



ANNÉE UNIVERSITAIRE 2022-2023

LICENCE EN DROIT – 2^e NIVEAU

GROUPE DE COURS N° II

DROIT ADMINISTRATIF

(Cours de M. Coulibaly, professeur)



► L'administration territoriale décentralisée

www.lex-publica.com

► **Version :**
vendredi 24 mars 2023

Partie II

Titre I

Chapitre I

▶ Chapitre II

L'administration territoriale décentralisée

Nota bene :

- 1.** Ne pas s'attarder sur les rubriques intitulées « *****Développements additionnels utiles** (TD, concours, etc.) **mais exclus des révisions***** ». Elles ne feront l'objet ni d'un cas pratique, ni d'un commentaire d'arrêt, encore moins d'une question d'épreuve orale. Nécessaires à la formation, elles sont toutefois exclues des révisions en vue des différents examens – pour des raisons d'opportunité. Elles sont faciles à reconnaître : présentées en caractères plus petits, elles débutent par le sous-titre « Développements additionnels, etc. » [DÉBUT] et se terminent par [/FIN] et des astérisques (***).
- 2.** *Ne pas chercher à retenir par cœur les exemples et les citations de jurisprudence.* Il s'agit de simples illustrations ! **Les arrêts et les définitions à retenir vous seront indiqués avant l'examen.**
- 3.** En principe, un clic sur un arrêt, un texte ou un schéma vous permet d'accéder directement à cet élément sur www.legifrance.gouv.fr ou sur www.lex-publica.com. ☺

Sommaire

(interactif à l'écran)

CHAPITRE II : L'administration territoriale décentralisée.....	5
SECTION I - La compréhension du concept de décentralisation.....	8
I - La définition intrinsèque du concept	9
A - L'autonomie matérielle.....	9
B - L'autonomie organique.....	10
C - L'autonomie fonctionnelle.....	10
II - La définition extrinsèque du concept.....	11
A - Décentralisation et fédéralisme	11
B - Décentralisation et déconcentration.....	12
1 - L'opposition	12
2 - La complémentarité.....	12
C - Contrôle de légalité et contrôle hiérarchique.....	13
1 - L'existence du contrôle	14
2 - Le contenu du contrôle	14
SECTION II : L'extension du concept de décentralisation	16
I - Les collectivités territoriales de la République	18
A - Les collectivités territoriales de droit commun.....	19
1 - Les communes.....	19
2 - Les départements.....	21
3 - Les régions : la nouvelle donne.....	22
B - Les collectivités territoriales à statut particulier.....	24
1 - Les communes de Paris, Lyon et Marseille	24
a - Paris.....	24
b - Lyon et Marseille.....	25
2 - La métropole de Lyon.....	25
3 - La collectivité de Corse	26
4 - Les « collectivités situées outre-mer »	27
4.1 Les collectivités régies par le principe de l'identité législative de l'article 73 de la Constitution (Guadeloupe, Guyane, Martinique, La Réunion et Mayotte).....	29
4.1.1 Les départements d'outre-mer (DOM) et les régions d'outre-mer (ROM).....	29
4.1.2 Les collectivités uniques (à organe délibérant unique) : Mayotte, Guyane et Martinique	30
4.1.2.1 Le « département de Mayotte ».....	30
4.1.2.2 La « collectivité territoriale de Guyane » et la « collectivité territoriale de Martinique »	32
4.2 Les collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 de la Constitution.....	34
4.2.1 La Polynésie française.....	34
4.2.2 Les collectivités de Saint-Barthélemy et Saint-Martin.....	35
4.2.3 La « collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon »	36
4.2.4 Les Terres australes et antarctiques françaises (TAAF) et l'île de Clipperton.....	36
4.2.5 Le « Territoire des îles Wallis et Futuna »	37
4.3 La Nouvelle-Calédonie	38
II - Le statut de droit commun des collectivités territoriales de la République.....	40
A - Les principes	40
1 - Le principe de libre administration	40
2 - Le principe du contrôle.....	41

3 - Le principe de la compétence législative pour organiser la libre administration des collectivités territoriales.....	41
B - Le statut des autorités locales.....	42
1 - Les organes délibérants.....	42
a - Le conseil municipal.....	42
b - Le conseil départemental (ex général).....	45
c - Le conseil régional.....	47
2 - Les autorités exécutives.....	50
a - Les autorités exécutives de la commune.....	50
b - Les autorités exécutives du département.....	51
c - Les autorités exécutives de la région.....	52
C - Les compétences locales.....	53
1 - L'aménagement des compétences.....	53
a - Les transferts de compétences.....	53
b - Les ressources.....	55
2 - Les compétences des assemblées délibérantes.....	56
a - Principes d'exercice.....	56
b - Attributions.....	57
i - Le vote du budget.....	57
ii - la création de services publics à caractère industriel et commercial.....	57
iii - L'octroi d'aides.....	58
3 - Les compétences des autorités exécutives.....	59
a - Les compétences en rapport avec les assemblées délibérantes.....	59
b - Les compétences propres.....	59
D - Le contrôle des actes pris par les autorités locales.....	61
1 - La tutelle en vigueur avant 1982.....	61
a - Les principes généraux.....	61
b - La tutelle sur les actes de la commune.....	62
c - La tutelle sur les actes du département.....	62
d - La tutelle sur les actes de la région.....	62
2 - Le contrôle de légalité en vigueur depuis la loi du 2 mars 1982 : le déféré préfectoral.....	63
a - Le caractère exécutoire de plein droit des actes des autorités locales.....	63
b - La publicité et la transmission au représentant de l'État.....	63
c - L'exercice du déféré préfectoral.....	66
i - Les principes.....	66
ii - Le déféré spontané.....	67
iii - Le déféré sur demande.....	68
iv - La demande accessoire de la suspension.....	69
3 - Les formes dérogatoires de contrôle.....	71
a - Le contrôle exercé en matière budgétaire.....	71
b - Les autres formes particulières de contrôle.....	72
4 - Le recours juridictionnel de droit commun.....	73
5 - Le contrôle organique des collectivités territoriales.....	74
a - Le contrôle exercé sur les conseillers.....	74
b - Le contrôle exercé sur les conseils.....	74

CHAPITRE II : L'administration territoriale décentralisée

Questions initiales :

1 – Quelles significations revêtent les notions suivantes : *centralisation, décentralisation, concentration et déconcentration* ?

2 – Quelles sont les similitudes et les différences que l'on peut relever entre la déconcentration et la décentralisation ?

3 – Quelles différences y a-t-il entre l'administration territoriale d'État et l'administration territoriale décentralisée (ou administration locale) ?

4 – Quels rapports y a-t-il entre, d'une part, l'administration territoriale d'État et l'administration territoriale décentralisée (ou administration locale) et, d'autre part, les notions précitées de déconcentration et de décentralisation ?

Réponses soutenues :

1 – Quelles significations revêtent les notions suivantes : *centralisation, décentralisation, concentration et déconcentration* ?

Toutes ces notions désignent des techniques, des systèmes d'administration.

a - La centralisation : c'est un système d'administration dans lequel le pouvoir de décision est détenu

- essentiellement par des autorités, souvent gouvernementales, compétentes pour l'ensemble du territoire de l'État,

- et, accessoirement, par des agents locaux subordonnés hiérarchiquement à ces autorités et compétentes sur des portions du territoire de l'État appelées circonscriptions.

La centralisation concerne essentiellement l'État.

b - La concentration : c'est un système d'administration dans lequel le pouvoir de décision est détenu exclusivement par les autorités les plus élevées dans la hiérarchie (autorités souvent gouvernementales, par exemple).

La concentration peut concerner toute administration, qu'elle soit publique ou privée.

c - La déconcentration : c'est un système d'administration en vertu duquel, au sein d'une même personne morale, les pouvoirs de décision détenus par les autorités les plus élevées sont, en partie, transférés à des agents placés hiérarchiquement au-dessous de ces autorités.

d - La décentralisation : c'est un système d'administration dans lequel le pouvoir de décision est exercé à la fois

- par l'État

- et par des personnes morales autonomes soumises au contrôle, en principe de légalité, des autorités étatiques.

Autrement dit, la décentralisation consiste dans le transfert d'attributions de l'État à des collectivités ou institutions différentes de lui et bénéficiant, sous sa surveillance, d'une certaine autonomie de gestion.

2 – Quelles sont les similitudes et les différences que l'on peut relever entre la déconcentration et la décentralisation ?

a - Deux similitudes :

i - dans la déconcentration comme dans la décentralisation, des attributions et des pouvoirs de décision sont transférés de certaines autorités vers d'autres ;

ii - dans la déconcentration comme dans la décentralisation, un certain contrôle est exercé sur les autorités bénéficiaires de ce transfert d'attributions et de pouvoirs de décision.

b - Deux différences :

i - Dans la déconcentration, le transfert d'attributions et de pouvoirs de décision a lieu au sein d'une même personne morale. Celle-ci garde ainsi le même volume de compétences.

En revanche, dans la décentralisation, le transfert d'attributions et de pouvoirs de décision a lieu entre deux personnes morales différentes. Il en résulte une diminution ou une augmentation du volume des compétences selon la personne morale considérée.

ii - L'organe décentralisé est assujéti au **contrôle de légalité** du pouvoir central (depuis la loi du 2 mars 1982, le mot de tutelle est **désuet** s'agissant des collectivités territoriales ou locales) ou au contrôle de **tutelle**, à la tutelle du pouvoir central (tutelle sur les établissements publics).

L'autorité déconcentrée est soumise au pouvoir hiérarchique, au *contrôle hiérarchique* du pouvoir central - des autorités centrales.

Le contrôle de légalité (collectivités territoriales ou locales) ou la tutelle (établissements publics) caractérise la décentralisation ; le contrôle hiérarchique caractérise la déconcentration.

Le contrôle de légalité (collectivités territoriales ou locales) ou la tutelle (établissements publics) existe entre deux personnes morales, comme la décentralisation ; le contrôle hiérarchique existe au sein d'une même personne morale, comme la déconcentration.

3 – Quelles différences y a-t-il entre *administration territoriale d'État* et *administration territoriale décentralisée* (ou administration locale) ?

Rappel :

Ne vous laissez pas abuser par l'épithète *locale* ! Elle a ici une acception juridique particulière en plus de sa signification géographique. Souvenez-vous, nous avons indiqué ceci :

a - Pour l'essentiel, deux groupes de personnes disposent d'une autorité administrative générale:

- les personnes agissant au nom de l'État, donc les organes de l'État - au sens du pouvoir exécutif

- et les personnes agissant au nom des collectivités territoriales ou locales, donc les organes des collectivités territoriales ou locales.

Les premières forment l'administration d'État, les secondes l'administration locale (ou *administration territoriale décentralisée*).

b - Les personnes sont donc soumises à deux administrations principales:

i - d'une part, l'administration d'État qui se compose de l'administration centrale d'État et de l'administration territoriale d'État et,

ii - d'autre part, l'*administration territoriale décentralisée* (ou administration locale).

En conséquence, **on ne peut ni ne doit confondre** l'administration territoriale d'État - qui relève de l'administration d'État - et l'administration locale qui est le fait des collectivités territoriales et qui sera étudiée dans ce chapitre II.

4 – Quels rapports y a-t-il entre d'une part l'administration territoriale d'État et l'administration locale (ou *administration territoriale décentralisée*) et d'autre part les notions précitées de déconcentration et de décentralisation ?

L'existence de l'administration territoriale d'État découle de la déconcentration intervenue au sein de l'administration d'État.

L'administration locale est la conséquence de la décentralisation.

↓ **Développement** ↓

L'existence de l'administration locale (ou *administration territoriale décentralisée*) concrétise l'idée de décentralisation, ou, à tout le moins, consacre un certain recul de la *centralisation*.

Définition : la centralisation est un système d'administration dans lequel le pouvoir de décision est détenu

- essentiellement, par des autorités, souvent gouvernementales, compétentes pour l'ensemble du territoire de l'État,
- et, accessoirement, par des agents locaux subordonnés hiérarchiquement à ces autorités et compétentes sur des portions du territoire de l'État appelées circonscriptions.

Naguère, parler de centralisation conduisait *ipso facto* à citer l'exemple français - grief de macrocéphalie.

De fait, en France, la centralisation reposait sur une double sédimentation historique.

D'abord, on relève que la royauté a progressivement établi son autorité sur les grands féodaux en créant un pouvoir central fort dans le cadre de la monarchie absolue.

Ensuite, la Révolution consacre le triomphe de l'idéologie jacobine qui rime avec centralisation à outrance.

Des esprits de toute obédience n'ont eu de cesse de dénoncer les effets pervers de la centralisation.

A l'appui de leur position, essentiellement deux arguments :

- la centralisation constitue un danger pour les libertés individuelles ;
- l'administration est plus efficace si elle est acceptée par les administrés. Et ceux-ci l'accepteront d'autant mieux qu'ils y participent.

Maurice Hauriou a pu écrire : « Les raisons [...] de la décentralisation ne sont point d'ordre administratif mais bien d'ordre constitutionnel. S'il ne s'agissait que du point de vue administratif, la centralisation assurerait au pays une administration plus habile, plus impartiale, plus intègre et plus économe que la décentralisation. Mais les pays modernes n'ont pas besoin seulement d'une bonne administration, ils ont besoin aussi de liberté politique » - Précis de droit administratif.

En somme, il faut décentraliser.

Le processus a commencé au XIX^{ème} siècle et a connu une sorte d'apogée

- législative (avec la loi n° 82-213 du 2 mars 1982 *relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions*)
- et constitutionnelle (avec la révision constitutionnelle du 28 mars 2003 - loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 *relative à l'organisation décentralisée de la République* - qui affirme le *caractère décentralisé de l'organisation de la France* – Article 1^{er} de la Constitution).

*

François Mitterrand affirmait en 1981 : « **La France a eu besoin d'un pouvoir fort et centralisé pour se faire. Elle a aujourd'hui besoin d'un pouvoir décentralisé pour ne pas se défaire.** »¹

¹ Source de la citation : Exposé des motifs de la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 *portant nouvelle organisation territoriale de la République* (loi NOTRe).

SECTION I - La compréhension du concept de décentralisation

Question initiale :

Quelles sont les conditions *sine qua non* de la décentralisation ?

Réponse soutenue :

Étant entendu que décentralisation rime avec autonomie, ces conditions sont au nombre de trois :

1 – L'autonomie matérielle : la structure décentralisée jouit de la personnalité morale; elle dispose d'un patrimoine et d'affaires propres - qualifiées le plus souvent d'affaires locales par opposition aux affaires nationales gérées par l'État.

2 – L'autonomie organique : les affaires de la structure décentralisée sont gérées par des organes qui sont propres à cette structure décentralisée.

3 – L'autonomie fonctionnelle : la structure décentralisée gère ses affaires plus ou moins librement.

Toutefois, cette triple autonomie ne signifie point indépendance. La structure décentralisée reste sous la surveillance de l'État. Cette surveillance est appelée

- tantôt **contrôle de légalité** (collectivités territoriales : la loi du 2 mars 1982 a mis fin à l'usage général du *mot* de "**tutelle**" en ce qui concerne les collectivités territoriales),
- tantôt **tutelle** (établissements publics).

↓ Développement ↓

La *compréhension* d'un concept, c'est l'ensemble des caractères qui le distinguent des autres concepts.

Elle diffère de l'*extension*, qui désigne l'ensemble des cas qui vérifient la réalité du concept. Autrement dit, " extension " se dit de la totalité des exemples qui illustrent un concept.

La compréhension d'un concept est mise au jour

- par sa définition *intrinsèque* : elle consiste à analyser le concept en lui-même, sans se préoccuper de concepts voisins avec lesquels ils pourraient être confondus ;

- par sa définition *extrinsèque* : elle conduit, au contraire de l'opération précédente, à cerner un concept en le rapprochant de concepts voisins.

I - La définition intrinsèque du concept

A - L'autonomie matérielle

La collectivité décentralisée a la *personnalité morale* - ou juridique. Elle est juridiquement distincte de l'État. Elle possède un patrimoine, une certaine autonomie financière, des biens matériels, des agents. Autant de moyens propres, c'est-à-dire distincts de ceux de l'État (au sens du pouvoir exécutif) et des autres collectivités publiques.

La personnalité morale ainsi reconnue traduit l'existence d'une solidarité d'intérêts qui unit les habitants de la collectivité. Cette solidarité se fonde sur des besoins locaux distincts des besoins communs à tous les habitants du territoire national.

En fait, la reconnaissance de la personnalité morale témoigne surtout de l'existence d'*affaires locales*. Seulement, la collectivité décentralisée n'a pas la compétence de la compétence ; il ne lui appartient pas de déterminer la liste de ses affaires locales. Cette tâche incombe à l'État. C'est à lui de faire le départ entre *affaires locales* et *affaires nationales*.

Sur ce point, en France, la loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République – issue de la révision constitutionnelle du 17 mars 2003 - a introduit deux nouveautés :

1 - l'affirmation du principe de subsidiarité : « Les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en œuvre à leur échelon. » - article 72, alinéa 2 de la Constitution. L'usage des termes « ont vocation à » pourrait réduire les risques d'insécurité juridique dans la mesure où ils n'imposent aucune obligation à l'État. La subsidiarité devient un objectif à valeur constitutionnelle traçant, d'après l'exposé des motifs du projet de loi constitutionnelle, « une ligne de partage, dans le domaine administratif, entre l'action des services de l'État et celles des collectivités territoriales » ;

2 - La consécration du pouvoir réglementaire des collectivités territoriales : « Dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences. » - article 72, alinéa 3, de la Constitution. Quoique consacré dans la Constitution, le pouvoir réglementaire des collectivités territoriales n'en demeurera pas moins subordonné, notamment, à celui du pouvoir réglementaire du Premier ministre et à celui du Président de la République, lesquels sont applicables sur l'ensemble du territoire national.

*

Dans le respect de ces dispositions constitutionnelles, la loi définit la consistance et les limites des affaires locales (« La loi détermine les principes fondamentaux de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources » - article 34 de la Constitution).

À ce jour, le législateur a retenu deux procédés complémentaires :

1 – Premier procédé, la clause de compétence générale. C'est une disposition en vertu de laquelle, la commune, le département ou la région règle par ses délibérations les affaires de la commune, du département ou de la région.

Elle permet à chaque collectivité territoriale d'intervenir dans tout domaine sous réserve d'un intérêt public local et sous réserve que la loi n'ait pas expressément attribué cette compétence à l'État ou à une autre collectivité territoriale (CE. 29 juin 2001, Commune de Mons-en-Barœul).

Elle incite à croire que les organes locaux ont une compétence de principe à l'égard des questions qui concernent leur collectivité respective. On n'aurait point besoin d'énumérer ces questions.

Par son caractère général et sa dimension jurisprudentielle, qui en rend la portée évolutive et incertaine, cette disposition ne favorise pas la clarification des compétences. Bien au contraire.

On comprend alors la valse-hésitation des pouvoirs publics :

L'article 73 de la loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales avait prévu la **suppression** à compter du 1^{er} janvier 2015, de la clause de compétence générale des départements et des régions.

La clause de compétence générale a ensuite été **rétablie** par la loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles, dite loi **Maptam**.

Enfin, la clause de compétence générale a été **supprimée** pour les régions et les départements, mais maintenue pour les communes : loi n° 2015-991 du 7 août 2015 *portant nouvelle organisation territoriale de la République* (dite loi NOTRe).

2 – *Second procédé, l'énumération.*

La loi n° 2015-991 du 7 août 2015 *portant nouvelle organisation territoriale de la République* (dite loi NOTRe) consacre résolument le procédé de l'énumération, notamment en supprimant (voir ci-dessus) la clause de compétence générale pour les régions et les départements.

**

B - L'autonomie organique

Pour qu'il y ait décentralisation, il faut que les affaires locales soient gérées par des *autorités locales*, des *organes locaux*. Ces organes seront propres à la collectivité territoriale ou locale.

Leur autonomie résulte :

- du fait qu'ils sont choisis dans la collectivité territoriale. Ils appartiennent au milieu local, c'est-à-dire qu'ils font partie de ses habitants. Cette appartenance est propre à engendrer une certaine osmose entre les autorités et la collectivité territoriale ;

- du fait qu'ils sont librement choisis par la collectivité territoriale. Cette liberté s'exprime mieux par l'élection, procédé démocratique par excellence¹. En France, l'article 72, alinéa 3, de la Constitution dispose : "Dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des **conseils élus** [...]"

Selon le Conseil d'État, ce **principe de libre administration** des collectivités territoriales énoncé par l'article 72, alinéa 3, de la Constitution est au nombre des libertés fondamentales auxquelles le législateur a entendu accorder une protection juridictionnelle particulière – CE, Sect., 18 janvier 2001, *Commune de Venelles (Bouches-du-Rhône) et Morbelli*, n° 229247.

L'élection caractérise la décentralisation, la nomination la centralisation. Mais elle ne suffit pas. Des garanties doivent être instituées afin que les autorités élues ne puissent pas être destituées arbitrairement par le pouvoir central.

**

C - L'autonomie fonctionnelle

L'autonomie de la collectivité se traduit également dans son fonctionnement.

Toutefois, décentralisation n'est pas indépendance.

La collectivité décentralisée est donc soumise à un contrôle. Le pouvoir central exerce ce contrôle, car il lui incombe de veiller au respect des intérêts nationaux et de l'ordre juridique national. Toute décentralisée qu'elle soit, la collectivité territoriale n'est pas affranchie de ce respect. Au demeurant, le principe du contrôle est posé à l'article 72, alinéa 6, de la Constitution : " Dans les collectivités territoriales de la République, le représentant de l'État, représentant de chacun des membres du Gouvernement, a la charge des intérêts nationaux, du **contrôle administratif** et du respect des lois. "

On appelle habituellement **tutelle** le contrôle exercé par le pouvoir central.

Le mot de tutelle a souvent été critiqué, et du reste **la loi du 2 mars 1982 a proclamé la suppression de la tutelle sur les collectivités territoriales** même si le principe même de la surveillance subsiste. On lui reproche de rappeler l'institution du même nom qui existe en droit civil, donc de faire apparaître les collectivités territoriales comme frappées d'incapacité juridique.

Il existe pourtant des différences d'une discipline à l'autre. En droit civil, la tutelle a pour but principal la protection de l'incapable. En droit administratif, la tutelle ne vise pas principalement à protéger les intérêts de la collectivité territoriale. Elle tend, d'abord, à sauvegarder l'intérêt général contre les excès éventuels des autorités locales.

¹ Et pas seulement le piège dénoncé naguère.

Toujours est-il que le contrôle exercé sur les collectivités territoriales est appelé « contrôle de légalité » et non plus « tutelle », et ce, depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 82-213 du 2 mars 1982 *relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions*.

De même, on ne parle plus de « collectivités locales », mais de « collectivités territoriales » depuis la réforme constitutionnelle du 28 mars 2003 (loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 *relative à l'organisation décentralisée de la République* - qui affirme le *caractère décentralisé de l'organisation de la France*)

Le contrôle de légalité doit rester compatible avec le fonctionnement autonome des institutions locales, et éviter le dilemme suivant :

- *Si le contrôle est trop strict*, les collectivités décentralisées ne s'administrent pas librement - ce qui est contraire à la Constitution, notamment à son article 72, alinéa 3 ;

- *Si le contrôle est trop lâche*, les collectivités décentralisées s'administreront souverainement, en toute indépendance - ce qui est également contraire à la Constitution, notamment à son article 72, alinéa 6.

II - La définition extrinsèque du concept

A - Décentralisation et fédéralisme

L'État fédéré - membre d'une fédération - et la collectivité décentralisée disposent d'une autonomie certaine. Mais ni l'un ni l'autre ne sont indépendants. À côté de ces similitudes, on relève de nombreuses différences.

