instruction menée par la Section du rapport et des études, avant la liquidation éventuelle de l'astreinte. Toutefois, le maire s'est borné à procéder au mandatement des sommes, sans versement effectif, compte tenu des difficultés financières de la commune.

Dans une autre affaire concernant l'annulation du licenciement d'un agent communal, une commune a produit un document dont la date d'effet est surchargée. La Section du rapport et des études s'est interrogée sur l'opportunité de mettre en jeu l'article 40 du Code pénal, dans les conditions définies



par une décision récente du contentieux. Il a été répondu par la négative, compte tenu du désistement du requérant.

La commission nationale de la coiffure a, à la suite de l'annulation contentieuse de plusieurs décisions relatives à la validation de capacité professionnelle de coiffeurs, en méconnaissance de la chose jugée au contentieux, assortie d'injonction dans certains cas, réitéré le refus de validation selon des motifs identiques à ceux précédemment annulés. La Section du rapport et des études a été saisie de plusieurs réclamations de la part des requérants et instruit, dans le même temps, des demandes d'astreinte.

Ces cas, heureusement peu fréquents, mis à part, et d'une manière générale, les difficultés d'exécution se rencontrent principalement dans sept domaines.

### *Les principaux domaines de difficultés*

#### **Évictions illégales**

Cette année encore, les questions soumises au titre de l'inexécution concernent prioritairement l'éviction des cadres des fonctions publiques, que ce soit devant la Section du rapport et des études du Conseil d'État ou devant les cours et les tribunaux administratifs.

Dans le cas d'un licenciement illégal, même pour vice de forme, il doit très souvent être rappelé aux collectivités l'obligation qui leur incombe de procéder à la « réintégration juridique » de l'intéressé, à sa reconstitution de carrière, avant un éventuel nouveau licenciement. Le versement de l'indemnité due en application de la jurisprudence *Deberles* pose toujours également de nombreux problèmes, sur lesquels se greffent des problèmes annexes tels celui du prélèvement des cotisations sociales sur les intérêts versés à la suite de cette indemnité. En l'absence de jurisprudence en ce domaine, la Section du rapport et des études, saisie d'une demande de versement de cette indemnité, a été amenée à renvoyer cette question devant le juge, dans le cadre d'un litige distinct.

S'agissant de la contestation par un agent illégalement évincé du poste dans lequel il est réinstallé, la Section considère que, sauf détournement de pouvoir manifeste, cette contestation relève d'un litige distinct, position qui a été confirmée par la Section du contentieux, dans le cadre du jugement d'une demande d'astreinte<sup>13</sup>.

Au nombre des difficultés d'exécution intervenues en 1999 dans ce domaine, et en ce qui concerne la fonction publique hospitalière, le tribunal administratif de Paris déplore, d'une manière générale, la grande lenteur de l'Assistance publique-Hôpitaux de Paris à exécuter les décisions de justice. Plus particulièrement, le refus persistant du centre hospitalier de Villeneuve-Saint-George, de verser à un ancien agent des indemnités de licenciement, a nécessité la liquidation de l'astreinte prononcée. Par ailleurs, en ce qui concerne les fonctions publiques de l'État et territoriale, sont à relever les

---

13 - CE, 14 avril 1999, *Baert*, n° 196208.



difficultés rencontrées par le tribunal administratif de Versailles pour faire exécuter des décisions d'annulation de licenciement d'agents dans la commune de Corbeil-Essonnes et celles du président du tribunal administratif de Bastia pour obtenir des services déconcentrés du ministère de l'Éducation nationale l'exécution des jugements pris à leur encontre. Est également signalée l'attitude de certaines collectivités locales de Corse du Sud qui recrutent des agents par contrats à durée déterminée inférieure à un an pour occuper des emplois permanents de la fonction publique, renouvelés dès l'échéance du terme, ce qui fait que l'agent reste en poste malgré les annulations successives des précédents contrats.

### **Annulation de tableaux d'avancement et de listes d'aptitude**

S'agissant de l'annulation d'une inscription à un tableau d'avancement, la Section du rapport et des études a eu l'occasion de rappeler que cette annulation n'implique pas que l'agent en cause soit automatiquement nommé mais exige que l'administration réexamine cette candidature, la contestation de ce réexamen constituant un litige distinct.

En cas d'annulation d'une liste d'aptitude dressée en vue de l'avancement de grade au sein d'un même corps, au titre de la promotion interne, la jurisprudence *Lugan*, selon laquelle l'annulation d'un concours d'accès à un corps déterminé n'entraîne pas automatiquement l'annulation des mesures individuelles de nomination lorsque celles-ci n'ont pas été contestées, ne s'applique pas. Dans ce cas, les nominations intervenues sur le fondement de la liste d'aptitude annulée sont elles-mêmes annulées et il incombe à l'administration d'organiser de nouvelles épreuves. La Section du rapport et des études est consciente des difficultés que rencontrent les administrations pour mettre en œuvre ces modalités, néanmoins nécessaires à l'exécution de la chose jugée. Les délais d'exécution peuvent cependant paraître trop longs, tel celui mis par le ministère de l'Intérieur à tirer les conséquences d'une décision d'annulation, en 1997, de la liste d'aptitude nationale au grade de capitaine professionnel de sapeur pompier établie au titre de la promotion sociale pour l'année 1989.

L'intégration de l'indemnité de résidence dans le salaire des agents contractuels d'études d'urbanisme en exécution de décisions du Conseil d'État prononcées en 1992 et pour lesquelles une astreinte a été liquidée n'est pas encore achevée. Si des rappels sont versés aux agents pour les périodes passées, le ministère de l'Équipement et le ministère de l'Intérieur, tous deux chargés de la gestion de ces agents estimaient cette intégration impossible du fait du dépassement « d'un salaire plafond » prévu par voie de circulaire. La Section du rapport et des études a, à cette occasion, rappelé qu'une telle circulaire, dépourvue de valeur réglementaire, ne saurait faire obstacle à l'exécution de la chose jugée.

### **Annulation de textes réglementaires**

Les conséquences de l'annulation d'un acte réglementaire ne sont pas toujours bien perçues de la part de l'administration. Il est donc nécessaire de rappeler que cette annulation peut comporter l'obligation d'édicter un nouvel acte se substituant à l'acte annulé, si cette annulation crée un vide juridique.



Dans le cas contraire, elle ne nécessite pas de mesure particulière, l'annulation de l'acte se suffisant à lui-même et les dispositions en cause ne pouvant plus être appliquées.

### **Communication de documents administratifs**

Ces dossiers posent très souvent de délicats problèmes. Ainsi, le président du tribunal administratif d'Amiens fait mention de la difficulté de communiquer un devis de travaux par une commune, à la suite d'un changement de maire, alors qu'il avait été fait clairement mention de ce document en cours d'instance contentieuse.

### **Statut des étrangers**

La Section du rapport et des études a été saisie en 1999 d'un nombre important de dossiers concernant des annulations de procédures de reconduite à la frontière, sur la base de la méconnaissance des exigences de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. À ce jour, en l'absence de jurisprudence imposant à l'administration de délivrer le titre prévu par l'article 10 de la loi du 11 mai 1998, la Section s'efforce d'obtenir que les intéressés soient placés dans une position compatible avec une vie familiale normale.

### **Versement des frais irrépétibles**

Les condamnations prononcées au titre de l'article 75-1 de la loi du 10 juillet 1991 ou de l'article L. 8-1 du Code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel font encore trop souvent l'objet de saisines de la Section du rapport et des études qui se voit invitée à entamer des diligences pour le recouvrement de sommes d'un montant minime. La Section s'est trouvée cette année saisie d'une dizaine d'affaires où le seul point de litige concernait le versement des frais irrépétibles, dont l'une concernait une somme de 157 F. La Section du rapport et des études appelle donc l'attention de l'ensemble des collectivités publiques sur la nécessité qui s'attache au règlement de ces sommes, et des intérêts y afférents, dans un délai raisonnable, afin d'éviter d'inutiles saisines sur des points qui ne devraient susciter aucune difficulté.

Dans un domaine voisin, la Section a eu à se prononcer sur le fait de savoir si, en cas d'annulation d'un jugement prononçant une condamnation pour recours abusif, le remboursement de la somme versée doit être accompagné d'intérêts au taux légal. En application d'une jurisprudence *Maternité régionale Pinard* du 4 mai 1984 et *Charpinto* du 3 juin 1987, la Section a été amenée à répondre que le versement d'une somme auquel le requérant était tenu en raison du caractère immédiatement exécutoire d'un jugement, ne peut donner lieu au versement d'intérêts.

À l'occasion du règlement d'une demande d'aide à l'exécution, le président de la cour administrative d'appel de Paris a pris l'initiative de suggérer aux administrations condamnées à verser de lourdes sommes – soit en première instance, soit en appel et ayant formé un pourvoi en cassation devant le Conseil d'État – de subordonner leur paiement à la constitution, par leur créancier, d'une garantie de son choix, propre à assurer le remboursement total des sommes en cause en cas de réformation du jugement ou de l'arrêt



concerné, ou de consigner la somme objet de la condamnation auprès de la caisse des dépôts et consignations ou d'un séquestre choisi d'un commun accord. Cette solution prétorienne mérite d'être signalée.

### **Tarifification sanitaire et sociale**

Enfin, les plus grandes difficultés rencontrées par la Section du rapport et des études concernent l'exécution des décisions du juge tarifaire annulant les prix de journée et les dotations globales de fonctionnement des établissements à caractère social, médical ou médico-social. Outre le fait que les modalités d'exécution s'avèrent très techniques en raison de l'obligation de report des incidences de l'annulation pour une année budgétaire donnée, sur les exercices postérieurs, conformément à un avis de la Section sociale du Conseil d'État du 30 juin 1987, le caractère limitatif des dotations ouvertes aux agences régionales de l'hospitalisation, conduit quasiment à priver d'effet les décisions des commissions inter régionales, dès lors qu'elles sont frappées d'appel, ainsi que parfois, de la commission nationale de la tarification sanitaire et sociale.

Six dossiers ont pu être classés cette année mais 8 demeurent en instruction depuis environ un an et la solution de ces dossiers apparaît incertaine. Le directeur d'une agence régionale de l'hospitalisation, saisi par la Section de l'inexécution d'une décision du juge tarifaire fixant le montant de la dotation globale d'un établissement à 2,8 MF, a notamment répondu que l'exécution de cette décision ne pourra intervenir qu'à hauteur de 400 000 F, le solde ne pouvant qu'être délégué lors des exercices ultérieurs en fonction des crédits disponibles sur la dotation régionalisée. Ce cas n'est malheureusement pas isolé.

La Section du rapport et des études recommande au Gouvernement d'envisager une réflexion sur la portée des décisions du juge tarifaire et leurs difficultés d'exécution, dans le contexte des nouveaux textes issus de l'ordonnance du 24 avril 1996, de la fixation des dotations dans le cadre des lois de financement de la sécurité sociale et de la mise en place des agences régionales de l'hospitalisation.

## **Conclusion**

Il convient, malgré les difficultés ci-dessus exposées, de constater encore cette année que, sur le nombre total d'affaires rendues, les difficultés d'exécution restent limitées à certains secteurs. La procédure nouvellement mise en place dans les tribunaux et les cours administratives d'appel est maintenant bien en place et connue des justiciables. En effet, la Section du rapport et des études n'a en 1999 été saisie à tort que d'une quinzaine de demandes qu'elle a dû renvoyer aux tribunaux administratifs compétents pour en assurer l'exécution ainsi que d'une vingtaine de dossiers pour lesquels les cours administratives d'appel étaient seules compétentes. Ainsi, cette bonne connaissance des procédures contribue désormais pleinement au souci de l'ensemble des juridictions administratives à assurer une bonne exécution de la chose jugée, et ce, dans les délais les plus rapides.



## Statistiques

Tableau 1  
Évolution de l'activité de la Section du rapport et des études  
en matière d'exécution des décisions de la juridiction administrative

| Au 31 décembre...     | 1995  | 1996 | 1997 | 1998 | 1999 |
|-----------------------|-------|------|------|------|------|
| Affaires enregistrées | 1 337 | 398  | 355  | 202  | 226  |
| Affaires réglées      | 1 189 | 788  | 449  | 287  | 203  |
| Affaires en cours     | 655   | 265  | 171  | 86   | 109  |

Tableau 2  
Évolution des demandes d'astreinte, d'aide à l'exécution  
et d'éclaircissement

|                               | 1995         | 1996       | 1997       | 1998       | 1999       |
|-------------------------------|--------------|------------|------------|------------|------------|
| Demandes d'astreinte          | 259          | 125        | 98         | 54         | 90*        |
| Demandes d'aide à l'exécution | 1 063        | 265        | 245        | 135        | 126        |
| Demandes d'éclaircissement    | 15           | 8          | 12         | 13         | 10         |
| <b>Total</b>                  | <b>1 337</b> | <b>398</b> | <b>355</b> | <b>202</b> | <b>226</b> |

\* dont 43 dossiers de liquidation d'astreinte

Tableau 3  
Évolution de la répartition par matière des saisines de la Section

| Matière                                   | 1995 | 1996 | 1997 | 1998 | 1999 |
|---|------|------|------|------|------|
| Fonction publique :                       | 557  | 111  | 106  | 75   | 74   |
| – fonction publique de l'État             | 385  | 87   | 53   | 36   | 42   |
| – fonction publique territoriale          | 172  | 24   | 53   | 39   | 32   |
| Urbanisme                                 | 86   | 23   | 12   | 7    | 3    |
| Domaine et travaux publics                | 84   | 10   | 7    | 4    | 8    |
| Étrangers                                 | 71   | 24   | 26   | 15   | 17   |
| Remembrement                              | 28   | 9    | 17   | 9    | 12   |
| Contributions et taxes                    | 31   | 15   | 6    | 4    | 6    |
| Communication de documents administratifs | 30   | 5    | 7    | 4    | 1    |
| Enseignement                              | 52   | 16   | 4    | 2    | 0    |
| Professions réglementées                  | 12   | 3    | 1    | 1    | 6    |
| Pensions                                  | 23   | 13   | 13   | 9    | 3    |
| Affaires sociales                         | -    | 44   | 25   | 12   | 47*  |
| Incompétence                              | 181  | 70   | 90   | 27   | 23   |
| Divers                                    | 182  | 55   | 41   | 33   | 26   |

\* dont une série de 25 dossiers relatifs à une convention de préretraite





Tableau 4  
**Activité Section du rapport et des études en 1999**  
**en matière d'exécution des décisions de la juridiction administrative**

|   |            |
|---|------------|
| <b>Affaires en cours au 01.01.1999</b>  | <b>86</b>  |
| Affaires enregistrées en 1999   | 226        |
| Rejets pour incompétence  | 23         |
| Constat que les mesures d'exécution sont intervenues                              | 109        |
| Renvoi des demandes d'astreinte à la Section du contentieux après instruction (*) | 71         |
| <b>Total des affaires réglées en 1999</b>   | <b>203</b> |
| <b>Affaires en cours au 01. 01. 2000</b>  | <b>109</b> |

\* dont 23 dossiers de liquidation d'astreinte

Tableau 5  
**Demandes d'aide à l'exécution devant les juridictions administratives**  
**au cours de l'année 1999**

|   | Conseil d'État | Cours administratives<br>d'appel | Tribunaux administratifs | Total |
|---|----------------|----------------------------------|--------------------------|-------|
| <b>Saisines</b>                                   | 226            | 492                              | 898                      | 1 616 |
| <b>Affaires réglées</b>                           | 203            | 409                              | 628                      | 1 240 |
| <b>% Affaires réglées en phase administrative</b> | -              | 71,64 %                          | 79,94 %                  | -     |



---

## L'action internationale du Conseil d'État

L'action internationale du Conseil d'État est conduite, sous l'autorité du Vice-Président, par la cellule internationale de la Section du rapport et des études, en liaison avec le Secrétariat général.

Elle a été marquée, en 1999, par deux orientations principales :

– D'une part, **la suite et la fin de la préparation du deuxième centenaire du Conseil d'État**. En 1997 et 1998, le Vice-Président, accompagné d'une délégation importante du Conseil d'État, a participé à plusieurs colloques organisés à l'initiative de Conseils d'État étrangers, dans toutes les parties du monde : Rome, Bruxelles, le Caire, Bogota...

En 1999, cette préparation s'est poursuivie par un colloque à Beyrouth, coïncidant avec la célébration du soixante-quinzième anniversaire du Conseil d'État libanais, et par une réunion exceptionnelle du Groupe Européen de Droit Public au Cap Sounion, en Grèce.

Le colloque final des 13, 14 et 15 décembre 1999 au Grand amphithéâtre de la Sorbonne a été l'occasion d'inviter à Paris les membres des Conseils d'État et des Hautes juridictions administratives du monde entier, ainsi que de nombreux universitaires et spécialistes du droit public. Cent vingt personnes représentant cinquante-deux pays, ont répondu à l'invitation du Conseil d'État, et les manifestations du Bicentenaire, auxquelles le Président de la République, le Premier ministre et Mme la Garde des Sceaux nous ont fait l'honneur de participer, ont constitué un forum sans précédent de la juridiction administrative dans le monde.

– D'autre part, au cours de cette année 1999, le gouvernement français a fait connaître **la priorité qu'il entendait donner à la coopération en matière juridique**. Le conseil d'État, par les multiples échanges qu'il a menés avec les juridictions administratives du monde entier, a pu vérifier l'importance de la demande de coopération, en la matière, des pays qui s'efforcent de construire un État de droit, et la grande disponibilité des pays européens pour répondre à cette demande qui leur est prioritairement adressée. Le très grand nombre de délégations et de stagiaires reçus en 1999 au Conseil d'État attestent de l'intérêt des pays d'Amérique Latine, d'Asie, d'Afrique, du Moyen Orient et d'Europe de l'Est pour les solutions qu'offrent les pays européens, à travers la prédominance qu'ils accordent au droit d'origine législative sur le droit contractuel et coutumier.

Le ministère des Affaires étrangères a pris conscience que le droit était devenu **un enjeu international**, en raison de l'expansion du droit américain parallèle aux progrès de la « globalisation », et des réactions qu'elle suscite un peu partout dans le monde. Le Conseil d'État a été associé aux diverses actions du Département tendant à :



- engager une campagne de **traduction** (en anglais et en espagnol) et de diffusion par voie de publication, et sur Internet (« Légifrance ») des grands textes du droit français en vigueur : Constitution, codes, décisions du Conseil Constitutionnel, grands arrêts des juridictions suprêmes, principaux textes de droit économique ;
- **sensibiliser les ambassadeurs** à la question des différences entre droit romano-germanique et « common law », à partir d’une enquête réalisée auprès de l’ensemble des postes diplomatiques français à l’étranger sur l’influence respective de ces deux systèmes de droit. Une étude de leurs mérites comparés a été établie par l’Institut des Hautes études sur la justice (IHEJ) ;
- **encourager** la mise en réseau des cours constitutionnelles ayant en commun l’usage du français ;
- **accentuer** l’effort de coopération bilatérale et multilatérale en matière juridique ;
- rechercher, notamment par l’exercice d’une plus grande vigilance sur les opportunités de recrutement, une meilleure participation de **juristes français dans les organisations internationales**.

Cette nouvelle impulsion donnée par le ministère des Affaires étrangères à l’action internationale dans le domaine juridique ne doit pas, pourtant, être analysée trop sommairement ; il ne s’agit nullement de rechercher l’affrontement entre deux systèmes de droit, et de chercher à conquérir ou à reconquérir, en quelque sorte, des « parts de marché » pour un système aux dépens de l’autre. Ce qui est en cause, c’est le maintien de **plusieurs systèmes juridiques** dans le monde. La « juridiversité » est aussi bénéfique que la biodiversité, pour les mêmes raisons : l’enrichissement des systèmes futurs. Face à l’expansion du droit contractuel et jurisprudentiel d’origine américaine, qui accompagne naturellement la libéralisation des échanges, il est essentiel de promouvoir :

- **la place du droit d’origine législative par rapport au droit contractuel** ; dans un pays qui souhaite se construire un État de droit de manière démocratique, rien ne peut remplacer la mise en place de lois et de codes votés par le Parlement, qui peuvent être publiés, largement diffusés et immédiatement appliqués ;
- **la hiérarchie des normes juridiques**, qui seule permet de garantir la primauté de la Constitution et de la loi et donc les droits et libertés de tous les citoyens ;
- l’utilité et la légitimité d’un **corps de règles spécifiques organisant les rapports entre pouvoirs publics et citoyens**.