En premier lieu, l'autonomie de l'État fédéré procède de la **constitution fédérale**. Sa consistance également. En revanche, si le principe même de l'autonomie de la collectivité décentralisée peut être posé par la constitution (c'est le cas en France), sa consistance est le plus souvent définie par la **loi**. Les compétences de l'État fédéré résultent de la constitution, celles de la collectivité décentralisée résultent de la loi. Il s'ensuit que les compétences de l'État fédéré bénéficient de garanties juridiques plus fortes.

En deuxième lieu, l'autonomie et donc les **compétences** de l'État fédéré sont à la fois législatives, administratives et juridictionnelles. L'État fédéré édicte ses propres lois à côté des lois fédérales; il les fait appliquer par ses propres juridictions qui coexistent avec les juridictions fédérales. Rien de tel au sein de la collectivité décentralisée. Celle-ci est seulement habilitée à prendre des actes administratifs. Elle ne dispose pas d'un véritable appareil gouvernemental. Dès lors, certains estiment que le fédéralisme exprime un phénomène politique, la décentralisation un phénomène administratif.

En troisième lieu, l'État fédéré échappe au **contrôle** direct du pouvoir exécutif fédéral. L'organe de contrôle est, en principe, indépendant de ce dernier. À l'inverse, la collectivité décentralisée reste, dans le meilleur des cas, sous la surveillance des agents du pouvoir exécutif.

Il convient, toutefois, de relativiser ces trois points. Selon les pays, l'autonomie de l'État fédéré peut être resserrée et celle de la collectivité territoriale élargie. *Dans les faits, c'est souvent une différence de degré - et non de nature - qui sépare fédéralisme et décentralisation*. Il existe un seuil à partir duquel on quitte l'un pour entrer dans l'autre.

**

B - Décentralisation et déconcentration

Jusqu'à la fin du XIX^{ème} siècle, le mot de décentralisation a revêtu le sens actuellement attribué au mot de déconcentration. De nos jours, ces deux termes désignent des réalités différentes (1) mais complémentaires (2) à certains égards.

1 - L'opposition

Paradoxalement, on peut tout **d'abord** mettre en avant deux similitudes :

- dans la décentralisation comme dans la déconcentration, des attributions et des pouvoirs de décision sont transférés de certaines autorités vers d'autres ;
- dans la décentralisation comme dans la déconcentration, un certain contrôle est exercé sur les autorités bénéficiaires de ce transfert d'attributions et de pouvoirs de décision.

Mais on constate **ensuite** que les *modalités* du *transfert* et du *contrôle* séparent la décentralisation de la déconcentration.

Dans la déconcentration, le transfert d'attributions et de pouvoirs de décision a lieu au sein d'une même personne morale et s'accompagne d'un contrôle hiérarchique. La personne morale conserve le même volume de compétences.

Exemple : au sein de l'État. Un ministre - autorité étatique relevant du pouvoir exécutif - va transférer une partie de ses pouvoirs au préfet - autre autorité étatique relevant du pouvoir exécutif. Les pouvoirs du ministre et ceux du préfet sont des pouvoirs de l'État. Ce dernier a donc le même volume de pouvoirs, de compétences, avant et après l'opération de déconcentration. Deuxième signe distinctif de la déconcentration, le préfet, autorité déconcentrée, est subordonné au ministre. En effet, entre ces deux autorités, il y a une relation hiérarchique. Le ministre, supérieur hiérarchique, exerce un contrôle sur le préfet, qui lui est donc subordonné. Ce contrôle, qualifié de hiérarchique, rend illusoire l'autonomie du préfet.

Au contraire, dans la décentralisation, le transfert d'attributions et de pouvoirs de décision a lieu entre deux personnes morales différentes et s'accompagne d'un contrôle de légalité (simple surveillance) ou de tutelle. Il en résulte une diminution ou une augmentation du volume des compétences selon la personne morale considérée.

Exemple : entre l'État et la commune. Des autorités étatiques relevant du pouvoir exécutif vont transférer une partie de leurs pouvoirs à des autorités non étatiques - ici communales. Après l'opération, le volume des compétences de la commune augmente ; celui de l'État - au sens du pouvoir exécutif - diminue. Deuxième signe distinctif de la décentralisation, les autorités communales, autorités décentralisées, ne sont pas subordonnées aux autorités exécutives. Celles-ci contrôlent bien celles-là. Mais il s'agit d'un contrôle de légalité et non d'un contrôle hiérarchique. Ce contrôle est respectueux de l'autonomie des autorités décentralisées.

2 - La complémentarité

La déconcentration peut intervenir dans le cadre de la centralisation ou dans le cadre de la décentralisation. Théoriquement, un État peut être centralisé et concentré, centralisé et déconcentré, décentralisé et déconcentré, décentralisé et concentré :

1. Un État est centralisé et concentré lorsque le pouvoir de décision n'appartient qu'aux autorités administratives centrales - centralisation - c'est-à-dire gouvernementales, toutes autorités établies en principe dans la capitale, non secondées par des représentants ayant un pouvoir de décision - concentration.

2. Un État est centralisé et déconcentré lorsque le pouvoir de décision est détenu,

- d'une part, par les autorités administratives centrales- centralisation,
- et d'autre part, par leurs représentants répartis sur le territoire - déconcentration. Il y a eu un certain transfert des autorités centrales vers leurs représentants. Naturellement, ils appartiennent à la même personne morale.

3. Un État est décentralisé et déconcentré (c'est la norme) lorsque le pouvoir de décision appartient :

- aux autorités administratives centrales,
- aux représentants de ces autorités - déconcentration,
- à des autorités différentes des premières et des secondes, et représentant des personnes morales distinctes de l'État - décentralisation.

4. Un État est décentralisé et concentré lorsque le pouvoir de décision appartient:

- aux autorités administratives centrales (centralisation) non secondées par des représentants ayant un pouvoir de décision - concentration,
- et à des autorités représentant des personnes morales distinctes de l'État - décentralisation.

Bien sûr, la concentration absolue est une absurdité.

*

Ce qui caractérise la déconcentration, c'est le fait qu'elle intervient au sein d'une même personne morale. Aussi, toute personne morale peut-elle être déconcentrée. Tout pouvoir peut être déconcentré. Si, au sein d'un État, les représentants du gouvernement ont un pouvoir de décision relativement important, on dit que l'État - le pouvoir de l'État - est déconcentré. Lorsqu'au sein d'une entreprise, le directeur général seul peut décider, on dit qu'il y a concentration des pouvoirs. S'il délègue, transfère une partie de ses pouvoirs à des agents de son entreprise, on dit qu'il y a déconcentration.

Pareillement, la commune - on le sait - est une collectivité territoriale, donc décentralisée. En effet, l'État lui a transféré des compétences ; elle constitue une personne morale distincte. Si le maire conserve et exerce tous les pouvoirs qui lui sont attribués, il y a concentration ; s'il les délègue partiellement, il y a déconcentration.

La déconcentration présente un double avantage :

- elle désengorge les niveaux supérieurs de toute personne morale,
- elle améliore l'efficacité de l'administration - hors l'hypothèque des risques de divergence.

Définition: la déconcentration, c'est un système d'administration en vertu duquel, au sein d'une même personne morale, les pouvoirs de décision détenus par les autorités les plus élevées sont, en partie, transférés à des agents placés hiérarchiquement au-dessous de ces autorités.

C – Contrôle de légalité et contrôle hiérarchique

Ni l'organe décentralisé ni l'autorité déconcentrée ne sont indépendants. Ils sont soumis au contrôle du pouvoir central.

Mais ils ne relèvent pas du même type de contrôle. L'organe décentralisé est assujéti au contrôle de légalité du pouvoir central. L'autorité déconcentrée est soumise au pouvoir hiérarchique, au contrôle hiérarchique du pouvoir central - des autorités centrales.

Le contrôle hiérarchique caractérise la déconcentration, le contrôle de légalité caractérise la décentralisation (rappelons qu'en France, s'agissant **uniquement** des collectivités territoriales, **le mot de tutelle est officiellement banni** depuis la loi du 2 mars 1982, même s'il s'emploie toujours pour désigner le contrôle exercé sur les établissements publics, lesquels participent aussi de la décentralisation).

Définitions :

- *le contrôle de légalité*, c'est le contrôle exercé en permanence sur une autorité décentralisée ;

- *le contrôle hiérarchique*, c'est le contrôle exercé en permanence par une autorité administrative sur son subordonné.

Entre le contrôle de légalité et le contrôle hiérarchique, il existe des différences substantielles et quelques similitudes.

1 - L'existence du contrôle

Le contrôle de légalité (ou la tutelle) existe entre deux personnes morales, comme la décentralisation ; le contrôle hiérarchique existe au sein d'une même personne morale, comme la déconcentration.

Le pouvoir hiérarchique revêt un caractère de droit commun : il existe même si la loi ou le règlement ne l'a pas prévu - CE, 30 juin 1950 *Quéralt*. Au sein d'une même personne morale, les autorités les plus élevées ont toujours le droit et le devoir d'exercer un contrôle hiérarchique sur les agents qui dépendent d'elles.

Exemples

- l'État : le Premier ministre est une autorité plus élevée - au plan hiérarchique - que le préfet ; même si un texte ne le prévoit pas, le Premier ministre exerce un contrôle hiérarchique sur le préfet.

- la commune : le maire est une autorité plus élevée que l'agent municipal X ; même si un texte ne le prévoit pas, le maire exerce sur cet agent un contrôle hiérarchique.

En revanche, le contrôle de légalité (ou la tutelle) revêt un caractère exceptionnel : il ne se présume pas. Il n'existe que si un texte l'a prévu, et dans les limites où ce texte l'a organisé - CE 17 mars 1972, *Dame Figaroli*.

A la question " qui exerce un contrôle (ou la tutelle) sur telle structure décentralisée ? ", on doit répondre : "c'est telle autorité parce qu'un texte juridique l'a voulu ainsi " - *pas de tutelle sans texte*, disait-on.

A la question " que peut faire cette autorité de tutelle ? ", on doit répondre : " uniquement ce que ledit texte lui permet de faire " - *pas de tutelle au-delà des textes*, ajoutait-on.

2 - Le contenu du contrôle

Que permettent de faire le contrôle de légalité et le pouvoir hiérarchique ? Quelles mesures peuvent prendre l'autorité investie du contrôle de légalité et le supérieur hiérarchique ?

1 - Les pouvoirs communs aux deux autorités :

* le pouvoir d'annulation : le supérieur hiérarchique comme l'autorité investie du contrôle de légalité peuvent faire disparaître rétroactivement les actes de l'organisme qu'ils contrôlent ;

* le pouvoir d'approbation : les actes de l'autorité contrôlée n'entrent en vigueur qu'avec l'accord de l'autorité de contrôle ;

* le pouvoir d'autorisation : certains actes ne peuvent être pris sans l'accord préalable de l'autorité de contrôle ;

* le pouvoir de substitution d'action : il permet à l'autorité de contrôle d'agir au lieu et place de l'autorité contrôlée qui ne veut - ou ne peut - pas agir.

2 - Les pouvoirs propres à l'autorité hiérarchique :

* le pouvoir d'instruction : il permet au supérieur hiérarchique d'adresser des instructions, des directives - des ordres, des injonctions - à son subordonné. Ce dernier devra s'y conformer sous peine de sanction disciplinaire, sauf si l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre

gravement un intérêt public - CE 10 novembre 1944, *Langneur*¹. Le pouvoir d'instruction est incompatible avec l'autonomie de décision reconnue aux collectivités décentralisées. C'est pourquoi il est banni du contrôle de légalité - à la place, pouvoir de recommandation de droit ou de fait.

* le pouvoir de réformation : il permet de rectifier une décision. Une telle possibilité est jugée incompatible avec l'autonomie locale - contrairement à la substitution d'action ;

* la désignation ou la nomination.

Définition : La décentralisation, c'est un système d'administration dans lequel le pouvoir de décision est exercé à la fois

- par l'État (au sens du pouvoir exécutif)

- et par des personnes morales autonomes soumises au contrôle, en principe de légalité, des autorités étatiques.

Autrement dit, la décentralisation consiste dans le transfert d'attributions de l'État à des collectivités ou institutions différentes de lui et bénéficiant, sous sa surveillance, d'une certaine autonomie de gestion.

Elle ne doit pas être confondue avec la *délocalisation* qui désigne un simple transfert géographique de services, de la capitale vers la province.

¹ Conformément aux ordres du maire de Drancy de l'époque, le sieur Langneur a permis à de nombreuses personnes de percevoir indûment des allocations de chômage. Le Conseil a jugé légale la révocation prononcée à son encontre par le nouveau maire.

SECTION II : L'extension du concept de décentralisation

Question initiale :

Combien y a-t-il de formes de décentralisation ?

Réponse soutenue :

Grosso modo, il existe deux formes de décentralisation:

1 - La décentralisation territoriale: elle donne naissance à des collectivités territoriales - appelées aussi collectivités locales - communes, départements, régions...

2 - La décentralisation fonctionnelle - encore dénommée technique ou par services : elle est à l'origine des établissements publics - La Poste, les universités, etc.

↓ Développement ↓

L'analyse classique distingue deux formes de décentralisation : la décentralisation territoriale et la décentralisation fonctionnelle - appelée aussi décentralisation par services ou décentralisation fonctionnelle ou technique. Elles se distinguent par leur objet.

1 - La décentralisation territoriale revêt un caractère géographique et humain. Elle s'applique à un territoire où vit une population unie par des besoins locaux. Elle donne naissance à des collectivités territoriales : communes, départements, régions, territoires d'outre-mer. La décentralisation territoriale reste, bien entendu, une technique d'organisation administrative. Mais elle n'est pas dénuée de portée politique. Elle crée des îlots de démocratie. Les habitants des collectivités territoriales sont appelés à élire des représentants qui auront la charge de gérer les affaires locales.

a - Les avantages :

* *La consolidation des acquis démocratiques.* La démocratie locale nourrit la démocratie nationale qui, à son tour, la conforte. Tocqueville : “ C'est dans la commune que réside la force des peuples libres. Les institutions communales sont à la liberté ce que les écoles primaires sont à la science. ”

* *L'osmose entre société politique et société civile.* La complexité croissante des problèmes contemporains exige des gouvernants technicité et spécialisation poussées. Grand est le risque de voir les gouvernements se couper des réalités humaines. La décentralisation territoriale met en exergue des réalités, des affaires locales. La proximité de ces affaires les rend plus intelligibles pour les populations concernées. Et le risque est moindre de voir des autorités locales négliger des réalités locales.

* *L'enrichissement de l'unité nationale.* La décentralisation territoriale permet l'expression raisonnable et raisonnée des particularismes. Elle consacre le droit à une certaine différence au profit de groupes humains ayant des caractéristiques propres.

b - Les inconvénients :

* *La gabegie financière.* On redoute que les élus locaux ne dilapident les fonds publics. Ils seraient moins bons gestionnaires que les agents de l'État. Ils n'ont pas reçu de formation spécifique. Qui pis est, multiplier les décideurs, c'est également multiplier les risques d'erreurs. Certes, une erreur commise par l'État coûte plus cher qu'une erreur commise par une commune. Mais une erreur commise par 36 763 communes est plus grave qu'une erreur commise par l'État. On pourrait objecter : les élus locaux s'entourent d'experts, de fonctionnaires ; et puis, il y a la surveillance des chambres régionales des comptes ; et puis, on apprend¹.

* *La déstabilisation de l'État.* La décentralisation, en permettant l'expression des particularismes locaux, menace l'unité de l'État. Le droit à la différence peut conduire à la revendication du droit à la séparation. Ne parle-t-on pas parfois de patriotisme départemental ?

c - Les obstacles :

- * *la persistance du jacobinisme*, de l'idéologie jacobine,
- * *l'absence ponctuelle de solidarités locales* - doutes sur la réalité du particularisme,
- * *la faiblesse des moyens.*

2 - La décentralisation fonctionnelle (ou décentralisation par services ou décentralisation technique ou fonctionnelle) revêt un caractère matériel et humain. Elle ne s'applique pas à un territoire. Elle a pour objet un service public géré par des agents. La collectivité publique dont dépendent ce service et ces agents décide de leur reconnaître une certaine autonomie de gestion, de fonctionnement - d'où décentralisation fonctionnelle. Le but recherché, c'est d'abord une meilleure gestion. C'est dire que la décentralisation fonctionnelle repose sur des préoccupations d'ordre technique. Mais parfois, elle a une signification politique.

La décentralisation par services donne naissance à des établissements publics - universités, chambres de commerce... Et ces établissements publics sont dotés de la personnalité morale.

Certains auteurs estiment que la décentralisation fonctionnelle n'est pas une véritable décentralisation. Ils reconnaissent, certes, que l'institution décentralisée techniquement et la collectivité qui l'a créée sont deux personnes morales distinctes.

Mais ils relèvent que l'autonomie de la première n'est pas réelle : ses dirigeants sont souvent nommés et révoqués librement par l'autorité de contrôle. Ce "contrôle de tutelle" s'apparente davantage à un contrôle hiérarchique.

¹ Selon le C.G.C.T., " les membres d'un conseil municipal, général ou régional ont droit à une formation adaptée à leurs fonctions." Par ailleurs, il a été créé un centre de formation des élus locaux.

I - Les collectivités territoriales de la République

La révision constitutionnelle du 28 mars 2003 - loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République - induit un renforcement considérable de la décentralisation qui concerne toutes les collectivités territoriales. Son apport a déjà été en partie exposé, il continuera à l'être *passim* dans ce cours.

L'article 72, alinéa 1^{er} – modifié – dispose : « Les collectivités territoriales de la République sont les communes, les départements, les régions, les collectivités à statut particulier et les collectivités d'outre-mer régies par l'article 74. Toute autre collectivité territoriale est créée par la loi, le cas échéant en lieu et place d'une ou de plusieurs collectivités mentionnées au présent alinéa. »

Voir tableau en annexe.

Aujourd'hui, la France compte quatre échelons administratifs locaux qui se partagent des compétences plus ou moins nettement définies :

1. communes (35 416),
2. intercommunalité (2 600 groupements intercommunaux),
3. départements (101)
4. et régions (22 puis 13).

Cet empilement des échelons d'administration, les compétences partagées et les financements croisés sont souvent résumés par l'expression "**mille-feuille territorial**".

Cette organisation est souvent illisible pour le citoyen et nuit à l'efficacité de l'action publique des territoires.

Une importante **réforme territoriale** portée par le chef de l'État entend transformer pour plusieurs décennies l'architecture territoriale de la République. Enjeu : la baisse des dépenses publiques et une meilleure prise en compte des besoins citoyens.

Les trois volets de la réforme territoriale :

1. Loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles, dite loi Maptam

Elle crée un nouveau statut pour les métropoles et amorce une vraie clarification de l'exercice des compétences au niveau local.

Le 1^{er} janvier 2015 ont vu le jour les métropoles de Rennes, Bordeaux, Toulouse, Nantes, Brest, Lille, Rouen, Grenoble, Strasbourg et Montpellier.

Créée également le 1^{er} janvier 2015, la Métropole de Lyon est une collectivité territoriale à part entière et dispose d'un statut particulier.

Celles du Grand Paris et d'Aix-Marseille-Provence verront le jour au 1^{er} janvier 2016.

Ces nouvelles entités auront plus de pouvoir et interviendront dans la voirie départementale, les transports scolaires et la promotion internationale du territoire.

2. Loi n° 2015-29 du 16 janvier 2015 relative à la délimitation des régions, aux élections régionales et départementales et modifiant le calendrier électoral

Cette loi dessine une nouvelle carte de France comportant 13 régions contre 22 auparavant.

3. Loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République (dite loi NOTRe)

Troisième volet de la réforme des territoires, elle procède à une nouvelle organisation territoriale de la République, notamment en substituant à la **clause de compétence générale** "des compétences précises confiées par la loi à un niveau de collectivité.

A - Les collectivités territoriales de droit commun

1 - Les communes

On dénombre 35 416 communes en France.

La commune a été dotée d'un statut de décentralisation avant toutes les autres collectivités territoriales. Contrairement à ces dernières, elle n'a pas été créée par le pouvoir central. Il faut remonter le cours de l'histoire de France pour entrevoir son origine.

Déjà, la commune gallo-romaine bénéficiait d'une certaine autonomie. Au moyen âge, on relève trois grandes catégories d'organisation municipale : la *commune jurée*, la *commune consulaire* et la *ville prévôtale*.

La commune jurée s'établit à la suite d'une défaite militaire ou politique du seigneur face à la bourgeoisie locale. Celle-ci contraint celui-là à autoriser l'élection de notables chargés de la répartition et de la perception des taxes. **Exemples** : Dijon, le nord, le nord-est, le sud-ouest du pays.

La commune consulaire, quant à elle, se constitue progressivement et de manière pacifique. Le seigneur est évincé au profit de consuls élus.

Exemple : à Toulouse entre 1152 et 1192, le comte est dépouillé de ses prérogatives par des capitouls nommés au sein de quelques familles.

La ville prévôtale est sous le contrôle du seigneur représenté par le prévôt. Il y a partage des pouvoirs entre le seigneur et des magistrats municipaux élus.

Au début, la royauté soutient l'émancipation municipale qui affaiblit les féodaux. Dans le même temps, le Roi réprime les velléités d'autonomie des communes de son domaine personnel.

Puis, la royauté s'évertue à contrôler toutes les communes. Deux ordonnances royales de 1262 marquent le véritable point de départ de la tutelle sur les communes. La première ordonnance enjoint aux communes de France et de Normandie de renouveler le 29 octobre de chaque année leur municipalité. La seconde contraint les municipalités à soumettre leurs comptes au contrôle royal avant le 17 novembre de chaque année.

A la veille de la Révolution, l'autonomie communale n'existe plus.

Elle sera restaurée par la Révolution. Elle sera même amplifiée au point que l'on assiste à une sorte d'anarchie légale.

La recentralisation napoléonienne constitue une réaction à cet état de fait. En vertu de la loi du 28 pluviôse an VIII, les maires sont nommés, selon la taille de la commune, soit par le préfet soit par le Premier consul.

À partir de la Monarchie de juillet, la commune commence à recouvrer son autonomie : élection de certains maires - dans les villes de moins de 6 000 habitants - puis de tous les maires.

Depuis cette période, l'autonomie communale n'a cessé de progresser.

Cette progression est ponctuée par des textes importants :

- la loi du 21 mars 1831 instaurant l'élection au suffrage censitaire des conseillers municipaux,
- la loi du 18 juillet 1837 reconnaissant la personnalité civile de la commune dont le maire est à la fois représentant de l'État et exécutif du conseil municipal,

- la loi du 5 avril 1884 sur l'organisation de la commune - la grande loi municipale qui crée un régime juridique uniforme pour toutes les communes de France,

- le décret-loi du 5 novembre 1926,

- la loi du 31 décembre 1970 sur la gestion municipale et les libertés communales,

- la loi du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions. Cette loi reprend certaines dispositions du rapport Guichard de 1976, *Vivre ensemble*,

En 2009, la France comptait 36 681 communes - dont 193 dans les départements et territoires d'outre-mer. 80% d'entre elles ont moins de 1 000 habitants. La commune la plus vaste - Arles, qui englobe toute la Camargue - s'étend sur 76 000 ha ; Paris a 10 500 ha ; la plus petite, Castelmoron d'Albret, 3 hectares.

Dans le dessein de rendre l'administration locale plus efficace, les pouvoirs publics ont fortement incité les collectivités territoriales à des regroupements.

On appelle **intercommunalité** le regroupement juridique des communes en vue de réaliser des projets communs ou un développement durable commun.