Ce dernier point mérite d’être souligné. L’un des premiers problèmes posés au Conseil d’État par ses interlocuteurs étrangers est celui du **contrôle de la légalité des actes de l’administration**, qui apparaît comme une condition essentielle à l’existence d’un État de droit. Un très grand nombre de pays est intéressé par le système français où ce contrôle est assuré par une juridiction spécialisée. Loin d’être une survivance du passé, les juridictions administratives spécialisées sont de plus en plus nombreuses dans le monde, jusque dans les pays de « common law » (États-Unis, Grande-Bretagne, Canada). Elles sont en effet la réponse la plus adaptée au contrôle de l’administration qui,



pour fonctionner de façon efficace et dans la légalité, a besoin de la marge de manœuvre que lui accorde un juge qui la connaît assez bien pour faire prévaloir l'intérêt général sur les intérêts particuliers sans porter atteinte aux libertés.

La spécialisation des juges, d'ailleurs, est – contrairement à une idée trop répandue – croissante. Comment s'en étonner ? Il ne faut en tout cas donner à aucun juge plus de pouvoirs qu'il n'en peut exercer, ou qu'il ne convient pour respecter l'équilibre des pouvoirs (à cet égard, c'est l'unicité et l'universalité du juge qui sont des notions dépassées).

Le Conseil d'État considère donc que son action internationale doit reposer sur l'écoute des demandes qui lui viennent de ses interlocuteurs, sur l'analyse de questions posées dans leur contexte, et sur des propositions inspirées de son expérience en vue de la définition de solutions originales, nouvelles au besoin, et respectueuses de la « juridiversité ».

Les principales actions de coopération internationale menées en 1999 ont porté sur les demandes les plus diverses émanant de toutes les parties du monde. De très nombreuses délégations, notamment européennes, ont été reçues au Palais Royal, et de nombreux collègues se sont rendus en mission, principalement en Amérique Latine. Parmi ces missions, on peut noter l'importance des séminaires de formation ; comme cela avait été signalé l'an dernier, nos partenaires continuent à nous confier de plus en plus volontiers la formation de leurs juges, ce qui entraîne l'accueil au Conseil d'État et dans les stages de formation des conseillers des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, de stagiaires étrangers en nombre croissant.

## *Europe*

Cette année, les relations du conseil d'État avec les institutions homologues de l'Union Européenne ont été dominées, outre les multiples contacts renoués à l'occasion du colloque final de la célébration du Bicentenaire, par **la réunion bisannuelle du Conseil d'État et de la Chambre des Lords**, qui s'est tenue cette année à Londres, et par la visite que le Vice-Président et une délégation de collègues ont rendue au **Conseil d'État espagnol**.

Nous avons reçu au Conseil d'État en septembre la visite de dix universitaires et dix hauts magistrats britanniques, et en avril, une délégation de treize hauts fonctionnaires de l'INAP de Madrid.

Une importante mission de quarante magistrats allemands a été reçue en mai, ainsi que cinquante-sept avocats danois ; une délégation de jeunes universitaires norvégiens a été également accueillie en février.

Pour les pays de l'Est européen, le Vice-Président a reçu le ministre de la Justice de Roumanie qui l'a invité à se rendre en Roumanie au printemps 2000, et le ministre de la Justice de Slovaquie. Des délégations hongroises, albanaises, ainsi que des membres de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, ainsi que cinq hauts fonctionnaires de Lituanie ont été accueillis par plusieurs de nos collègues.



On notera enfin l'accueil d'étudiants allemands et polonais de l'ENA, de stagiaires du collège juridique franco-roumain de Bucarest, et d'une délégation de l'Académie d'administration publique d'Ukraine.

### *Russie*

Le programme de coopération avec la Russie « Renforcer l'État de droit et l'éducation juridique sous le nouveau régime de marché » (programme TACIS) engagé l'an dernier, s'est poursuivi en 1999 avec le concours de plusieurs membres du Conseil d'État.

Le Conseil d'État a reçu trois délégations intéressées par le contrôle de légalité des actes administratifs (procureurs), l'amélioration du processus législatif et les rapports entre les pouvoirs (députés et fonctionnaires du Parlement), enfin le contentieux administratif (vingt fonctionnaires).

Un autre groupe est venu pour une séance de travail au Conseil d'État, dans le cadre du projet du Conseil de l'Europe pour l'élaboration d'un Code de justice administrative de la République de Russie.

Une délégation de dix hauts fonctionnaires du Kazakhstan est, par ailleurs, venue s'informer sur l'organisation et les missions du Conseil d'État.

### *Amérique du nord*

Comme l'an dernier, une délégation d'étudiants de l'université de San Diego (USA) a été reçue au Palais Royal.

En décembre, la directrice des études économiques de la Commission du Budget du Sénat des États-Unis a été reçue par le rapporteur général de la Section du Rapport et des Études, qui a lui-même effectué une mission à Washington sur le thème de la réforme de la fonction publique.

Enfin, un conseiller d'État a participé à **Vancouver** à la conférence internationale des tribunaux administratifs canadiens, où de très intéressantes réflexions ont été esquissées. Le ministre de la Justice du Canada s'est rendu au Conseil d'État au mois de juillet.

### *Amérique du Sud*

C'est vers l'Amérique du Sud que se sont prioritairement dirigées, cette année, les missions des membres du Conseil d'État.

Plusieurs missions ont concerné l'Argentine, à la suite des actions menées les années précédentes pour l'aide à la sélection et à la formation des magistrats administratifs de la Province de Buenos Aires, et, dans le prolongement, de la visite de la secrétaire d'État à la Justice de cette Province au Palais Royal.

Deux membres du Conseil d'État ont également participé à un colloque en Terre de Feu sur la protection juridictionnelle des citoyens, et se sont rendus auprès de la Cour suprême de la Province de Buenos Aires.



Des projets de séminaire sont en préparation pour l'année 2000. La coopération établie avec l'Argentine devrait sans doute s'étendre et s'approfondir. Les autorités judiciaires argentines recherchent clairement l'appui de la France pour préserver et adapter leur système de droit écrit face à l'invasion systématique des juristes des États-Unis et des organisations internationales qui imposent l'usage du droit nord-américain en Amérique Latine.

Des membres du Conseil d'État et d'autres juridictions administratives se sont également rendus au **Venezuela**, pour un séminaire régional sur le contrôle juridictionnel de l'administration, au **Pérou**, et au **Paraguay** pour une rencontre sur « transparence et gestion publique » dans le cadre du programme européen d'appui à la modernisation institutionnelle.

Le président de la Section du rapport et des études s'est rendu au **Mexique** en septembre, avec deux collègues, pour un séminaire franco-mexicain sur le contentieux administratif. Il a, à cette occasion, conclu un accord tripartite de coopération entre le Conseil d'État, le Tribunal fiscal de la Fédération du Mexique et l'Institut national d'administration publique. Pour des raisons voisines de celles des Argentins, on peut penser que cette coopération devrait s'intensifier.

Une mission d'un membre du Conseil d'État a été effectuée à **Haïti** sur le thème de la réforme foncière, au bénéfice de l'Institut national haïtien pour la réforme agraire (INHARA), tandis qu'un autre collègue se rendait au **Costa Rica** pour des conférences sur le rôle et les fonctions du Conseil d'État.

Des magistrats **boliviens** du futur Tribunal constitutionnel, et un juge fédéral **brésilien** ont été reçus au Conseil d'État ainsi que des juristes **vénézuéliens**.

### *Afrique*

La coopération avec l'Afrique, francophone et lusophone principalement, continue d'être active.

Plusieurs membres du Conseil d'État et de la juridiction administrative se sont rendus en mission en Afrique pour des actions de formation ou de coopération (ainsi le rapporteur général adjoint de la Section s'est rendu au **Niger** à la demande du Premier ministre, pour une étude sur l'organisation du cabinet et les délégations de pouvoir).

Une mission a été effectuée à **Madagascar** en mai sur le thème du contrôle de légalité, suivie d'une visite en France du greffier en chef de la Haute Cour constitutionnelle, et de la directrice de l'École nationale de la magistrature.

D'autres missions de formation ont été effectuées en **Angola** et au **Bénin**. La plus importante s'est déroulée à **Dakar**, où deux membres du Conseil d'État ont animé un séminaire de formation pour l'ensemble des juges administratifs de la région (Sénégal, Mali, Niger, etc.).

Cette formule de séminaire régional, adoptée d'un commun accord au colloque de Dakar en 1998, paraît efficace et susceptible d'être réutilisée prochainement.



De nombreuses personnalités et délégations africaines ont été reçues au Palais Royal : le Président du Conseil d'État du **Rwanda**, le Vice-Président de la Cour suprême fédérale et le Président du Tribunal d'**Addis Abeba** (Ethiopie), un parlementaire, président d'une commission au Parlement du **Zimbabwe**, le consultant juridique du ministre de la Culture du **Cap Vert**, des magistrats de la Cour suprême de **Côte d'Ivoire**. Un conseiller à la Cour suprême du **Mali**, un conseiller à la Cour suprême du **Niger** et deux conseillers auprès du Tribunal administratif du **Mozambique** ont effectué des stages au Conseil d'État.

### *Pays riverains de la Méditerranée et Proche-Orient*

L'événement dominant dans cette région a été la visite à Beyrouth d'une délégation conduite par le Vice-président à l'invitation du Conseil d'État libanais à l'occasion de son soixante-quinzième anniversaire et du Bicentenaire du Conseil d'État français.

La coopération avec l'**Institut français d'Istanbul** et les facultés de droit des diverses universités d'Istanbul s'est poursuivie, notamment en matière de **libertés publiques** : un Conseiller d'État s'est rendu à Istanbul en novembre pour participer à un colloque sur le thème « laïcité et démocratie ». Une coopération accrue avec le Conseil d'État turc s'est concrétisée par l'accueil d'une jeune maître des requêtes, qui a fait un stage d'une année dans la juridiction administrative et l'administration françaises. En outre, une délégation de magistrats turcs a été reçue au mois de mai.

Deux missions se sont rendues en **Irak** en mai et en novembre pour renouer des liens anciens et interrompus avec les universités de Bagdad et le Conseil d'État irakien. Ces actions devraient trouver leur prolongement au cours de l'année 2000. Une mission dans les territoires palestiniens en vue de la création d'un Conseil d'État dans ce pays devrait également connaître des prolongements dans les mois qui viennent.

Une mission en **Tunisie** concernant l'organisation de l'administration française pour les affaires européennes (novembre) s'est déroulée dans de bonnes conditions et ne devrait pas non plus rester sans lendemain ; un échange de lettres entre le Conseil d'État français et le Conseil d'État **algérien** laisse aussi penser que les anciennes relations de coopération entre nos deux pays devraient reprendre sans trop tarder.

Une visite chaleureuse au Palais Royal d'une délégation de hauts fonctionnaires du ministère de la Justice du **Maroc** ne sera sans doute pas non plus sans prolongements.

On doit noter également une visite d'information d'une personnalité du **Yémen** et la réception d'une délégation de quinze jeunes diplomates **égyptiens**.



## *Asie et Pacifique*

Nos relations privilégiées avec la **Thaïlande**, pays qui est doté d'un Conseil d'État, se sont traduites cette année par trois missions, d'avril à octobre, qui ont permis au Conseil d'État d'être présent dans plusieurs colloques, dont un colloque de droit comparé. Les interventions de membres du Conseil d'État sur les marchés publics, les concessions, les contrats économiques et les conventions entre personnes publiques sont particulièrement demandées.

Une mission en **Malaisie** a permis à l'un de nos collègues de s'exprimer devant la Conférence juridique du Commonwealth dans une intervention qui a été très remarquée.

Deux autres missions ont été effectuées en **Indonésie**, où plusieurs membres du Conseil d'État ont pu participer à un programme PNUD autour du contrôle des élections dans ce pays, et en **Corée**, où un conseiller d'État a participé à un colloque sur les politiques sociales.

De très nombreuses délégations des pays d'Asie et du Pacifique ont, dans le même temps, été reçues au Palais royal : le Président de la chambre administrative de la Cour suprême de **Djakarta**, des délégations de hauts magistrats du **Cambodge** et du **Vietnam**, vingt et un avocats **japonais**, sans oublier bien sûr les délégations de **Thaïlande**, de haut fonctionnaires **chinois**, de magistrats **taïwanais**...

Le Conseil d'État a également reçu un juge de la Cour Suprême de **Queensland** (Australie), visite qui a été l'occasion d'un échange d'informations très fructueux, complétant les échanges initiés les années précédentes.

Enfin, le Conseil d'État a accueilli, pour des stages de courte durée, un magistrat coréen, et le directeur du cabinet du ministre de la Justice du **Laos**.

On terminera en rappelant que le Conseil d'État est membre du Conseil d'orientation de la Maison du Droit d'Hanoï, et qu'un de ses membres a participé à la session de ce Conseil qui s'est tenue à **Hanoï**.







---



## Activité de la cellule de droit communautaire du Conseil d'État

Depuis que le Conseil d'État a décidé d'instituer, en son sein, une cellule de droit communautaire<sup>14</sup>, cette structure a connu un développement constant et sensible.

Ainsi, en premier lieu, en 1999, elle a été saisie d'environ 150 questions, d'importance et de difficulté inégales, auxquelles il a pu être répondu dans un délai moyen de quatre jours. Il convient de relever que ces questions émanent davantage des membres des Sections administratives que de ceux affectés à la Section du contentieux. Nombre de questions, particulièrement délicates, ont conduit à une saisine du service d'informatique juridique de la Cour de justice des Communautés européennes, dont le logiciel « MINIDOC », inaccessible aux tiers, reste très performant, dès lors qu'il permet d'effectuer des recherches à partir d'abstracts soigneusement définis. La cellule a été consultée sur un nombre non négligeable de projets de texte revêtant une importance particulière, ou d'affaires contentieuses portées devant l'Assemblée plénière du contentieux. Ces questions ont été résolues en collaboration étroite avec le centre de documentation, avec la contribution essentielle du service des travaux documentaires et avec le concours efficace des services de la direction de la bibliothèque, de la recherche et de la documentation de la Cour de justice des Communautés européennes.

En deuxième lieu, la cellule s'est également efforcée d'apporter une assistance documentaire et juridique aux membres du Conseil, dans le cadre de leurs recherches, travaux, conférences et articles concernant le droit communautaire.

En troisième lieu, le responsable de la cellule, en cette qualité, a été conduit, d'une part, à recevoir de nombreux visiteurs ou stagiaires, français ou étrangers, et d'autre part, à publier plusieurs articles concernant l'actualité la plus immédiate et sensible du droit communautaire. La cellule de droit communautaire a assuré, par ailleurs, un rôle important de formation de nombreux stagiaires reçus au Conseil d'État. À travers cette activité, ce sont l'ensemble

---

14 - La cellule de droit communautaire a été instituée à partir du 1<sup>er</sup> avril 1998, aux fins d'apporter une contribution aussi rapide et efficace que possible à l'ensemble des membres du Corps, lorsqu'ils se trouvent confrontés à un problème délicat de droit communautaire. Placée sous la responsabilité d'un Conseiller d'État, elle est rattachée, organiquement et physiquement, à la Section du rapport et des études.



des modes de raisonnement du Conseil qui seront mieux connus et diffusés, par l'intermédiaire de l'ensemble de ces stagiaires.

En quatrième lieu, la cellule a été conduite à saisir le Bureau du Conseil d'État de plusieurs questions d'actualité, concernant, notamment la nouvelle numérotation des articles des Traités après l'entrée en vigueur du Traité d'Amsterdam, ou encore les modalités selon lesquelles il convient désormais de poser les questions préjudicielles à la Cour de justice des Communautés européennes.



---



## Bilan des formations 1999

### Bilan des formations 1999

#### *Formation initiale des conseillers de tribunal administratif*

Comme chaque année, deux stages ont été organisés en 1999. Le premier, du 1<sup>er</sup> avril au 23 septembre, comptait 26 stagiaires, dont 7 stagiaires étrangers (Algérie, Liban, Colombie, Turquie et Niger) ; le second regroupait 42 conseillers. Au total, 68 conseillers de tribunal administratif ont suivi le stage de formation initiale.

Les programmes de chaque stage étaient sensiblement identiques et organisés autour de trois activités principales : des conférences à thème (180 heures), la participation à des sous-sections de formation (50 heures) et la participation aux travaux des sous-sections contentieuses du Conseil d'État. Les conférences sont exclusivement assurées par des membres du Conseil d'État et des magistrats des juridictions administratives.

Au cours de ces deux sessions, un stage d'une semaine a été organisé dans les tribunaux administratifs en dehors de la Région Île-de-France, et un de deux jours à la Cour de Justice des Communautés européennes à Luxembourg.

#### *Formation continue des magistrats des juridictions administratives*

Treize stages ont été programmés au cours de l'année 1999, tous animés par des membres du Conseil d'État et des magistrats des juridictions administratives. Deux de ces stages se sont tenus au tout début de l'année 2000. Ils ont réuni 281 magistrats. De plus, le Conseil d'État a assuré la participation de 12 magistrats à des actions de formation organisées par des organismes extérieurs. Au total, les magistrats ont donc suivi l'équivalent de 299 journées de formation.

La diffusion en début d'année du programme de formation a permis de mieux concilier l'organisation des stages et l'activité des juridictions.



### ***Formation des agents de greffe des juridictions administratives***

Onze stages ont été organisés, dont deux en province, pour l'ensemble des agents des juridictions administratives, y compris ceux du Conseil d'État. Ils ont regroupé 188 agents autour de trois thèmes principaux :

- stages de présentation des juridictions administratives, qui ont pour objet d'exposer aux agents des greffes les principales modalités de leur gestion et de présenter leur cadre de travail ;
- stages d'adaptation aux fonctions occupées par certains agents, destinés en particulier aux agents chargés de l'accueil, de la documentation, de la gestion financière et comptable, etc.
- sessions de formation consacrées à des enseignements à caractère purement juridique couvrant les principaux aspects du contentieux administratif.

L'ensemble de ces stages est fort apprécié des agents, comme en témoigne le nombre d'inscriptions constaté (239 agents). Lorsque les demandes de participation excèdent la capacité d'accueil, les agents non retenus sont prioritaires pour le stage sur le même sujet organisé l'année suivante.

Par ailleurs, sept agents ont bénéficié de la préparation, financée par le Conseil d'État, au concours de conseiller de tribunal administratif assuré par le CNED de Lille. Six de ces agents ont, en outre, pu participer à la préparation interne dispensée au Conseil d'État.

Il convient de noter que ce bilan ne fait pas apparaître la participation des agents des greffes des juridictions hors Île-de-France aux stages organisés par le ministère de l'Intérieur et les préfectures.

Enfin, au cours de cette année, un manuel professionnel a été élaboré par un groupe de travail essentiellement constitué d'agents des greffes des tribunaux administratifs ; ce document a été testé jusqu'à fin novembre dans 10 juridictions administratives. La diffusion définitive devrait intervenir dans les premières semaines de l'année 2000.

### ***Formations aux divers logiciels informatiques***

La logistique de ces formations est assurée par le service informatique du Conseil d'État ; elles concernent à la fois les magistrats et les agents de greffes. Le bilan de ces formations est repris dans les tableaux ci-après.

| <b>Tribunaux administratifs</b> | <b>Windows 3.11</b> | <b>W.P. 6</b> | <b>Skipper greffes</b> | <b>Skipper magistrats</b> |
|---------------------------------|---------------------|---------------|------------------------|---------------------------|
| nombre jours                    | 2                   | 5             | 10                     | 2                         |
| nombre de stagiaires            | 8                   | 10            | 14                     | 11                        |

| <b>CAA</b>           | <b>Windows 95</b> |     |      |  |
|----------------------|-------------------|-----|------|--|
| nombre jours         | 14                | 12  | 92,5 |  |
| nombre de stagiaires | 197               | 167 | 175  |  |



### ***Formations des membres des comités d'hygiène et de sécurité***

La formation des membres des comités d'hygiène et de sécurité des tribunaux et des cours, ainsi que celle des agents du Conseil d'État, a été assurée au cours de deux stages spécialisés organisés par l'INTEFP, organisme sous tutelle du ministère de l'Emploi et de la Solidarité. Ces stages ont regroupé 14 magistrats et agents et se sont déroulés à Paris et à Lyon. La formation des agents chargés de la mise en œuvre (ACMO), initialement prévue en octobre, a été reportée au premier trimestre 2000.

### ***Formations des agents du Conseil d'État***

Le programme des formations pour les agents du Conseil d'État a été annoncé dans le catalogue des formations pour l'année 1999, diffusé à l'ensemble des services au début du mois de février. Comme les années précédentes, ce programme met l'accent sur la préparation aux concours administratifs.

- **Préparation générale aux concours :**
  - entraînement à la rédaction d'une note administrative ;
  - entraînement à l'expression orale.

Cette formation devait être complétée par la présentation de 4 services du Conseil d'État, présentation assurée par les chefs de service. Une seule présentation a eu lieu compte tenu du très petit nombre d'inscriptions (3).

- **Préparation accélérée aux concours et examens annoncés**

Les préparations accélérées organisées pour les examens et concours effectivement annoncés (examen professionnel pour l'accès au grade de secrétaire administratif de classe exceptionnelle, concours interne de recrutement de secrétaires administratifs etc.) ont été suivies par les agents intéressés, à la vérité assez peu nombreux.

Une réflexion est devenue indispensable sur l'offre de formation pour les agents du Conseil d'État. Elle sera menée dès le début de l'année 2000.

- **Cours de langues vivantes**

L'année scolaire a débuté au début du mois d'octobre, 35 agents ont rejoint les 6 groupes de langues européennes enseignées au Conseil d'État. Il est à noter une plus faible participation par rapport aux années précédentes.

- **Participation au cycle de formation juridique**

Ces stages sont organisés tant pour les agents du Conseil d'État que pour les agents des autres juridictions administratives. Cette année 7 stages ont été proposés, ils ont regroupé 13 agents du Conseil d'État.

Le service de la formation, en dehors des stages et sessions organisés au Conseil d'État ou dans les juridictions, peut également prendre en charge financièrement des formations et des stages intéressant les agents et dispensés par des organismes extérieurs. 8 agents du Conseil d'État ont ainsi pu bénéficier de préparation à des concours divers, et 6 de stages extérieurs.





**Activité des tribunaux  
administratifs et des cours  
administratives d'appel**





---

## La gestion de la juridiction administrative

De manière générale, la situation des tribunaux administratifs se caractérise, en 1999, par un net redressement. En ce qui concerne les cours administratives d'appel, leurs résultats, en dépit d'une hausse sensible du nombre d'affaires jugées, demeurent préoccupants.

En toute hypothèse, il y a lieu de souligner qu'en tendance longue, sur les dix dernières années, les entrées s'accroissent continûment et les stocks s'alourdissent, en première instance et surtout en appel.

L'augmentation des sorties constatée a diverses causes : le renforcement important des effectifs (235 magistrats et 160 agents de greffe) dû à la loi quinquennale sur la justice, les réformes procédurales mises en œuvre, la modernisation et la généralisation des moyens documentaires et informatiques, ainsi que les efforts considérables accomplis par les membres du corps et les agents de greffe, qui ont permis d'atteindre un niveau record du nombre des affaires traitées par magistrat.

### L'activité des Tribunaux administratifs en 1999

#### *Affaires enregistrées*

Le nombre des entrées, corrigé des séries, a décru de 5,2 % par rapport à 1998. Cette baisse doit cependant être relativisée. En effet, une analyse attentive de l'évolution statistique des dix dernières années montre que sur la période, le taux annuel moyen d'augmentation se situe autour de 5 ou 6 %. Le nombre de requêtes enregistrées en 1998 a été majoré par les quelque vingt mille affaires liées à l'opération de régularisation des titres de séjour des étrangers. C'est au regard de ce niveau exceptionnel, mais conjoncturel, que doit être appréciée la baisse constatée cette année.

#### *Affaires réglées*

Leur nombre, corrigé des séries, a augmenté de 7,3 %. Cette évolution très favorable, traduit un effort continu puisque, entre 1992 et 1999, le nombre d'affaires jugées s'est accru de 55,5 %. En outre, le rapport des affaires réglées sur les affaires enregistrées approche 96 %, en augmentation de 11 points par rapport à 1998.



### *Affaires en instance*

Le volume du stock, corrigé des séries, s'est quasiment stabilisé (+ 0,6 %), alors que l'augmentation était encore de 10,2 % en 1998. Le délai théorique d'élimination du stock a été réduit en 1999, passant de 1 an 11 mois et 25 jours à 1 an 10 mois et 11 jours.

Plusieurs tribunaux jugent déjà en moins d'un an, ce qui est l'objectif visé pour toutes les juridictions : il en est ainsi de Besançon, Caen, Clermont-Ferrand, Nancy, Nouméa et Papeete.

Toutefois, le stock global demeure important (210 000 dossiers) et surtout souvent trop ancien.

### *Application des articles L. 9 et L. 4-1*

Il est de plus en plus net que les résultats obtenus dépendent en grande partie des modalités de traitement des requêtes.

Un certain nombre de juridictions ont largement recouru à la procédure de l'article L. 4 § 1 : c'est le cas de Toulouse (25 % des affaires jugées), Châlons-en-Champagne (23 %), Lyon (21 %), Poitiers (20 %), Rouen (20 %) et Clermont-Ferrand (19 %).

Le pourcentage d'affaires réglées par la voie de l'article L. 9 s'élève à près de 24 %, contre 19 % en 1998.

Nantes (37 %), Grenoble (33 %), et Lyon (29 %) pour la deuxième année consécutive, Montpellier et Lille (29 %), Paris, Poitiers, Toulouse (27 %) et Bordeaux (26 %) sont les juridictions qui ont utilisé le plus cette modalité de traitement des requêtes.

Au total, les affaires réglées selon les procédures des articles L. 4-1 et L. 9 s'élèvent à près de 39 000, soit plus de 35 % de l'ensemble des sorties.

Le tableau suivant traduit les évolutions constatées en 1999 dans les tribunaux administratifs :



## Évolutions constatées en 1999 dans les tribunaux administratifs

|                |              | Données brutes |             |                     | Données nettes |             |                     |
|----------------|--------------|----------------|-------------|---------------------|----------------|-------------|---------------------|
|                |              | Nombre 1998    | Nombre 1999 | Variation 1998-1999 | Nombre 1998    | Nombre 1999 | Variation 1998-1999 |
| <b>Entrées</b> | Métropole    | 128 929        | 116 113     | - 9,9               | 120 402        | 113 767     | - 5,5               |
|                | Outre-Mer    | 3 989          | 4 454       | 11,7                | 3 432          | 3 662       | 6,7                 |
|                | <b>Total</b> | 132 918        | 120 567     | - 9,3               | 123 834        | 117 429     | - 5,2               |

|                |              | Données brutes |             |                     | Données nettes |             |                     |
|----------------|--------------|----------------|-------------|---------------------|----------------|-------------|---------------------|
|                |              | Nombre 1998    | Nombre 1999 | Variation 1998-1999 | Nombre 1998    | Nombre 1999 | Variation 1998-1999 |
| <b>Sorties</b> | Métropole    | 107 482        | 112 752     | 4,9                 | 101 546        | 108 910     | 7,3                 |
|                | Outre-Mer    | 3 484          | 3 521       | 1,1                 | 3 069          | 3 296       | 7,4                 |
|                | <b>Total</b> | 110 966        | 116 273     | 4,8                 | 104 615        | 112 206     | 7,3                 |

|              |              | Données brutes |             |                     | Données nettes |             |                     |
|--------------|--------------|----------------|-------------|---------------------|----------------|-------------|---------------------|
|              |              | Nombre 1998    | Nombre 1999 | Variation 1998-1999 | Nombre 1998    | Nombre 1999 | Variation 1998-1999 |
| <b>Stock</b> | Métropole    | 215 045        | 214 514     | - 0,2               | 202 665        | 203 666     | 0,5                 |
|              | Outre-Mer    | 6 152          | 7 028       | 14,2                | 5 255          | 5 581       | 6,2                 |
|              | <b>Total</b> | 221 197        | 221 542     | 0,2                 | 207 920        | 209 247     | 0,6                 |



## L'activité des cours administratives d'appel

L'année 1999 aura été marquée par la mise en place de la cour administrative d'appel de Douai au 1<sup>er</sup> septembre 1999. Il s'agit de la septième cour d'appel, après la création de la cour administrative d'appel de Marseille en 1997.

La création de la cour administrative d'appel de Douai a entraîné un réaménagement des ressorts territoriaux des cours, par détachement, à son profit, des tribunaux administratifs de Lille et d'Amiens, qui relevaient précédemment de la cour administrative d'appel de Nancy, ainsi que du tribunal administratif de Rouen, rattaché auparavant à la cour administrative d'appel de Nantes.

L'ensemble des indicateurs généraux « entrées, sorties, stocks » permet de dire qu'en 1999, la situation s'est un peu moins dégradée que les années précédentes. En ce qui concerne les affaires enregistrées, le nombre de requêtes n'a, en données brutes, augmenté que de 8,7 %, contre 19,4% en 1998 ; en données corrigées des séries, il a crû, en 1999, de 12 %, comme en 1998.

Le nombre d'affaires réglées, en données nettes, a augmenté de 23,8 %. La cour administrative d'appel de Marseille est celle qui a connu la hausse la plus sensible (plus de 53 %). Il n'en reste pas moins qu'aujourd'hui, aucune cour n'arrive à juger autant d'affaires qu'elle en enregistre dans l'année, de sorte que, mécaniquement, les stocks continuent de s'accroître.

Ainsi, même si l'augmentation de ces derniers s'est certes ralentie (15,2 %, contre 29 % l'année précédente), leur volume actuel, soit près de 34 000 dossiers, est très inquiétant.

Le délai théorique d'élimination du stock, quant à lui, s'est maintenu pratiquement au même niveau que l'an dernier (2 ans et 6 mois).

Au total, ces résultats sont loin d'être satisfaisants et suffisants. Le renforcement des effectifs doit se poursuivre. En outre, le Conseil d'État saisira prochainement le Gouvernement des réformes de procédure indispensables afin de limiter le flux contentieux en appel et d'améliorer les méthodes de traitement des dossiers.



## Cours administratives d'appel Évolution de l'activité contentieuse 1994-1999

| Données brutes |                  | 1994   | 1995   | 1996   | 1997   | 1998   | 1999   | Évolution |          |
|----------------|------------------|--------|--------|--------|--------|--------|--------|-----------|----------|
|                |                  |        |        |        |        |        |        | 98-99     | 94-99    |
| Entrées        | <b>Bordeaux</b>  | 1 964  | 1 822  | 2 515  | 2 400  | 2 290  | 2 894  | 26,38 %   | 47,35 %  |
|                | <b>Douai</b>     |        |        |        |        |        | 425    |           |          |
|                | <b>Lyon</b>      | 1 969  | 2 417  | 2 828  | 2 195  | 2 434  | 3 118  | 28,10 %   | 58,35 %  |
|                | <b>Marseille</b> |        |        |        | 586    | 2 279  | 2 439  | 7,02 %    |          |
|                | <b>Nancy</b>     | 1 815  | 2 100  | 3 182  | 2 721  | 2 686  | 2 531  | -5,77 %   | 39,45 %  |
|                | <b>Nantes</b>    | 1 284  | 1 681  | 2 373  | 2 748  | 2 831  | 2 892  | 2,15 %    | 125,23 % |
|                | <b>Paris</b>     | 2 403  | 4 101  | 4 655  | 3 700  | 4 615  | 4 334  | -6,09 %   | 80,36 %  |
|                | <b>Total</b>     | 9 435  | 12 121 | 15 553 | 14 350 | 17 135 | 18 633 | 8,74 %    | 97,49 %  |
| Sorties        | <b>Bordeaux</b>  | 1 481  | 1 594  | 1 377  | 1 733  | 1 786  | 1 953  | 9,35 %    | 31,87 %  |
|                | <b>Douai</b>     |        |        |        |        |        | 378    |           |          |
|                | <b>Lyon</b>      | 1 842  | 1 511  | 1 587  | 1 622  | 1 670  | 2 718  | 62,75 %   | 47,56 %  |
|                | <b>Marseille</b> |        |        |        | 93     | 1 111  | 1 874  | 68,68 %   |          |
|                | <b>Nancy</b>     | 1 058  | 1 050  | 1 110  | 1 200  | 1 997  | 1 554  | -22,18 %  | 46,88 %  |
|                | <b>Nantes</b>    | 1 025  | 1 136  | 1 497  | 1 763  | 2 519  | 2 656  | 5,44 %    | 159,12 % |
|                | <b>Paris</b>     | 1 405  | 3 627  | 1 912  | 2 279  | 2 568  | 3 849  | 49,88 %   | 173,95 % |
|                | <b>Total</b>     | 6 811  | 8 918  | 7 483  | 8 690  | 11 651 | 14 982 | 28,59 %   | 119,97 % |
| Stock          | <b>Bordeaux</b>  | 2 250  | 2 496  | 3 575  | 3 943  | 4 418  | 5 349  | 21,07 %   | 137,73 % |
|                | <b>Douai</b>     |        |        |        |        |        | 3 183  |           |          |
|                | <b>Lyon</b>      | 2 261  | 3 176  | 4 438  | 4 726  | 5 512  | 5 798  | 5,19 %    | 156,44 % |
|                | <b>Marseille</b> |        |        |        | 3 115  | 4 283  | 4 857  | 13,40 %   |          |
|                | <b>Nancy</b>     | 2 171  | 3 221  | 5 293  | 5 998  | 6 687  | 4 905  | -26,65 %  | 125,93 % |
|                | <b>Nantes</b>    | 1 795  | 2 275  | 3 260  | 4 245  | 4 557  | 4 312  | -5,38 %   | 140,22 % |
|                | <b>Paris</b>     | 2 486  | 2 960  | 5 741  | 6 731  | 8 774  | 9 250  | 5,43 %    | 272,08 % |
|                | <b>Total</b>     | 10 963 | 14 128 | 22 307 | 28 758 | 34 231 | 37 654 | 10,00 %   | 243,46 % |



| Données nettes |              | 1994         | 1995          | 1996          | 1997          | 1998          | 1999          | Évolution      |                 |
|----------------|--------------|--------------|---------------|---------------|---------------|---------------|---------------|----------------|-----------------|
|                |              |              |               |               |               |               |               | 98-99          | 94-99           |
| Entrées        | Bordeaux     | 1 608        | 1 625         | 1 898         | 2 128         | 2 210         | 2 606         | 17,92 %        | 62,06 %         |
|                | Douai        |              |               |               |               |               | 386           |                |                 |
|                | Lyon         | 1 759        | 2 056         | 2 623         | 1 915         | 2 160         | 2 325         | 7,64 %         | 32,18 %         |
|                | Marseille    |              |               |               | 551           | 2 081         | 2 384         | 14,56 %        |                 |
|                | Nancy        | 1 620        | 1 785         | 2 460         | 2 437         | 2 488         | 2 181         | -12,34 %       | 34,63 %         |
|                | Nantes       | 1 165        | 1 350         | 1 908         | 1 972         | 2 093         | 2 206         | 5,40 %         | 89,36 %         |
|                | Paris        | 1 652        | 2 241         | 3 279         | 3 474         | 3 298         | 3 968         | 20,32 %        | 140,19 %        |
|                | <b>Total</b> | <b>7 804</b> | <b>9 057</b>  | <b>12 168</b> | <b>12 477</b> | <b>14 330</b> | <b>16 056</b> | <b>12,04 %</b> | <b>105,74 %</b> |
| Sorties        | Bordeaux     | 1 340        | 1 370         | 1 080         | 1 391         | 1 402         | 1 697         | 21,04 %        | 26,64 %         |
|                | Douai        |              |               |               |               |               | 270           |                |                 |
|                | Lyon         | 1 427        | 1 398         | 1 526         | 1 549         | 1 586         | 1 697         | 7,00 %         | 18,92 %         |
|                | Marseille    |              |               |               | 93            | 1 036         | 1 590         | 53,47 %        |                 |
|                | Nancy        | 943          | 1 012         | 944           | 1 111         | 1 330         | 1 529         | 14,96 %        | 62,14 %         |
|                | Nantes       | 814          | 935           | 947           | 1 281         | 1 645         | 1 904         | 15,74 %        | 133,91 %        |
|                | Paris        | 1 262        | 1 395         | 1 820         | 2 036         | 2 200         | 2 703         | 22,86 %        | 114,18 %        |
|                | <b>Total</b> | <b>5 786</b> | <b>6 110</b>  | <b>6 317</b>  | <b>7 461</b>  | <b>9 199</b>  | <b>11 390</b> | <b>23,82 %</b> | <b>96,85 %</b>  |
| Stock          | Bordeaux     | 1 908        | 2 177         | 2 946         | 3 427         | 4 192         | 5 095         | 21,54 %        | 167,03 %        |
|                | Douai        |              |               |               |               |               | 2 999         |                |                 |
|                | Lyon         | 2 116        | 2 764         | 3 929         | 3 994         | 4 569         | 5 090         | 11,40 %        | 140,55 %        |
|                | Marseille    |              |               |               | 2 844         | 3 999         | 4 802         | 20,08 %        |                 |
|                | Nancy        | 1 978        | 2 751         | 4 267         | 4 851         | 6 062         | 4 216         | -30,45 %       | 113,14 %        |
|                | Nantes       | 1 609        | 1 950         | 3 044         | 3 732         | 4 289         | 4 131         | -3,68 %        | 156,74 %        |
|                | Paris        | 1 781        | 2 627         | 4 197         | 5 168         | 6 223         | 7 465         | 19,96 %        | 319,15 %        |
|                | <b>Total</b> | <b>9 392</b> | <b>12 269</b> | <b>18 383</b> | <b>24 016</b> | <b>29 334</b> | <b>33 798</b> | <b>15,22 %</b> | <b>259,86 %</b> |

## Activité des cours administratives d'appel en 1999

|              | Entrées       |            |               |             | Sorties       |             |               |             | Stock         |             |               |             |
|--------------|---------------|------------|---------------|-------------|---------------|-------------|---------------|-------------|---------------|-------------|---------------|-------------|
|              | Brut          | %<br>98-99 | Net           | %<br>98-99  | Brut          | %<br>98-99  | Net           | %<br>98-99  | Brut          | %<br>98-99  | Net           | %<br>98-99  |
| Bordeaux     | 2 894         | 26,4       | 2 606         | 17,9        | 1 953         | 9,4         | 1 697         | 21,0        | 5 349         | 21,1        | 5 095         | 21,5        |
| Douai        | 425           |            | 386           |             | 378           |             | 270           |             | 3 183         |             | 2 999         |             |
| Lyon         | 3 118         | 28,1       | 2 325         | 7,6         | 2 718         | 62,8        | 1 697         | 7,0         | 5 798         | 5,2         | 5 090         | 11,4        |
| Marseille    | 2 439         | 7,0        | 2 384         | 14,6        | 1 874         | 68,7        | 1 590         | 53,5        | 4 857         | 13,4        | 4 802         | 20,1        |
| Nancy        | 2 531         | -5,8       | 2 181         | -12,3       | 1 554         | -22,2       | 1 529         | 15,0        | 4 905         | -26,6       | 4 216         | -30,5       |
| Nantes       | 2 892         | 2,2        | 2 206         | 5,4         | 2 656         | 5,4         | 1 904         | 15,7        | 4 312         | -5,4        | 4 131         | -3,7        |
| Paris        | 4 334         | -6,1       | 3 968         | 20,3        | 3 849         | 49,9        | 2 703         | 22,9        | 9 250         | 5,4         | 7 465         | 20,0        |
| <b>Total</b> | <b>18 633</b> | <b>8,7</b> | <b>16 056</b> | <b>12,0</b> | <b>14 982</b> | <b>28,6</b> | <b>11 390</b> | <b>23,8</b> | <b>37 654</b> | <b>10,0</b> | <b>33 798</b> | <b>15,2</b> |