On dénombre quelque 19 000 établissements publics de coopération intercommunale (EPCI). Il est possible de les répartir entre deux catégories :

1 - L'intercommunalité sans fiscalité propre (forme souple ou associative de l'intercommunalité) :

- Syndicat intercommunal à vocation unique - exerçant une compétence (On en dénombre 14 490);
- Syndicat intercommunal à vocation multiple - exerçant plusieurs compétences (Il y en a 2 298) ;
- Syndicat mixte - regroupant des communes et d'autres partenaires : départements... (On en dénombre 1 107).

2 - L'intercommunalité à fiscalité propre (forme approfondie ou fédérative de l'intercommunalité) :

Les entités auxquelles elle donne naissance se caractérisent par le fait qu'elles votent et perçoivent directement des ressources fiscales et des subventions comme la dotation globale de fonctionnement :

- La communauté de communes : établissement public de coopération intercommunale (EPCI) regroupant plusieurs communes d'un seul tenant et sans enclave. Elle a pour objet d'associer des communes au sein d'un espace de solidarité, en vue de l'élaboration d'un projet commun de développement et d'aménagement de l'espace - Article L5214-1 du code général des collectivités territoriales (CGCT) ;

- La communauté d'agglomération : établissement public de coopération intercommunale regroupant plusieurs communes formant, à la date de sa création, un ensemble de plus de 50 000 habitants d'un seul tenant et sans enclave, autour d'une ou plusieurs communes centre de plus de 15 000 habitants. Ces communes s'associent au sein d'un espace de solidarité, en vue d'élaborer et conduire ensemble un projet commun de développement urbain et d'aménagement de leur territoire - Article L.5216-1 du CGCT ;

- La communauté urbaine : établissement public de coopération intercommunale regroupant plusieurs communes d'un seul tenant et sans enclave qui forment, à la date de sa création, un ensemble de plus de 450 000 habitants et qui s'associent au sein d'un espace de solidarité, pour élaborer et conduire ensemble un projet commun de développement urbain et d'aménagement de leur territoire - Article L.5215-1 du CGCT ;

- La métropole (loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 *de réforme des collectivités territoriales*) : établissement public de coopération intercommunale regroupant plusieurs communes d'un seul tenant et sans enclave et qui s'associent au sein d'un espace de solidarité pour élaborer et conduire ensemble un projet d'aménagement et de développement économique, écologique, éducatif, culturel et social de leur territoire afin d'en améliorer la compétitivité et la cohésion - Article L.5217-1 du CGCT ;

Vous l'aurez compris, l'expression « intercommunalité » désigne les différentes formes de coopération existant entre les communes.

On appelle conseillers communautaires les conseillers municipaux qui siègent au sein des établissements publics de coopération intercommunale (EPCI).

Pour la première fois, les 23 et 30 mars 2014, ils ont été élus en même temps que les conseillers municipaux.

**

2 - Les départements

Actuellement, la France comprend **101 départements**. En métropole, leurs indicatifs vont de 01 (Ain) à 95 (Val d'Oise). S'agissant des cinq départements d'Outre-mer (DOM), les indicatifs vont de 971 (Guadeloupe) à 976 (Mayotte).

*

À sa création, le département n'était pas une collectivité territoriale. Il servait uniquement de circonscription à l'administration territoriale d'État. Il a été conçu avant tout comme un des instruments de l'unification du pays.

Pourtant, initialement, on relève dans l'organisation du département des éléments de démocratie locale.

Chaque département est dirigé par des organes collégiaux représentant la population :

- un conseil - assemblée délibérante - élu par la population,
- un directoire - organe exécutif - élu par le Conseil en son sein.

Ces organes agissent sous le contrôle de l'État que représente un procureur général syndic élu par la population.

Mais il manque au département la personnalité morale.

La constitution du 22 frimaire an VIII - 15 décembre 1799 - et la loi du 28 pluviôse an VIII - 17 février 1800 - bouleversent l'administration départementale. Des slogans sont lancés : “ Délibérer est le fait de plusieurs, exécuter est le fait d'un seul ” ; “ **La confiance vient d'en bas, mais le pouvoir vient d'en haut** ”.

Un préfet nommé par le gouvernement dirige le département. Un conseil général nommé sur des listes de notables le seconde, sans pouvoirs réels.

Le département n'a toujours pas la personnalité morale.

Elle lui sera d'abord implicitement reconnue. En effet, les décrets des 9 avril et 16 décembre 1811 confient au département la propriété de routes et d'immeubles publics.

Puis, la loi du 22 juin 1833 prescrit l'élection des conseillers généraux, à raison d'un conseiller général par canton.

Enfin, la loi du 10 mai 1838 reconnaît explicitement et pleinement la personnalité morale au département.

Le département accède ainsi au statut de collectivité territoriale. Mais son autonomie est plus limitée que celle de la commune, pour deux raisons :

- le préfet, autorité nommée par le gouvernement, reste l'exécutif du département - le président du conseil général ayant un rôle purement symbolique ;
- la tutelle demeure pesante - plus encore que dans le cas de la commune.

C'est la loi du 2 mars 1982 qui permet véritablement au département de s'administrer librement. Le président du conseil général remplace le préfet dans les fonctions d'autorité exécutive du département.

À noter : la loi du 15 février 1872 *relative au rôle éventuel des conseils généraux dans des circonstances exceptionnelles* (dite *loi Tréveneuc*). Économie de la loi :

- *Hypothèse* : l'Assemblée nationale est illégalement dissoute ou empêchée de se réunir

- *Dispositions* : les conseils généraux se réunissent immédiatement. Ils constituent une assemblée composée de délégués élus en leur sein - deux délégués par conseil général. Cette assemblée se met en rapport avec les membres du gouvernement légal. Elle pourvoit également au maintien de l'ordre public. Elle s'autodissout aussitôt que l'Assemblée nationale se sera reconstituée¹.

**

¹ Volonté d'exorciser le goût du pouvoir ?

3 - Les régions : la nouvelle donne

Après une navette parlementaire infructueuse, l'Assemblée nationale adopte, le **17 décembre 2014**, le projet de loi relatif à la délimitation des régions, aux élections régionales et départementales et modifiant le calendrier électoral.

Saisi par plus de soixante députés et plus de soixante sénateurs, le Conseil constitutionnel (Décision n° 2014-709 DC du 15 janvier 2015) considère que la loi est, à une exception mineure près qui en a retardé la promulgation, conforme à la Constitution. Il rejette en particulier le grief soulevé par les requérants et tiré de l'atteinte au principe de libre administration des collectivités territoriales, lesquelles n'ont pas été consultées.

C'est ainsi qu'a vu le jour la loi n° 2015-29 du 16 janvier 2015 relative à la délimitation des régions, aux élections régionales et départementales et modifiant le calendrier électoral, un texte qui représente le **deuxième volet** de la réforme territoriale voulue par le chef de l'État.

Précisons que

1. que la loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (dite loi **Maptam**) constitue le **premier volet** de la réforme territoriale,

2. et que la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République (loi **NOTRe**) met en place le **troisième volet** de cette réforme territoriale.

« Plus d'économies, plus d'attractivité, plus de simplicité », tels sont les mots-clés mis en avant par le Gouvernement pour justifier cette réforme qui dessine une carte de France comportant « **12** » **régions métropolitaines** contre **22** auparavant.

Le II de l'article 1^{er} de la loi n° 2015-29 du 16 janvier 2015 énumère les **12 régions métropolitaines** :

- 1.** Alsace, Champagne-Ardenne et Lorraine ;
- 2.** Aquitaine, Limousin et Poitou-Charentes ;
- 3.** Auvergne et Rhône-Alpes ;
- 4.** Bourgogne et Franche-Comté ;
- 5.** Bretagne ;
- 6.** Centre ;
- 7.** Île-de-France ;
- 8.** Languedoc-Roussillon et Midi-Pyrénées ;
- 9.** Nord-Pas-de-Calais et Picardie ;
- 10.** Basse-Normandie et Haute-Normandie ;
- 11.** Pays de la Loire ;
- 12.** Provence-Alpes-Côte d'Azur. »
- 13.** Corse (Bien qu'elle ne figure pas dans l'énumération législative, car elle n'est pas une région comme les autres)

*

Sept des douze « nouvelles régions » sont le fruit du regroupement de deux ou trois régions.

L'article 2 de la loi précitée du 16 janvier 2016 prévoit, pour ces sept nouvelles régions, la désignation d'un chef-lieu et d'un nom définitifs par décret en Conseil d'Etat, pris avant le 1er octobre 2016, après avis du conseil régional.

Les régions Bretagne, Île-de-France, Provence-Alpes-Côte d'azur et Pays-de-la-Loire conservent leur périmètre, leur nom et leur préfecture. La région Centre-Val de Loire ne voit que son nom modifié.

Les 16 autres anciennes régions ont en revanche fusionné en 7 nouvelles : Normandie, Hauts-de-France, Grand-Est, Bourgogne-Franche-Comté, Auvergne-Rhône-Alpes, Occitanie, Nouvelle-Aquitaine.

*



**

B - Les collectivités territoriales à statut particulier

1 - Les communes de Paris, Lyon et Marseille

Leur importance, selon les cas, politique, démographique, économique - ou les trois à la fois - justifie que ces villes ne soient pas organisées comme les autres.

a - Paris

Son statut actuel a des racines historiques qu'il est opportun de mettre au jour. Les gouvernants ont toujours éprouvé la nécessité de contrôler étroitement la ville, pour deux raisons complémentaires :

- Paris abrite les plus hautes autorités de l'État,
- Paris a souvent été le foyer des révolutions.

Ces raisons expliquent que la ville ait été privée de maire jusqu'en 1975. Deux préfets avaient en charge les fonctions habituellement dévolues aux maires en général: le préfet de la Seine - département où se trouvait la ville - et le préfet de police. En fait, les pouvoirs de police étaient partagés entre les deux préfets. Il incombait au préfet de la Seine de prendre toutes mesures relatives à la salubrité des voies publiques et du domaine de la ville en général - Cf. Eugène Poubelle et son arrêté du 24 novembre 1883 obligeant les habitants à utiliser ce que l'on appellera plus tard des...poubelles.

La loi n° 64-707 du 10 juillet 1964 portant réorganisation de la région parisienne supprime le département de la Seine. Elle crée le département de Paris - qui aura la même assise territoriale que la ville :

« La ville de Paris est une collectivité territoriale à statut particulier ayant des compétences de nature communale et départementale » - Article de la loi précitée du 10 juillet 1964.

En vertu de la loi du 31 décembre 1975, Paris se voit doté d'un maire. Il résulte du statut actuel - loi du 31 décembre 1982 - une situation particulière. En effet, Paris sert d'assise territoriale à plusieurs entités:

- une commune,
- un département collectivité territoriale,
- un département circonscription de l'administration territoriale d'État.

La commune et le département - collectivité territoriale - forment deux collectivités territoriales distinctes. Chacune a son budget, ses personnels, ses services. Toutefois, les affaires de ces deux collectivités sont réglées par les délibérations d'une même assemblée dénommée *Conseil de Paris* et comprenant 163 membres. Ainsi donc le Conseil de Paris est l'organe délibérant à la fois de la commune (conseil municipal) et du département (conseil départemental).

Constituant l'Exécutif de la commune et du conseil général, le maire de Paris est élu au suffrage universel pour six ans par les conseillers de Paris et parmi ceux-ci. Il bénéficie des mêmes pouvoirs que les autres maires de commune à l'exception des pouvoirs de police. Ceux-ci sont en principe exercés par le préfet de police. Toutefois, la loi du 29 décembre 1986 a rendu au maire de Paris quelques prérogatives de police anciennement détenues par le préfet de la Seine (salubrité, maintien de l'ordre dans les foires et marchés, conservation du domaine public de la ville, auxquelles s'ajoutent, depuis la loi du 27 février 2002, la circulation et le stationnement¹ ainsi que les bruits de voisinage). Notons que Paris n'a pas de policiers municipaux.

En tant que commune, Paris est divisé en 20 arrondissements dénués de personnalité juridique. Chaque arrondissement a son conseil² composé

- pour un tiers de conseillers de Paris élus dans l'arrondissement,

¹ « En cas de manifestation de voie publique à caractère revendicatif, festif, sportif ou culturel », le préfet de police conserve la police de la circulation et du stationnement. Toutefois, les arrêtés adoptés à cet effet ont un caractère temporaire et sont pris après avis du maire de Paris.

² Le maire de Paris exerce sur les actes de ces organes un contrôle comparable à celui que la loi du 2 mars 1982 confie au préfet.

- et pour deux tiers de conseillers d'arrondissement (conseillers spécialement élus dans l'arrondissement en même temps que les premiers).

Le conseil d'arrondissement gère les équipements de proximité et constitue une sorte de décentralisation interne à la commune de Paris afin de maintenir des liens de proximité entre les citoyens, les services publics et les élus. La loi du 27 février 2002 a renforcé leur rôle en leur donnant notamment la responsabilité de créer de nouveaux organes consultatifs, les conseils de quartiers.

À la tête de chaque arrondissement se trouve un maire élu parmi les membres du Conseil de Paris.

**

b - Lyon et Marseille

La loi n°82-1169 du 31 décembre 1982 *relative à l'organisation administrative de Paris, Marseille, Lyon et des établissements publics de coopération intercommunale*, dite « **loi PML** » (Paris Marseille Lyon) a doté Lyon et Marseille d'un statut analogue à celui de Paris en raison, notamment, de leur importance démographique.

Ces villes sont divisées en arrondissements (16 pour Marseille et 9 pour Lyon), chacun doté d'un conseil d'arrondissement élu au suffrage universel direct dont les pouvoirs sont susceptibles d'atténuer ceux des maires.

L'électeur désigne par un seul et même vote les membres du conseil municipal de la ville et ceux du conseil d'arrondissement. Le scrutin est de type mixte (proportionnel et majoritaire). Le nombre de conseillers municipaux s'élève à 101 pour Marseille et 73 pour Lyon.

Le maire est élu, comme le maire de Paris, par les conseillers municipaux.

Les conseils d'arrondissement, comme à Paris, sont composés pour un tiers de conseillers municipaux de la ville élus dans le secteur et pour deux tiers de conseillers d'arrondissement.

Ils constituent un intermédiaire entre la population et l'autorité centrale de la commune.

Leurs compétences sont réduites à la gestion des équipements culturels, sociaux et sportifs s'exerçant en liaison avec le conseil municipal et sont largement consultatives. Cependant, la loi du 27 février 2002 renforce leur rôle, car comme pour Paris, ils ont la responsabilité de la création des conseils de quartiers. Mais, l'arrondissement n'a ni moyens propres, ni budget.

Le maire d'arrondissement est élu par le conseil d'arrondissement parmi ses membres qui sont aussi les conseillers municipaux de la ville. Il a des compétences limitées. Il préside le conseil d'arrondissement, exerce des fonctions d'état civil, veille au respect des obligations scolaires et donne un avis au maire de la commune.

**

2 - La métropole de Lyon

Création en 2014. L'article 26 de la loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (dite loi **Maptam**) dispose :

« Il est créé une collectivité à statut particulier, au sens de l'article 72 de la Constitution, dénommée " métropole de Lyon ", en lieu et place de la communauté urbaine de Lyon et, dans les limites territoriales précédemment reconnues à celle-ci, du département du Rhône. »

La commune de Lyon subsiste entièrement, le département du Rhône subsiste partiellement.

La métropole de Lyon exerce sur son territoire toutes les compétences dévolues à la communauté urbaine de Lyon et au département du Rhône.

Malgré son appellation, la métropole de Lyon ne doit pas être confondue avec les autres métropoles, qui relèvent de l'intercommunalité (Métropole de Toulouse, par exemple).

Soulignons à nouveau que l'on appelle intercommunalité le regroupement juridique des communes en vue de réaliser des projets communs ou un développement durable commun.

La métropole de Lyon est, rappelons-le, une collectivité territoriale à statut particulier, au sens de l'article 72 de la Constitution.

**

3 - La collectivité de Corse

La collectivité de Corse, telle est la nouvelle dénomination administrative que la Corse tient de la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 *portant nouvelle organisation territoriale de la République*, dite loi NOTRe.

Elle succède aux appellations suivantes :

- **la région de Corse** (Loi n°82-214 du 2 mars 1982 *portant statut particulier de la région de Corse : organisation administrative*) ;
- **la collectivité territoriale de Corse** (Loi n° 91-428 du 13 mai 1991 *portant statut de la collectivité territoriale de Corse*). **Entrée en fonctions le 2 janvier 2018.**

*

Le statut spécifique résulte de la prise en considération légale d'aspirations souvent violentes à l'autonomie, voire à l'indépendance. Déjà, la loi du 2 mars 1982 relative à la région de Corse mettait l'accent sur les spécificités géographiques et historiques de l'île. Mais cette reconnaissance mesurée de la spécificité corse n'a pas pacifié la vie locale.

La Loi n° 91-428 du 13 mai 1991 *portant statut de la collectivité territoriale de Corse* (dite loi « Joxe ») concrétise la volonté des pouvoirs publics d'aller plus loin. Elle a été promulguée délestée d'une disposition liminaire. Ce préambule reconnaissait l'existence d'un *peuple Corse*, qui serait “ une communauté historique et culturelle vivante ”. Les auteurs de la loi avaient ajouté

- que le peuple Corse était une composante du peuple français,
- que le peuple Corse exercerait ses droits dans le respect de l'unité nationale, dans le cadre de la Constitution et des lois de la République.

En dépit de ces précautions, le Conseil constitutionnel a jugé inconstitutionnel le préambule reconnaissant l'existence d'un peuple Corse. Les motifs de cette décision ne surprennent guère :

« La Constitution ne connaît que le peuple français, composé de tous les citoyens français, sans distinction d'origine, de race ou de religion » - décision du 9 mai 1991.

Même épurée de ses inconstitutionnalités, la loi du 13 mai 1991 obligeait à penser que la Corse (260.000 habitants) n'était plus une région, mais une **collectivité territoriale sui generis** (unique en son genre) : **la collectivité territoriale de Corse (CTC)**.

À preuve, les appellations et les compétences de ses organes :

- **L'Assemblée de Corse**. Il s'agit de l'organe délibérant. Ses 63 membres sont élus pour 6 ans au scrutin de liste à deux tours conjuguant scrutin majoritaire et représentation proportionnelle. L'Assemblée de Corse doit être consultée par le Premier ministre sur les projets de lois ou de décrets comportant des dispositions spécifiques à la Corse et peut aussi lui présenter des propositions d'adaptation des lois ou des règlements concernant le développement économique, social et culturel de la Corse.

- **Le Conseil exécutif**. Il est composé d'un président et de huit conseillers élus par l'Assemblée parmi ses membres et dirige l'action de la CTC. Fait notable, le Conseil est responsable devant l'Assemblée, qui peut donc le renverser par une motion de défiance. Toutefois, il s'agit d'une motion de défiance constructive : elle doit être motivée et désigner les remplaçants.

- **Le Conseil économique, social environnemental, et culturel** assiste les deux organes précédents.

*

La loi n° 2002-92 du 22 janvier 2002 relative à la Corse dispose :

« [...] dans le respect de l'article 21 de la Constitution, et pour la mise en œuvre des compétences qui lui sont dévolues en vertu de la partie Législative du présent code [CGCT], **la collectivité territoriale de Corse peut demander à être habilitée par le législateur à fixer des règles adaptées aux spécificités de l'île**, sauf lorsqu'est en cause l'exercice d'une liberté individuelle ou d'un droit fondamental. »

*

Un projet de loi relatif au nouveau statut de la Corse a été soumis à un référendum dans l'île le 6 juillet 2003. Le nouveau statut prévoyait, notamment, la création d'une "collectivité unique" qui, avec l'Assemblée

de Corse, définira la stratégie et le budget pour l'ensemble de l'île. Disparaîtrait ainsi l'échelon départemental avec la suppression des conseils généraux.

Lors du referendum du 6 juillet 2003, les électeurs corses ont rejeté, à 51 %, ce projet d'évolution statutaire de l'île.

*

❖ **Une nouvelle ère s'ouvre avec la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République, dite loi NOTRe.**

La Corse perd sa qualification administrative de « **collectivité territoriale de Corse** » au profit de celle de « **collectivité de Corse** ».

L'évolution n'est pas seulement sémantique. En effet, aux termes de l'article de la loi NOTRe précitée, « la collectivité de Corse constitue, à compter du 1^{er} janvier 2018, une collectivité à statut particulier au sens de l'article 72 de la Constitution, en lieu et place de la collectivité territoriale de Corse et des départements de Corse-du-Sud et de Haute-Corse ».

Ainsi donc, les départements de Corse-du-Sud et de Haute-Corse disparaissent en tant qu'entités administratives en se fondant dans la nouvelle **collectivité de Corse**, qui elle-même se substitue à la collectivité territoriale de Corse.

**

4 - Les « collectivités situées outre-mer »

Il y a lieu de prendre soin à ne pas considérer comme synonymes « collectivité d'outre-mer », « département d'outre-mer », « région d'outre-mer » et « territoires d'outre-mer ».

Aux fins de la nécessaire clarification sémantique, nous partons de l'expression, peu usitée, de « collectivité située outre-mer ». Celle-ci désigne toute collectivité qui n'appartient pas géographiquement au territoire européen de la France.

Quant à l'expression plus restreinte de « collectivité d'outre-mer », elle s'applique à une catégorie spécifique de collectivités situées outre-mer : celles qui sont régies par l'article 74 de la Constitution et que l'on appelait « territoires d'outre-mer » (TOM) avant la réforme constitutionnelle du 28 mars 2003.

Exception faite de la Nouvelle-Calédonie, qui semble évoluer vers l'indépendance, toute collectivité située outre-mer est

- soit une collectivité régie par l'article 73 de la Constitution. Tel est le cas des départements d'outre-mer (DOM), des régions d'outre-mer (ROM) et des « collectivités uniques » résultant de la fusion d'un DOM et d'une ROM ;
- soit une collectivité d'outre-mer, régie par l'article 74 de la Constitution.

*

La géographie autant que l'histoire et l'économie expliquent leur organisation particulière.

Le nouvel article 72-3, introduit dans la Constitution par la révision constitutionnelle du 28 mars 2003,

- reconnaît « au sein du peuple français, les populations d'outre-mer, dans un idéal commun de liberté, d'égalité et de fraternité »

- et désigne nominativement chacune de ces collectivités « afin que soit solennellement marquée leur appartenance à la République » - exposé des motifs.

Exception faite de la Nouvelle-Calédonie, qui semble évoluer vers l'indépendance, une

La Constitution distingue les catégories de collectivités suivantes en outre-mer :

- les départements et régions d'outre-mer (DOM et ROM),
- les collectivités uniques,
- les collectivités d'outre-mer,
- la Nouvelle-Calédonie et les Terres australes et antarctiques françaises (TAAF), qui possèdent chacune des particularités.

Ces collectivités relèvent pour l'essentiel de l'un des deux régimes législatifs suivants :

- **le régime ou principe de l'identité législative (article 73 de la Constitution)** : les lois et règlements nationaux sont applicables de plein droit dans les collectivités concernées. Pour tenir compte de leurs spécificités, des adaptations sont néanmoins possibles. Celles-ci peuvent être demandées par le Parlement et le Gouvernement, ou par les collectivités si elles y ont été autorisées par la loi. Les collectivités peuvent aussi édicter des règlements portant sur certaines questions relevant du domaine de la loi, à l'exception des matières « régaliennes » (ex : justice, libertés publiques...) ;

- **le régime ou principe de spécialité législative et d'autonomie (article 74 de la Constitution)** : une loi organique définit le statut particulier de chaque collectivité soumise à ce régime. Elle détermine également les lois qui s'y appliquent. Les assemblées locales peuvent élaborer des règlements relevant du domaine de la loi, à l'exclusion des matières « régaliennes ». Aucun changement de régime ne peut avoir lieu sans le consentement des électeurs de la collectivité située outre-mer concernée.