## Statistiques des tribunaux administratifs en 1999

| Juridictions           | Affaires enregistrées en 1999 |                | Affaires réglées en 1999 |                | Affaires en stock au 31/12/1999 |                |
|------------------------|-------------------------------|----------------|--------------------------|----------------|---------------------------------|----------------|
|                        | brut                          | net            | brut                     | net            | brut                            | net            |
| Amiens                 | 2 693                         | 2 585          | 2 801                    | 2 801          | 4 975                           | 4 867          |
| Bastia                 | 1 279                         | 1 279          | 1 235                    | 1 198          | 1 822                           | 1 822          |
| Besancon               | 1 561                         | 1 418          | 1 782                    | 1 575          | 1 843                           | 1 587          |
| Bordeaux               | 3 326                         | 3 248          | 3 991                    | 3 921          | 6 481                           | 6 380          |
| Caen                   | 2 065                         | 1 999          | 2 341                    | 2 283          | 1 083                           | 1 056          |
| Chalons-en-Champagne   | 1 821                         | 1 784          | 1 577                    | 1 560          | 3 603                           | 3 421          |
| Clermont-Ferrand       | 1 660                         | 1 660          | 1 947                    | 1 947          | 1 785                           | 1 785          |
| Dijon                  | 2 862                         | 2 862          | 2 437                    | 2 437          | 4 091                           | 4 091          |
| Grenoble               | 4 313                         | 4 231          | 5 039                    | 4 805          | 6 719                           | 6 268          |
| Lille                  | 5 331                         | 5 075          | 4 908                    | 4 708          | 7 541                           | 7 386          |
| Limoges                | 1 157                         | 1 114          | 1 359                    | 1 273          | 2 279                           | 2 215          |
| Lyon                   | 5 733                         | 5 500          | 6 437                    | 5 862          | 10 098                          | 9 385          |
| Marseille              | 6 978                         | 6 887          | 6 074                    | 6 007          | 15 128                          | 15 013         |
| Melun                  | 5 491                         | 5 481          | 4 434                    | 4 423          | 9 002                           | 6 991          |
| Montpellier            | 5 228                         | 5 042          | 4 520                    | 4 423          | 10 213                          | 10 066         |
| Nancy                  | 1 612                         | 1 592          | 1 376                    | 1 362          | 1 302                           | 1 260          |
| Nantes                 | 5 271                         | 5 221          | 5 122                    | 4 471          | 9 948                           | 9 871          |
| Nice                   | 5 493                         | 5 270          | 4 874                    | 4 778          | 12 949                          | 12 145         |
| Orléans                | 3 067                         | 3 009          | 2 857                    | 2 818          | 4 668                           | 4 576          |
| Paris                  | 22 493                        | 22 310         | 20 551                   | 19 780         | 47 833                          | 46 930         |
| Pau                    | 1 918                         | 1 869          | 2 028                    | 2 005          | 2 878                           | 2 824          |
| Poitiers               | 2 529                         | 2 369          | 2 423                    | 2 304          | 3 174                           | 3 130          |
| Rennes                 | 3 667                         | 3 633          | 3 855                    | 3 720          | 7 843                           | 7 739          |
| Rouen                  | 2 387                         | 2 387          | 2 077                    | 2 077          | 4 317                           | 4 291          |
| Strasbourg             | 4 258                         | 4 219          | 4 380                    | 4 317          | 8 937                           | 5 184          |
| Toulouse               | 3 976                         | 3 798          | 3 592                    | 3 519          | 7 084                           | 6 791          |
| Versailles             | 7 944                         | 7 925          | 8 735                    | 8 536          | 16 918                          | 16 592         |
| <b>Total métropole</b> | <b>116 113</b>                | <b>113 767</b> | <b>112 752</b>           | <b>108 910</b> | <b>214 514</b>                  | <b>203 666</b> |
| Antilles               | 2 213                         | 1 559          | 1 421                    | 1 337          | 4 667                           | 3 939          |
| Réunion                | 1 277                         | 1 249          | 1 102                    | 1 042          | 1 815                           | 1 224          |
| Nouméa                 | 454                           | 442            | 432                      | 432            | 147                             | 135            |
| Papeete                | 510                           | 412            | 566                      | 485            | 399                             | 283            |
| <b>Total DOM-TOM</b>   | <b>4 454</b>                  | <b>3 662</b>   | <b>3 521</b>             | <b>3 296</b>   | <b>7 028</b>                    | <b>5 581</b>   |
| <b>Total général</b>   | <b>120 567</b>                | <b>117 429</b> | <b>116 273</b>           | <b>112 206</b> | <b>221 542</b>                  | <b>209 247</b> |







---

## La mission permanente d'inspection des juridictions administratives

I – Le décret n° 97-859 du 19 septembre 1997 relatif au nouveau statut particulier du corps des membres des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel prévoit – comme le prévoyait déjà le précédent statut particulier édicté par le décret n° 88-938 du 23 septembre 1988 – que le contrôle de l'activité des membres des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel est exercé par la mission permanente d'inspection des juridictions administratives prévue à l'article 23 de l'ordonnance du 31 juillet 1945 sur le Conseil d'État.

En outre, le chef de la mission d'inspection, qui est membre du Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel institué par la loi n° 86-14 du 6 juillet 1986 et en assure de plein droit la présidence en cas d'empêchement du Vice-Président du Conseil d'État, est étroitement associé à la gestion du corps. En effet, il dispose du pouvoir de notation annuelle des présidents de tribunal administratif et il émet un avis écrit dans tous les cas où la loi susmentionnée du 6 janvier 1986 fixant les règles garantissant l'indépendance des membres des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, modifiée par la loi n° 97-276 du 25 mars 1997, confère un pouvoir de proposition au Conseil supérieur (recrutements au tour extérieur, détachements dans le corps, intégration dans le corps après détachement, inscription au tableau d'avancement, désignation aux fonctions de commissaires du Gouvernement, mesures disciplinaires). Il dispose également d'une compétence consultative en matière de détachement hors du corps et de mise à disposition. Enfin, il préside le jury du concours annuel de recrutement complémentaire dont la loi n° 98-1163 du 18 décembre 1998 a prorogé l'existence jusqu'en 2004.

II – Les inspections périodiques des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, qui complètent les rapports annuels d'activité adressés par les chefs de juridiction au président du Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, visent à expliciter les choix de gestion faits par les juridictions, à évaluer les résultats obtenus tant sur le plan qualitatif que quantitatif, à apprécier l'image externe de la juridiction, à faire le point avec chaque membre de la juridiction sur ses responsabilités et le déroulement de sa carrière, à aborder les questions d'ordre collectif ou individuel qui peuvent se poser aux agents du greffe, à analyser les problèmes concrets à résoudre et à recommander des voies de solution, selon le cas, au chef de juridiction ou au vice-président du Conseil



d'État en sa qualité d'autorité gestionnaire du corps et d'ordonnateur principal des dépenses de fonctionnement et d'investissement des tribunaux et cours.

Elles visent aussi à contribuer à une circulation appropriée de l'information entre Conseil d'État, cours et tribunaux sur les questions concernant la carrière des magistrats et des personnels de greffe, l'évolution des besoins en matière de formation professionnelle continue, l'amélioration des outils informatiques de gestion de la procédure contentieuse et d'aide à la décision ou à la rédaction, l'application de la procédure administrative contentieuse et les jurisprudences récentes.

Elles permettent enfin de nourrir la réflexion commune, indispensable à la cohésion d'ensemble de la juridiction administrative, sur les facteurs d'efficacité de ces juridictions administratives et sur les modes de mesure de leur performance.

III – En 1999 ont fait l'objet d'une inspection les cours administratives d'appel de Bordeaux, Lyon et Marseille et les Tribunaux administratifs de Grenoble, Lyon, Melun, Montpellier, Poitiers, Rennes, Strasbourg et Toulouse.

Au-delà des spécificités des juridictions inspectées et des problèmes ponctuels qui ont pu se révéler, deux questions d'ordre général méritent de retenir l'attention.

1) La première question d'ordre général concerne la situation statistique des cours administratives d'appel qui est très préoccupante. En effet, alors même que le taux d'appel des jugements de tribunaux administratifs, qui reste stable, n'est en moyenne que de 16 %, les cours subissent l'effet mécanique du doublement des affaires jugées en première instance entre 1990 et 1999.

La mise en place en septembre 1997 d'une sixième cour à Marseille et en septembre 1999 d'une septième cour à Douai s'est révélée une réponse trop tardive et insuffisante à l'accroissement régulier de la production des tribunaux administratifs et à la déconcentration sur les cours de l'appel en matière d'excès de pouvoir qui a été achevée en 1995.

Le résultat en est que fin 1999 le stock global des cours dépassait 30 000 affaires et qu'en 1999 le rapport entre affaires jugées et affaires enregistrées a été de l'ordre de 75 % en moyenne.

Cet état de fait appelle une réflexion globale et, vraisemblablement, des mesures de plusieurs ordres.

Il est clair que l'effectif actuel des magistrats des cours administratives d'appel – qui est de l'ordre de 150 – est insuffisant pour faire face au flux actuel d'appels de l'ordre de 20 000 et, a fortiori, pour entamer la résorption du stock. Il ne paraît toutefois pas raisonnable de tabler exclusivement sur la création rapide d'un nombre d'emplois nouveaux de magistrats suffisant pour redresser la situation statistique des cours.



Il conviendrait donc aussi d'adopter sans tarder des mesures susceptibles, d'une part, de contenir le flux des entrées et, d'autre part, d'alléger le mode de traitement des requêtes d'appel, ce qui rend aujourd'hui possible l'expérience acquise par les cours depuis dix ans.

2) La seconde question d'ordre général fréquemment soulevée à l'occasion de l'inspection des tribunaux administratifs ou des cours administratives d'appel, en 1999 notamment, concerne le traitement des affaires de séries, au sens large, c'est-à-dire des requêtes ayant un objet analogue, dont la solution dépend de la ou des mêmes questions de droit présentées ou non devant la même juridiction et dont le nombre total, apprécié en valeur relative par rapport au flux annuel, est significatif.

Ces affaires de séries, qui correspondent souvent à des phénomènes de société, entraînent des coûts de gestion lourds pour les juridictions, en temps de magistrats et en temps d'agents de greffe. Il en va de même pour les administrations concernées et, au surplus, ces coûts de gestion peuvent être disproportionnés à l'objet des mesures contestées. En outre, lorsque la série se manifeste dans le ressort de plusieurs tribunaux administratifs, parfois ne relevant pas de la même cour administrative d'appel, peuvent se poser des problèmes de coordination des délais d'instruction et de jugement des affaires.

L'expérience a montré qu'au-delà de la mise en œuvre des dispositions procédurales déjà en vigueur – article 12 de la loi du 31 décembre 1987 et article L. 9 du Code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel –, il convient d'accroître l'effort de mise en commun de l'information entre les administrations concernées et le juge administratif d'une part, entre le juge de première instance, le juge d'appel et le juge de cassation d'autre part, sur la détection et le traitement des séries, afin de minimiser le coût global de l'instruction et du jugement de ces affaires, et, si possible d'obtenir que les parties au litige relevant d'une même série acceptent de tirer spontanément les conséquences normales de la solution juridictionnelle définitivement adoptée dans l'affaire retenue comme « tête de série ».





# **Activité des juridictions spécialisées**



---



## La Commission des recours des réfugiés

### État statistique des activités de la Commission pour l'année 1999

---

En 1999, la Commission a enregistré 15687 recours contre 13487 en 1998 soit une hausse de plus de 16%. Cette progression importante s'était déjà amorcée l'an dernier mais était alors restée peu perceptible car l'augmentation de 10% constatée sur les premières demandes avait été compensée par un effondrement du nombre de dossiers en réouverture. Ces derniers ont d'ailleurs connu cette année une légère augmentation, qui, cependant, compte tenu du volume d'affaires concernées, reste encore peu significative et ne marque pas un véritable renversement de tendance (5% des recours en 1999 contre un peu plus de 3% en 1998).

L'augmentation du nombre de recours, directement liée au nombre de décisions de rejet prises par l'OFPRA, a été constante tout au long de l'année même si son ampleur a varié au fil des mois. Ainsi, toujours par rapport à 1998, pour le premier semestre le taux de progression est inférieur à 9% tandis qu'il a atteint plus de 23% pour le deuxième semestre. Compte tenu de la progression soutenue de la demande d'asile enregistrée à l'OFPRA et, par voie de conséquence, du renforcement prévisible de l'activité de l'Office en 2000, la tendance à la hausse devrait se confirmer voire s'amplifier dans les prochains mois.

Cette tendance est d'autant plus marquante qu'elle intervient en dépit de l'effondrement de la demande roumaine, qui de 3574 dossiers en 1998 (soit 26,5% des recours) est passée à 203 dossiers en 1999 (1,3% de la demande totale).

En réalité, la quasi-disparition des recours de ressortissants roumains, qui fait suite à l'application des dispositions de l'article 10) 2° de la loi du 25 juillet 1952 aux demandeurs de cette nationalité, s'est accompagnée d'une progression de la plupart des autres nationalités. Parmi celles-ci, il convient de relever tout particulièrement les cas de la demande chinoise, qui a augmenté de 150% (4368 recours contre 1760 en 1998) et qui représente aujourd'hui 28% de l'ensemble des recours, de la demande malienne qui a été multipliée par six (1220 dossiers contre 211), de la Moldave (676 dossiers





contre 146) ainsi que des demandes indienne et turque qui ont toutes deux augmenté de plus de 60%.

Au total, les recours restent concentrés sur un nombre limité de nationalités, les onze premières d'entre elles constituant 75% des requêtes (Chine, Mali, Turquie, Sri Lanka, Moldavie, Bangladesh, Inde, Algérie, République démocratique du Congo, Pakistan, Haïti).

Le nombre de décisions rendues en 1999 s'élève à 13 755. Conséquence des efforts déployés pour faire face à l'afflux de requêtes, ce chiffre est en augmentation de 7,5% par rapport à 1998 où avaient été jugées 12788 affaires.

Le pourcentage d'annulation des décisions de l'OFPRA est resté pratiquement constant (9,08% contre 8,91%) ce qui représente 1249 décisions accordant le statut de réfugié. Ce taux n'est évidemment qu'une moyenne et il reste très variable selon les nationalités : ainsi, par exemple, s'il est inférieur à 1% pour les ressortissants chinois et les roumains, il s'établit à 16% pour les ressortissants bangladais, 33% pour les yougoslaves et 46% pour les Irakiens.

Les affaires jugées par ordonnance du président (irrecevabilités manifestes, non-lieux, désistements) sont au nombre de 1914 soit 13,9% de l'ensemble des affaires réglées, pourcentage comparable à celui de l'année précédente.

Enfin les sections réunies ont rendu 19 décisions dont 10 annulations de la décision de l'OFPRA.

Il convient enfin de relever que l'activité du bureau d'aide juridictionnelle établi près la Commission s'est nettement accrue au cours de l'année 1999. Le bureau a ainsi enregistré 4276 demandes contre 3019 en 1998, soit une augmentation de 41%. Cette hausse, qui découle de la progression générale des recours est toutefois plus marquée que cette dernière en raison de l'inégale répartition des diverses nationalités dans la demande d'aide juridictionnelle et notamment de la part importante des requérants chinois. Le bureau a rendu 3769 décisions définitives dont 710 décisions d'octroi de l'aide, soit 18,9%.

Le maintien d'un rythme soutenu dans l'examen des affaires (769 séances organisées contre 738 en 1998, augmentation du nombre de dossiers par séance) n'a malheureusement pas permis d'équilibrer en fin d'année les entrées et sorties. Cette situation est en grande partie imputable aux problèmes d'effectifs rencontrés par la Commission qui a vu le nombre de ses rapporteurs diminuer depuis plusieurs années ; entre 1997 et 1999, elle a ainsi perdu l'équivalent de 4 agents à temps plein. L'arrivée, au début de l'année 2000, de nouveaux fonctionnaires issus du concours d'officier de protection organisé en 1998 est certes une perspective encourageante. Toutefois, elle permettra seulement de combler les postes laissés vacants et se révélera rapidement insuffisante si, comme tout le laisse prévoir, le flux des entrées se maintient à un niveau élevé.



## Éléments de jurisprudence

---

Au cours de l'année 1999, la Commission a été conduite à préciser, par des décisions encore peu nombreuses, le champ d'application de l'article 2 de la loi du 25 juillet 1952 modifiée relative au droit d'asile en vertu desquelles la qualité de réfugié est reconnue à la personne persécutée en raison de son action en faveur de la liberté. L'année écoulée a également été marquée par d'importantes décisions par lesquelles la Commission a tiré les conséquences de la fin du conflit qui s'est déroulé au Kosovo du point de vue de l'actualité des risques de persécution exprimés par des demandeurs appartenant à la communauté albanaise de cette province. Enfin, cette période a été l'occasion pour le juge des réfugiés de développer ou de préciser certains autres points de jurisprudence, qu'il s'agisse de la notion d'appartenance à un certain groupe social au sens de l'article 1<sup>er</sup>, A, 2 de la convention de Genève, du champ d'application du principe de l'unité de famille ou encore des conditions dans lesquelles les délicates clauses d'exclusion prévues à l'article 1<sup>er</sup>, F de la convention de Genève peuvent être mises en œuvre.

### ***La reconnaissance de la qualité de réfugié aux personnes persécutées en raison de leur action en faveur de la liberté***

Les dispositions de l'article 2 de la loi du 25 juillet 1952 modifiée, qui ouvrent droit au statut de réfugié à la personne persécutée en raison de son action en faveur de la liberté, ont été rarement invoquées devant la Commission au cours de l'année 1999. Soulevant elle-même le moyen tiré du champ d'application de la loi comme il lui avait été donné de le faire à l'issue de l'année précédente<sup>15</sup>, la Commission a rendu trois décisions de reconnaissance de cette qualité sur ce fondement. Par ces décisions, elle a admis que la notion « d'action en faveur de la liberté » pouvait recouvrir une forme d'engagement qui ne revêt pas nécessairement celle de l'action politique classique<sup>16</sup>.

Elle a ainsi reconnu la qualité de réfugié à un ressortissant algérien, persécuté par des groupes armés islamistes en raison de son engagement volontaire dans un groupe d'autodéfense et de sa participation bénévole au sein de ce groupe à des actions essentiellement défensives en vue de protéger les populations des actions de ces groupes armés<sup>17</sup>. Elle a également estimé qu'un engagement associatif pouvait, dans certaines circonstances, relever du champ d'application l'article 2 de la loi du 25 juillet 1952 modifiée. La qualité de réfugié est ainsi reconnue sur ce fondement à une ressortissante colombienne persécutée par des groupes paramilitaires en raison de ses fonctions de présidente d'une association d'aide sociale, la requérante devant être regardée, compte tenu de la nature de son engagement et des buts poursuivis par l'asso-

---

15 - Cf. CRR, 22 décembre 1998, *Haddadou*.

16 - *Haddadou* précit. pour un engagement dans un parti politique d'opposition en Algérie, le Rassemblement pour la culture et la démocratie.

17 - CRR, SR, 25 juin 1999, *Zitouni*.



ciation au sein de laquelle elle militait, comme persécutée en raison de son action en faveur de la liberté<sup>18</sup>.

### ***Reconnaissance de la qualité de réfugié sur le fondement de l'article 1<sup>er</sup>, A, 2 de la convention de Genève***

#### **Examen du bien-fondé des craintes actuelles de persécution des personnes appartenant à la communauté albanaise du Kosovo**

Réunie dans sa formation plénière, la Commission a été conduite à apprécier les conséquences que pouvait avoir le règlement du conflit qui s'est déroulé au Kosovo sur le bien-fondé des craintes de persécution exprimées par des membres de la communauté albanaise de cette province qui avaient fui leur pays d'origine en raison de persécutions subies du fait de leur appartenance à cette communauté.

Statuant en novembre 1999, la Commission a tout d'abord constaté que, conformément à la résolution n° 1244 adoptée par le Conseil de sécurité des Nations unies le 10 juin 1999, les forces militaires, policières et paramilitaires de la République fédérale de Yougoslavie avaient été retirées avant la fin du mois de juin 1999 du territoire du Kosovo sous le contrôle de la force internationale de sécurité (KFOR) chargée du maintien de l'ordre et de la sécurité dans ce territoire et qu'en application de cette même résolution, s'était mise en place, à compter du 15 juillet 1999, la Mission intérimaire des Nations unies (MINUK) dotée des plus larges pouvoirs pour assurer l'administration de la province et pourvoir à l'installation « d'institutions d'auto administration démocratique ».

Elle en a déduit que, sous réserve des situations particulières pouvant prévaloir dans certaines zones, les personnes appartenant à la communauté albanaise qui avaient fui le Kosovo « dont le plus grand nombre a d'ailleurs effectivement regagné ce territoire » ne peuvent plus être regardées, de façon générale, comme craignant avec raison des persécutions de la part des forces de la République fédérale de Yougoslavie et comme ne pouvant se réclamer de la protection des autorités aujourd'hui investies du pouvoir au Kosovo en vertu d'un mandat des Nations unies.

La Commission a toutefois voulu, en application d'une ancienne jurisprudence, réserver les cas où l'exceptionnelle gravité des persécutions subies par un membre de la communauté albanaise du Kosovo était de nature à justifier le refus de l'intéressé de retourner dans son pays d'origine et de se réclamer de la protection des autorités actuellement en place au Kosovo. Ont le caractère de persécutions d'une exceptionnelle gravité celles subies par un requérant qui est resté gravement handicapé à la suite des mauvais traitements dont il a été l'objet à l'occasion de sa participation à une manifestation étudiante à Pristina en juin 1992 et dont le père et la sœur ont été exécutés par

---

18 - CRR, 9 juillet 1999, *Acosta Barrero* ; CRR, 21 octobre 1999, *Bouidghagen* même sol. pour un ressortissant algérien, persécuté en tant que membre du conseil d'administration d'une association locale ayant pour but de pallier les insuffisances de l'État algérien en matière d'action sociale .



la police serbe lors de la destruction par cette dernière du domicile familial en septembre 1998<sup>19</sup>, celles subies par un requérant qui, après avoir été arrêté et maltraité en décembre 1995 par la police serbe, a été emmené comme otage lors de l'offensive des forces serbes contre les villages de la Drenica en mars 1998, a subi des sévices avant de parvenir à s'évader et qui a appris l'exécution de l'un de ses frères au cours des événements de 1999<sup>20</sup>, enfin celles dont a été victime un militant de la Ligue démocratique du Kosovo, soumis, durant une garde à vue en février 1998, à de graves sévices et dont plusieurs membres de sa famille ont été recensés parmi les victimes des exactions commises dans son village par les forces serbes en décembre 1998 et mars 1999<sup>21</sup>.

### **Le motif de persécution tiré de l'appartenance à un certain groupe social**

La Commission a considéré que, dans les conditions qui prévalent actuellement en Algérie, les personnes qui revendiquent leur homosexualité et entendent la manifester dans leur comportement extérieur sont, de ce fait, exposées tant à l'exercice effectif de poursuites judiciaires sur le fondement des dispositions du Code pénal qui répriment l'homosexualité qu'à des mesures de surveillance policière et à des brimades. En l'espèce, le requérant, qui fréquentait les lieux de rencontre homosexuels de la ville où il était établi et avait noué des relations avec des associations françaises de défense des homosexuels et de lutte contre le SIDA, avait été à plusieurs reprises interpellé par la police en raison de son comportement, arrêté lors d'une rafle détenu puis déféré à une juridiction qui l'a condamné à une peine d'emprisonnement avec sursis pour homosexualité puis menacé et soumis, après sa libération, à une surveillance policière. Dans ces conditions, la Commission a jugé que les craintes éprouvées par l'intéressé en cas de retour en Algérie devaient être regardées comme résultant de son appartenance à un groupe social au sens des stipulations de l'article 1<sup>er</sup>, A, 2 de la convention de Genève<sup>22</sup>.

En revanche, la Commission n'a pas admis que les transsexuels en Équateur constituaient un groupe social persécuté au sens de la convention<sup>23</sup>. Elle a constaté que les dispositions du Code pénal équatorien pénalisant l'homosexualité avaient été abrogées par une décision de la Cour Constitutionnelle du 25 novembre 1997 et que le Code civil équatorien prévoyait la possibilité d'une modification de l'état civil en cas de changement de sexe<sup>24</sup>.

---

19 - CRR, SR, 17 novembre 1999, *Hadzikadri*.

20 - CRR, SR, 17 novembre 1999, *Feka*.

21 - CRR, SR, 17 novembre 1999, *Duraku*.

22 - CRR, SR, 12 mai 1999, *Djellal*.

23 - Solution différente pour les transsexuels en Algérie, CRR, SR, 15 mai 1998, *O*.

24 - CRR, 24 juin 1999, *Esteves Burneo*.



### ***Reconnaissance de la qualité de réfugié sur le fondement du principe de l'unité de famille : situation du majeur incapable placé sous la dépendance morale et matérielle d'un réfugié***

S'en tenant à la famille immédiate du réfugié<sup>25</sup>, la jurisprudence n'admet pas que le principe de l'unité de famille puisse imposer que le même statut soit reconnu à l'ensemble des personnes qui se trouvent ou se trouvaient, dans le pays d'origine, à la charge d'un réfugié, réserve étant faite du cas où serait invoquée une circonstance particulière de nature à justifier l'application de ce principe<sup>26</sup>.

Statuant sur le recours d'un ressortissant turc, atteint d'une insuffisance mentale sévère le rendant incapable de vivre seul et privé de tout soutien familial en Turquie, la Commission a considéré que le principe de l'unité de famille pouvait recevoir application dans le cas d'une personne incapable se trouvant dépendre matériellement et moralement d'un réfugié à la double condition que cette situation particulière de dépendance ait existé dans le pays d'origine du réfugié avant l'arrivée de celui-ci en France et qu'elle ait donné lieu à une mesure de tutelle plaçant l'intéressé sous la responsabilité du réfugié.

Dans les conditions ainsi définies, elle n'a pas fait droit à la demande de l'intéressé, relevant que si un jugement français en date du 7 juin 1999 l'avait placé sous la tutelle de son neveu réfugié statuaire, celui-ci, qui était mineur lors de son entrée en France et n'avait d'ailleurs lui-même bénéficié du statut de réfugié qu'en application du principe d'unité de famille, n'avait ni la charge ni la responsabilité du requérant dans leur pays d'origine<sup>27</sup>.

### ***L'opposabilité des clauses d'exclusion prévues à l'article 1<sup>er</sup>, F de la convention de Genève***

#### **Champ d'application de l'article 1<sup>er</sup>, F, a de la convention de Genève<sup>28</sup> et crime de génocide**

Ainsi qu'elle avait déjà été amenée à le faire en quelques occasions<sup>29</sup>, la Commission a statué cette année encore sur les cas de deux ressortissants rwandais d'origine hutue auxquels le directeur de l'OFPRA avait opposé les stipulations du a) du paragraphe F de l'article 1<sup>er</sup> de la convention de Genève, estimant qu'il y avait des raisons sérieuses de penser que ces personnes

---

25 - CE, ass., 2 décembre 1994, *Agyepong*, pour le conjoint et l'enfant mineur du réfugié (Leb., p.523) ; CE, 21 mai 1997, *Gomez Botero*, pour la personne vivant en concubinage avec un réfugié.

26 - CE, 21 mai 1997, *Sirzum* pour un enfant majeur à la date de son entrée en France ne justifiant pas d'une telle circonstance (Leb., p. 193) ; CE, 7 octobre 1998, *Kanagaratnam*, même solution pour l'ascendante à charge d'un réfugié.

27 - CRR, SR, 29 octobre 1999, *Soysuren*.

28 - Aux termes de cette clause d'exclusion, « les dispositions de cette convention ne seront pas applicables aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser : a) qu'elles ont commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou crime contre l'humanité, au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes ».

29 - CRR, SR, 19 juin 1996, *Ntagerura* et *Mbarushimana* ; CRR, 23 octobre 1997, *Bicamumpaka*.



s'étaient personnellement rendues coupables de complicité dans le génocide commis au Rwanda en 1994. Rappelant qu'en vertu des stipulations de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948, le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, avait le caractère de crime contre l'humanité, la Commission s'est livrée à une appréciation détaillée de l'ensemble des circonstances de droit et de fait qui lui étaient soumises par les parties.

Dans le premier cas, elle a décidé de confirmer la décision du directeur de l'OFPRA en relevant dans les motifs de sa décision que le requérant avait exercé des fonctions de responsabilité de haut niveau au ministère de l'Intérieur du Rwanda à une époque où ont été préparés avec le concours des administrations centrale et territoriale les massacres systématiques qui ont été qualifiés par la communauté internationale de génocide au sens de la convention pour la prévention et la répression des crimes de génocide. La Commission a écarté l'argumentation relative à l'adhésion au Parti démocrate chrétien dont se prévalait l'intéressé, les pièces du dossier ne faisant pas ressortir qu'il se soit, dans l'exercice de ses responsabilités au sein de ce parti, opposé à la politique conduite par le MRND. Enfin, la Commission a relevé qu'après avoir quitté Kigali en avril 1994, l'intéressé s'était mis à la disposition du gouvernement intérimaire alors installé à Gitarama et avait reçu une affectation auprès du préfet de Gisenyi, à un moment où l'ampleur des massacres perpétrés à l'encontre des Tutsis et de Hutus modérés ne pouvait être ignorée et alors que ces massacres étaient non seulement tolérés mais encouragés voire organisés par ledit gouvernement intérimaire et les fonctionnaires placés sous son autorité<sup>30</sup>.

En revanche, dans le second cas qui lui était soumis, la Commission a considéré que le requérant était fondé à demander l'annulation de la décision du directeur de l'OFPRA et à se prévaloir de la qualité de réfugié. Elle a considéré, d'une part, que l'intéressé pouvait craindre avec raison d'être persécuté en cas de retour dans son pays en raison de son origine hutue, de son appartenance au Mouvement révolutionnaire national pour le développement (MNRD) et des fonctions exercées sous le régime du président Habyarimana, notamment en tant que directeur du cabinet du ministre de la Jeunesse et du mouvement associatif. Elle a estimé, d'autre part, qu'aucune pièce du dossier ne permettait de contredire les affirmations de l'intéressé selon lesquelles, après la mort du président Habyarimana et jusqu'à son départ du Rwanda, il était resté totalement étranger à l'exécution des massacres commis pendant cette période. La Commission a également considéré qu'il ne résultait pas de l'instruction que le requérant, qui avait quitté ses fonctions de directeur de cabinet quelques mois avant le 6 avril 1994, qui n'était investi d'aucune responsabilité au sein du MRND et dont le nom n'apparaît sur aucune des listes de personnes accusées d'avoir prémédité et organisé les massacres commis au Rwanda en 1994, ait été nécessairement impliqué, du fait de l'exercice desdites fonctions, dans la préparation du génocide<sup>31</sup>.

---

30 - CRR, SR, 8 octobre 1999, *H*.

31 - CRR, SR, 8 octobre 1999, *Gasarabwe*.



### **Champ d'application de l'article 1<sup>er</sup>, F, b de la convention de Genève : cas du demandeur ayant commis un crime grave de droit commun en dehors du pays d'accueil**

La Commission a opposé cette clause d'exclusion à un ressortissant turc qui avait déposé une demande d'asile en France le 12 mai 1993 avant d'être condamné le 3 août 1994 par le tribunal de 1<sup>re</sup> instance de Bruxelles à une peine d'emprisonnement de cinq ans pour vol en réunion avec arme au préjudice de ressortissants turcs commis en Belgique antérieurement à son entrée en France. La Commission a jugé qu'à supposer même qu'ils puissent être regardés comme ayant eu un motif politique en raison de l'appartenance du requérant à l'organisation « TKP-ML », ces faits ont le caractère d'un crime grave de droit commun au sens des stipulations de l'article 1<sup>er</sup>, F, b de la convention de Genève et ont été commis en dehors du pays d'accueil de l'intéressé avant son admission dans celui-ci<sup>32</sup>.

Enfin, la Commission, tirant les conséquences de la décision *Rajkumar*<sup>33</sup> par laquelle le Conseil d'État a censuré pour erreur de droit la pratique consistant à exclure en application des stipulations de l'article 1<sup>er</sup>, F, b les personnes ayant commis un crime grave de droit commun sur le territoire du pays d'accueil, n'a pas fait application de cette clause d'exclusion à deux ressortissants turcs d'origine kurde condamnés par le tribunal de grande instance de Paris pour extorsion de fonds et pour participation à une association de malfaiteurs en relation avec une entreprise collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public. En revanche, la Commission a rejeté, sur le terrain de l'article 1<sup>er</sup>, A, 2 de la convention, leurs nouvelles demandes d'admission au statut fondées sur ce que ces condamnations « qui les faisaient apparaître pour l'un, comme un militant du PKK proche de certains responsables de ce parti et, pour l'autre, comme un membre actif de l'organisation Dev Sol et avaient été commentées dans la presse turque » pouvaient leur faire d'être persécutés en cas de retour dans son pays d'origine. La Commission a jugé que, à supposer établi que les actes délictueux commis par les intéressés sur le sol français aient pu avoir un mobile politique en raison de l'appartenance de l'une ou l'autre de ces organisations, cette circonstance ne saurait impliquer que les risques auxquels seraient exposés leurs auteurs en cas de retour en Turquie soient constitutifs d'une crainte de persécution pour un motif politique au sens des stipulations de l'article 1<sup>er</sup>, A, 2 de la convention<sup>34</sup>. Ce faisant, la Commission a fait application d'une jurisprudence bien établie qui avait été opposée pour la première fois à l'auteur d'un détournement d'avion<sup>35</sup>.

---

32 - CRR, SR, 22 janvier 1999, *Tat*.

33 - CE, sect., 25 septembre 1998, *Rajkumar* ; Leb., p. 342.

34 - CRR, SR, 22 janvier 1999, *Ertas et Ider*.

35 - CE, ass., 18 avril 1980, *Mac Nair* ; Leb., p. 189.





## Activité des juridictions administratives spécialisées

| Dénomination de l'organisme  | 1998             |  |                      | 1999             |  |                      |
|--|------------------|--|----------------------|------------------|--|----------------------|
|  | Affaires entrées | Affaires jugées ou examinées                 | Affaires en instance | Affaires entrées | Affaires jugées ou examinées                 | Affaires en instance |
| <b>Juridictions sociales</b>   |                  |  |                      |                  |  |                      |
| – Commission nationale du contentieux de la tarification sanitaire et sociale    | 85               | 81   | 384                  | 64               | 39 <sup>(1)</sup><br>65 <sup>(2)</sup>       | 352                  |
| – Commission centrale d'aide sociale   | 2891             | 3001 <sup>(3)</sup><br>2754 <sup>(4)</sup>   | 3916                 | 3243             | 2933 <sup>(3)</sup><br>2691 <sup>(4)</sup>   | 4468                 |
| – Commission supérieure des soins gratuits                                       | 48               | 53   | 24                   | 34               | 41   | 17                   |
| <b>Juridictions disciplinaires</b>   |                  |  |                      |                  |  |                      |
| – Section disciplinaire du conseil national de l'Ordre des médecins              | 378              | 436  | 495                  | 341              | 464  | 372                  |
| – Section des assurances sociales du même conseil                                | 227              | 221  | 712                  | 155              | 323  | 544                  |
| – Section disciplinaire du conseil national de l'Ordre des chirurgiens-dentistes | 115              | 154  | 83                   | 94               | 110  | 67                   |
| – Section des assurances sociales du même conseil                                | 71               | 83   | 106                  | 48               | 78   | 87                   |
| – Section disciplinaire du conseil national de l'Ordre des pharmaciens           | 68               | 90   | 53                   | 78               | 79   | 52                   |
| – Section des assurances sociales du même conseil                                | 28               | 31   | 22                   | 17               | 37   | 13                   |
| – Chambre supérieure de discipline de l'Ordre des vétérinaires                   | 18               | 11   | 23                   | 21               | 29   | 15                   |
| – Chambre nationale de discipline des architectes                                | 45               | -  | 88                   | 53               | 21   | 120                  |
| – Conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts                             | 7                | 6  | 1                    | 10               | 12   | -                    |
| – Chambre nationale de discipline des commissaires aux comptes                   | 27               | 24   | 12                   | 21               | 23   | 10                   |
| – Chambre nationale de discipline de l'Ordre des experts-comptables              | 44               | 19   | 46                   | 28               | 21   | 55                   |
| <b>Juridictions diverses</b>   |                  |  |                      |                  |  |                      |
| – Commission des recours des réfugiés  | 13487            | 14676 <sup>(3)</sup><br>12788 <sup>(4)</sup> | 4925                 | 15687            | 16182 <sup>(3)</sup><br>13755 <sup>(4)</sup> | 6857                 |
| – Commission de l'art. L. 51 du Code du service national                         | 476              | 517  | 506                  | 342              | 485  | 375                  |
| – Commission spéciale de la taxe d'apprentissage                                 | 318              | 493  | 138                  | 262              | 330  | 87                   |

(1) désistements.

(2) y compris 8 dossiers rejugés après cassation.

(3) dossiers examinés.

(4) dossiers jugés.







**Avis du Conseil d'État  
en 1999**



---

## Avis du Conseil d'État en 1999

*En vertu de l'article 23 de l'ordonnance du 31 juillet 1945, le Conseil d'État peut être consulté par les ministres « sur les difficultés qui s'élèvent en matière administrative ». Sur le fondement de ces dispositions, le Conseil d'État a été saisi en 1999 par le secrétaire général du Gouvernement de 9 demandes d'avis, émanant de 5 ministères différents.*

*En outre, pour la première fois, le Conseil d'État a été saisi de demandes d'avis émanant du président du gouvernement de la Polynésie française (7 demandes d'avis) et du haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie (2 demandes d'avis).*

*Le nombre total de demandes d'avis s'élève donc à 18.*

*Ces demandes d'avis ont, dans la majorité des cas, été traitées par la Section administrative du Conseil d'État à laquelle sont rattachés le département ministériel ou la catégorie d'affaires en cause. Toutefois, 4 avis ont été rendus, après un premier examen par la Section compétente, par l'Assemblée générale du Conseil d'État.*

*La plupart des avis rendus en 1999 sont publiés ci-dessous. Ils donnent un aperçu de l'éventail des questions, d'ampleur et de complexité inégales, sur lesquelles le Conseil d'État a été consulté par les ministres au cours de l'année, ainsi que du mode d'exercice de ses attributions administratives qui, pour être moins importantes en fait que sa participation à la confection des lois, ordonnances et décrets, le conduit néanmoins à rappeler ou clarifier la portée des règles de droit en vigueur.*

*Il n'est pas inutile de préciser que les formations administratives du Conseil d'État se refusent à répondre à une demande d'avis d'un ministre lorsque le point de droit directement en cause fait l'objet d'un recours contentieux devant une juridiction.*

*En outre, lorsque les questions posées risquent de donner matière à des contentieux, la formation administrative prend soin de préciser que son avis est donné sous réserve de l'appréciation souveraine des juridictions compétentes.*

*Enfin, on notera qu'une présentation thématique, inspirée de l'index du Recueil Lebon a été retenue pour la publication des avis du Conseil d'État. Les rubriques retenues cette année pour leur classement sont les suivantes :*

- Associations et fondations
- Capitaux, monnaie, banques – Domaine public – marchés
- Communautés européennes
- Enseignement
- Outre-mer
- Santé publique
- Voirie – autoroutes – concessions



## Associations et fondations

---

### ■ Assemblée générale (Section de l'intérieur) – Avis n° 363 548 – 3 juin 1999

*Partis et groupement politiques – Versement des aides aux partis politiques – Mise en œuvre de l'article 9 de la loi du 11 mars 1988 – Versement sans délai de ces aides à tout parti qui remplit les conditions pour l'obtenir – Force exécutoire du jugement d'une juridiction de première instance assorti de l'exécution provisoire*

**Le Conseil d'État, saisi par le ministre de l'Intérieur et le ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie, de la question de savoir si l'État doit procéder dès à présent au versement des sommes auxquelles un parti politique peut prétendre, en application de la loi n° 88-227 du 11 mars 1988 modifiée relative à la transparence financière de la vie politique et du décret n° 99-301 du 19 avril 1999 pris pour son application, entre les mains des personnes désignées comme habilitées à représenter ce parti, par une décision juridictionnelle de première instance, assortie d'une exécution provisoire, alors même que cette décision est frappée d'appel ;**

**Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :**

Les droits que tient un parti politique des dispositions de l'article 9 de la loi du 11 mars 1988 susvisée aux termes duquel : « la première fraction des aides prévues à l'article 8 est attribuée aux partis et groupements politiques qui ont présenté des candidats dans au moins cinquante circonscriptions lors du plus récent renouvellement de l'Assemblée nationale » constituent une dette de l'État dont le montant annuel global est fixé par la loi de finances et la répartition entre les bénéficiaires est déterminée par décret.

Il ressort des dispositions des articles 514 et suivants du nouveau Code de procédure civile que, lorsque le jugement d'une juridiction de première instance est assorti de l'exécution provisoire, il acquiert de ce fait la force exécutoire définie à l'article 501 de ce code en dépit de l'appel interjeté à son encontre dont le caractère suspensif résultant de l'article 539 est ainsi écarté ; si l'autorité de ce jugement n'a d'effet qu'à l'égard des parties au procès et en considération de la cause et de l'objet du litige, il incombe néanmoins à la puissance publique, de tirer, pour l'exécution de ses propres obligations, les conséquences de la situation de droit créée par la décision juridictionnelle.

Il en résulte que les droits non contestés dont dispose un parti politique, constitué sous forme d'association, ne peuvent être exercés, à compter de la notification du jugement de première instance assorti de l'exécution provisoire et alors même que ce jugement est frappé d'appel, que par les personnes reconnues par cette décision juridictionnelle comme habilitées à représenter l'association et au profit de cette dernière. Lorsque le parti politique dispose d'une créance à l'encontre de l'État, ce dernier se libère valablement et défi-



nitivement de son obligation entre les mains des représentants de ce parti, tels qu'ils ont été désignés par le jugement.