Le critère déterminant de distinction entre les collectivités situées outre-mer est donc la nature du régime législatif applicable.

Cependant, la distinction entre collectivités soumises au principe d'identité (d'assimilation) législative et celles soumises au principe de spécialité législative ne suffit pas à décrire l'outre-mer car certaines collectivités obéissent à un régime hybride (Mayotte et Saint-Pierre-et-Miquelon).

Le tableau ci-dessous rend compte des modifications intervenues :

	Avant la révision constitutionnelle du 28 mars 2003	Après la révision constitutionnelle du 28 mars 2003	Régime législatif
Guyane et Martinique	C'étaient à la fois des départements (DOM) et régions d'outre-mer (ROM).	Chacune est une collectivité unique dotée d'une assemblée délibérante unique et qui exerce les compétences dévolues au département et à la région (fusion DOM et ROM).	Identité législative
Guadeloupe	À la fois DOM et ROM.	À la fois DOM et ROM.	Identité législative
Réunion	À la fois DOM et ROM.	À la fois DOM et ROM. Possibilité de fusionner DOM et ROM.	Identité législative mais sans possibilité d'élaborer des règlements
Mayotte		Comme la Martinique et la Guyane : collectivité unique dotée d'une assemblée délibérante unique et qui exerce les compétences dévolues au département et à la région (fusion DOM et ROM).	
Saint-Pierre-et-Miquelon ; Wallis-et-Futuna	Territoires d'outre-mer (TOM)	Collectivités d'outre-mer	Spécialité législative

Polynésie française	Territoire d'outre-mer (TOM)	Collectivité d'outre-mer	Spécialité législative, autonomie
Nouvelle-Calédonie	Collectivité à statut particulier	Collectivité <i>sui generis</i>	Autonomie
TAAF	Territoire d'outre-mer (TOM)	Territoire d'outre-mer (TOM) dans les faits mais plus constitutionnellement.	Déterminé par la loi

4.1 Les collectivités régies par le principe de l'identité législative de l'article 73 de la Constitution (Guadeloupe, Guyane, Martinique, La Réunion et Mayotte)

4.1.1 Les départements d'outre-mer (DOM) et les régions d'outre-mer (ROM)

La création des départements d'outre-mer résulte de l'adoption par l'Assemblée nationale constituante de la loi n° 46-451 du 19 mars 1946, dont l'article 1^{er} dispose que « les colonies de la Guadeloupe, de la Martinique, de la Réunion et de la Guyane française sont érigées en départements français ».

Pour les populations concernées comme pour les pouvoirs publics de l'époque, « la départementalisation, c'est d'abord l'assimilation juridique à la métropole, la pleine application du droit commun de la République porteur de l'égalité civile, juridique, économique et sociale, de ses lois et règlements, c'est-à-dire la promesse du développement économique et du progrès social »¹.

Les départements d'outre-mer ont sans discontinuité été soumis au **principe de l'identité législative**, consacré à l'article 73 de la Constitution du 27 octobre 1946 : « Le régime législatif des départements d'outre-mer est le même que celui des départements métropolitains, sauf exceptions déterminées par la loi ».

Ce principe a été repris à l'article 73 de la Constitution du 4 octobre 1958 qui prévoit que, dans les départements et régions d'outre-mer, sous réserve d'« adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités », les lois et règlements nationaux sont applicables de plein droit.

Soyons plus précis :

- Le régime législatif et réglementaire applicable dans les collectivités d'outre-mer de l'article 73 de la Constitution (Guadeloupe, Guyane, Martinique, La Réunion et, depuis le 31 mars 2011, Mayotte) est celui de la métropole.
- Il peut faire l'objet d'adaptations.
- Ces collectivités peuvent également se voir reconnaître le droit de fixer les règles applicables sur leur territoire.

*

Lorsqu'en 1982, les régions (de toute la France) ont été érigées en collectivités territoriales dotées, à ce titre, de la personnalité morale, le Gouvernement prévoyait de créer dans les quatre départements d'outre-mer une région monodépartementale, mais disposant d'institutions (assemblée et président) unifiées. Toutefois, dans sa décision n° 82-147 DC du 2 décembre 1982, le Conseil constitutionnel a estimé que cette organisation particulière allait au-delà de la simple mesure d'adaptation aux circonstances particulières et a censuré l'institution d'une collectivité unique au motif que « le

¹ Rapport n° 467, session ordinaire de 2010-2011, fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale du Sénat par M. Christian Cointat sur le *projet de loi organique relatif aux collectivités régies par l'article 73 de la Constitution et le projet de loi relatif aux collectivités territoriales de Guyane et de Martinique*, p. 10.

statut des départements d'outre-mer doit être le même que celui des départements métropolitains sous la seule réserve des mesures d'adaptation que peut rendre nécessaires la situation particulière de ces départements d'outre-mer ; que ces adaptations ne sauraient avoir pour effet de conférer aux départements d'outre-mer une "organisation particulière, prévue par l'article 74 de la Constitution pour les seuls territoires d'outre-mer ». Cette décision du Conseil a contraint le Gouvernement à créer des régions similaires à celles existant en métropole, disposant d'organes distincts de ceux du département.

Ainsi, les territoires de la Guadeloupe, de la Guyane, de la Réunion, de la Martinique et de la Guyane servent-ils chacun d'assise à deux collectivités territoriales : un département et une région. On parle de **régions monodépartementales**. Autrement dit, il y a superposition de deux collectivités, à savoir un département et une région. Chacune de ces collectivités a son assemblée délibérante (conseil départemental pour le DOM et conseil régional pour la ROM) et son organe exécutif.

Cette architecture institutionnelle reste valable

- *sine die* pour **La Réunion**, qui reste fermement attachée au droit commun des collectivités territoriales de la République,
- sans doute provisoirement pour **la Guadeloupe**, où se poursuit le débat sur une éventuelle évolution de son statut.

Mayotte, la Guyane et la Martinique ont, quant à elles, opté pour le statut de collectivité unique. Une évolution et un régime juridique qu'il importe d'explicitier.

**

4.1.2 Les collectivités uniques (à organe délibérant unique) : Mayotte, Guyane et Martinique

Il a fallu attendre la révision du 28 mars 2003 pour que l'article 73 de la Constitution soit modifié en vue d'autoriser explicitement la création d'une collectivité unique ou d'une assemblée délibérante unique et ce, après avoir recueilli le consentement exprès des électeurs concernés. Le dernier alinéa de l'article 73 de la Constitution prévoit à cet égard que « *la création par la loi d'une collectivité se substituant à un département et une région d'outre-mer ou l'institution d'une assemblée délibérante unique pour ces deux collectivités ne peut intervenir sans qu'ait été recueilli, selon les formes prévues au second alinéa de l'article 72-4, le consentement des électeurs inscrits dans le ressort de ces collectivités* ».

Les conditions dans lesquelles le consentement des électeurs est recueilli sont, pour leur part, définies par les termes du second alinéa de l'article 72-4 de la Constitution, qui dispose que « *le Président de la République, sur proposition du Gouvernement pendant la durée des sessions ou sur proposition conjointe des deux assemblées, publiées au Journal officiel, peut décider de consulter les électeurs d'une collectivité territoriale située outre-mer sur une question relative à son organisation, à ses compétences ou à son régime législatif. Lorsque la consultation porte sur un changement prévu à l'alinéa précédent et est organisée sur proposition du Gouvernement, celui-ci fait, devant chaque assemblée, une déclaration qui est suivie d'un débat* ».

**

4.1.2.1 Le « département de Mayotte »

Loi organique n° 2009-969 du 3 août 2009 *relative à l'évolution institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie et à la départementalisation de Mayotte*

La population de Mayotte (île de l'océan Indien cédée à la France par le sultan d'origine malgache Andriantsouli en 1841) a été consultée à cinq reprises depuis 1974 sur le statut de la collectivité et sa place dans la République. Les résultats de ces consultations expriment un attachement indéfectible à la France et la volonté de se rapprocher du droit commun :

- **Référendum de décolonisation du 22 décembre 1974 organisé dans tout l'archipel** dont fait partie Mayotte. Le projet d'indépendance est rejeté ; il ne recueille que 36,2 % des suffrages à Mayotte contre près de 95 % dans les autres îles de l'archipel (Grande Comore, Mohéli et Anjouan).
- **Référendum organisé à Mayotte le 8 février 1976.** Les électeurs mahorais se prononcent à 99,4 % en faveur du maintien de l'île au sein de la République.
- **Référendum du 11 avril 1976.** Le projet visant à conférer à Mayotte le statut de territoire d'outre-mer est rejeté à 97,5 %.
- **Référendum du 2 juillet 2000.** Le projet de transformation de Mayotte en « collectivité départementale », étape intermédiaire avant une véritable départementalisation, recueille 72,9 % des suffrages.
- **Consultation du 29 mars 2009.** Les électeurs de Mayotte sont appelés à répondre à une question rédigée en ces termes : « *Approuvez-vous la transformation de Mayotte en une collectivité unique appelée département, régie par l'article 73 de la Constitution, exerçant les compétences dévolues aux départements et régions d'outre-mer ?* ».

Les résultats de la consultation des électeurs de Mayotte du 29 mars 2009

Électeurs inscrits	71.420
Votants	43.831
Suffrages exprimés	43.215
« Oui »	41.160
« Non »	2.055

Le « oui », qui a recueilli 95,2 % des suffrages exprimés (avec un taux de participation de 61,37 % des électeurs inscrits), a ouvert la voie à l'évolution institutionnelle que les Mahorais n'ont jamais cessé d'appeler de leurs vœux. Mayotte est devenue le 31 mars 2011 le 101^e département de la République : loi organique n° 2009-969 du 3 août 2009 *relative à l'évolution institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie et à la départementalisation de Mayotte*.

L'actuel statut de Mayotte est ainsi résumé par cette loi :

« À compter de la première réunion suivant le renouvellement de son assemblée délibérante en 2011, la collectivité départementale de Mayotte est érigée en une collectivité régie par l'article 73 de la Constitution, qui prend le nom de "**Département de Mayotte**" et exerce les compétences dévolues aux **départements d'outre-mer** et aux **régions d'outre-mer**. »

Ainsi donc, depuis le 31 mars 2011, Mayotte est devenue, sous le nom, certes inapproprié mais chargé de symboles, de « Département de Mayotte », une collectivité unique cumulant les compétences d'un département d'outre-mer et d'une région d'outre-mer.

**

4.1.2.2 La « collectivité territoriale de Guyane » et la « collectivité territoriale de Martinique »

► La fusion du département et de la région

Dans le sillage de la révision constitutionnelle du 28 mars 2003, qui ouvre la voie à la possibilité de créer une collectivité unique se substituant au département et à la région, une consultation des électeurs de Guadeloupe et de Martinique est organisée le 7 décembre 2003.

La question posée est ainsi libellée : « *Approuvez-vous le projet de création (...) d'une collectivité territoriale demeurant régie par l'article 73 de la Constitution, et donc par le principe de l'identité législative avec possibilité d'adaptations, et se substituant au département et à la région dans les conditions prévues par cet article ?* ».

Comme le montre le tableau ci-dessous, le « **non** » l'emporte ; la création d'une collectivité territoriale unique est rejetée par 50,48 % des électeurs martiniquais et 72,98 % des électeurs guadeloupéens.

Résultats de la consultation du 7 décembre 2003

	Taux de participation	Oui à la collectivité unique de l'article 73	Non à la collectivité unique de l'article 73
Guyane	50,34 %	27,02 %	72,98 %
Martinique	43,94 %	49,52 %	50,48 %

À la suite de ce double rejet, la question de la mise en place d'une collectivité unique dans les départements et régions d'outre-mer a été gelée pendant quelques années.

Il faudra attendre six années pour que les élus départementaux et régionaux de Martinique et de Guyane, respectivement réunis en congrès les 18 juin et 2 septembre 2009, se prononcent dans leur majorité en faveur d'une évolution statutaire vers l'article... 74 de la Constitution.

Faisant suite à ces demandes, le Gouvernement organise les 10 et 24 janvier 2010 deux consultations des électeurs guyanais et martiniquais, la première portant sur le passage au statut de collectivité d'outre-mer régie par l'article 74 de la Constitution, la seconde portant sur le principe de la création d'une collectivité unique régie par l'article 73 de la Constitution.

► Le 10 janvier 2010, à la question ainsi libellée « *Approuvez-vous la transformation de la Martinique [ou de la Guyane] en une collectivité d'outre-mer régie par l'article 74 de la Constitution, dotée d'une organisation particulière tenant compte de ses intérêts propres au sein de la République ?* », les électeurs de Guyane et de Martinique répondent majoritairement **non**.

Résultats de la consultation du 10 janvier 2010

	Taux de participation	Oui à la collectivité de l'article 74	Non à la collectivité de l'article 74
Guyane	48,16 %	29,78 %	70,22 %
Martinique	55,32 %	20,69 %	79,31 %

➤ À l'inverse, le 24 janvier 2010, ils répondent majoritairement **oui** à la question suivante : « *Approuvez-vous la création en Martinique [ou de la Guyane] d'une collectivité unique exerçant les compétences dévolues au département et à la région tout en demeurant régie par l'article 73 de la Constitution ?* ».

Résultats de la consultation du 24 janvier 2010

	Taux de participation	Oui à la collectivité unique de l'article 73	Non à la collectivité unique de l'article 73
Guyane	27,42 %	57,49 %	42,51 %
Martinique	35,81 %	68,30 %	31,70 %

La volonté exprimée par les populations lors de cette consultation du 24 janvier 2010 a trouvé son expression juridique dans la loi n° 2011-884 du 27 juillet 2011 *relative aux collectivités territoriales de Guyane et de Martinique*.

Désormais, d'une part, le conseil régional et le conseil général de la Guyane, et, d'autre part, le conseil régional et le conseil général de la Martinique sont remplacés respectivement par

- « l'assemblée de Guyane », composée de cinquante et un membres¹ élus pour un mandat de six ans renouvelable,
- et « l'assemblée de Martinique », composée également de composée de cinquante et un membres élus pour un mandat de six ans renouvelable.

Ni régions, ni départements ou, si l'on préfère, assises territoriales de la *fusion d'une région et d'un département*, la Guyane et la Martinique reçoivent les dénominations officielles suivantes : la **collectivité territoriale de Guyane** et la **collectivité territoriale de Martinique**. Chacune constitue une collectivité territoriale de la République régie par l'article 73 de la Constitution qui exerce les compétences attribuées à un département d'outre-mer et à une région d'outre-mer.

Les organes de la collectivité territoriale de Guyane comprennent l'assemblée de Guyane et son président, assistés du conseil économique, social, environnemental, de la culture et de l'éducation de Guyane. L'assemblée de Guyane élit les membres de la commission permanente.

La commission permanente est composée du président de l'assemblée de Guyane, de quatre à quinze vice-présidents et, éventuellement, d'un ou plusieurs autres membres, dans la limite de quinze.

Les organes de la collectivité territoriale de Martinique comprennent l'assemblée de Martinique et son président, le conseil exécutif de Martinique et son président, assistés du conseil économique, social, environnemental, de la culture et de l'éducation de Martinique.

Le conseil exécutif de Martinique est composé d'un président assisté de huit conseillers exécutifs.

Aussitôt après l'élection de son président et de ses vice-présidents, l'assemblée de Martinique procède à l'élection parmi ses membres du conseil exécutif de Martinique et de son président.

L'assemblée de Martinique peut mettre en cause la responsabilité du conseil exécutif par le vote d'une motion de défiance. Celle-ci n'est recevable que si elle est signée par au moins un tiers des conseillers à l'assemblée de Martinique. Chaque conseiller ne peut signer plus d'une motion par année civile.

¹ Code électoral, article L558-2 (Créé par la loi n° 2011-884 du 27 juillet 2011) :

« L'assemblée de Guyane est composée de cinquante et un membres.

Si la population de la collectivité territoriale de Guyane dépasse 249 999 habitants, le nombre de conseillers à l'assemblée de Guyane est porté à cinquante-cinq.

Si la population dépasse 299 999 habitants, il est porté à soixante et un. »

La motion de défiance mentionne, d'une part, les motifs pour lesquels elle est présentée et, d'autre part, la liste des noms des candidats aux fonctions de président et de conseiller exécutif de Martinique appelés à exercer les fonctions prévues au présent titre en cas d'adoption de la motion de défiance.

Lorsque la motion de défiance est adoptée, les fonctions des membres du conseil exécutif cessent de plein droit. Les candidats aux fonctions de président du conseil exécutif et de conseiller exécutif sont déclarés élus et entrent immédiatement en fonction.

Initialement prévu à une date antérieure au 1^{er} janvier 2013, le premier scrutin relatif aux collectivités uniques de Guyane et de Martinique se sont finalement déroulés, à l'instar du scrutin de renouvellement des conseils régionaux, les 6 et 13 décembre 2015 : 51 conseillers territoriaux élus en Guyane et 51 en Martinique.

*

La réforme institutionnelle permettra-t-elle de combler le retard économique et social ? Une réponse négative s'impose au vu du **mouvement social déclenché en mars 2017 en Guyane**, avec comme fer de lance le collectif dit « **Les 500 frères contre la délinquance** ».

**

4.2 Les collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 de la Constitution

Collectivité d'outre-mer régie par l'article 74 de la Constitution est une appellation spécifique qui ne s'applique pas à toutes les collectivités situées outre-mer.

Les collectivités d'outre-mer ont été créées par la révision constitutionnelle du 28 mars 2003.

Il s'agit soit d'anciens territoires d'outre-mer – TOM –, soit d'anciennes collectivités à statut *sui generis*.

Afin de tenir compte « des intérêts propres de chacune d'elles » (Art. 74 de la Constitution), les collectivités d'outre-mer ont toutes des statuts spécifiques. Ceux-ci sont désormais obligatoirement définis, après avis de leur assemblée délibérante, par une loi organique.

Leur particularisme est plus poussé que celui des départements et des régions d'outre-mer¹.

**

4.2.1 La Polynésie française

Loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 *portant statut d'autonomie de la Polynésie française*

(Loi n° 96-312 du 12 avril 1996 *organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française*.)

Loi n° 96-313 du 12 avril 1996 *complétant le statut d'autonomie de la Polynésie française*)

Pays d'outre-mer au sein de la République, la Polynésie française constitue une collectivité d'outre-mer dont l'autonomie est régie par l'article 74 de la Constitution. Il s'ensuit que, dans les matières qui relèvent de la compétence de l'État, sont applicables en Polynésie française les dispositions législatives et réglementaires qui comportent une mention expresse à cette fin » - article 7 de la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 *portant statut d'autonomie de la Polynésie française*.

Aux termes de l'article 1^{er} de la loi organique précitée, la Polynésie française se gouverne librement et démocratiquement, par ses représentants élus et par la voie du référendum local.

Ses institutions comprennent le président, le gouvernement, l'assemblée et le conseil économique, social et culturel.

Élu par l'assemblée de la Polynésie française parmi ses membres, le président (de la Polynésie française) représente la Polynésie française. Il dirige l'action du gouvernement, dont il nomme les membres (vice-président et sept à dix ministres). Le gouvernement, qui se réunit en conseil des ministres au chef-lieu de la collectivité, est responsable devant l'assemblée de la Polynésie française.

¹ Les lois et décrets n'y sont applicables que " sur mention expresse dans l'article d'exécution "

Les autorités de la Polynésie française sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État par la loi organique et celles qui ne sont pas dévolues aux communes en vertu des lois et règlements applicables en Polynésie française.

Le haut-commissaire de la République, représentant de l'État, représentant de chacun des membres du Gouvernement, est dépositaire des pouvoirs de la République. Il a la charge des intérêts nationaux, du respect des lois et des engagements internationaux, de l'ordre public et du contrôle administratif.

**

4.2.2 Les collectivités de Saint-Barthélemy et Saint-Martin

Loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007 *portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer.*

De 1963 à 2007, l'organisation administrative des îles de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin (situées à 25 km l'une de l'autre et, respectivement, à 230 et 250 km de la Guadeloupe) était celle d'un arrondissement du département de la Guadeloupe.

La loi constitutionnelle du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République a profondément rénové le statut constitutionnel de l'Outre-Mer. Cette loi a défini le cadre d'éventuelles évolutions statutaires ou institutionnelles des collectivités ultra-marines.

Ainsi, le 7 décembre 2003, une consultation des électeurs par voie de référendum est-elle organisée à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin, selon les vœux exprimés par le conseil municipal sur l'évolution statutaire des deux îles dans le cadre de l'article 74 de la Constitution (création d'une collectivité dotée d'un statut particulier). Le « oui » l'a emporté

- à Saint-Barthélemy à hauteur de 95,51 % des suffrages exprimés avec un taux de participation de 78,71 %
- et à Saint-Martin, à hauteur de 76,17% avec un taux de participation de 44,18%.

Comme suite à cette double consultation, la loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007 *portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer* a érigé les communes de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin en collectivités d'outre-mer aux termes de l'article 74 de la Constitution. Les deux collectivités (dénommées respectivement « **collectivité de Saint-Barthélemy** » et « **collectivité de Saint-Martin** ») ont été officiellement mises en place le 15 juillet 2007.

Juridiquement, chacune de ces deux collectivités se substitue, sur son territoire, à la commune (de Saint-Barthélemy ou de Saint-Martin), au département de la Guadeloupe et à la région de la Guadeloupe.

La collectivité de Saint-Barthélemy et la collectivité de Saint-Martin présentent le même visage institutionnel de collectivité régie par l'article 74 de la Constitution :

- un conseil territorial, assemblée délibérante de la collectivité ;
- un président élu par le conseil territorial, qui peut mettre en cause sa responsabilité par le vote d'une motion de défiance ;
- un conseil exécutif composé du président du conseil territorial, président, de quatre vice-présidents et de deux autres conseillers ;
- un conseil économique, social et culturel, organe consultatif.

Les dispositions législatives et réglementaires sont applicables de plein droit à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin, à l'exception, notamment de celles intervenant dans les matières qui relèvent de la loi organique en application de l'article 74 de la Constitution.

L'applicabilité de plein droit des lois et règlements ne fait pas obstacle à leur adaptation à l'organisation particulière de la collectivité de Saint-Barthélemy ou de Saint-Martin.

Les lois et règlements relatifs à l'entrée et au séjour des étrangers ainsi qu'au droit d'asile ne sont applicables à Saint-Barthélemy ou à Saint-Martin que sur mention expresse.

Dans les deux collectivités, le représentant de l'État, représentant de chacun des membres du Gouvernement, est dépositaire des pouvoirs de la République. Il a la charge des intérêts nationaux, du respect des lois et des engagements internationaux de la France, de l'ordre public et du contrôle administratif.

**

4.2.3 La « collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon »

Loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007 *portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer.*

L'archipel de Saint-Pierre-et-Miquelon est situé dans l'Atlantique nord-ouest à 25 km des côtes de Terre-Neuve aux abords du golfe du Saint-Laurent, face au Canada.

Il comprend l'île de Saint-Pierre, l'île de Miquelon-Langlade et les îles et îlots qui en dépendent.

Il a connu une évolution institutionnelle que l'on peut résumer comme suit :

- Colonie française puis anglaise, les îles de l'archipel de Saint-Pierre-et-Miquelon deviennent définitivement françaises en 1816.
- Entre 1946 et 1976, l'archipel est un territoire d'outre-mer placé sous l'autorité d'un gouverneur.
- Le 19 Juillet 1976, il devient un département.
- En 1985, il est érigé, par la loi du 11 juin 1985, en collectivité territoriale *sui generis* de la République.
- Depuis 2003, Saint-Pierre-et-Miquelon détient le statut de collectivité d'outre-mer régi par l'article 74 de la Constitution et précisé par la loi organique n° 2007-223 du 21 février 2007 *portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer.*

La « **collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon** » (dénomination officielle) présente le même visage institutionnel que les collectivités de Saint-Barthélemy et Saint-Martin :

- un conseil territorial, assemblée délibérante de la collectivité ;
- un président élu par le conseil territorial, qui peut mettre en cause sa responsabilité par le vote d'une motion de défiance ;
- un conseil exécutif composé du président du conseil territorial, président, de quatre vice-présidents et de deux autres conseillers ;
- un conseil économique, social et culturel, organe consultatif.