Sous réserve des considérations qui précèdent et qui concernent exclusivement l'identité des personnes habilitées à recevoir, au nom du parti politique, des versements présentant un caractère libératoire, l'existence, la nature et les autres modalités d'exécution des obligations incombant à l'État ne peuvent résulter que des dispositions législatives ou réglementaires qui les ont instituées, lesquelles ouvrent droit au versement sans délai de l'aide publique à tout parti qui remplit les conditions pour l'obtenir.

Cet avis a été délibéré et adopté par le Conseil d'État dans sa séance du jeudi 3 juin 1999.

## Capitaux, monnaie, banques

### Domaine public

### Marchés et contrats

---

#### ■ Assemblée générale (Section des finances)

Avis n° 363 834 – 9 décembre 1999

*Banque de France – Statut juridique de la Banque de France : personne morale de droit public sui generis – Gouverneur de la Banque de France et sous-gouverneurs – Possibilité de donner des délégations de compétence à d'autres agents de la Banque de France.*

*Biens de la Banque de France – Application du régime de la domanialité publique à ceux de ces biens affectés au service public et spécialement aménagés à cet effet.*

*Marchés de la Banque de France – Non- application du Livre II du Code des marchés publics à ces marchés.*

#### **Le Conseil d'État, saisi par le ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie des questions suivantes :**

1 – La Banque de France est-elle un établissement public de l'État ou une personne publique sui generis ? Si elle est un établissement public, doit-elle être regardée comme ayant un caractère administratif ou industriel et commercial ?

2 – La Banque de France est-elle soumise au livre II du Code des marchés publics pour l'ensemble de ses activités ?

3 – Les biens de la Banque de France sont-ils soumis au régime de la domanialité publique ?

4 – Peut-on considérer que la qualification de personne publique donnée par le Tribunal des Conflits à la Banque de France ne remet pas en cause la légalité du décret n° 87-948 du 26 novembre 1987 modifié, citant expressément la



Banque de France parmi les entreprises publiques et les sociétés nationales soumises aux dispositions de l'ordonnance du 21 octobre 1986 relative à l'intéressement et à la participation des salariés aux résultats de l'entreprise ?

5 – La circonstance que le sixième alinéa de l'article 13 de la loi du 4 août 1993 modifiée, fixant une règle relevant normalement du domaine réglementaire, ait prévu que le Gouverneur puisse déléguer ses compétences aux sous-gouverneurs, fait-elle obstacle à ce qu'une disposition réglementaire prévoit également, dans des conditions précisément définies, que le Gouverneur puisse donner à d'autres agents de la Banque de France des délégations de compétence ? Ou seule la voie de la délégation de signature demeure-t-elle ouverte ?

**Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :**

1°) Aux termes de l'article 6 de la loi du 4 août 1993 susvisée, « la Banque de France est une institution dont le capital appartient à l'État ». Elle est une personne publique, ainsi que l'a jugé le Tribunal des conflits dans sa décision du 16 juin 1997 (société La Fontaine de Mars, M. et Mme Muet), chargée par la loi précitée de missions de service public qui, ayant principalement pour objet la mise en œuvre de la politique monétaire, le bon fonctionnement des systèmes de compensation et de paiement et la stabilité du système bancaire, sont pour l'essentiel de nature administrative. De ce fait, la Banque de France ne peut être qualifiée d'établissement public industriel et commercial.

Mais, en vertu des dispositions combinées des articles 21 et 11 de la loi du 4 août 1993, les opérations de la Banque de France ainsi que ses activités autres que celles qui relèvent des missions du Système européen de banques centrales « sont régies par la législation civile et commerciale » ; d'où il suit que, selon les opérations et activités en cause, le régime juridique des actes et contrats de la Banque de France ainsi que de ses relations avec les usagers et les tiers peut, le cas échéant, ne pas être celui qui s'applique en principe aux établissements publics administratifs.

En outre, bien que les litiges individuels qui l'opposent à ses agents ressortissent à la compétence de la juridiction administrative en vertu d'une disposition législative expresse constamment reprise depuis 1806, la Banque de France figure à l'annexe III de la loi du 26 juillet 1983 susvisée relative à la démocratisation du secteur public, laquelle ne s'applique pas aux établissements publics administratifs, et est ainsi comprise dans le champ d'application de cette loi à l'exception des dispositions de son titre II. En outre, contrairement là encore aux normes appliquées aux établissements publics administratifs, la Banque de France n'est pas soumise aux règles de la comptabilité publique, mais, en vertu du titre IV du décret du 3 décembre 1993 susvisé, à des règles comptables qui sont principalement celles du Code de commerce et éventuellement celles que prévoit la réglementation bancaire.

Il y a lieu de relever également que, si la Banque de France est une institution de l'État, celui-ci ne peut en rien contrôler ni orienter son action dans l'exercice des missions qu'elle accomplit à raison de sa participation au Système européen de banques centrales, en vertu de l'article 108 CE du traité instituant la Communauté européenne et de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 4 août 1993.



Enfin, le fait que la Banque de France a un capital confère à cette personne publique un caractère particulier qui la distingue des établissements publics.

Il résulte de l'ensemble de ces considérations que, ne pouvant être classée dans aucune des catégories d'établissements publics, la Banque de France est une personne publique *sui generis*.

2°) Il découle de ce qui a été dit ci-dessus que la Banque de France n'est pas soumise au livre II du Code des marchés publics, dont les dispositions s'appliquent, en vertu de l'article 39 dudit code, aux « marchés de l'État et de ses établissements publics autres que ceux ayant le caractère industriel et commercial ».

3°) La Banque de France étant une personne publique chargée d'un service public, et aucune des dispositions législatives qui la régissent ne faisant obstacle à l'application du régime de la domanialité publique, ce régime s'applique à ceux des biens lui appartenant qui sont affectés au service public dont elle a la charge et sont spécialement aménagés à cet effet.

4°) Le Conseil d'État ne pourrait se prononcer sur la légalité des dispositions susvisées du décret du 26 novembre 1987 sans prendre parti sur la nature de la situation juridique, de droit public ou de droit privé, du personnel de la Banque de France. Or cette question ne peut être tranchée ici dès lors qu'elle se pose dans des litiges actuellement pendants devant la section du contentieux.

5°) Les dispositions de l'article 13 de la loi du 4 août 1993 selon lesquelles « les sous-gouverneurs exercent les fonctions qui leur sont déléguées par le Gouverneur » doivent être interprétées comme ayant entendu, non pas énoncer limitativement les cas dans lesquels le Gouverneur de la Banque de France peut déléguer ses compétences, mais seulement préciser le rôle des deux sous-gouverneurs au sein de l'institution. Elles ne font donc pas obstacle à ce qu'une disposition réglementaire prévoit également, dans des conditions et limites précisément définies, que le Gouverneur peut donner des délégations de compétence à d'autres agents de la Banque de France.

## Communautés européennes

### ■ Section des finances – Avis n° 363 724 – 30 novembre 1999

*Introduction de l'euro à Saint-Pierre-et-Miquelon et à Mayotte : modalités*

**Le Conseil d'État (section des finances), saisi par le ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie des questions que soulève la mise en œuvre de la décision du Conseil de l'Union européenne en date du 31 décembre 1998 sur les arrangements monétaires relatifs aux collectivités territoriales de Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte ;**

**Est d'avis de répondre dans le sens des observations suivantes :**





Collectivités territoriales *sui generis* aux termes des lois du 11 juin 1985 et du 24 décembre 1976 susvisées, Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte sont compris dans la liste des pays et territoires d'outre-mer figurant à l'annexe IV du traité instituant la Communauté européenne qui font l'objet du régime spécial d'association mentionné à l'article 299 CE défini dans la quatrième partie de ce traité aux articles 182 à 188 CE.

La loi du 2 juillet 1998 susvisée a rendu possible l'introduction de l'euro à Saint-Pierre-et-Miquelon et à Mayotte par son article 42 qui dispose : « *Les signes monétaires ayant cours légal et pouvoir libérateur dans la métropole ont cours légal et pouvoir libérateur à Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte* ».

Par une décision n° 1999-95 du 31 décembre 1998, le Conseil de l'Union européenne a déclaré que l'euro était la monnaie de Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte, enjoint à la France d'arrêter des arrangements monétaires relatifs à Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte dans le cadre de sa législation nationale et lui a imposé l'obligation de s'assurer que *les dispositions du droit communautaire qui sont ou seront nécessaires au bon fonctionnement de l'Union économique et monétaire sont appliquées à Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte*.

Compte tenu du régime spécifique de Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte au regard du droit communautaire, les actes de droit dérivé concernant l'euro nécessaires à l'introduction et à l'emploi de cette monnaie dans ces collectivités doivent, pour y être appliqués, être introduits par la France dans son ordre juridique interne.

Cette introduction ne pourrait pas prendre la forme d'une loi rendant applicable à ces collectivités les dispositions du traité relatives à l'Union économique et monétaire et par là même le droit dérivé, existant et à venir. Un État membre ne peut en effet procéder unilatéralement à une extension, fût-elle partielle, du traité. La modification du champ d'application géographique d'un accord constitue une révision de cet accord, laquelle, en droit international, s'opère entre les parties contractantes et en principe selon les modalités prévues à cet effet par l'accord lui-même.

Par ailleurs, une rédaction qui tenterait de contourner cette difficulté en déclarant que les dispositions du traité relatives à l'Union économique et monétaire sont appliquées à ces collectivités ne conviendrait pas davantage, car elle pourrait être interprétée comme déléguant de façon générale la responsabilité de la politique monétaire dans ces collectivités aux institutions communautaires.

Les règlements communautaires pertinents devraient donc être repris dans un acte de transposition qui les reproduirait en les adaptant le cas échéant et qui se référerait à la loi du 2 juillet 1998 susmentionnée. Compte tenu de la matière en cause, qui concerne le régime d'émission de la monnaie et touche au régime des obligations civiles et commerciales, la transposition devrait se faire par une loi qui définirait le dispositif d'ensemble.



Le recours à la loi d'habilitation n° 98-145 du 6 mars 1998 ne peut être envisagé car les questions monétaires ne sont pas au nombre des domaines énumérés à l'article 1<sup>er</sup> dans lesquels le gouvernement est autorisé à légiférer par ordonnance. Les dispositions nécessaires à cet effet pourraient être introduites dans le projet de loi d'orientation pour l'outre-mer en préparation.

Il appartient au gouvernement de déterminer si, ainsi que le prévoit l'article 4 de la décision du Conseil du 31 décembre 1998, il recueille l'accord préalable de la Commission et de la Banque centrale européenne sur le dispositif retenu, dès lors que cette décision n'a pu créer d'obligation juridique sur ce point en l'absence de fondement clair dans le traité. Une attention particulière devrait être apportée à la rédaction des dispositions qui, le cas échéant, confieraient à la Banque de France le soin d'imposer des obligations à des entreprises et à des établissements de crédit, afin de faire apparaître le fait qu'elle agit dans le cadre des missions du Système européen de banques centrales.

Le conseil général de Saint-Pierre-et-Miquelon devrait être consulté.

## Enseignement

### ■ Section de l'intérieur – Avis n° 363 340 – 25 mai 1999

*Dépenses pédagogiques des établissements publics locaux d'enseignement ne figurant pas dans la liste fixée par le décret du 25 février 1985 – acquisitions d'ouvrages pédagogiques – exécution des contrats passés avec le centre français d'exploitation du droit de copie – libération des droits attachés à des œuvres disponibles sur d'autres supports et acquis par les établissements – compétence de l'État qui, dans le domaine de l'éducation, a conservé l'exclusivité des compétences pédagogiques.*

**Le Conseil d'État (section de l'intérieur), saisi pour avis par le ministre de l'Éducation nationale, de la recherche et de la technologie des questions suivantes :**

- Les dépenses pédagogiques des établissements publics locaux d'enseignement (EPL), qui ne figurent pas dans la liste fixée par le décret du 25 février 1985, et notamment l'achat d'ouvrages autres que les manuels scolaires, incombent-elles aux collectivités territoriales de rattachement ?
- Les collectivités territoriales de rattachement doivent-elles également supporter la charge financière des redevances dues en exécution des contrats conclus entre le Centre français d'exploitation du droit de copie et un établissement public local d'enseignement prévoyant la libération des droits de reprographie attachés aux ouvrages acquis par ce dernier ? Ou doit-on considérer que ces redevances incombent à l'État, dès lors que la reproduction par reprographie est effectuée à l'initiative des enseignants à des fins pédagogiques, et s'inscrit dans le prolongement de leur mission ?
- Appartient-il aux collectivités territoriales de rattachement ou à l'État de supporter le coût lié à la libération des droits attachés à des œuvres



disponibles sur d'autres supports et acquises par un établissement public local d'enseignement ?

**Est d'avis de répondre dans le sens des observations suivantes :**

1°) Il résulte des dispositions législatives précitées, comme des travaux parlementaires, que le législateur a entendu, en application du principe général selon lequel la répartition des compétences devait intervenir, autant que possible, par blocs de compétence, mettre à la charge de l'État, qui, dans le domaine de l'éducation a conservé l'exclusivité des compétences pédagogiques, l'ensemble des dépenses directement pédagogiques effectuées dans les établissements scolaires. Si la loi a renvoyé, dans un objectif de clarté, le soin à un décret de préciser la liste des dépenses pouvant être qualifiées de pédagogiques, ce décret ne saurait, sans méconnaître tant les dispositions précitées que le principe de libre administration des collectivités territoriales, avoir pour objet ou pour effet de décharger l'État du financement de dépenses ayant le caractère de dépenses pédagogiques au sens de la loi précitée et de mettre une partie de ces dépenses à la charge des collectivités territoriales. Dès lors le décret du 25 février 1985, qui a procédé à l'établissement de la liste prévue par la loi, doit être regardé comme ayant une portée purement indicative. La circonstance qu'il ne mentionne pas expressément, parmi les dépenses à la charge de l'État au titre des dépenses pédagogiques, certaines dépenses qui revêtent ce caractère est sans incidence sur les obligations incombant à ce titre à l'État ;

2°) Eu égard à leur objet, les dépenses engagées par les établissements publics locaux d'enseignement pour l'acquisition d'ouvrages pédagogiques destinés à être mis à la disposition collective des élèves en liaison directe avec les enseignements dispensés doivent être regardées comme des dépenses pédagogiques au sens des dispositions législatives précitées.

Il en est de même des dépenses engagées pour la prise en charge des redevances dues en exécution des contrats passés entre le Centre français d'exploitation du droit de copie (CFC) et lesdits établissements pour la libération des droits de reprographie attachés aux ouvrages acquis par eux, compte tenu de ce que ces reprographies sont faites à l'initiative des enseignants, pour l'accomplissement de leur mission et que les droits dûs à ce titre sont directement liés à ces choix pédagogiques.

Il en est également de même de la libération des droits attachés à des œuvres disponibles sur d'autres supports et acquis par les établissements, dès lors qu'il s'agit d'œuvres utilisées à l'initiative des enseignants à des fins pédagogiques.

Il appartient dès lors à l'État d'assurer la prise en charge de telles dépenses.

## Outre-mer

### ■ Assemblée générale (Section de l'intérieur)

Avis n° 363 242 – 27 mai 1999

*Polynésie Française – Organisation judiciaire*

*Réglementation de l'aide juridictionnelle en matière civile et administrative en Polynésie française – État, seul compétent en matière de justice et d'organisation judiciaire.*

**Le Conseil d'État (section de l'intérieur), saisi, en application de l'article 114 de la loi organique n° 96-312 du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, d'une demande d'avis présentée au tribunal administratif de Papeete par le président du gouvernement de la Polynésie française et portant sur la répartition des compétences entre l'État et le territoire ;**

Vu la transmission en date du 29 janvier 1999, enregistrée au secrétariat du Conseil d'État le 15 février 1999, de la demande d'avis du président du gouvernement de la Polynésie française portant sur la question suivante :

la réglementation et le service public y afférent de l'aide juridictionnelle en matière civile, d'une part et en matière administrative, d'autre part relèvent-ils de la compétence de l'État ou de celle du territoire de la Polynésie française ?

**Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :**

La loi du 10 juillet 1991 susvisée relative à l'aide juridique modifiée par la loi du 18 décembre 1998 susvisée n'est pas, en l'absence de disposition expresse d'extension, applicable à la Polynésie française. Seul le régime de l'aide juridictionnelle en matière pénale issu de cette loi a été adapté pour les territoires d'outre-mer, dont la Polynésie française, par l'ordonnance du 12 octobre 1992 susvisée prise en application de la loi d'habilitation n° 92-11 du 4 janvier 1992 et modifiée par la loi du 18 décembre 1998 susvisée.

Toutefois, aux termes de l'article 5 de la loi organique du 12 avril 1996 susvisée, « ...les autorités de la Polynésie française sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État par les dispositions de l'article 6 de la présente loi... » ; aux termes de l'article 6 de la même loi organique : « Les autorités de l'État sont compétentes dans les seules matières suivantes : 8° Justice, organisation judiciaire, organisation de la profession d'avocat, à l'exclusion de toute autre profession juridique ou judiciaire, frais de justice criminelle, correctionnelle et de police,... ».

Il ressort de ces dispositions que la réglementation de l'aide juridictionnelle en matière civile et administrative relève également de l'État, seul compétent en matière de justice et d'organisation judiciaire.

Cet avis a été délibéré et adopté par le Conseil d'État dans sa séance du jeudi 27 mai 1999.



■ **Section de l'intérieur – Avis n° 362 973 – 12 janvier 1999**

*Polynésie Française*

*Règles d'organisation des transports en commun dans l'Île de Tahiti – compétence des autorités de la Polynésie française pour définir les règles d'organisation des transports en commun des voyageurs sous réserve des compétences dévolues aux communes par la loi.*

**Le Conseil d'État (section de l'intérieur) saisi, en application de l'article 114 de la loi organique n° 96-312 du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, d'une demande d'avis présentée au tribunal administratif de Papeete par le président du gouvernement de la Polynésie française et portant sur le point de savoir si les autorités de la Polynésie française sont compétentes pour définir les règles d'organisation des transports en commun sur l'île de Tahiti ;**

Vu la transmission en date du 15 septembre 1998, enregistrée au Conseil d'État le 27 novembre 1998, de la demande d'avis du président du gouvernement de la Polynésie française ;

**Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :**

L'article 5 de la loi organique du 12 avril 1996 susvisée dispose que « les autorités de la Polynésie française sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État par les dispositions de l'article 6 de la présente loi ou aux communes par la législation applicable sur le territoire. »

Or, d'une part, aucune disposition de l'article 6 de ladite loi ne donne compétence à l'État en matière de transports terrestres, et en particulier en matière de transports urbains ou non urbains de personnes. D'autre part, le Code des communes applicable en Polynésie française, qui est issu de la loi susvisée du 29 décembre 1977, se borne à définir, pour ce qui touche aux transports, les pouvoirs de police du maire en matière de circulation.

Il résulte de ce qui précède que, sous réserve des compétences dévolues aux communes par la loi, et notamment des pouvoirs de police du maire mentionnés ci-dessus, les autorités de la Polynésie française sont seules compétentes pour définir les règles d'organisation des transports en commun de voyageurs sur tout ou partie de ce territoire, et notamment sur l'île de Tahiti.

■ **Section de l'intérieur – Avis n° 363 195 – 16 mars 1999**

*Polynésie Française*

*Services de sécurité et d'assistance aux aéronefs sur les aérodromes de Polynésie française – compétence de l'État pour déterminer les règles de sécurité qui s'imposent à la navigation aérienne en Polynésie française – compétence de la Polynésie pour assurer la mise en œuvre de ces règles sur les aérodromes territoriaux.*

**Le Conseil d'État (section de l'intérieur), saisi, en application de l'article 114 de la loi organique du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, d'une demande d'avis présentée au tribunal admi-**



**nistratif de Papeete par le président du gouvernement de la Polynésie française et portant sur la répartition des compétences entre l'État, le territoire et les communes ;**

Vu la transmission en date du 20 novembre 1998, enregistrée au secrétariat du Conseil d'État le 2 février 1999, de la demande d'avis du président du gouvernement de la Polynésie française tendant à déterminer la collectivité compétente en ce qui concerne les services de sécurité et d'assistance aux aéronefs sur les aérodromes territoriaux ;

**Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :**

En vertu de l'article 5 de la loi organique susvisée, « les autorités de la Polynésie française sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État par les dispositions de l'article 6 de la présente loi... » ; et en vertu de l'article 6 de la même loi organique, « Les autorités de l'État sont compétentes dans les seules matières suivantes: 1° Relations extérieures...; 3° Dessertes maritime et aérienne entre la Polynésie française et les autres points du territoire de la République...; 6° Maintien de l'ordre... ; police et sécurité en matière de circulation aérienne et maritime... ».