Les dispositions législatives et réglementaires sont applicables de plein droit à Saint-Pierre-et-Miquelon, à l'exception, notamment de celles intervenant dans les matières qui relèvent de la loi organique en application de l'article 74 de la Constitution.

L'applicabilité de plein droit des lois et règlements ne fait pas obstacle à leur adaptation à l'organisation particulière de la collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon.

Les lois et règlements relatifs à l'entrée et au séjour des étrangers ainsi qu'au droit d'asile ne sont applicables à Saint-Pierre-et-Miquelon que sur mention expresse.

Dans la collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon, le représentant de l'État, représentant de chacun des membres du Gouvernement, est dépositaire des pouvoirs de la République. Il a la charge des intérêts nationaux, du respect des lois et des engagements internationaux de la France, de l'ordre public et du contrôle administratif.

**

4.2.4 Les Terres australes et antarctiques françaises (TAAF) et l'île de Clipperton

Loi n° 55-1052 du 6 août 1955, modifiée, *portant statut des Terres australes et antarctiques françaises et de l'île de Clipperton.*

L'article 1^{er} de la loi n° 55-1052 du 6 août 1955, modifiée, *portant statut des Terres australes et antarctiques françaises et de l'île de Clipperton*, dans sa rédaction issue de la loi n° 2007-224 du 21 février 2007 *portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer* dispose :

« L'île Saint-Paul, l'île Amsterdam, l'archipel Crozet, l'archipel Kerguelen, la terre Adélie et les îles Bassas da India, Europa, Glorieuses, Juan da Nova et Tromelin forment un territoire d'outre-mer doté de la personnalité morale et possédant l'autonomie administrative et financière.

Ce territoire prend le nom de Terres australes et antarctiques françaises. »

Le territoire est placé « sous l'autorité d'un représentant de l'État chef du territoire, qui prend le titre d'administrateur supérieur des Terres australes et antarctiques françaises ».

L'administrateur supérieur est assisté d'un conseil consultatif.

Les Terres australes et antarctiques françaises sont soumises au principe de spécialité législative. Les lois et règlements n'y sont donc applicables que sur mention expresse.

L'île de Clipperton n'a pas de statut constitutionnel déterminé : ce n'est ni un département ou une région d'outre-mer, ni une collectivité relevant de l'article 74 de la Constitution, ni une collectivité territoriale à statut particulier.

La loi n° 2007-224 du 21 février 2007 *portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer* a introduit dans la loi n° 55-1052 précitée du 6 août 1955 conférant l'autonomie administrative et financière aux Terres australes et antarctiques françaises, renommée « loi portant statut des Terres australes et antarctiques françaises et de l'île de Clipperton », un titre II, composé d'un article unique, relatif au statut de l'île de Clipperton :

« L'île de Clipperton est placée sous l'autorité directe du Gouvernement.

Le ministre chargé de l'outre-mer est chargé de l'administration de l'île. Il y exerce l'ensemble des attributions dévolues par les lois et règlements aux autorités administratives. Il peut déléguer l'exercice de ces attributions.

Les lois et règlements sont applicables de plein droit dans l'île de Clipperton. » - article 9 de la loi n° 55-1052 du 6 août 1955, modifiée, *portant statut des Terres australes et antarctiques françaises et de l'île de Clipperton*.

**

4.2.5 Le « Territoire des îles Wallis et Futuna »

Loi n° 61-814 du 29 juillet 1961, modifiée, *conférant aux îles Wallis et Futuna le statut de territoire d'outre-mer*.

Le territoire des îles Wallis et Futuna est un archipel composé de trois îles principales : Wallis (75,64 km²), Futuna (46,28 km²) et Alofi (17,78 km²).

Situé entre les îles Fidji à l'ouest, les îles Samoa à l'est et les îles Tonga au sud-est, il appartient à l'Océanie polynésienne. Plus de 2.000 km le séparent de la Nouvelle-Calédonie.

L'article 1^{er} de la loi n° 61-814 du 29 juillet 1961, modifiée en dernier lieu par la loi organique n° 2010-704 du 28 juin 2010 relative au Conseil économique, social et environnemental, *conférant aux îles Wallis et Futuna le statut de territoire d'outre-mer* dispose :

« Les îles Wallis, Futuna, Alofi et les îlots qui en dépendent constituent, sous la dénomination de " Territoire des îles Wallis et Futuna ", un territoire d'outre-mer doté de la personnalité morale et de l'autonomie administrative et financière. »

L'appellation de territoire d'outre-mer est donc maintenue malgré le remplacement de cette catégorie par celle de collectivité d'outre-mer régie par l'article 74 de la Constitution.

Les institutions du Territoire des îles Wallis et Futuna sont :

- l'assemblée territoriale
- l'administrateur supérieur du territoire. Nommé par décret en conseil des ministres. En tant que dépositaire des pouvoirs de la République, il représente chacun des membres du Gouvernement et il a la charge des intérêts nationaux et du respect des lois. Il exerce également les fonctions de chef

du territoire. À ce dernier titre, il prend, après avis du conseil territorial, tous actes réglementaires propres à assurer l'exécution des délibérations de l'assemblée territoriale et tous actes réglementaires qui relèvent de sa compétence de chef de territoire aux termes des lois, décrets et règlements.

- le conseil territorial, composé :
 - de l'administrateur supérieur, chef du territoire, président ;
 - des trois chefs traditionnels (Hau ou Sau), des îles Wallis et Futuna ou de leurs suppléants, vice-présidents ;
 - de trois membres nommés par l'administrateur supérieur, chef du territoire, après accord de l'assemblée territoriale, parmi les citoyens français jouissant de leurs droits civils et politiques ou de leurs suppléants, désignés de la même manière.

Comme dans les autres collectivités régies par l'article 74 de la Constitution, les lois dites de souveraineté (défense, nationalité, etc.) sont toutefois applicables de plein droit sur le territoire de Wallis et Futuna.

**

4.3 La Nouvelle-Calédonie

Loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 *relative à la Nouvelle-Calédonie*

Loi organique n° 2009-969 du 3 août 2009 *relative à l'évolution institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie et à la départementalisation de Mayotte*

Ce qui a longtemps caractérisé la Nouvelle-Calédonie, c'est son instabilité institutionnelle. Ainsi, de 1946, date de son accession au statut de territoire d'outre-mer, à 1988, l'organisation institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie a-t-elle fait l'objet de huit statuts, dont quatre entre 1984 et 1988.

À cette époque, le débat sur l'accession à l'indépendance se radicalise en même temps que s'accroissent les tensions entre les communautés :

- d'un côté, les forces indépendantistes qui se fédèrent, en 1984, autour du Front de libération nationale kanak et socialiste (FLNKS), dirigé par Jean-Marie Tjibaou
- de l'autre, le courant loyaliste, favorable au maintien de la Nouvelle-Calédonie dans la République, qui s'organise avec la création en 1978 par Jacques Lafleur du Rassemblement pour la Calédonie dans la République (RPCR).

La succession de statuts éphémères s'accompagne de violences, qui atteignent leur paroxysme avec l'embuscade de Hienghène le 5 décembre 1984 et la prise d'otages d'Ouvéa le 22 avril 1988.

Afin d'éviter que la Nouvelle-Calédonie ne sombre dans la guerre civile, le Premier ministre, Michel Rocard, dépêche une mission chargée de renouer le dialogue entre le FLNKS et le RPCR.

Les points de vue, en apparence inconciliables, se rapprochent finalement avec la signature par les représentants du RPCR, Jacques Lafleur, et du FLNKS, Jean-Marie Tjibaou, les 26 juin et 20 août 1988, sous l'égide du Premier ministre Michel Rocard, des accords dits de Matignon, prévoyant la mise en place d'institutions provisoires dans l'attente d'un référendum d'auto-détermination prévu dix ans plus tard.

Le nouveau statut découlant des accords de Matignon est soumis à un référendum national le 6 novembre 1988 ; malgré un faible taux de participation, le « oui » l'emporte avec 80 % des suffrages exprimés.

La mise en œuvre des accords de Matignon rétablit durablement la paix civile et donne à la Nouvelle-Calédonie des institutions stables.

L'échéance fixée par les accords de Matignon étant apparue comme prématurée en 1998, un nouvel accord fut conclu entre les mêmes formations politiques, à Nouméa le 5 mai 1998, afin de favoriser un rééquilibrage économique et un renforcement progressif de l'autonomie locale pendant une période d'une vingtaine d'années – au terme de laquelle la question d'une éventuelle accession à la pleine souveraineté devrait être posée.

Cet accord de Nouméa du 5 mai 1998, approuvé à 72 % par la population néo-calédonienne lors de la consultation du 8 novembre 1998, a jeté les bases d'un compromis historique. L'expression juridique de ce compromis, la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 *relative à la Nouvelle-Calédonie*, confère à la Nouvelle-Calédonie un statut et une autonomie qui rappellent davantage le fédéralisme.

✓ **Exemples :**

- Il est institué une citoyenneté de la Nouvelle-Calédonie dont bénéficient les personnes de nationalité française qui remplissent les conditions fixées par la loi.
- La Nouvelle-Calédonie détermine librement les signes identitaires permettant de marquer sa personnalité aux côtés de l'emblème national et des signes de la République.

Aux termes de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 *relative à la Nouvelle-Calédonie*, la Nouvelle-Calédonie comprend trois provinces :

- la province Nord ;
- la province Sud ;
- la province des îles Loyauté.

Ces provinces, tout comme les communes de la Nouvelle-Calédonie, sont des collectivités territoriales de la République. Elles s'administrent librement par des assemblées élues au suffrage universel direct.

Il existe une répartition des compétences entre l'État, la Nouvelle-Calédonie, les provinces et les communes, sur la base d'un double principe :

- Chaque province est compétente dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'État ou à la Nouvelle-Calédonie par la loi organique, ou aux communes par la législation applicable en Nouvelle-Calédonie.
- Dans les îles qui ne sont pas comprises dans le territoire d'une province, la Nouvelle-Calédonie exerce la totalité des compétences qui ne sont pas attribuées à l'État.

Les articles 21 et 22 de la loi organique du 19 mars 1999 énumère respectivement

- les compétences de l'État (Nationalité, justice, défense nationale, etc.)
- et celles de la Nouvelle-Calédonie (droit du travail, protection sociale, statut civil coutumier, etc.)

Dans les matières qui relèvent de la compétence de l'État, sont applicables en Nouvelle-Calédonie les dispositions législatives et réglementaires qui comportent une mention expresse à cette fin. Par exception, les dispositions législatives et réglementaires dites de souveraineté s'y appliquent de plein droit : dispositions relatives à la défense nationale, à la procédure administrative contentieuse, au domaine public de l'État...- article 6-2 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 *relative à la Nouvelle-Calédonie*.

Les institutions de la Nouvelle-Calédonie comprennent le congrès, le gouvernement, le sénat coutumier, le conseil économique et social et les conseils coutumiers.

Le haut-commissaire de la République est dépositaire des pouvoirs de la République. Il représente le Gouvernement.

► Un troisième référendum sur l'indépendance de la Nouvelle-Calédonie a été organisé le 12 décembre 2021, soit à la date prévue, malgré la demande de report formulée par les indépendantistes. Lors de cette consultation, le "non" (à l'indépendance) l'a emporté avec 96,50% des voix. La participation à ce scrutin a été de 43,87%..

II - Le statut de droit commun des collectivités territoriales de la République

Il s'agit des règles applicables, en principe d'une manière uniforme, aux trois grandes catégories de collectivité territoriale.

A - Les principes

Trois principes à valeur constitutionnelle gouvernent ce statut majoritaire, des principes variables pour toutes les collectivités territoriales. Ces principes constituent la substance d'un autre principe à valeur constitutionnelle : le **principe de la libre administration** des collectivités territoriales.

La loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République - révision constitutionnelle du 28 mars 2003 - vise à consolider et à revivifier ce principe de la libre administration qui peinait à s'épanouir dans le carcan de la Constitution et de la jurisprudence constitutionnelle.

Le principe de libre administration des collectivités territoriales se heurte, en effet, à d'autres principes constitutionnels, que le juge s'efforce de concilier au mieux. L'analyse de sa jurisprudence montre toutefois qu'il a toujours entendu faire prévaloir les principes d'indivisibilité de la République, d'unité de la souveraineté et d'égalité, au détriment du principe de la libre administration des collectivités territoriales.

La révision constitutionnelle du 28 mars 2003 modifie, en les enrichissant, les trois principes à valeur constitutionnelle

- qui constituent la substance du principe de la libre administration des collectivités territoriales,

- et qui gouvernent le statut de droit commun des collectivités territoriales.

Ces principes sont :

- le principe de l'autonomie,

- le principe du contrôle

- et le principe de la compétence législative pour organiser la libre administration des collectivités territoriales

1 - Le principe de libre administration

L'article 72, alinéas 2 et 3, de la Constitution dispose :

« Les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en œuvre à leur échelon.

Dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences. »

*

Relativement aux collectivités territoriales, cet article proclame trois sortes d'autonomie :

a - une *autonomie matérielle* : chaque collectivité territoriale a sa propre sphère de compétence, ses affaires locales. Cette autonomie n'a de sens que si elle est adossée à une réelle capacité financière. Le nouvel article 72-2 de la Constitution affirme le principe, pour les collectivités territoriales, de la garantie de leurs ressources financières et de leur libre disposition ;

b - une *autonomie fonctionnelle* : elle signifie que chaque collectivité territoriale gère elle-même ses propres affaires. Ni l'État ni une autre collectivité territoriale ne peut s'en charger. Aux termes de l'article 72, alinéa 5 de la Constitution (innovation), « aucune collectivité territoriale ne peut exercer une tutelle sur une autre. ». Toutefois, selon le même alinéa, « lorsque l'exercice d'une compétence nécessite le concours de plusieurs collectivités territoriales, la loi peut autoriser l'une d'entre elles ou un de leurs groupements à organiser les modalités de leur action commune. » ;

c - une *autonomie organique* : les autorités locales doivent être élues. Elles ont le statut de représentants locaux. Il leur incombe d'administrer les collectivités territoriales. Elles ne sauraient laisser la population décider à leur place.

Jusqu'à la révision constitutionnelle du 28 mars 2003, était prohibé le recours des autorités locales au *référéndum de décision* parce que l'on déduisait de l'article 72 de la Constitution qu'il appartenait aux différents conseils élus et non aux populations d'administrer les collectivités territoriales.

En revanche, il était permis aux autorités communales de procéder à des *référéndums de consultation*. Par exemple, un maire pouvait consulter ses administrés mais cette consultation débouchait sur un simple avis, la décision revenant au maire.

Cette contrainte a disparu.

En effet, la révision constitutionnelle du 28 mars 2003 habilite les autorités locales à organiser des référendums de décision.

Le nouvel article 72-1, alinéa 2 dispose : « Dans les conditions prévues par la loi organique, les projets de délibération ou d'acte relevant de la compétence d'une collectivité territoriale peuvent, à son initiative, être soumis, par la voie du référendum, à la **décision des électeurs** de cette collectivité. »

Qui plus, l'alinéa 1^{er} de cet article reconnaît le **droit de pétition** : « La loi fixe les conditions dans lesquelles les électeurs de chaque collectivité territoriale peuvent, par l'exercice du droit de pétition, demander l'inscription à l'ordre du jour de l'assemblée délibérante de cette collectivité d'une question relevant de sa compétence. »

Ces dispositions ont été précisées et mises en œuvre par la loi organique n° 2003-705 du 1^{er} août 2003 relative au référendum local :

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnTexteDeJorf?numjo=INTX0300060L>

2 - Le principe du contrôle

L'article 72, alinéa 6 – modifié - , dispose : “ Dans les collectivités territoriales de la République, le représentant de l'État, représentant de chacun des membres du Gouvernement, a la charge des intérêts nationaux, du **contrôle administratif** et du respect des lois.”

Décentralisation n'est pas indépendance.

Les collectivités territoriales sont nécessairement assujetties à un contrôle. Le 25 février 1982, le Conseil constitutionnel a censuré une disposition de la future loi du 2 mars 1982 qui déclarait exécutoires de plein droit les actes des autorités locales avant même leur transmission au représentant de l'État. Une telle disposition aurait privé l'État, “ fût-ce temporairement, du moyen d'exercer les prérogatives qui lui sont réservées par l'article 72, alinéa 3, de la Constitution. ”

3 - Le principe de la compétence législative pour organiser la libre administration des collectivités territoriales

Selon l'article 34 de la Constitution, « la loi détermine les principes fondamentaux de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources. » La compétence de l'autorité réglementaire - exécutive - est donc exclue, à peine d'inconstitutionnalité. Le pouvoir législatif, non plus, ne peut porter atteinte à la libre administration des collectivités territoriales, car elle a valeur constitutionnelle. Organiser n'est pas dénaturer.

Enfin, il convient de rappeler que la révision constitutionnelle du 28 mars 2003 prévoit, pour l'État et pour les collectivités territoriales, un droit à l'**expérimentation** (article 37-1 et article 72 alinéa 4 de la Constitution). Est ainsi reconnue la faculté de mettre en œuvre des politiques publiques sur une portion du territoire, d'en apprécier la validité puis de l'étendre à l'ensemble du pays. Pour les collectivités territoriales, ce nouveau droit d'expérimentation permettra de déroger aux dispositions législatives ou réglementaires qui régissent l'exercice de leurs compétences, « sauf lorsque sont en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti » - article 72 alinéa 4 de la Constitution.

Cf. loi organique n° 2003-704 du 1^{er} août 2003 relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales :

<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnTexteDeJorf?numjo=INTX0300039L>

B - Le statut des autorités locales

Les collectivités territoriales de droit commun présentent le même visage institutionnel. Chacune est dotée d'un organe délibérant élu au suffrage universel direct et d'un organe exécutif élu au sein de cet organe délibérant.

1 - Les organes délibérants

Ils tiennent leur dénomination du fait qu'ils permettent les débats les plus larges. Tous les élus y siègent. Leurs actes - décisions...- sont qualifiés *délibérations*.

L'âge de l'éligibilité est fixé à dix-huit ans révolus.

Voir tableaux en annexe.

a - Le conseil municipal

❖ **Dernières élections générales** : 1^{er} tour, 23 mars 2014 ; second tour, 30 mars 2014.

Sur la différence entre conseillers municipaux et conseillers communautaires, voir à la fin de cette sous-partie.

Les conseillers municipaux, qui forment le conseil municipal, sont élus au suffrage universel direct par les électeurs de la commune. Leur effectif varie en principe de 7 à 69, selon la taille de la commune. Une réforme est intervenue en 2013 et a reçu application pour la première fois lors des élections municipales et communautaires des 23 et 30 mars 2014 :

▪ Loi organique n° 2013-402 du 17 mai 2013 *relative à l'élection des conseillers municipaux, des conseillers communautaires et des conseillers départementaux* ;

▪ Loi n° 2013-403 du 17 mai 2013 *relative à l'élection des conseillers départementaux, des conseillers municipaux et des conseillers communautaires, et modifiant le calendrier électoral*.

Il résulte de cette réforme que le mode de scrutin applicable en fonction d'un critère démographique est le suivant.

1. Dans les communes de moins de 1000 habitants¹.

Les conseillers sont élus pour **six ans** au **scrutin plurinominal majoritaire à deux tours** et sont renouvelés intégralement.

Il est possible de voter pour des candidats qui se présentent individuellement ou par liste et d'ajouter ou retirer des noms sur un bulletin de vote (panachage). En revanche, il n'est plus possible, comme auparavant, de voter pour une personne qui ne se serait pas déclarée candidate.

Les suffrages sont décomptés individuellement par candidat et non par liste.

Pour être élu au premier tour de scrutin, le candidat doit recueillir la majorité absolue des suffrages exprimés et un nombre de suffrages au moins égal au quart de celui des électeurs inscrits.

Au second tour, la majorité relative suffit. En cas d'égalité de suffrages, le plus âgé des candidats est élu.

2. Dans les communes de 1000 habitants et plus².

Les conseillers municipaux sont élus pour six ans et renouvelés intégralement au **scrutin de liste à deux tours**, avec dépôt de listes **paritaires** comportant autant de candidats que de sièges à pourvoir, sans adjonction ni suppression de noms et sans modification de l'ordre de présentation.

¹ Article L. 253 du code électoral

² Article L. 262 du code électoral

Les sièges seront répartis entre les listes à la proportionnelle à la plus forte moyenne avec **prime majoritaire de 50% à la liste arrivée en tête**. On combine ainsi le *scrutin majoritaire* avec la *représentation proportionnelle* suivant la règle de la plus forte moyenne.

► **Deux hypothèses :**

a. Au premier tour, une liste recueille la majorité absolue des suffrages exprimés.

Cette liste obtient **la moitié** des sièges à pourvoir. L'autre moitié est répartie entre les listes qui ont obtenu au moins **5%** des suffrages exprimés - y compris la liste majoritaire.

b. Au premier tour, aucune liste n'obtient la majorité absolue des suffrages exprimés.

Il y a lieu alors d'organiser un second tour auquel seules peuvent se présenter les listes ayant obtenu **10%** des suffrages exprimés.

La liste arrivée en tête (par le nombre de voix) à ce second tour obtient **la moitié** des sièges. En cas d'égalité de suffrages entre les listes arrivées en tête, ces sièges sont attribués à la liste dont les candidats ont la moyenne d'âge la plus élevée.

Dans tous les cas, l'autre moitié est répartie (à la représentation proportionnelle suivant la règle de la plus forte moyenne) entre toutes les listes ayant obtenu au moins **5%** des suffrages exprimés - y compris la liste arrivée en tête au second tour. Si plusieurs listes ont la même moyenne pour l'attribution du dernier siège, celui-ci revient à la liste qui a obtenu le plus grand nombre de suffrages. En cas d'égalité de suffrages, le siège est attribué au plus âgé des candidats susceptibles d'être proclamés élus.

Les sièges sont attribués aux candidats dans l'ordre de présentation sur chaque liste.

*

Tous les conseillers municipaux sont élus pour 6 ans. L'âge de l'éligibilité est fixé à 18 ans.

*

Il existe des inéligibilités et des incompatibilités touchant certaines personnes¹ : membres du corps préfectoral, membres des services de police, magistrats, agents salariés de la commune...

*

Selon l'article L. 238 du code électoral, nul ne peut être membre de plusieurs conseils municipaux. Un délai de dix jours, à partir de la proclamation du résultat du scrutin, est accordé au conseiller municipal élu dans plusieurs communes pour faire sa déclaration d'option. Cette déclaration est adressée aux préfets des départements intéressés. Si, dans ce délai, le conseiller élu n'a pas fait connaître son option, il fait partie de droit du conseil de la commune où le nombre des électeurs est le moins élevé.

Dans les communes de plus de 500 habitants, le nombre des ascendants et descendants, frères et sœurs, qui peuvent être simultanément membres du même conseil municipal est limité à deux (Article L. 238 du code électoral).

*

❖ **Le contentieux des élections municipales** (Articles L. 248 et R. 119 du code électoral)

a. Toute personne éligible dans la commune et tout électeur de la commune peuvent contester les élections au conseil municipal.

Leurs réclamations (ou protestations) doivent

- être consignées au procès-verbal des opérations électorales,

¹ C'est vrai aussi pour les autres collectivités territoriales.