Il résulte de ces dispositions, en ce qui concerne l'aviation civile, que si la desserte aérienne de la Polynésie française relève, à l'exception des liaisons avec un autre point de la République, de la compétence du territoire – dans le respect des engagements internationaux de la République –, l'État est seul compétent pour déterminer les règles de sécurité qui s'imposent à la navigation aérienne en Polynésie française, notamment en ce qui concerne le sauvetage et la lutte contre les incendies d'aéronefs sur les aérodromes, pour toutes les liaisons aériennes et sur tous les aérodromes, qu'ils soient d'intérêt général ou d'intérêt local (« aérodromes territoriaux »).

Il appartient donc à l'État, dès lors que les dispositions de l'arrêté interministériel du 5 septembre 1979 portant organisation et fonctionnement des services de sauvetage et de lutte contre l'incendie des aéronefs sur les aérodromes ne sont actuellement applicables dans les territoires d'outre-mer, en vertu de l'article 4 dudit arrêté, qu'aux aéroports d'intérêt général, d'une part de déterminer les règles applicables en la matière aux aérodromes territoriaux, d'autre part d'en contrôler le respect par les gestionnaires de ceux-ci. Il incombe au territoire de la Polynésie française, en sa qualité d'exploitant des aérodromes territoriaux, d'assurer la mise en œuvre de ces règles et de supporter la charge correspondante.

**■ Section de l'intérieur – Avis n° 363 632 – 21 septembre 1999**

*Polynésie Française*

*Réglementation relative aux biens culturels maritimes – compétence de la Polynésie française en matière de patrimoine et de biens culturels situés dans son domaine public maritime – compétence de l'État à l'égard des biens culturels se trouvant dans la zone contiguë.*

**Le Conseil d'État (section de l'intérieur), saisi, en application de l'article 114 de la loi organique n° 96-312 du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, d'une demande d'avis présentée au**



**tribunal administratif de Papeete par le président du gouvernement de la Polynésie française et portant sur la répartition des compétences entre l'État et le territoire ;**

Vu la transmission en date du 28 mai 1999, enregistrée au secrétariat du Conseil d'État le 15 juin 1999, de la demande d'avis du président du gouvernement de la Polynésie française portant sur les questions suivantes :

La Polynésie française est-elle compétente, sous quelles conditions le cas échéant, pour adopter une réglementation inspirée de la loi du 1er décembre 1989 relative aux biens culturels maritimes ? Est-elle compétente, en particulier, et sous quelles conditions le cas échéant :

1°) Pour adopter une disposition en vertu de laquelle le territoire, par analogie avec l'article 2 de la loi précitée du 1er décembre 1989, serait rendu propriétaire des biens culturels maritimes situés dans son domaine public maritime et dont le propriétaire n'est pas susceptible d'être retrouvé ?

2°) Pour adopter une disposition en vertu de laquelle le territoire, par analogie avec les articles 10 et 11 de la loi précitée, pourrait prendre d'office des mesures conservatoires à l'égard de biens culturels maritimes dont la conservation serait compromise, et déclarer d'utilité publique l'acquisition par lui de tels biens ?

3°) Pour adopter une disposition en vertu de laquelle, par analogie avec les articles 12 et 13 de la loi précitée, le territoire disposerait, en ce qui concerne les biens culturels maritimes situés dans la zone contiguë, des compétences pour prendre les mesures nécessaires à leur protection et pour attribuer une récompense aux personnes les ayant découverts et déclarés ?

**Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :**

Aux termes de l'article 5 de la loi organique du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française « Nonobstant toutes dispositions contraires, les autorités de la Polynésie française sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État par les dispositions de l'article 6 de la présente loi.../ Le territoire et les communes exercent leurs compétences respectives jusqu'à la limite extérieure des eaux territoriales »; aux termes de l'article 6 de la même loi organique, « Les autorités de l'État sont compétentes dans les seules matières suivantes: 1° relations extérieures, ...7°...droit civil, à l'exclusion de la procédure civile et de la réglementation en matière de coopération et de mutualité... »; et aux termes de l'article 7 de la même loi organique, « L'État et le territoire exercent, chacun en ce qui le concerne, leur droit de propriété sur leur domaine public et leur domaine privé... Le domaine public maritime du territoire comprend, à l'exception des emprises affectées à la date de la publication de la présente loi à l'exercice des compétences de l'État et sous réserve des droits des tiers, les rivages de la mer, le sol et le sous-sol des eaux intérieures, dont les rades et les lagons, telles que définies par les conventions internationales ainsi que le sol et le sous-sol des eaux territoriales... »

Il résulte de ces dispositions que les autorités de la Polynésie française, qui sont seules compétentes en matière de patrimoine et de biens culturels, sont





compétentes, dans les conditions fixées par la loi organique, pour édicter une réglementation relative aux biens culturels qui sont situés dans le domaine public maritime du territoire ; d'ailleurs, si l'article 17 de la loi du 4 janvier 1993 a rendu applicables à l'ensemble des territoires d'outre-mer, et notamment à la Polynésie française, les dispositions de la loi du 1er décembre 1989 susvisée relative aux biens culturels maritimes, le décret du 22 juillet 1996 susvisé qui a étendu aux territoires d'outre-mer le décret du 5 décembre 1991 pris pour l'application de cette loi a excepté la Polynésie française de cette extension ;

Plus précisément :

1°) les autorités de la Polynésie française sont compétentes pour définir les mesures destinées à assurer la protection des biens culturels situés dans le domaine public maritime du territoire, et notamment pour imposer à toute personne qui découvre un tel bien de le laisser en place sans y porter atteinte et de faire la déclaration de la découverte, pour soumettre à autorisation les prospections et fouilles et pour prendre, le cas échéant d'office, les mesures conservatoires nécessaires ;

2°) elles sont également compétentes pour réglementer la propriété et l'acquisition des biens culturels situés dans le domaine public maritime du territoire – à l'exception de ceux qui sont la propriété de l'État – sous réserve toutefois de ne pas affecter l'exercice de sa souveraineté par l'État et de respecter les compétences exclusives de celui-ci en matière de droit civil et de relations extérieures et les principes constitutionnels, tels que pour l'expropriation au profit du territoire, l'attribution d'une indemnité juste et préalable et l'intervention de l'autorité judiciaire ;

3°) les autorités de la Polynésie française ne disposent en revanche, en vertu de la loi organique du 12 avril 1996 portant statut du territoire, d'aucune compétence à l'égard des biens culturels qui se trouvent dans la zone contiguë, sur laquelle d'ailleurs, en vertu de la convention des Nations-Unies sur le droit de la mer, seul l'État peut exercer un contrôle.

#### ■ Section de l'intérieur – Avis n° 363 631 – 28 septembre 1999

*Polynésie française – Commerce*

*Définition d'un régime visant à limiter ou interdire certaines concentrations d'entreprises – compétence exclusive de l'État en raison de ses compétences concernant le droit civil et les principes fondamentaux des obligations commerciales.*

**Le Conseil d'État (section de l'intérieur) saisi, en application de l'article 114 de la loi organique n° 96-312 du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, d'une demande d'avis présentée au tribunal administratif de Papeete par le président du gouvernement de la Polynésie française et portant sur la répartition des compétences entre l'État, le territoire et les communes ;**

Vu la transmission en date du 28 mai 1999, enregistrée au Conseil d'État le 15 juin 1999, de la demande d'avis du président du gouvernement de la Polynésie française portant sur la question suivante :





Les autorités de la Polynésie française sont-elles compétentes pour définir un régime visant à limiter ou interdire certaines concentrations d'entreprises ?

**Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :**

En vertu des dispositions du 6° de l'article 27 de la loi organique du 12 avril 1996 susvisée, le conseil des ministres de la Polynésie française est compétent pour fixer les règles applicables en matière de « prix, tarifs et commerce intérieur ».

Toutefois, en vertu des dispositions du 7° de l'article 6 de la même loi organique, l'État est compétent en ce qui concerne le droit civil et les principes fondamentaux des obligations commerciales.

Il résulte de ces dernières dispositions que l'édiction d'une réglementation ayant pour objet de permettre le contrôle des concentrations d'entreprises dans des secteurs déterminés, par la limitation qu'elle est susceptible d'apporter à la liberté contractuelle, touche à la fois à la définition des règles de droit civil et des principes fondamentaux des obligations commerciales et relève ainsi de la seule compétence de l'État.

**■ Section de l'intérieur – Avis n° 363 966 – 30 novembre 1999**

*Polynésie française – Commerce*

*Réglementation applicable en Polynésie française à la tenue du registre du commerce – coïncidence de répartition des compétences entre l'État et la Polynésie française, en matière de droit commercial, avec la délimitation des domaines législatif et réglementaire (« Principes fondamentaux des obligations commerciales »).*

**Le Conseil d'État (section de l'intérieur), saisi en application de l'article 114 de la loi organique n°96-312 du 12 avril 1996, portant statut d'autonomie de la Polynésie française, d'une demande d'avis présentée au tribunal administratif de Papeete par le président du gouvernement de la Polynésie française et portant sur la répartition des compétences entre l'État et la Polynésie française,**

Vu la transmission en date du 14 septembre 1999, enregistrée au Conseil d'État le 20 septembre 1999 de la demande d'avis du président du gouvernement de la Polynésie française portant sur la détermination de la collectivité compétente pour fixer, en Polynésie française, la réglementation relative au registre du commerce ;

**Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :**

L'article 6, 7° de la loi organique du 12 avril 1996 susvisée a mentionné, dans les compétences réservées à l'État, les « principes fondamentaux des obligations commerciales ». En empruntant cette formulation à celle de l'article 34 de la Constitution, le législateur organique a manifesté l'intention, confirmée par les travaux préparatoires, de faire coïncider, pour le droit commercial, la répartition des compétences entre l'État et la Polynésie française avec la délimitation constitutionnelle des domaines législatif et réglementaire.



L'article 6 de la loi organique du 12 avril 1996 susvisée a également mentionné, dans les compétences réservées à l'État, au 1° les relations extérieures, au 7° le droit civil, à l'exclusion de la procédure civile et de la réglementation en matière de coopération et de mutualité et au 8° la justice et l'organisation judiciaire.

Il résulte de ces dispositions qu'il incombe à l'État d'édicter les règles d'immatriculation au registre du commerce des personnes morales de droit civil, à l'exception des coopératives et des mutuelles, et de fixer les principes qui président à l'immatriculation des personnes physiques et morales de droit commercial, françaises ou étrangères. Il revient à la Polynésie française de déterminer, dans le respect d'une part des principes fondamentaux des obligations commerciales, d'autre part, de l'organisation judiciaire, les règles concernant la tenue de ce registre.

■ **Section de l'intérieur – Avis n° 363 854 – 19 octobre 1999**

*Nouvelle-Calédonie*

*Gestion de l'état-civil coutumier en Nouvelle-Calédonie – compétence de la Nouvelle-Calédonie en raison de sa compétence et en matière de statut civil coutumier – exception lorsque les mentions figurant à l'état-civil coutumier portent sur des domaines relevant de la compétence de l'État, par exemple, la nationalité.*

**Le Conseil d'État (section de l'intérieur), saisi en application de l'article 206 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, d'une demande d'avis présentée au tribunal administratif de Nouméa par le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie et portant sur la répartition des compétences entre l'État et la Nouvelle-Calédonie ;**

Vu la transmission en date du 18 août 1999, enregistrée au Conseil d'État le 23 août 1999 de la demande d'avis du président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie portant sur la détermination de la collectivité compétente pour gérer, en Nouvelle-Calédonie, l'état civil coutumier ;

**Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :**

1 – Il résulte de l'article 8 de la loi organique susvisée du 19 mars 1999 qu'un registre d'état civil coutumier est tenu dans chaque commune par les officiers d'état civil, et des articles 21 III 4° et 22 5° de la même loi organique que l'État est compétent, jusqu'au transfert de cette compétence à la Nouvelle-Calédonie dans les conditions prévues à l'article 26, en matière de droit civil et de règles concernant l'état civil, tandis que la Nouvelle-Calédonie est compétente en matière de statut civil coutumier.

Il ressort de ces dispositions, éclairées par les travaux préparatoires, que le législateur organique a entendu confirmer l'état de droit antérieur, d'après lequel le statut civil et l'état civil de droit commun étaient de la compétence de l'État, tandis que le statut civil coutumier et l'état civil coutumier relevaient de celle du territoire. En effet, l'état civil se borne à constater les événements de la vie des personnes, tels qu'ils sont régis par leur statut civil,



en sorte que la répartition des compétences qui vaut pour le statut civil vaut également pour l'état civil.

2 – La compétence de la Nouvelle-Calédonie en ce qui concerne l'état civil coutumier doit toutefois recevoir exception, pour les mêmes raisons, lorsque les mentions qui doivent figurer à celui-ci portent sur des domaines relevant de la compétence de l'État, spécialement en matière de nationalité. Il appartient alors à l'État de fixer les règles selon lesquelles une autorité de l'État requerra l'officier d'état civil d'inscrire ces mentions sur le registre d'état civil dont relève la personne intéressée.

## Santé publique

### ■ Section sociale – Avis n° 363 221 – 9 mars 1999

*Professions médicales et auxiliaires médicaux – Institutions sociales et médico-sociales*

**Le Conseil d'État (Section sociale) saisi par le Secrétaire d'État à la santé et à l'action sociale des questions de savoir si, compte tenu d'une part des dispositions de l'article L. 372 du Code de la santé publique et d'autre part de celles du décret du 15 mars 1993 relatif aux actes professionnels et à l'exercice de la profession d'infirmier**

1°) – des aides soignants, dans une maison de retraite ;  
– des aides soignants, des aides ménagères et des auxiliaires de vie, hors hospitalisation et au domicile des personnes âgées ou handicapées ;  
– des personnels sociaux, médico-sociaux ou éducatifs prenant en charge des enfants, des personnes âgées ou handicapées dans des institutions ou services, tels que les crèches familiales ou les centres d'hébergement des handicapés peuvent, en application du dernier alinéa de l'article L. 372 du code précité, être autorisés à « distribuer » des médicaments et à aider à leur prise par voie orale ;

2°) la formation exigée des aides soignants ou auxiliaires de puériculture à laquelle fait référence l'article 2 du décret du 15 mars 1993 précité doit être la formation initiale ou peut être également la formation continue ;

**Est d'avis de répondre aux questions posées dans le sens des observations suivantes :**

I – L'article L. 372 du Code de la santé publique qui définit le délit d'exercice illégal de la médecine prévoit, en son dernier alinéa, que « les dispositions du présent article ne s'appliquent pas aux étudiants en médecine, ni aux sages-femmes, ni aux infirmiers ou gardes malades qui agissent comme aides d'un docteur en médecine ou que celui-ci place auprès de ses malades, ni aux personnes qui accomplissent dans les conditions prévues par décret en Conseil d'État pris après avis de l'Académie nationale de médecine les actes professionnels dont la liste est établie par ce même décret. » ;



En vertu de l'article L. 473 du même code « est considérée comme exerçant la profession d'infirmière ou d'infirmier toute personne qui, en fonction des diplômes qui l'y habilitent, donne habituellement des soins infirmiers sur prescription ou conseil médical, ou bien en application du rôle propre qui lui est dévolu... »

En application de ces deux articles, le décret susmentionné du 15 mars 1993 pris après avis de la commission des infirmiers du Conseil supérieur des professions paramédicales et de l'Académie nationale de médecine a dressé la liste des actes et des soins que les infirmiers ou infirmières sont habilités à accomplir ou à dispenser soit dans le cadre de leur rôle propre soit sur prescription médicale. Ce décret a précisé en son article 2 que « Lorsque les soins sont dispensés dans un établissement ou un service à domicile, à caractère sanitaire, social ou médico-social, l'infirmier peut, sous sa responsabilité, les assurer avec la collaboration d'aides soignants ou d'auxiliaires de puériculture qu'il encadre et dans la limite de la compétence reconnue à ces derniers du fait de leur formation ». Les articles 3 et 4 du même décret ont enfin respectivement précisé que, dans le cadre de son « rôle propre », c'est-à-dire sans intervention directe du médecin, l'infirmier est compétent pour assurer la « vérification de la prise des médicaments et la surveillance de leur effets » et que « sur prescription médicale » il est habilité à procéder à « l'administration des médicaments ».

II – La fonction de « distribution » des médicaments à laquelle se réfère la demande d'avis est susceptible de recouvrir plusieurs situations et activités distinctes.

La première consiste à faire parvenir les médicaments au malade auquel ils ont été prescrits ; elle n'entre pas dans la définition des actes réservés au médecin par l'article L. 372 et ses dispositions d'application, ni, par conséquent, dans celle des actes pour lesquels l'intervention d'un auxiliaire du médecin serait directement requise.

La seconde situation est celle où une personne, qu'elle soit ou non un auxiliaire médical, aide un malade, empêché temporairement ou durablement d'accomplir les gestes nécessaires, à prendre des médicaments qui lui ont été prescrits. Cette situation n'entre pas, sauf cas exceptionnel qu'il appartiendrait au pouvoir réglementaire de définir, dans le domaine des actes de nature proprement médicale. Elle constitue une des modalités du soutien qu'appellent, en raison de leur état, certains malades pour les actes de la vie courante.

La troisième situation est celle que décrivent les articles 3 et 4 précités du décret du 15 mars 1993 en ce qui concerne la vérification de la prise du médicament, la surveillance de ses effets et son administration directe ; elle entre, pour partie au moins, dans le domaine de l'article L. 372.

Mais les termes du décret du 15 mars 1993 ne permettent pas, en l'état, d'apporter toute la clarté nécessaire ; ils assimilent la vérification de la prise effective du médicament à la surveillance de ses effets alors qu'il s'agit de fonctions distinctes ; ils ne distinguent pas, à l'inverse, les diverses formes et voies d'administration du médicament alors qu'elles peuvent requérir des compétences différentes.



Si la simple vérification qu'une prescription a matériellement été exécutée n'entre pas nécessairement dans le domaine de l'article L. 372, il en va tout autrement des deux autres actes, sur la définition desquels il y aurait lieu d'apporter des éclaircissements et des compléments par la voie réglementaire.

Dans le cas où le gouvernement entendrait ouvrir aux personnels énumérés au 1° ci-dessus la possibilité, dans les institutions, services ou maisons de retraites ou à domicile pour des enfants accueillis en crèches familiales, ou pour des personnes âgées ou handicapées, de procéder à l'administration même des médicaments, il conviendrait, préalablement à toute modification des textes actuels et notamment du décret du 15 mars 1993, de réaliser une étude d'ensemble permettant de déterminer ceux des actes en cause qui, en raison de leur difficulté ou de la gravité des conséquences qu'ils peuvent comporter pour la santé des personnes concernées, ne pourraient en tout état de cause être pratiqués que par des infirmiers soit dans le cadre de leur « rôle propre » soit sur prescription médicale et à l'exclusion de toute intervention de personnels non infirmiers.

III – Les dispositions de l'article 2 du décret du 15 mars 1993, en tant qu'elles fixent une condition générale de « formation » des aides soignants ou auxiliaires de puériculture pour pouvoir collaborer, sous la responsabilité des infirmiers, à la dispensation des soins, doivent, en l'absence de toute autre précision de ce texte, être considérées comme se référant aussi bien à la formation initiale qu'à la formation continue.