- sinon être déposées, à peine d'irrecevabilité, au plus tard à dix-huit heures le cinquième jour qui suit l'élection, à la sous-préfecture ou à la préfecture dont relève la commune. Elles sont immédiatement adressées au préfet qui les fait enregistrer au greffe du tribunal administratif.

Les protestations peuvent également être déposées directement au greffe du tribunal administratif dans le même délai de cinq jours.

b. Le préfet, s'il estime que les conditions et les formes légalement prescrites n'ont pas été remplies, peut également déférer les opérations électorales au tribunal administratif.

Ce recours doit être exercé dans le délai de quinzaine à dater de la réception du procès-verbal des opérations électorales¹.

**

L'expression « intercommunalité » désigne les différentes formes de coopération existant entre les communes (Pour en savoir plus, voir plus haut, page 63).

On appelle conseillers communautaires les conseillers municipaux qui siègent au sein des établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) : essentiellement, communauté d'agglomération, communauté urbaine, métropole.

Pour la première fois, les 23 et 30 mars 2014, ils ont été élus en même temps que les conseillers municipaux.

¹ Ibid.

b - Le conseil départemental (ex général)

❖ **Dernières élections générales** : 1^{er} tour, 22 mars 2015 ; second tour, 29 mars 2015.

Réforme appliquée à partir de mars 2015 :

▪ L'organe délibérant porte le nom de **conseil départemental** depuis mars 2015, et, pour désigner ses membres, l'appellation de **conseillers départementaux** a remplacé celle de conseillers généraux (Loi organique n° 2013-402 du 17 mai 2013 *relative à l'élection des conseillers municipaux, des conseillers communautaires et des conseillers départementaux* ; loi n° 2013-403 du 17 mai 2013 *relative à l'élection des conseillers départementaux, des conseillers municipaux et des conseillers communautaires, et modifiant le calendrier électoral*). On ne parle plus d'élections cantonales, mais d'**élections départementales** ;

▪ Par ailleurs, la loi n° 2013-403 du 17 mai 2013, précitée, a mis fin au renouvellement par moitié tous les trois ans ; les conseillers départementaux sont donc renouvelés intégralement (art. L. 192). Le mandat des conseillers généraux élus en mars 2008 et en mars 2011 a donc expiré en mars 2015 (exception faite de la Guyane et de Martinique – décembre 2015). ;

▪ Les conseillers départementaux sont élus au « **scrutin binominal mixte majoritaire à deux tours** », les binômes devant être obligatoirement de sexe différent, parité oblige (lois précitées)¹.

*

Concrètement, le nouvel article L. 191 (L. n° 2013-403 du 17 mai 2013, art. 3, entré en application en mars 2015, à l'occasion du renouvellement général des conseils généraux, appelés depuis conseils départementaux, dispose :

« Les électeurs de chaque canton du département élisent au conseil départemental deux membres de sexe différent, qui se présentent en binôme de candidats dont les noms sont ordonnés dans l'ordre alphabétique sur tout bulletin de vote imprimé à l'occasion de l'élection. »

En pratique, dans chaque canton, deux conseillers départementaux **de sexe différent** formant **un binôme** (un duo) sont élus au **scrutin majoritaire à deux tours**.

Les candidats se présenteront donc devant le suffrage constitués en binôme composé d'une femme et d'un homme.

Une fois élus, les deux membres du binôme exerceront leur mandat indépendamment l'un de l'autre.

► Pour être élu **au premier tour**, le binôme doit obtenir :

- au moins la majorité absolue des suffrages exprimés (plus de 50%),
- et un nombre de suffrages égal à au moins 25 % des électeurs inscrits.

► **Au second tour**, la majorité relative suffit. En cas d'égalité de suffrages à ce second tour, l'élection est acquise au binôme qui comporte le candidat le plus âgé.

Pour qu'un binôme puisse se présenter au second tour, il doit avoir obtenu au premier tour un nombre de voix au moins égal à **12,5 %** du nombre des électeurs inscrits dans le canton.

Si un seul binôme de candidats remplit cette condition, le binôme ayant obtenu le plus grand nombre de suffrages après lui peut se maintenir au second tour. Si aucun binôme ne remplit cette

¹ Nouvel article L. 191 (L. n° 2013-403 du 17 mai 2013, art. 3, en vigueur à compter du prochain renouvellement général des conseils généraux en mars 2015) :

« Les électeurs de chaque canton du département élisent au conseil départemental deux membres de sexe différent, qui se présentent en binôme de candidats dont les noms sont ordonnés dans l'ordre alphabétique sur tout bulletin de vote imprimé à l'occasion de l'élection. »

condition, seuls les deux binômes arrivés en tête (peu important leurs scores) peuvent se maintenir au second tour.

Si au moins deux binômes remplissent les conditions ci-dessus mais qu'un seul de ces binômes a fait acte de candidature pour le second tour, cette circonstance ne permet pas à un autre binôme présent au premier tour mais ne remplissant pas ces conditions de se présenter au second tour.

*

La durée du mandat est de six ans, l'âge de l'éligibilité de 18 ans¹. Les élections ont lieu au mois de mars. Les conseillers départementaux, qui sont rééligibles, seront renouvelés intégralement et non plus par moitié tous les trois ans, et ce, vertu des textes suivants :

▪ Loi organique n° 2013-402 du 17 mai 2013 *relative à l'élection des conseillers municipaux, des conseillers communautaires et des conseillers départementaux* ;

▪ Loi n° 2013-403 du 17 mai 2013 *relative à l'élection des conseillers départementaux, des conseillers municipaux et des conseillers communautaires, et modifiant le calendrier électoral*

*

❖ **Nota bene** : La loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 *de réforme des collectivités territoriales* avait prévu le remplacement, en mars 2014, des conseillers généraux et des conseillers régionaux (à peu près 6000) par des **conseillers territoriaux** (environ 3500), élus uniques siégeant à la fois au conseil général et au conseil régional.

❖ Mais **cette réforme n'a pas été mise en œuvre**, car les dispositions de la loi précitée du 16 décembre 2010 ont été **abrogées** par la loi n° 2013-403 du 17 mai 2013 *relative à l'élection des conseillers départementaux, des conseillers municipaux et des conseillers communautaires, et modifiant le calendrier électoral*. Il continuera donc d'y avoir à la fois des conseillers départementaux et des conseillers régionaux.

*

Nul ne peut être titulaire de plus d'un mandat de conseiller départemental.

Toute personne qui s'est portée candidate et a été élue dans plusieurs cantons lors du même renouvellement général des conseils départementaux perd de plein droit tous ses mandats de conseiller départemental.

*

❖ **Le contentieux des élections départementales.**

a. Les élections au conseil départemental peuvent être contestées (On parle de « protestations ») par tout candidat, tout électeur du canton ou tout conseiller départemental,

▪ soit par consignation des moyens d'annulation au procès-verbal des opérations électorales. Le procès-verbal est alors transmis dès sa réception par la préfecture au greffe du tribunal administratif ;

▪ soit par requête déposée au tribunal administratif au plus tard à 18 heures le 5ème jour qui suit l'élection.

b. Les élections peuvent également être contestées devant le tribunal administratif par le représentant de l'État (Essentiellement, le préfet), dans les quinze jours suivant l'élection, en cas d'inobservation des conditions et formalités prescrites par la loi.

¹ Loi n° 2000-295 du 5 avril 2000 relative à la limitation du cumul des mandats électoraux et des fonctions électives et à leurs conditions d'exercice.

c - Le conseil régional

❖ **Dernières élections générales** : 1^{er} tour, 6 décembre 2015 ; second tour, 7 décembre 2015.

Réforme appliquée à partir de décembre 2015 :

▪ Les conseillers régionaux élus en mars 2010 ont été remplacés en 2015. (Loi organique n° 2013-402 du 17 mai 2013 *relative à l'élection des conseillers municipaux, des conseillers communautaires et des conseillers départementaux* ; loi n° 2013-403 du 17 mai 2013 *relative à l'élection des conseillers départementaux, des conseillers municipaux et des conseillers communautaires, et modifiant le calendrier électoral*) ;

▪ Loi n° 2015-29 du 16 janvier 2015 *relative à la délimitation des régions, aux élections régionales et départementales et modifiant le calendrier électoral*.

*

La loi n° 99-36 du 19 janvier 1999 et la loi n° 2003-327 du 11 avril 2003 portant réforme du mode de scrutin visent, *notamment*, à faire émerger de véritables majorités.

Plus spécifiquement, la loi du 11 avril 2003

- rehausse les seuils de voix nécessaires pour participer au second tour et à la répartition des sièges ;
- crée des sections départementales au sein des listes régionales afin de rapprocher les élus des citoyens ;
- impose une alternance stricte des candidats de chaque sexe sur les listes pour favoriser la parité.

*

Les conseillers régionaux sont élus dans chaque région au **scrutin de liste à deux tours**, avec dépôt de listes comportant autant de candidats que de sièges à pourvoir, sans adjonction ni suppression de noms et sans modification de l'ordre de présentation.

Les listes sont régionales mais constituées d'autant de sections qu'il y a de départements dans la région – loi du 11 avril 2003.

► Au **premier tour de scrutin**, il est attribué à la liste qui a recueilli la majorité absolue des suffrages exprimés un nombre de sièges égal au **quart** du nombre des sièges à pourvoir, arrondi à l'entier supérieur.

Cette attribution opérée, les autres sièges sont répartis à la représentation proportionnelle suivant la règle de la plus forte moyenne entre toutes les listes qui ont obtenu moins **5%** des suffrages exprimés.

► Si aucune liste n'a recueilli la majorité absolue des suffrages exprimés au premier tour, il est procédé à un **second tour**.

Pour qu'une liste puisse se présenter au second tour, elle doit avoir obtenu au premier tour un nombre de voix au moins égal à **10 %** du nombre des suffrages exprimés au niveau de la région.

Si aucune liste n'obtient ce score ou si une seule liste l'obtient, les deux listes arrivées en tête peuvent se présenter au second tour (art. L. 346).

Toutefois, la composition de ces listes peut être modifiée par rapport au premier tour en incluant des candidats de listes ayant obtenu au moins **5%** des suffrages exprimés et avec l'accord du candidat tête de la liste sur laquelle ils figuraient au premier tour.

Les candidats d'une même liste au premier tour ne peuvent pas figurer sur des listes différentes au second tour.

*

❖ **Attribution des sièges à l'issue du second tour.**

a. Il est attribué à la liste qui a obtenu le plus de voix dans la région une prime égale au **quart** du nombre des sièges à pourvoir, arrondi à l'entier supérieur. En cas d'égalité de suffrages entre les

listes arrivées en tête, ces sièges sont attribués à la liste dont les candidats ont la moyenne d'âge la plus élevée.

b. Les autres sièges sont répartis à la représentation proportionnelle suivant la règle de la plus forte moyenne entre toutes les listes (y compris celle qui est arrivée en tête) qui ont obtenu au moins **5 %** des suffrages exprimés.

Si plusieurs listes ont la même moyenne pour l'attribution du dernier siège, celui-ci revient à la liste qui a obtenu le plus grand nombre de suffrages. En cas d'égalité de suffrages, le siège est attribué au plus âgé des candidats susceptibles d'être proclamés élus.

*

On l'a vu, les listes qui n'ont pas obtenu au moins **5 %** des suffrages exprimés ne sont pas admises à la répartition des sièges.

Les sièges sont attribués aux candidats dans l'ordre de présentation sur chaque section départementale. Sur la répartition des sièges entre les sections départementales, voir l'article L338-1 du code électoral.

*

Les conseillers régionaux sont élus pour **6 ans** et sont rééligibles.

Les mandats des conseillers régionaux élus lors du renouvellement général de décembre 2015 seront toutefois d'une durée légèrement inférieure à 6 ans dans la mesure où la loi précitée du 16 janvier 2015 prévoit expressément que ces mandats prendront fin en mars 2021

Les conseils régionaux se renouvellent intégralement.

Les élections ont lieu au mois de mars, exception faite de l'année 2015 (décembre).

*

Nul ne peut être membre de plusieurs conseils régionaux.

Le conseiller régional élu dans plusieurs régions fait connaître son option - aux conseils régionaux concernés - dans les trois jours de son élection. À défaut, il est déclaré démissionnaire de ses mandats par arrêtés des représentants de l'État dans les régions où il a été élu¹.

*

❖ **Le contentieux des élections régionales.**

a. Les élections au conseil régionale peuvent être contestées (On parle de « protestations ») dans les dix jours suivant la proclamation des résultats par tout candidat ou tout électeur de la région devant le Conseil d'État.

b. Le même droit est reconnu au représentant de l'État dans le département s'il estime que les conditions et les formes légalement prescrites n'ont pas été respectées².

En cas d'annulation de l'ensemble des opérations électorales dans une région, il est procédé à de nouvelles élections dans cette région dans un délai de trois mois.

*

❖ **Nota bene :** La loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 *de réforme des collectivités territoriales* avait prévu le remplacement, en mars 2014, des conseillers généraux et des conseillers régionaux (à peu près 6000) par des **conseillers territoriaux** (environ 3500), élus uniques siégeant à la fois au conseil général et au conseil régional.

❖ Mais **cette réforme n'a pas été mise en œuvre**, car les dispositions de la loi précitée du 16 décembre 2010 ont été **abrogées** par la loi n° 2013-403 du 17 mai 2013 *relative à l'élection des conseillers départementaux, des conseillers municipaux et des conseillers communautaires, et modifiant le calendrier électoral*. Il y a et il y aura donc à la fois des conseillers généraux (qui seront appelés « conseillers départementaux » à partir de 2015) et des conseillers régionaux.

¹ Article L. 345 du Code électoral

² Article L. 361 du Code électoral

► La limitation du cumul des mandats.

Textes

loi n° 2000-295 du 5 avril 2000 *relative à la limitation du cumul des mandats électoraux et des fonctions électives et à leurs conditions d'exercice*

a. Le cumul de mandats locaux

L'article L. 46-1 du code électoral limite le cumul des mandats locaux :

« Nul ne peut cumuler plus de deux des mandats électoraux énumérés ci-après : conseiller régional, conseiller à l'Assemblée de Corse, conseiller départemental, conseiller de Paris, conseiller à l'assemblée de Guyane, conseiller à l'assemblée de Martinique, conseiller municipal.

Quiconque [...] se trouve dans ce cas doit faire cesser l'incompatibilité en démissionnant d'un des mandats qu'il détenait antérieurement. Il dispose à cet effet d'un délai de trente jours à compter de la date de l'élection qui l'a mis en situation d'incompatibilité ou, en cas de contestation, de la date à laquelle le jugement confirmant cette élection est devenu définitif. À défaut d'option ou en cas de démission du dernier mandat acquis dans le délai imparti, le mandat ou la fonction acquis ou renouvelé à la date la plus ancienne prend fin de plein droit. »

b. Le cumul de fonctions exécutives locales

Les fonctions de président de conseil régional, président du conseil exécutif de Corse, président de conseil départemental, maire (quelle que soit la taille de la commune), maire d'arrondissement sont strictement incompatibles entre elles. L'incompatibilité entre fonctions de chef d'exécutif local est automatique puisqu'elle prend effet dès l'élection qui place l' élu en situation de cumul, sans délai d'option. Toutefois, en cas de décision juridictionnelle, cette incompatibilité prend effet à compter de la date à laquelle la décision juridictionnelle confirmant l'élection est devenue définitive.

c. Le cumul d'un mandat local et du mandat de député, de sénateur ou de représentant au Parlement européen

Articles LO141 et LO297

Le mandat de député, de sénateur ou de représentant au Parlement européen est incompatible avec l'exercice de plus d'un des mandats énumérés ci-après : conseiller régional, conseiller à l'Assemblée de Corse, conseiller général, conseiller de Paris, conseiller à l'assemblée de Guyane, conseiller à l'assemblée de Martinique, conseiller municipal d'une commune d'au moins 1000 habitants.

S'agissant des modalités de cessation des incompatibilités, le régime applicable aux députés et aux sénateurs se caractérise par la liberté de choix et, à défaut d'option, par la déchéance du mandat le plus récent.

Un parlementaire qui acquiert un mandat le plaçant en situation d'incompatibilité dispose d'un délai de trente jours à compter de la date de l'élection qui l'a placé dans cette situation ou, en cas de contestation, de la date à laquelle le jugement confirmant cette élection est devenu définitif, pour démissionner du mandat de son choix.

À défaut d'option, son mandat local acquis à la date la plus ancienne prend fin de plein droit.

d. L'interdiction du cumul de fonctions exécutives locales avec le mandat de député ou de sénateur « à compter du 31 mars 2017 »

L'intitulé de la loi est on ne peut plus clair et précis.

Loi organique n° 2014-125 du 14 février 2014 interdisant le cumul de fonctions exécutives locales avec le mandat de député ou de sénateur :

Le mandat de député ou de sénateur est incompatible avec :

« 1° Les fonctions de maire, de maire d'arrondissement, de maire délégué et d'adjoint au maire ;

« 2° Les fonctions de président et de vice-président d'un établissement public de coopération intercommunale ;

« 3° Les fonctions de président et de vice-président de conseil départemental ;

« 4° Les fonctions de président et de vice-président de conseil régional ;

« 5° Les fonctions de président et de vice-président d'un syndicat mixte ;

« 6° Les fonctions de président, de membre du conseil exécutif de Corse et de président de l'assemblée de Corse ;

« 7° Les fonctions de président et de vice-président de l'assemblée de Guyane ou de l'assemblée de Martinique ; de président et de membre du conseil exécutif de Martinique [...] »

Ces dispositions s'appliquent à tout parlementaire à compter du premier renouvellement de l'assemblée à laquelle il appartient suivant le 31 mars 2017.

Quant à la loi organique n° 2014-125 du 14 février 2014 *interdisant le cumul de fonctions exécutives locales avec le mandat de député ou de sénateur*, son intitulé décrit précisément son objet. Elle s'applique à tout parlementaire à compter du premier renouvellement de l'assemblée à laquelle il appartient suivant le 31 mars 2017.

*

► **Parité.** La loi n° 2000-493 du 6 juin 2000 *tendant à favoriser l'égal accès des hommes et des femmes aux mandats électoraux et fonctions électives* a été appliquée pour la première fois aux élections municipales de mars 2001.

Cette loi comprend deux dispositions principales.

1. La première rend obligatoire le principe de parité pour tous les scrutins de liste. Ce principe est mis en œuvre de deux manières différentes :

- soit chaque liste est composée alternativement d'un candidat de chaque sexe (élections sénatoriales et élection des représentants au Parlement européen,

- soit un nombre égal de candidats de chaque sexe doit figurer au sein de chaque groupe entier de six candidats dans l'ordre de présentation de la liste (élections municipales dans les communes de plus de 3 500 habitants, élections régionales et élections à l'assemblée territoriale de Corse).

2. La seconde disposition module l'aide publique versée aux partis politiques en fonction de l'écart constaté entre le nombre d'hommes et le nombre de femmes présentés par chaque parti à l'occasion des élections législatives. En effet, lorsque, pour un parti ou un groupement politique, l'écart entre le nombre de candidats de chaque sexe ayant déclaré se rattacher à ce parti ou groupement, lors du dernier renouvellement général de l'Assemblée nationale, dépasse 2 % du nombre total de ces candidats, le montant des crédits qui lui est attribué au titre de la première fraction de l'aide publique versés aux partis est diminué d'un pourcentage égal à la moitié de cet écart rapporté au nombre total de ces candidats. Cette diminution n'est pas applicable aux partis et groupements politiques ayant présenté des candidats exclusivement outre-mer lorsque l'écart entre le nombre de candidats de chaque sexe qui s'y sont rattachés n'est pas supérieur à un.

Les scrutins qui ne sont concernés par aucune des deux dispositions de la loi du 6 juin 2000 sont des scrutins uninominaux :

- les *élections municipales* dans les communes de moins de 3 500 habitants,
- les *élections départementales*,
- les élections sénatoriales dans les départements qui ont 1, 2 ou 3 sénateurs.

2 - Les autorités exécutives

a - Les autorités exécutives de la commune

Ce sont le maire et ses adjoints - au plus 30% des conseillers municipaux. Ils sont élus au scrutin secret par le conseil municipal et parmi ses membres. *Le scrutin est à trois tours*. Lors des deux premiers tours, l'élection s'acquiert à la majorité absolue. Au troisième tour, la majorité relative suffit. En cas d'égalité de suffrages au troisième tour, le plus âgé des candidats est déclaré élu. Leur mandat dure 6 ans ; l'âge de l'éligibilité est fixé à 18 ans¹ pour les fonctions de maire.

Le conseiller municipal qui n'a pas la nationalité française ne peut être élu maire ou adjoint, ni en exercer même temporairement les fonctions.

¹ Loi n° 2000-295 du 5 avril 2000.

Les fonctions de maire sont incompatibles avec l'exercice d'un mandat de représentant au Parlement européen ou d'une des fonctions électives suivantes : président d'un conseil régional, président d'un conseil général¹.

Les fonctions de maire sont également incompatibles avec celles de membre de la Commission européenne, membre du directoire de la Banque centrale européenne ou membre du conseil de la politique monétaire de la Banque de France².

L'expression **municipalité** est une formule ignorée de la loi, mais qui est fréquemment employée dans le langage courant.

La municipalité désigne,

- soit, dans une acception large à la fois le conseil municipal, organe délibérant (Cf. supra) et l'exécutif formé du maire et des adjoints,

- soit, dans une acception plus étroite, uniquement l'exécutif formé du maire et des adjoints.

Enfin, il convient de ne pas confondre les organes de la commune avec les institutions prévues par la loi n° 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité :

- **Les conseils de quartier** (dans les communes de 80 000 habitants et plus). Le conseil municipal en fixe la dénomination, la composition et les modalités de fonctionnement.

« Les conseils de quartier peuvent être consultés par le maire et peuvent lui faire des propositions sur toute question concernant le quartier ou la ville. Le maire peut les associer à l'élaboration, à la mise en œuvre et à l'évaluation des actions intéressant le quartier, en particulier celles menées au titre de la politique de la ville. » - nouvel art. L. 2143-1 du CGCT.

- **Les mairies de quartier**. « Dans les communes de 100 000 habitants et plus, sont créées dans les quartiers des annexes de la mairie qui peuvent être communes à plusieurs quartiers. Dans ces annexes, des services municipaux de proximité sont mis à la disposition des habitants. » - nouvel art. L. 2144-2 du CGCT.

- **Les adjoints de quartier**. La loi autorise dans les communes de plus de 80 000 habitants la création de postes d'adjoints « chargés principalement d'un ou plusieurs quartiers sans que toutefois que le nombre de ceux-ci puisse excéder 10 % de l'effectif légal du conseil municipal. » - nouvel art. L. 2122-2-1 du CGCT. Leurs fonctions sont définies : « L'adjoint chargé de quartier connaît de toute question intéressant à titre principal le ou les quartiers dont il a la charge. Il veille à l'information des habitants et favorise leur participation à la vie du quartier. » - nouvel art. L. 2122-18-1 du CGCT.

b - Les autorités exécutives du département

Selon la loi du 2 mars 1982, le président du conseil (général) départemental est l'organe exécutif du département. Il s'agit là d'un changement notable. En effet, depuis la loi du 28 pluviôse an VIII, le préfet, représentant de l'État, était également l'exécutif du département. Le président du conseil général n'avait que fort peu de pouvoirs. La constitution du 27 octobre 1946 avait prévu le transfert de la fonction exécutive du préfet vers le président du conseil général. Ce transfert n'a pu se faire qu'en vertu de la loi du 2 mars 1982.

Le président du conseil départemental est élu selon les *mêmes modalités que le maire*. Son mandat dure 3 ans. La loi du 6 février 1992 a créé une **commission permanente**. Celle-ci est composée du président du conseil général, de quatre à quinze vice-présidents, sous réserve que le nombre de ceux-ci ne soit pas supérieur à 30 % de l'effectif du conseil, et éventuellement d'un ou plusieurs autres membres - loi n° 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité.