#### ■ Section sociale – Avis n° 363 222 – 9 mars 1999

*Professions médicales et auxiliaires médicaux*

#### **Le Conseil d'État (Section sociale), saisi par le Secrétaire d'État à la santé et à l'action sociale des questions de savoir :**

1°) Si des chirurgiens en fonction dans des établissements de santé privés à but lucratif peuvent légalement, en l'absence d'infirmier titulaire du diplôme d'État d'infirmier de bloc opératoire, se faire assister par des aides opératoires rémunérés par leurs soins et qui, bien que n'appartenant pas à la catégorie des personnels infirmiers, auraient pour seul rôle, en leur présence et sous leur direction, de leur présenter les instruments chirurgicaux et de réaliser des sutures ;

2°) S'il convient, en cas de réponse négative à cette question de définir par voie réglementaire les actes professionnels qui pourraient relever de la compétence de tels aides opératoires ainsi que les conditions de diplôme ou d'expérience professionnelle requises pour les pratiquer ;

#### **Est d'avis de répondre aux questions posées dans le sens des observations suivantes :**

I – L'article L. 372 du Code de la santé publique qui définit le délit d'exercice illégal de la médecine prévoit, en son dernier alinéa, que « les dispositions du présent article ne s'appliquent pas aux étudiants en médecine, ni aux sages-femmes, ni aux infirmiers ou gardes malades qui agissent comme aides d'un docteur en médecine ou que celui-ci place auprès de ses malades, ni aux personnes qui accomplissent dans les conditions prévues par décret en



Conseil d'État pris après avis de l'Académie nationale de médecine les actes professionnels dont la liste est établie par ce même décret » ;

Si cette disposition autorise les médecins, sous leur propre responsabilité, à déléguer le soin d'accomplir des actes qui relèvent normalement de la compétence que leur confère la loi, cette délégation, qui ne saurait en aucun cas avoir pour effet de dénaturer les conditions d'exercice de leur art, ne peut s'opérer qu'au profit de catégories de personnes définies par la législation et la réglementation en vigueur.

Or, d'une part, l'article 6 du décret du 15 mars 1993 pris notamment en application de l'article L. 372 et relatif aux actes professionnels et à l'exercice de la profession d'infirmier a précisé qu'au nombre des techniques que celui-ci peut pratiquer en présence d'un médecin figurent « les activités au sein d'un bloc opératoire en tant que panseur, aide ou instrumentiste », ces activités devant être « exercées en priorité par un infirmier titulaire du diplôme d'État de bloc opératoire. » ; aucun autre texte, d'autre part, n'a prévu la possibilité pour d'autres catégories de personnes d'exercer de telles activités.

Il s'ensuit qu'en l'état actuel des textes, les chirurgiens, quel que soit le statut de l'établissement de santé dans lequel ils exercent, ne peuvent, même en les rémunérant personnellement, se faire assister, dans les interventions qu'ils pratiquent, par des aides opératoires qui, sans être pourvus des diplômes requis, accompliraient en partie des actes professionnels de la nature de ceux qui sont aujourd'hui réservés aux infirmiers.

II – Si le gouvernement estimait que certains des actes accomplis dans le bloc opératoire et relevant actuellement de la seule compétence des infirmiers titulaires du diplôme d'État d'infirmier de bloc opératoire ou, à défaut, du diplôme d'État d'infirmier pourraient être confiés à des aides-opératoires, il conviendrait qu'un décret en Conseil d'État pris après avis de l'Académie nationale de médecine en fixe la liste et précise les conditions de diplômes et d'expérience professionnelle qui pourraient être requises pour les accomplir.

#### ■ Section sociale – Avis n° 363 549 – 6 juillet 1999

*Établissements privés d'hospitalisation- Tarifs- Relations avec les établissements*

**Le Conseil d'État (section sociale), saisi par la ministre de l'Emploi et de la Solidarité des questions énoncées ci-après :**

1 – Quelle est l'étendue des pouvoirs de tarification des cliniques privées dévolus aux agences régionales de l'hospitalisation (ARH) par les articles L. 710-16 et L. 710-16-2 du Code de la santé publique et L. 162-22-2 du Code de la sécurité sociale ? En particulier, ce pouvoir est-il strictement déterminé par l'accord annuel tripartite national ou bien les ARH disposent-elles d'une marge de manœuvre propre ?

2 – L'architecture juridique sur laquelle repose la tarification des cliniques autorise-t-elle la caisse nationale de l'assurance maladie des travailleurs salariés à accorder des dérogations tarifaires aux cliniques privées ?



3 – Dans le cas où les ARH ne disposeraient d’aucune marge de manœuvre propre, l’accord annuel tripartite peut-il prévoir, afin de répondre aux problèmes posés ci-avant, des règles et des modalités de personnalisation des montants des tarifs des établissements par les ARH ou faut-il modifier les textes législatifs actuels ?

4 – Dans le cas où une modification législative s’avérerait nécessaire ou s’il était impossible de parvenir à un accord, est-il possible de poser par voie législative le principe de la fixation d’une dotation aux ARH (qui serait prélevée ex-ante sur l’objectif quantifié national) en renvoyant à un décret le soin de fixer les modalités de la répartition de cette enveloppe entre les régions ainsi que les conditions et les modalités de son affectation, par les ARH, aux établissements ?

**Est d’avis de répondre à ces questions dans le sens des considérations suivantes :**

#### **I – Sur la première question**

Il résulte des dispositions des articles L. 710-16 et L. 710-16-2 du Code de la santé publique que les agences régionales de l’hospitalisation concluent avec les établissements de santé privés des « contrats pluriannuels d’objectifs et de moyens » d’une durée de trois à cinq ans, qui, notamment, déterminent par discipline les tarifs des prestations d’hospitalisation. L’article L. 710-16-2 précise que ces contrats sont passés dans le respect des dispositions des articles L. 162-22-1 et L. 162-22-2 du Code de la sécurité sociale.

Ces deux derniers articles sont consacrés à des contrats conclus entre les ministres compétents, la caisse nationale de l’assurance maladie et au moins une autre caisse d’assurance maladie, ainsi qu’au moins une des organisations syndicales les plus représentatives des établissements de santé privés. Le « contrat national tripartite », régi par l’article L. 162-22-1 et passé pour cinq ans, ne concerne qu’indirectement les tarifs des prestations. L’article L. 162-22-2 en revanche, qui institue un accord annuel en vue de la répartition du montant total annuel des frais d’hospitalisation pris en charge par les régimes d’assurance-maladie, encore appelé « objectif quantifié national », prévoit que cet accord, ou à défaut d’accord, l’arrêté qui en tient lieu, fixe les tarifs des prestations servant de base au calcul de la participation de l’assuré.

Si la question des tarifs est ainsi traitée à la fois par l’article L. 710-16-2 du Code de la santé publique et par l’article L. 162-22-2 du Code de la sécurité sociale, ces deux séries de dispositions n’ont pas la même portée. La première s’applique à des contrats pluriannuels passés individuellement entre les agences régionales de l’hospitalisation et les établissements ; la seconde, à un accord annuel au niveau national. La coordination s’opère par la supériorité reconnue par l’article L. 710-16-2 du Code de la santé publique à l’accord national sur les contrats d’établissement. Elle n’est pas contredite par le caractère pluriannuel de ces contrats, dès lors que ceux-ci doivent, selon le même article, obéir à un contrat type qui comporte un avenant tarifaire modifié annuellement en fonction de l’accord de l’article L. 162-22-2 du Code de la sécurité sociale.





Toutefois, l'article L. 710-16-2, s'il exige que le contrat d'établissement respecte l'accord national, ne prescrit pas qu'il se conforme en tous points aux tarifs fixés en vertu de l'article L. 162-22-2. Une telle interprétation n'est ni commandée par la lettre du texte, qui pose un principe général et non une règle précise applicable aux seuls tarifs, ni cohérente avec l'esprit de la réforme introduite par l'ordonnance n° 96-346 du 24 avril 1996 d'où proviennent les deux articles, qui a créé les agences et entendu leur donner un rôle primordial. Dès lors, les tarifs arrêtés en vertu de l'article L. 162-22-2 doivent être regardés comme constituant pour les contrats individuels des maxima. Ils n'excluent pas des ajustements en moins, ou même en plus sous la seule réserve qu'au total, le taux moyen pondéré d'évolution respecte le taux fixé par l'accord. C'est seulement dans les cas où l'accord annuel fixe des tarifs ou des évolutions de tarifs précis et détaillés, comme l'habitude s'en est prise, que toute marge de manœuvre est ôtée aux contrats passés par les agences régionales de l'hospitalisation avec les établissements.

## **II – Sur la deuxième question**

Les caisses d'assurance maladie ne possèdent plus aujourd'hui de compétence en matière de tarification des établissements de santé privés.

Il résulte de l'article 14 de l'ordonnance n° 96-346 du 24 avril 1996 que l'article L. 162-22 du Code de la sécurité sociale, qui instituait un régime de conventionnement entre les caisses régionales d'assurance maladie et les établissements privés de soins, a été abrogé à compter du 1er juillet 1997, et qu'au plus tard avant le 1er janvier 1999, les agences régionales de l'hospitalisation devaient conclure avec ceux de ces établissements qui bénéficiaient d'une convention passée avant le 1er juillet 1997 les contrats mentionnés notamment à l'article L. 710-16-2 du Code de la santé publique.

Les compétences aujourd'hui dévolues aux agences régionales de l'hospitalisation à l'égard des établissements de soins telles qu'elles sont définies par les articles L. 710-6-2 et L. 710-8 du Code de la santé publique, réserve faite des pouvoirs reconnus au ministre chargé de la Santé excluent que la caisse nationale de l'assurance maladie puisse délivrer des dérogations tarifaires au profit des établissements de soins privés.

## **III – Sur les troisième et quatrième questions**

Aucune disposition de l'article L. 162-22-2 du Code de la sécurité sociale ne prévoit que l'accord annuel comporte des stipulations relatives à l'adaptation des tarifs des établissements de soins privés en fonction de la situation de ceux-ci.

Une clause obligatoire de l'accord relative à une modulation des tarifs selon les régimes, les catégories d'établissements ou les établissements exigerait une modification législative. Cette clause serait mise en œuvre, dans les deux derniers cas, par les agences régionales de l'hospitalisation dans le cadre des contrats prévus par l'article L. 710-16-2 du Code de la santé publique, sans qu'il soit nécessaire de le préciser dans le texte à prévoir. Il est loisible au législateur de créer, à cet effet, une dotation globale mise à la disposition des agences et de renvoyer au décret le soin de fixer les modalités de sa réparti-





tion. Une telle dotation, représentant une part, qui pourrait être définie par l'accord, du montant total annuel, permettrait en tout état de cause de concilier la recherche d'une meilleure adaptation aux situations concrètes avec le respect de l'objectif quantifié national.

## **Voirie – autoroutes – concessions**

### **■ Assemblée générale (Section des travaux publics)**

**Avis n° 362 908 – 16 septembre 1999**

*Voirie – autoroutes – concessions – Pratique dite de l' « adossement »*

**Le Conseil d'État, saisi par le ministre de l'Équipement, des Transports et du Logement des problèmes relatifs à l' « adossement », c'est-à-dire au procédé consistant à financer la construction d'une nouvelle section d'autoroute non rentable par la prolongation d'une concession existante au-delà de la durée nécessaire à l'amortissement des ouvrages et notamment des questions de savoir :**

- 1) si les règles applicables à l'attribution des concessions font désormais obstacle à ce que la réalisation d'une nouvelle section d'autoroute soit confiée à une société dont l'offre prévoit que l'équilibre financier de l'opération sera assuré par la prolongation de la durée d'une concession en cours concernant un autre ouvrage, la passation du nouveau contrat s'accompagnant alors de la conclusion d'un avenant au contrat en cause,
- 2) si, dans la perspective d'une réponse négative, la possibilité d'assurer l'équilibre financier de l'opération par la prolongation d'une autre concession en cours doit être mentionnée dès l'avis de publicité,
- 3) si, dans le cas d'une réponse affirmative à la première question, soit parce qu'une telle pratique serait incompatible avec les exigences relatives à la passation des contrats de concession, soit parce qu'elle serait regardée comme ne permettant par une concurrence effective pour la passation du nouveau contrat, soit parce que la prolongation de la concession en cours ne pourrait elle-même se faire sans mise en concurrence préalable, il est possible de proposer aux candidats un contrat liant la concession de la nouvelle section et la reprise de la concession en cours, lorsque celle-ci aura atteint le terme prévu, et, dans l'affirmative, s'il existe une condition liée à la proximité de ce terme ;

**Est d'avis qu'il y a lieu de répondre aux questions posées dans le sens des observations suivantes :**

**En ce qui concerne la première question :**

La concession de la construction et de l'exploitation d'un tronçon d'autoroute constitue à la fois une concession de travaux publics et une délégation de service public.

1) S'agissant, en premier lieu, des modalités de passation des concessions, la directive n° 89/440 du 18 juillet 1989, transposée en droit interne par la loi susvisée du 3 janvier 1991 et ses textes d'application, directive dont le contenu a été codifié par la directive n° 93-37 du 14 juin 1993, dispose en son article 3 que : « Dans le cas où les pouvoirs adjudicateurs concluent un contrat de concession de travaux publics, les règles de publicité définies à l'article 11 paragraphes 3, 6, 7 et 9 à 13 et à l'article 15 sont applicables à ce contrat lorsque sa valeur égale ou dépasse cinq millions d'euros. »

De son côté, la loi du 29 janvier 1993 dispose en son article 38 : « Les délégations de service public des personnes morales de droit public sont soumises pas l'autorité délégante à une procédure de publicité permettant la présentation de plusieurs offres concurrentes... La collectivité publique dresse la liste des candidats admis à présenter une offre... La collectivité adresse à chacun des candidats un document définissant les caractéristiques quantitatives et qualitatives des prestations ainsi que, s'il y a lieu, les conditions de tarification du service rendu aux usagers. Les offres ... présentées sont librement négociées par l'autorité responsable de la personne publique délégante qui, au terme de ces négociations, choisit le délégataire. »

La concession d'une nouvelle section d'autoroute est, en vertu des dispositions susrappelées tant de l'article 38 de la loi du 29 janvier 1993 que de la directive du 14 juin 1993, soumise à des règles de publicité préalable, faisant état des critères qui seront utilisés pour arrêter le choix du concessionnaire, et ayant pour objet de permettre la présentation d'offres concurrentes et une égalité de traitement entre les candidats. Si, en vue de la concession de la construction et de l'exploitation d'un tronçon d'autoroute dont le trafic envisagé ne permet pas d'assurer la rentabilité, un candidat, déjà titulaire d'une concession, était admis à présenter une offre dont l'équilibre financier serait assuré par la prolongation de la durée de la concession initiale, alors que les autres candidats ne pourraient que réclamer une subvention de la part de l'autorité concédante, l'égalité entre candidats serait rompue, et seraient méconnues les dispositions législatives susmentionnées ainsi que l'article 3 de la directive n° 93/37 CEE du Conseil du 14 juin 1993 précité.

S'agissant, en second lieu, de la durée et du contenu de la convention de concession initiale, l'article 40 de la loi du 29 janvier 1993 dispose : « Les conventions de délégation de service public doivent être limitées dans leur durée. Celle-ci est déterminée par la collectivité en fonction des prestations demandées au délégataire. Lorsque les installations sont à la charge du délégataire, la convention de délégation tient compte, pour la détermination de sa durée, de la nature et du montant de l'investissement à réaliser, et ne peut dans ce cas dépasser la durée normale d'amortissement des installations... Une délégation de service ne peut être prolongée que :

a) pour des motifs d'intérêt général. La durée de la prolongation ne peut alors excéder un an ; b) Lorsque le délégataire est contraint, pour la bonne exécution du service public ou l'extension de son champ d'application et à la demande du délégant, de réaliser des investissements matériels non prévus au contrat initial, de nature à modifier l'économie générale de la délégation, et qui ne pourraient être amortis pendant la durée de la convention restant à courir que par une augmentation de prix manifestement excessive... Les



conventions de délégation de service public ne peuvent contenir des clauses par lesquelles le délégataire prend à sa charge l'exécution de services ou de paiements étrangers à l'objet de la délégation ... ».

Ces dispositions ne permettent pas d'allonger la durée d'une concession pour des raisons étrangères à la durée normale d'amortissement des installations mises en œuvre. La prolongation de la durée d'une concession dont les installations seraient amorties, à seule fin de financer la construction et l'exploitation d'un tronçon autoroutier distinct, ne répondrait pas aux prescriptions posées par cet article.

La pratique actuelle de l'« adossement » consistant à financer le déficit de la concession d'une section non rentable d'autoroute par la conclusion d'un avenant portant prolongation de la durée initiale d'une concession déjà attribuée et exploitée contrevient donc à un double titre aux dispositions précitées.

**3)** Il est vrai que le deuxième alinéa de l'article 40 de la loi du 29 janvier 1993 prévoit la possibilité de prolongation de la durée d'une délégation de service public : « a) pour des motifs d'intérêt général. La durée de la prolongation ne peut alors excéder un an ; b) lorsque le délégataire est contraint, pour la bonne exécution du service public ou l'extension de son champ géographique et à la demande du délégant, de réaliser des investissements matériels non prévus au contrat initial, de nature à modifier l'économie générale de la délégation et qui ne pourraient être amortis pendant la durée de la délégation restant à courir que par une augmentation de prix manifestement excessive... ».

La première exception (a) concerne d'autres cas que celui dans lequel la prolongation est demandée pour compenser des charges résultant de nouveaux investissements.

La seconde (b) paraît mieux correspondre à la pratique de l'adossement puisqu'elle mentionne expressément l'extension géographique de la délégation et la réalisation d'investissements matériels non prévus au contrat initial.

Mais si ce b) couvre l'hypothèse dans laquelle ces investissements auraient pour effet de « modifier « l'économie générale de la délégation, et si son application ne pose guère de problème lorsque l'ouvrage concédé fait l'objet de travaux d'amélioration, il n'en va pas de même lorsque les travaux portent sur la construction d'un ouvrage distinct de l'ouvrage prévu initialement: on se heurte alors aux obstacles juridiques exposés au 2 ci-dessus. Par suite la prolongation de la durée de la concession pour assurer la réalisation d'un équipement routier nouveau par la pratique de l'adossement ne peut avoir qu'un caractère exceptionnel.

Les investissements supplémentaires non prévus au contrat devraient, à cet égard, constituer un accessoire de l'ouvrage initial, cet aspect accessoire résultant notamment de leur dimension et de leur coût limités en comparaison avec ceux de l'ouvrage principal, et de leur absence d'autonomie fonctionnelle propre. Cela peut, en particulier, être envisagé si ces investissements accessoires constituent une extension limitée de l'ouvrage existant

ou prennent place entre les extrémités dudit ouvrage sans pouvoir être regardés comme dissociables de ce dernier, et permettent d'en assurer une exploitation rationnelle et continue. Ce n'est que dans ces conditions que la convention initiale pourrait faire l'objet d'un avenant prolongeant, si les autres conditions prévues par l'article 40 précité sont remplies, la durée de la concession initiale. Dans une telle hypothèse, au demeurant, il n'y a pas passation d'une nouvelle convention, et les règles communautaires ne trouvent pas à s'appliquer. Cette exception aux règles de droit commun doit s'interpréter très restrictivement, par une démarche s'inspirant de celle qui commande l'interprétation de l'article 45 bis du Code des marchés publics relatif aux avenants.

**En ce qui concerne la deuxième question :**

La réponse précédente rend sans objet la deuxième question.

**En ce qui concerne la troisième question :**

1) Une fois son terme atteint et son objet rempli, et donc, par définition, après que les installations ont été réalisées, amorties et remises au concédant, le renouvellement d'une concession ne peut revêtir que la forme d'un affermage.

2) L'autorité compétente ne peut légalement procéder par anticipation aux mesures de publicité qui doivent précéder la désignation d'un fermier, soumise aux dispositions précitées de la loi du 29 janvier 1993, une telle anticipation par rapport à la date de mise en œuvre de la future convention d'affermage ayant d'une part pour effet d'écarter de la mise en concurrence les candidats dont l'intérêt à contracter ne s'est pas encore manifesté, d'autre part d'organiser la publicité dans des conditions d'information trop incertaines pour que soit assurée la transparence du mode de passation. Pour cette raison, la procédure envisagée, consistant à coupler dans une même procédure de publicité et simultanément la recherche et la désignation du concessionnaire de l'ouvrage nouveau et celles du futur fermier de l'ouvrage existant, lorsque la concession en sera venue à son terme, ne saurait être regardée comme répondant aux exigences de publicité et de concurrence rappelées ci-dessus.

3) A supposer enfin que les deux opérations (concession nouvelle et affermage des installations existantes) puissent prendre place en même temps, si notamment la concession initiale vient à expiration au moment où est envisagée la passation d'une autre concession pour un autre ouvrage, et donc que les critiques précédentes perdent leur objet, il demeure que tout lien financier entre les deux contrats, de concession et d'affermage, qui aurait soit pour objet soit pour effet de faire financer le déficit de la concession nouvelle par les excédents dégagés par le fermage méconnaîtrait les dispositions précitées des premier et quatrième alinéas de l'article 40 de la loi du 29 janvier 1993 relatives à la durée des conventions de délégation de service public et au contenu de leurs clauses.

Cette demande d'avis a été délibérée et adoptée par le Conseil d'État dans sa séance du 16 septembre 1999.