¹ Loi n° 2000-295 du 5 avril 2000 relative à la limitation du cumul des mandats électoraux et des fonctions électives et à leurs conditions d'exercice.

² Ibid.

Les membres de la commission permanente autres que le président du conseil général sont élus à la représentation proportionnelle. Leur nombre est déterminé par le conseil général. La commission permanente peut recevoir délégation de compétence du conseil général, sauf en matière budgétaire.

Le président et les membres de la commission permanente qui ont reçu délégation de lui forment le **bureau**.

Les fonctions de président de conseil général sont incompatibles avec l'exercice d'un mandat de représentant au Parlement européen ou d'une des fonctions électives suivantes : président d'un conseil régional, maire¹.

Les fonctions de président de conseil général sont également incompatibles avec celles de membre de la Commission européenne, membre du directoire de la Banque centrale européenne ou membre du Conseil de la politique monétaire de la Banque de France².

c - Les autorités exécutives de la région

En vertu de la loi du 5 juillet 1972, le préfet de région avait la qualité d'exécutif de la région - alors établissement public territorial. La loi du 2 mars 1982 a transféré la fonction exécutive au président du conseil régional. Celui-ci est élu selon *les mêmes modalités que le président du conseil général*.

Toutefois, en vue de renforcer la transparence, la loi n° 98-135 du 7 mars 1998 relative au fonctionnement des conseils régionaux a introduit deux conditions :

- « Nul ne peut être élu président s'il n'a, préalablement à chaque tour de scrutin, remis aux membres du conseil régional, par l'intermédiaire du doyen d'âge, une déclaration écrite présentant les grandes orientations politiques, économiques et sociales de son action pour la durée de son mandat. » - article L. 4133-1

- l'élection « ne donne lieu à aucun débat »³. Le Conseil d'État a fait application de cette disposition en annulant l'élection du président du conseil régional de Rhône-Alpes - CE, Sect., 9 décembre 1998, *Élection du président du conseil régional de Rhône-Alpes*, n° 195352.

Une **commission permanente** assiste le président ; elle est constituée dans les mêmes conditions que la commission permanente du département.

Le **bureau** est formé du président, des vice-présidents et, le cas échéant, des membres de la commission permanente ayant reçu délégation du président.

Le conseil économique et social régional est, auprès du conseil régional et du président du conseil régional, une assemblée consultative

Les fonctions de président de conseil régional sont incompatibles avec l'exercice d'un mandat de représentant au Parlement européen ou d'une des fonctions électives suivantes : président d'un conseil général, maire⁴.

Les fonctions de président de conseil régional sont également incompatibles avec celles de membre de la Commission européenne, membre du directoire de la Banque centrale européenne ou membre du conseil de la politique monétaire de la Banque de France⁵.

**

¹ Ibid.

² Ibid.

³ Cette seconde condition a été présentée comme la contrepartie de l'exigence d'une déclaration préalable. On pouvait en effet redouter que celle-ci ne donne un trop grand pouvoir au doyen d'âge, en lui donnant l'occasion de permettre à certains candidats de répondre ou de s'interpeller.

⁴ Ibid.

⁵ Ibid.

C - Les compétences locales

Les autorités locales gèrent les affaires de leurs collectivités territoriales respectives. Mais il n'est d'affaires locales que par détermination de la loi ou de la jurisprudence.

*

1 - L'aménagement des compétences

a - Les transferts de compétences

La plupart des compétences détenues actuellement par les collectivités territoriales étaient anciennement exercées par une autre personne morale : l'État. C'est la définition même de la décentralisation qui impose ce constat - transfert de compétence entre deux personnes morales ; Cf. *supra*.

La loi du 7 janvier 1983 énonce trois principes qui doivent présider aux transferts de compétence :

Premier principe : Les compétences doivent être transférées par bloc. Ainsi, chaque domaine de compétence et les ressources correspondantes seront affectés en totalité soit à l'État, soit à une catégorie de collectivité territoriale - communes, départements, régions.

Deuxième principe : Les transferts de compétence ne peuvent autoriser une collectivité territoriale à établir ou à exercer une tutelle, sous quelque forme que ce soit, sur une autre collectivité territoriale. Toutefois, ce principe n'exclut pas la possibilité pour les collectivités territoriales de conclure entre elles des conventions de coopération.

Troisième principe : Les transferts de compétence s'accompagnent du transfert par l'État aux collectivités territoriales des moyens nécessaires à l'exercice normal de ces compétences - ressources, services, agents, biens matériels. C'est le principe de la concomitance des transferts de compétences et des transferts de ressources.

Malgré ces précautions, les transferts ont engendré une situation dont la complexité n'a d'égale que l'instabilité - Cf. Conseil d'État dans son rapport public pour 1993.

Un vaste mouvement de clarification des compétences

- a été initié par la loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles, dite loi **Maptam**, **premier volet** de la réforme territoriale voulue par le chef de l'État,

- et constitue l'objet essentiel de la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République (dite **loi NOTRe**), **troisième volet** de cette réforme territoriale.

Par le passé, les collectivités territoriales ont toutes bénéficié de la **clause de compétence générale**. Par cette clause, on entend un principe donnant aux collectivités territoriales capacité d'intervention générale leur permettant de régler par leurs délibérations toutes les affaires relevant de leur niveau, sans qu'il soit nécessaire de procéder à l'énumération de ces affaires.

La clause de compétence générale a d'abord été énoncée par la loi municipale de 1884 ; elle a ensuite étendue en 1982 aux autres collectivités territoriales (départements, régions).

Entre 2010 et 2015, la clause de compétence générale oscille entre mort et résurrection :

- supprimée en partie par la réforme du 16 décembre 2010,
- restaurée au profit des départements et des régions par la loi du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (MAPTAM).
- supprimée à nouveau pour les départements et les régions par la loi du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République (NOTRe) qui lui substitue des compétences précises confiées par la loi à ces deux collectivités territoriales.

Ainsi donc, depuis la loi NOTRe précitée du 7 août 2015, la clause de compétence générale n'existe plus qu'au profit des communes, les attributions des départements et des régions étant désormais limitativement énumérées.

*

Au regard de ces principes, quelles sont grosso modo les compétences des différentes collectivités territoriales ?

1) Les compétences exercées par les communes

❖ **Urbanisme.** En la matière, nombre de compétences antérieurement détenues par l'État ont été transférées aux communes :

- élaboration des documents réglementaires d'urbanisme (plans locaux d'urbanisme, PLU ; zones d'aménagement concerté, ZAC) ;
- délivrance, par les maires, des autorisations individuelles d'urbanisme, dont les permis de construire, etc.

❖ **Domaine sanitaire et social.** Les communes mettent en œuvre l'action sociale facultative grâce aux centres communaux d'action sociale (gestion des crèches, des foyers de personnes âgées).

❖ **Enseignement.** Les communes ont en charge les écoles préélémentaires et élémentaires (création et implantation, gestion et financement, à l'exception de la rémunération des enseignants).

❖ **Culture :** création et entretien des bibliothèques, musées, écoles de musique, salles de spectacle ; organisation des manifestations culturelles.

❖ **Sports et loisirs :** création et gestion des équipements sportifs, subventionnement des activités sportives, y compris les clubs sportifs professionnels ; aménagements touristiques, etc.

*

2) Les compétences exercées par les départements

❖ **Solidarités et cohésion territoriale.** Confortée par la loi NOTRe précitée du 7 août 2015, l'action sociale des départements représente plus de la moitié de leur budget et concerne principalement

- l'enfance : aide sociale à l'enfance (ASE), protection maternelle et infantile (PMI), adoption, soutien aux familles en difficulté financière ;
- les personnes handicapées : politiques d'hébergement et d'insertion sociale, prestation de compensation du handicap (loi du 11 février 2005) ;
- les personnes âgées : création et gestion de maisons de retraite, politique de maintien des personnes âgées à domicile (allocation personnalisée d'autonomie) ;
- les prestations légales d'aide sociale : gestion du revenu de solidarité active (RSA).

❖ **Éducation.** Le département assure :

- la construction, l'entretien et l'équipement des collèges,
- la gestion de 100 000 agents techniciens, ouvriers et de service (TOS) (loi du 13 août 2004).

❖ **Culture, sport et tourisme.** La compétence culturelle est qualifiée par la loi NOTRe précitée du 7 août 2015 de compétence partagée entre les communes, les départements, les régions et les collectivités à statut particulier, de même que les compétences en matière de sport, de tourisme,

de promotion des langues régionales et d'éducation populaire (art. 103 s. loi NOTRe ; art. L. 1111-4 CGCT).

*

3) Les compétences exercées par les régions

La loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (dite loi **Maptam**) a réaffirmé et renforcé « la technique du chef de filat ».

Celle-ci se laisse définir comme la possibilité de désigner une collectivité, dite « chef de file », pour gérer de manière commune une compétence qui nécessite la coopération de plusieurs collectivités territoriales ou groupements de celles-ci.

Ainsi, la région voit-elle son rôle de chef de file se confirmer ou se renforcer en matière

- de développement économique ;
- de soutien à l'enseignement supérieur et à la recherche
- d'aménagement et de développement durable du territoire ;
- de soutien à l'innovation et à l'internationalisation des entreprises ;
- de protection de la biodiversité ;
- de climat, de qualité de l'air et d'énergie ;
- d'organisation de l'intermodalité et de complémentarité des modes de transports.

**

b - Les ressources

On peut opportunément classer les ressources des collectivités territoriales en distinguant

- d'une part, les ressources temporaires
- et, d'autre part, les ressources définitives.

4) Les ressources temporaires

Il s'agit des ressources provenant de l'emprunt. Leur caractère temporaire provient du fait qu'elles doivent faire l'objet d'un remboursement.

En 2014, l'emprunt des collectivités territoriales et de leurs groupements à fiscalité propre a représenté 16,2 milliards d'euros, soit environ 7% de leurs recettes totales (234,4 milliards d'euros).

*

5) Les ressources définitives

Sous cette rubrique, on range trois catégories de ressources :

- ❖ La fiscalité locale
- ❖ Les transferts financiers de l'État
- ❖ Les ressources accessoires.

► La fiscalité locale

Ce vocable recouvre la fiscalité directe et la fiscalité indirecte.

La fiscalité directe comprend essentiellement quatre taxes :

- la taxe d'habitation, due par les particuliers et les entreprises ;
- la taxe sur le foncier bâti, payée par les propriétaires du terrain ;
- la taxe sur le foncier non bâti, également acquittée par les propriétaires du terrain ;
- la contribution économique territoriale, acquittée par les entreprises, venant en substitution de la taxe professionnelle (TP) supprimée en 2010.

La fiscalité indirecte, quant à elle, représente une faible part des ressources locales :

- droits de mutation à titre onéreux
- part locale de la taxe intérieure de consommation sur les produits énergétiques (TIPCE),
- taxe sur les cartes grises, taxe sur l'électricité,
- taxe différentielle sur les véhicules de société à moteur.

*

❖ Les transferts financiers de l'État

Ils se composent de trois parties :

- les dotations de l'État aux collectivités territoriales (52 Md€) – en baisse par rapport aux 59 Md€ de 2014 et aux 56 Md€ de 2015 ;
- les dégrèvements d'impôts locaux et les subventions spécifiques versées par les ministères ;
- et la fiscalité transférée pour laquelle le législateur détermine une part locale d'assiette.

*

❖ Les ressources accessoires

De faible importance quantitative, elles comprennent :

- les produits du domaine (loyers sur des biens du domaine privé, rémunération d'une convention d'occupation du domaine public...),
- les revenus des services publics locaux
- et, le cas échéant, les fonds structurels européens.

**

2 - Les compétences des assemblées délibérantes

Les assemblées délibérantes ont la charge de régler, par leurs délibérations, les affaires de leurs collectivités territoriales respectives. Plusieurs principes de fonctionnement leur sont communs.

a - Principes d'exercice

- *Le principe du règlement intérieur.* Les assemblées délibérantes fonctionnent conformément à un règlement intérieur dont l'adoption est obligatoire dans les départements, les régions et les communes de 3500 habitants ou plus - loi du 6 février 1992. Le Conseil d'État a d'abord considéré que le règlement intérieur était une mesure d'ordre intérieur et, à ce titre, insusceptible de recours : CE, Ass., 2 décembre 1983, *Charbonnel*, n° 43541¹. La loi du 6 février 1992 retient la solution inverse. La Haute Assemblée en a pris acte

- *Le principe des réunions.* Les assemblées délibérantes ne relèvent plus du régime des sessions. Elles tiennent des réunions - au moins une réunion par trimestre. Leur liberté s'en trouve accrue.

¹ Critique antérieure d'Hauriou sous CE, 22 mars 1912, *Le Moign* : « [L'assemblée délibérante] sent son pouvoir absolu et son Louis XIV... Celui qui fait la loi est au-dessus de la loi, il peut dispenser de l'exécution de la loi, et surtout il peut se dispenser lui-même de l'exécution de la loi. »

- *Le principe de l'information.* Les élus doivent être informés. Avant la réunion du conseil municipal, général ou régional, l'autorité exécutive adresse aux conseillers un rapport sur chacune des affaires qui doivent leur être soumises. Le délai est variable : trois jours francs pour les communes de moins de 3500 habitants, cinq jours francs pour les communes de 3500 habitants ou plus, douze jours pour les départements et les régions. Le non-respect du délai entache d'illégalité les décisions prises.

- *Le principe du quorum.* Un conseil ne peut valablement délibérer que si la majorité - simple pour les communes, absolue pour les départements et les régions - de ses membres en exercice est présente. C'est la règle du quorum. Faute de quorum, la réunion se tient de plein droit trois jours plus tard, et les délibérations sont alors valables quel que soit le nombre des présents.

- *Le principe de la délibération.* Leurs réunions donnent lieu à des délibérations. Le mot de délibération est polysémique. Il désigne soit tout acte pris par un conseil municipal, général ou régional, soit la discussion qui a précédé l'adoption de l'acte.

b - Attributions

Les assemblées délibérantes sont dotées de nombreuses attributions d'intérêt local. Leur intervention dans les domaines économique et social se produit dans le respect de deux principes :

- *le principe de la liberté du commerce et de l'industrie* résultant, notamment, de la loi des 2-17 mars 1791 - loi d'Allarde¹ ;

- *le principe constitutionnel de la liberté d'entreprendre* - Cf. C.C., 16 janvier 1982, loi de nationalisation.

L'intervention locale ne doit pas annihiler l'initiative privée, ni fausser le jeu normal de la concurrence.

i - Le vote du budget

Le budget est préparé et exécuté par l'autorité exécutive, mais adopté en équilibre réel par l'assemblée délibérante avant le 31 mars de chaque année. Compte doit être tenu des dépenses obligatoires soit en vertu de la loi, soit en vertu des obligations contractées par la collectivité territoriale.

ii - la création de services publics à caractère industriel et commercial

Le souci de l'encadrer est né du *socialisme municipal*. En effet, à la fin du XIX^{ème} siècle, les communes avaient cédé à une sorte de frénésie du service public. Elles en créaient dans des domaines traditionnellement réservés aux entreprises privées - services publics à caractère industriel et commercial. Le Conseil d'État a dû réagir. Il le fit en deux temps :

1 - CE 29 mars 1901, *Casanova*. Une collectivité territoriale ne peut créer un service public susceptible de concurrencer les activités privées que s'il existe des *circonstances exceptionnelles*.

2 - CE 30 mai 1930, *Chambre syndicale du commerce en détail de Nevers*. Les collectivités territoriales ne peuvent créer un service public dans un domaine réservé à l'initiative privée que si, " *en raison de circonstances particulières de temps et de lieu, un intérêt public justifie leurs interventions en cette matière.* "

Exemple : carence quantitative ou qualitative de l'initiative privée. La collectivité territoriale doit mettre un terme au service public en cas de disparition des circonstances qui justifiaient sa création - possibilité de survie pour assurer l'amortissement des ressources investies.

Cependant, même en l'absence de circonstances particulières, la création d'un service public industriel et commercial est légale dans trois cas :

1^{er} cas : services publics liés à l'exploitation d'une dépendance du domaine public - ligne d'autobus, par exemple.

¹ Dont l'article 7 est ainsi rédigé : " Il est libre à toute personne de faire tel négoce ou d'exercer telle profession, art ou industrie qui lui convient. "

2^e cas : services correspondant à la vocation naturelle des personnes publiques - lavoirs publics, bains-douches...

3^e cas : la collectivité territoriale peut satisfaire par ses propres moyens aux besoins de ses services : CE 29 avril 1970, *Société Unipain*.

iii - L'octroi d'aides

La loi du 2 mars 1982 et la jurisprudence ouvrent cette possibilité, tout en la soumettant à des principes spécifiques :

- L'État a la responsabilité de la conduite de la politique économique et sociale, ainsi que de la défense de l'emploi.

- L'intervention des collectivités territoriales doit respecter l'égalité des citoyens devant la loi, ainsi que les règles d'aménagement du territoire définies par la loi.

- Les collectivités territoriales ne sauraient accorder d'aides à des associations culturelles : CE, 15 février 2013, *Association Grande confrérie de Saint Martial et autres*, n° 347049 ; CE, Ass., 19 juillet 2011, *Fédération de la libre pensée et de l'action sociale du Rhône et Picquier*, n° 308817 ; CE, Sect., 9 octobre 1992, *Commune de Saint-Louis*, n° 94455.

L'aide à l'enseignement privé est plafonnée.

Cf. loi du 15 mars 1850 dite loi Falloux¹ : loi régissant l'octroi de subventions d'investissement aux établissements secondaires privés d'enseignement général. Elle est restrictive - article 69 : les collectivités territoriales peuvent seulement mettre à la disposition de ces établissements un local existant et leur accorder des subventions dans la limite du dixième des dépenses autres que les catégories de dépenses couvertes par des fonds publics versés au titre du contrat d'association - dépenses d'investissement - : CE, Ass. 6 avril 1990, *Département d'Ille-et-Vilaine*, n° 81713 ; CE, 22 février 1995, *M. Tiberti et M. Bérenger*, n° 109684 et 110057. Quant aux écoles primaires privées, toute aide à l'investissement est interdite du fait de l'article 2 de la loi du 30 octobre 1886.

Il s'agit d'aides directes ou d'aides indirectes. Dans ses conclusions sur CE, 18 novembre 1991, *Département des Alpes-Maritimes*, n° 73398 et 84953, Marcel Pochard en a donné la définition suivante : « L'aide directe est l'aide financière qui s'inscrit directement dans les comptes de l'entreprise, tandis que les aides indirectes n'ont pas cette incidence immédiate et favorisent le développement de l'entreprise de façon moins automatiquement comptable ».

Les aides directes revêtent la forme de primes régionales à la création d'entreprises, de primes régionales à l'emploi, de bonifications d'intérêts ou de prêts et avances à des conditions plus favorables que celles du taux moyen des obligations - loi n° 82-6 du 7 janvier 1982. Ces différentes formes d'aides directes peuvent être complétées par le département, les communes ou leurs groupements, lorsque l'intervention de la région n'atteint pas le plafond fixé par décret².

Autrement dit, la région peut décider seule et spontanément d'accorder des aides directes aux entreprises privées ; en revanche, il est interdit aux communes et aux départements d'octroyer des aides directes qui ne viendraient pas en complément d'aides de la région.

On ne rencontre pas la même restriction en matière d'aides indirectes. Celles-ci sont libres, à une exception près : « La revente ou la location de bâtiments par les collectivités locales, leurs groupements et les régions doit se faire aux conditions du marché. » - loi du 7 janvier 1982. D'une manière générale, il est interdit aux personnes publiques de consentir des libéralités « pures » sur leur patrimoine. Ce principe n'a toutefois pas empêché le Conseil d'État d'admettre qu'une commune puisse vendre un terrain à une entreprise privée pour un franc symbolique - CE, Sect., 3 novembre 1997, *Commune de Fougerolles*, n° 169473 - avec cette précision :

¹ Ministre de l'Instruction publique sous Louis-Napoléon Bonaparte, le comte de Falloux a été l'inspirateur de cette loi, même si elle a été votée sous le ministère de Parieu, son successeur. Le Conseil constitutionnel a déclaré non conforme à la Constitution la loi issue de la " proposition Bourg-Broc " et visant à débloquent le verrou des 10% : C.C., 13 janvier 1994. Le principal grief est tiré de la rupture de l'égalité.

² Article L. 1511-2 du C.G.C.T.

« Considérant, en premier lieu, que si la liberté reconnue aux collectivités territoriales par l'article 4 précité de la loi du 7 janvier 1982 d'accorder certaines aides indirectes à des entreprises en vue de permettre la création ou l'extension d'activités économiques ne peut légalement s'exercer que dans le respect des principes constitutionnels, la cession par une commune d'un terrain à une entreprise pour un prix inférieur à sa valeur ne saurait être regardée comme méconnaissant le principe selon lequel une collectivité publique ne peut pas céder un élément de son patrimoine à un prix inférieur à sa valeur à une personne poursuivant des fins d'intérêt privé lorsque la cession est justifiée par des **motifs d'intérêt général**, et comporte des contreparties suffisantes [...] »

En l'espèce, l'entreprise privée bénéficiaire de cette aide indirecte avait pris l'engagement de créer cinq emplois dans un délai de trois ans.

Cette décision s'inscrit dans la logique de la jurisprudence *Ville de Sochaux* relative au détournement de pouvoir - *Cf. supra*.

3 - Les compétences des autorités exécutives

Ici, aussi, le mot *exécutif* est trompeur.

a - Les compétences en rapport avec les assemblées délibérantes

- *La préparation et l'exécution des délibérations.* Les autorités exécutives sont chargées de fixer l'ordre du jour des réunions des assemblées délibérantes. Elles établissent à cet effet un rapport adressé aux membres de l'assemblée avant les réunions. Une fois les délibérations adoptées, les autorités exécutives sont tenues d'y conformer leur conduite : conclusion de contrats, actions en justice, ordonnancement des dépenses.

- *L'exercice des compétences déléguées par les assemblées délibérantes.*

S'agissant de la commune, l'article L. 122.20 dispose que le maire peut recevoir délégation du conseil municipal dans 17 domaines. **Exemples** : la réalisation des emprunts destinés au financement des investissements prévus par le budget communal, la création de classes dans les établissements d'enseignement, la passation de contrats d'assurances. Les décisions sont signées personnellement par le maire. La délégation est révocable à tout moment. Le maire doit rendre compte à chacune des réunions obligatoires du conseil municipal.

S'agissant de la région et du département, les délégations de compétence ont lieu au profit de la commission permanente. Il n'y a pas d'énumération légale.

Dans tous les cas, les délégations de compétence ne sauraient porter sur l'adoption du budget.

b - Les compétences propres

- *La représentation de la collectivité territoriale en justice,*

- *La gestion du domaine local,*

- *La gestion du personnel local.* Le maire, le président du conseil général et le président du conseil régional sont les supérieurs hiérarchiques des agents de leurs collectivités respectives. Ils exercent à leur égard les prérogatives que confère par l'autorité hiérarchique : nomination, notation, pouvoir d'injonction, pouvoir disciplinaire pouvoir d'annuler ou de réformer leurs actes.

- *L'exercice de la police administrative.* Le maire et le président du conseil général disposent de pouvoirs de police administrative. Le président du conseil régional n'a pas la qualité d'autorité de police administrative - tout comme le préfet de région. Les pouvoirs de police du président du conseil général s'exercent dans les limites du domaine départemental - les biens du département.

L'exercice de ces compétences se fait dans le respect des obligations légales. Celles-ci sont souvent assorties de sanctions pénales.

Exemples :

- la concussion,

- le trafic d'influence,

- la corruption passive ou active,

- la prise illégale d'intérêts - ingérence. Elle est définie à l'article 432-12 du code pénal : « Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou par une personne investie d'un mandat électif public, de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont elle a, au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement, est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende.

Toutefois, dans les communes comptant 3 500 habitants au plus, les maires, adjoints ou conseillers municipaux délégués ou agissant en remplacement du maire peuvent chacun traiter avec la commune dont ils sont élus pour le transfert de biens mobiliers ou immobiliers ou la fourniture de services dans la limite d'un montant annuel fixé à 16000 euros. »

**

D - Le contrôle des actes pris par les autorités locales

Question initiale :

Comment sont contrôlés les actes pris par les autorités locales ?

Réponse soutenue :

Il convient de distinguer la période antérieure à la loi du 2 mars 1982 de la période postérieure à cette loi.

Avant la loi du 2 mars 1982, le contrôle était exercé aussi bien a priori qu'a posteriori. De surcroît, le préfet et le gouvernement avaient le pouvoir d'annuler eux-mêmes certains des actes qu'ils jugeaient illégaux.

Après l'adoption de la loi du 2 mars 1982, le contrôle change de visage et de nom - on ne parle plus de tutelle.

Désormais, le préfet n'a plus le pouvoir d'annuler lui-même¹ les actes des autorités locales. S'il les estime contraires à la légalité, il peut seulement demander au juge administratif de les annuler. Selon la loi du 2 mars 1982, il les *défère* au tribunal administratif ; d'où le nom de *déféré* donné à la démarche par laquelle le préfet saisit le tribunal administratif.

Le préfet exerce le déféré soit spontanément, soit à la demande d'une personne lésée par une décision locale.

À signaler aussi qu'il est loisible à toute personne de former elle-même *un recours juridictionnel de droit commun* contre les actes des autorités locales : recours pour excès de pouvoir, recours de plein contentieux...

↓ □ Développement ↓

1 - La tutelle en vigueur avant 1982

Elle présente certains traits qui la distinguent plus ou moins nettement du contrôle actuel

a - Les principes généraux

La tutelle pouvait être exercée *a priori* comme *a posteriori*.

Un contrôle est dit a priori ou a posteriori soit du point de vue de l'édiction de l'acte contrôlé soit du point de vue de son entrée en vigueur. L'édiction d'un acte, c'est le fait de prendre, d'adopter cet acte. L'entrée en vigueur désigne le fait que l'acte est applicable. En principe, elle est subordonnée à l'accomplissement des formalités de publicité - pour que nul ne soit censé ignorer la loi.

Si l'on se place du point de vue de l'édiction de l'acte, un contrôle a priori est un contrôle qui précède l'adoption de l'acte. *Exemple* de contrôle a priori par rapport à l'édiction: l'autorisation.

Un contrôle a posteriori est un contrôle qui suit l'édiction de l'acte. *Exemples* de contrôle a posteriori par rapport à l'édiction : toutes les autres formes de contrôle, à savoir l'approbation, l'annulation, la substitution d'action.

¹ Le Gouvernement non plus d'ailleurs.

Si l'on se place du point de vue de l'entrée en vigueur de l'acte, un contrôle a priori est un contrôle qui précède l'application de l'acte. *Exemples* de contrôle a priori par rapport à l'entrée en vigueur : l'autorisation, l'approbation.

Un contrôle a posteriori est un contrôle qui suit l'application de l'acte. *Exemple* de contrôle a posteriori par rapport à l'entrée en vigueur : l'annulation, la substitution d'action.

Le contrôle a priori est jugé plus attentatoire à l'autonomie locale.

La tutelle avant 1982 pouvait être exercée sur la base de la légalité ou de l'opportunité.

Elle ne s'appliquait pas de la même manière aux différentes collectivités territoriales.

b - La tutelle sur les actes de la commune

Les délibérations du conseil municipal n'étaient exécutoires que quinze jours après leur dépôt à la préfecture. Certaines délibérations étaient soumises à approbation - contrôle a priori du point de vue de l'application. Le préfet disposait d'un pouvoir d'annulation à l'égard de ces délibérations.

On distinguait en outre les délibérations nulles de plein droit et les délibérations annulables. Les premières étaient celles qui avaient été prises en dehors des compétences du conseil municipal ou en dehors des périodes de réunion légale. Les secondes étaient par exemple celles auxquelles avaient participé des conseillers municipaux intéressés à l'affaire débattue. Pour en obtenir l'annulation par le juge, un particulier devait d'abord saisir le préfet. Un contrôle similaire s'exerçait sur les actes du maire agissant ou non sur délégation du conseil municipal.

c - La tutelle sur les actes du département

Elle portait uniquement sur les délibérations du conseil général et de la commission départementale, délibérations exécutoires de plein droit - non soumises à approbation. On distingue ici un régime général et un régime particulier.

En vertu du régime général, le préfet pouvait demander au gouvernement l'annulation d'une délibération dans les dix jours de la fin de la session. L'annulation est décidée par décret dans un délai de six semaines.

En vertu du régime particulier, est nulle et de nul effet, une délibération prise en dehors des périodes de session ou en dehors de la compétence du conseil général. Dans le premier cas, la nullité est prononcée, sans condition de délai, par le préfet, dans le second, par le gouvernement - par décret.

d - La tutelle sur les actes de la région

Les délibérations du conseil régional étaient exécutoires de plein droit - non soumises à approbation. Le préfet avait la possibilité de demander, dans les quinze jours, une seconde lecture.

La nullité d'une délibération illégale du conseil régional était prononcée par décret en Conseil d'État.

2 - Le contrôle de légalité en vigueur depuis la loi du 2 mars 1982 : le déferé préfectoral

La loi du 2 mars 1982 - modifiée par la loi du 22 juillet 1982 - proclame la suppression des tutelles administrative et financière. Il s'agit là d'une clause de style qui ne doit pas faire illusion. L'article 72, alinéa 6, prescrit le contrôle administratif des collectivités territoriales. Une loi ne saurait à peine d'inconstitutionnalité méconnaître cette disposition. La vérité, c'est que la loi a réorganisé la tutelle :

- changement de nom – « contrôle de légalité » au lieu de « tutelle » ;
- allègement considérable du contrôle ;
- unification du contrôle : il est le même sur toutes les collectivités territoriales ;
- contrôle en principe a posteriori ;
- contrôle de la légalité et non de l'opportunité des actes ;
- contrôle en principe juridictionnel et non administratif - malgré certaines dispositions équivoques.

a - Le caractère exécutoire de plein droit des actes des autorités locales

Il signifie que, pour devenir applicables, ces actes ne sont plus, en principe, soumis ni à l'autorisation, ni à l'approbation de l'État - pas de contrôle a priori ni du point de vue de l'édiction ni du point de vue de l'entrée en vigueur¹.

Mais la loi subordonne le caractère exécutoire de ces actes au respect de certaines conditions:

- l'accomplissement des formalités de publicité,
- la transmission au représentant de l'État.

Ces conditions ne s'appliquent pas de manière uniforme à tous les actes pris par les autorités locales.

b - La publicité et la transmission au représentant de l'État

- *La publicité*. Il s'agit de la publication, de l'affichage ou de la notification². Cette formalité concerne tous les actes pris par les autorités locales.

- *La transmission au représentant de l'État*. Cette condition ne concerne que certains actes ; leur nombre a du reste été réduit par la loi n° 2004-809 du 13 août 2004 *relative aux libertés et responsabilités locales*, puis par l'ordonnance n° 2009-1401 du 17 novembre 2009 *portant simplification de l'exercice du contrôle de légalité*.

➤ Voir également, en cliquant :

- Circulaire NOR : IOCB1202426C du 25 janvier 2012 relative à la définition des actes prioritaires en matière de contrôle de légalité ;
- Circulaire NOR : MCTB0600004C du 17 janvier 2006 relative à la modernisation du contrôle de légalité ;
- Circulaire NOR : INTB0700024C du 3 avril 2007 relative au Pôle d'appui au contrôle de légalité ;
- Circulaire NOR : IOCA0917418C du 23 juillet 2009 relative à la réorganisation du contrôle de légalité ;
- Circulaire NOR : IOCK0920444C du 1^{er} septembre 2009 relative au contrôle de légalité en matière d'urbanisme ;
- Circulaire NOR : IOCB1001440C du 24 février 2010 relative à l'application de l'ordonnance n° 2009-1410 du 17 novembre 2009 portant simplification du contrôle de légalité ;
- Circulaire NOR : IOCB1006399C du 10 septembre 2010 sur le contrôle de légalité en matière de commande publique ;
- Circulaire NOR : IOCB1030371C du 13 décembre 2010 sur le champ des actes non soumis à l'obligation de transmission au représentant de l'État dans le département.

¹ L'autorité locale certifiée, sous sa responsabilité, le caractère exécutoire de ces actes - C.G.C.T.

² La publication ou l'affichage de ces actes peut également être organisée, à titre complémentaire mais non exclusif, sur support numérique - loi n° 2002-276 du 27 février 2002.

Liste des actes soumis à l'obligation de transmission au représentant de l'État :

- 1.** Les délibérations des conseils ou les décisions prises par délégation des conseils, à l'exception :
 - a) des délibérations relatives aux tarifs des droits de voirie et de stationnement, au classement, au déclassement, à l'établissement des plans d'alignement et de nivellement, à l'ouverture, au redressement et à l'élargissement des voies communales ou départementales ;
 - b) des délibérations relatives aux taux de promotion pour l'avancement de grade des fonctionnaires, à l'affiliation ou à la désaffiliation aux centres de gestion ainsi qu'aux conventions portant sur les missions supplémentaires à caractère facultatif confiées aux centres de gestion ;
- 2.** Les décisions réglementaires et individuelles prises par le maire ou le président du conseil général dans l'exercice de leur pouvoir de police, à l'exclusion
 - a) de celles relatives à la circulation et au stationnement
 - b) et de celles relatives à l'exploitation, par les associations, de débits de boissons pour la durée des manifestations publiques qu'elles organisent ;
- 3.** Les actes à caractère réglementaire pris par les autorités locales dans tous les autres domaines qui relèvent de leur compétence en application de la loi ;
- 4.** Les conventions relatives aux emprunts, aux marchés et aux accords-cadres, à l'exception des conventions relatives à des marchés et à des accords-cadres d'un montant inférieur à un seuil défini par décret, ainsi que les conventions de concession ou d'affermage de services publics locaux et les contrats de partenariat ;
- 5.** Les décisions individuelles relatives à la nomination, au recrutement, y compris le contrat d'engagement, et au licenciement des agents non titulaires, à l'exception de celles prises dans le cadre d'un besoin saisonnier ou occasionnel ;
- 6.** Les permis de construire et les autres autorisations d'utilisation du sol et le certificat d'urbanisme délivrés par le maire ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale ;
- 7.** Les ordres de réquisition du comptable pris par le maire, le président du conseil général ou régional ;
- 8.** Les décisions relevant de l'exercice de prérogatives de puissance publique, prises par les sociétés d'économie mixte locales pour le compte d'une commune, d'un département, d'une région, d'un établissement public de coopération intercommunale, interrégionale ou d'une institution interdépartementale.

Certains actes doivent être transmis en même temps que les pièces qui permettent d'en apprécier la légalité. Par exemple, s'agissant des contrats, seront transmis :

- dans un premier temps, d'une part, la délibération autorisant la passation du contrat, d'autre part, tous documents utiles, y compris le projet de contrat ;
- dans un deuxième temps, le contrat signé - s'il s'agit d'un contrat soumis à l'obligation de transmission.

Sauf cas particuliers¹, l'autorité locale n'est pas tenue de procéder à la transmission dans un délai prédéfini. Elle se voit délivrer un accusé de réception, un visa apposé sur l'acte transmis².

Les autres actes ne sont pas soumis à l'obligation de transmission. Ils sont exécutoires à la seule condition d'avoir été publiés ou notifiés. Le représentant de l'État peut toutefois en demander communication à tout moment (Conséquences : voir infra, Le déféré spontané).

*

► **Télétransmission des actes soumis au contrôle de légalité.**

Dans le cadre de la modernisation de l'Etat, le Ministère de l'Intérieur a développé une application informatique dénommée **@CTES**.

ACTES = Aide au Contrôle de légalité dématérialisé

Cet outil, voulu efficace et rapide, permet aux collectivités territoriales de transmettre, par voie électronique, les actes administratifs soumis au contrôle de légalité.

*

Liste des actes non soumis à l'obligation de transmission³ au représentant de l'État :

- Décisions réglementaires et individuelles prises par le maire ou le président du conseil général dans l'exercice de son pouvoir de police portant sur la circulation et le stationnement ;
- Arrêtés d'alignement individuel - article L. 112-1 du code de la voirie routière - acte purement déclaratif ;
- Décisions relatives aux débits de boissons temporaires - loi n° 207-1787 du 20 décembre 2007 relative à la simplification du droit ;
- Délibérations relatives aux tarifs des droits de voirie et de stationnement, au classement, au déclassement, de l'établissement des plans d'alignement et de nivellement, à l'ouverture de, au redressement et à l'élargissement des voies communales ;
- Délibérations portant sur la délimitation des voies communales et départementales, leur nature juridique (incorporation dans le domaine public ou privé) ainsi que la redevance perçue pour leur occupation ;
- Convention relatives à certains marchés et accord-cadre d'un montant inférieur à un seuil fixé par décret (193 000 euros au 1^{er} janvier 2010) ;
- **Décisions implicites ;**
- Décisions individuelles d'attribution d'aides financières et d'action sociale des établissements communaux et intercommunaux d'action sociale ;
- Les contrats de droit public non cités à l'article L.2131-2 du CGCT ;
- Arrêtés de nomination des régisseurs d'avance ou de recette - instruction codificatrice n°06-031 ABM du 21 avril 2006 ;
- Actes pris au nom de l'État régis par les dispositions qui leurs sont propres ainsi que les actes relevant du droit privé - cf. Article L.2131-4 du CGCT ;

¹ Exemples : pour les décisions individuelles, cette transmission intervient dans un délai de quinze jours à compter de leur signature ; de même, le budget primitif de la collectivité territoriale est transmis au représentant de l'État au plus tard quinze jours après le délai limite fixé pour son adoption - Article L. 1612-8 du C.G.C.T.

² La preuve de la réception des actes par le représentant de l'État peut être apportée par tous moyens. L'accusé de réception, qui est immédiatement délivré, peut être utilisé à cet effet mais n'est pas une condition du caractère exécutoire des actes.

³ Annexe de la circulaire (NOR : IOCB1030371C) du 29 novembre 2010.

- Certificat de conformité en matière d'urbanisme - à l'exception de ceux délivrés par le maire au nom de l'État - article R.462-1 du code de l'urbanisme ;
 - Déclaration d'ouverture de chantier, attestation d'achèvement et de conformité de travaux ;
 - Actes de droit privé : gestion du domaine privé de la collectivité par exemple.
 - En matière de fonction publique, ne sont pas soumis à l'obligation de transmission, les actes et délibérations suivants :
 - délibérations relatives au taux de promotion pour l'avancement de grade ;
 - recrutement d'un vacataire ;
 - recrutement d'un agent non titulaire pour un besoin saisonnier ou occasionnel ;
 - prolongation de stage ;
 - décision de titularisation ;
 - avancement d'échelon et de grade ;
 - tableau d'avancement ;
 - congés de toute nature ;
 - décision accordant un temps partiel ;
 - attribution d'autorisations d'absence, d'autorisations spéciales d'absence et de décharges d'activité de service au titre de l'activité syndicale ;
 - détachement « sortant » (vers une autre administration) ;
 - renouvellement de détachement ;
 - sanctions disciplinaires de toute nature ;
- mise à la retraite y compris pour invalidité...

c - L'exercice du déféré préfectoral

i - Les principes

Le préfet n'a plus le pouvoir d'annuler lui-même les actes des autorités locales. S'il les estime contraires à la légalité, il peut seulement demander au juge administratif de les annuler. Selon le code général des collectivités territoriales (CGCT : Articles L.2131-6, L.3132-1 et L.4142-1) loi, il les *défère* au tribunal administratif ; d'où le nom de *déféré* donné à la démarche par laquelle le préfet saisit le tribunal administratif.

Définition : recours prévu dans le code général des collectivités territoriales (loi du 2 mars 1982) et par lequel le préfet peut demander au juge administratif l'annulation, pour illégalité, de certaines décisions des autorités locales.

En général, l'action par laquelle on demande au juge d'annuler une décision administrative s'appelle *recours pour excès de pouvoir*. Donc, le déféré préfectoral est un recours pour excès de pouvoir. Mais il s'agit d'une forme particulière de recours pour excès de pouvoir. Il est, par exemple, recevable contre les contrats, sans distinction matérielle. Or, le recours pour excès de pouvoir de droit commun dirigé contre un contrat n'est recevable que s'il vise

- soit le contrat de recrutement d'un agent public non titulaire - CE, Sect., 30 octobre 1998, *Ville de Lisieux*, n° 149662¹,

- soit les clauses réglementaires du contrat dans la mesure où elles sont divisibles des autres stipulations contractuelles - CE, Ass., 10 juillet 1996, *M. Cayzele*, n° 138536.

¹ Le recours par lequel un préfet défère au tribunal administratif, en application de l'article 3 de la loi du 2 mars 1982, le contrat de recrutement d'un agent présente le caractère d'un recours pour excès de pouvoir - CE, Sect., 30 octobre 1998, *Ville de Lisieux*, n° 149663.

Le préfet exerce le déféré soit spontanément, soit à la demande d'une personne lésée par une décision locale.

Qu'il s'agisse de déféré spontané ou de déféré sur demande, le préfet peut, avant de saisir le tribunal administratif, adresser un recours gracieux à l'autorité locale. Ce recours administratif doit être formé dans le délai imparti pour le déféré - c'est-à-dire deux mois suivant la réception de l'acte. Dans son recours gracieux, le préfet demande à l'autorité locale de modifier sa décision afin de la rendre légale. Cette demande proroge le délai de recours devant le juge : elle l'interrompt puis le fait courir, à nouveau, pour deux mois à compter de la réponse - positive ou négative - de l'autorité locale - CE, 16 mai 1984, *Commune de Vigneux-sur-Seine*, n° 19816 ; CE, 18 avril 1986, *Commissaire de la République d'Ille-et-Vilaine*, n° 62470. Naturellement, le silence gardé pendant plus de deux mois par l'autorité vaut décision implicite de rejet.

Selon le CGCT, le préfet avise l'autorité locale de son intention de déférer un de ses actes au tribunal administratif. En outre, sur la demande de l'autorité locale, le préfet exprime, le cas échéant, son intention de ne pas déférer l'acte. Toutefois, la méconnaissance de ces formalités ne rend pas le déféré irrecevable devant le juge : CE, 24 avril 1985, *Commune d'Aix-en-Provence*, n° 58793.

Enfin, le préfet n'a pas l'obligation d'exercer le déféré : CE, Sect., 25 janvier 1991, *Brasseur*, n° 80969.

ii - Le déféré spontané

Le préfet agit sans y être invité. Initialement, dans cette hypothèse, d'après la lettre de la loi du 2 mars 1982, le préfet ne pouvait déférer au tribunal administratif que les actes soumis à transmission. Mais selon l'interprétation du Conseil d'État, il pouvait également déférer spontanément les actes non soumis à transmission¹ - CE, Sect., 13 janvier 1988, *Mutuelle générale des personnels des collectivités locales et de leurs établissements*, n° 68166 ; CE, 4 novembre 1994, *Département de la Sarthe*, n° 99643. Le Conseil d'État a même déclaré recevable un déféré formé contre une décision implicite : CE, Sect., 28 février 1997, *Commune du Port*, n° 167483. Dans tous les cas, le préfet dispose d'un *délai franc* de deux mois.

Dans sa rédaction actuelle, le code général des collectivités territoriales (CGCT) dispose que le préfet peut à tout moment demander communication des actes non soumis à transmission. Toutefois, il ne peut les déférer au tribunal administratif, dans un délai de deux mois à compter de leur communication, que si sa demande a été présentée dans le délai de deux mois à compter de la date à laquelle les actes sont devenus exécutoires.

On peut donc dire que, pour les actes non soumis à transmission, le délai a pour point de départ l'accomplissement des formalités de publicité et que la demande de communication a pour effet de proroger ce délai.

S'agissant des actes soumis à transmission, le délai court à compter de la date de leur réception à la préfecture.

L'absence de transmission, lorsqu'une telle formalité est obligatoire, fait obstacle au déclenchement du délai. Mais elle n'empêche par le préfet de saisir le tribunal administratif.

En cas de transmission incomplète, le préfet peut, dans les deux mois de la réception de l'acte transmis, demander à l'autorité locale de compléter la transmission. Cette demande diffère le déclenchement du délai de recours - CE, Sect., 13 janvier 1988, *Mutuelle générale des personnels des collectivités locales et de leurs établissements*, n° 68166 ; CE, 4 novembre 1996, *Département de la Dordogne*, n° 114956. La première décision citée distingue deux cas de transmission incomplète :

- le cas où la transmission ne comporte pas le texte intégral de l'acte,

- le cas où elle ne comporte pas les documents annexes nécessaires pour mettre le préfet à même d'apprécier la portée et la légalité de l'acte. Le juge administratif exerce un contrôle sur la pertinence des documents demandés - CE, 31 mars 1989, *Commissaire de la République de la région Languedoc-Roussillon*, n° 83329 ; CE, 31 mars 1989, *Commune de Septemes-les-Vallons*, n° 80272.

¹ Exception faite, naturellement, des actes de droit privé.

Lorsque le préfet demande à l'autorité locale de compléter la transmission, le délai de deux mois dont il dispose pour déférer l'acte au tribunal administratif ne court qu'à compter

- soit de la réception du texte intégral de l'acte ou des documents annexes nécessaires,
- soit de la décision explicite ou implicite par laquelle l'autorité locale refuse de compléter la transmission initiale.

Dans le délai ainsi déclenché, le préfet garde la faculté de former un recours gracieux auprès de l'autorité locale. L'exercice d'un tel recours a pour effet de proroger, à nouveau, le délai de recours - CE, 4 novembre 1996, *Département de la Dordogne*, n° 114956. Une solution aux effets inattendus : un délai de quatorze mois pourrait s'écouler entre la transmission initiale et le déféré !

✓ **Exemple de transmission complète** : Le 6 janvier 2017, le maire de Trantor prend un arrêté réglementaire de police. Le 9 janvier 2017, il le transmet au préfet - qui le reçoit le même jour. Puis, le maire publie son arrêté 11 janvier 2017. Pour déférer cet arrêté au tribunal administratif, le préfet dispose d'un délai de deux mois à compter de la date à laquelle il lui est parvenu, à savoir le 9 janvier 2017. C'est un délai franc : on ajoute une unité au *dies a quo* - point de départ - et une unité au *dies ad quem* - point d'arrivée. Le délai de recours va donc du 10 janvier 2017 au 10 mars 2017 : 9 janvier +1 ; 9 mars + 1.

✓ **Exemple de transmission incomplète** : Le 6 janvier 2017, le maire de Trantor prend un arrêté réglementaire de police. Le 10 janvier 2017, il le transmet *partiellement* au préfet - qui le reçoit le même jour. Puis, le maire publie son arrêté 12 janvier 2017. Deux hypothèses :

1. Le préfet ne réagit pas. Le délai de recours dont dispose le préfet commence à courir à partir de la transmission incomplète. Il va du 11 janvier 2017 au 11 mars 2017 ; comme le 11 mars 2017 est un samedi, le recours sera recevable toute la journée du lundi 13 mars 2017 ;

2. Le préfet demande au maire de compléter la transmission. Cette demande a pour effet de différer le déclenchement du délai de recours¹. Celui-ci commencera à courir, pour deux mois, à partir soit de la réception du texte intégral de l'arrêté, soit du refus explicite ou implicite du maire de compléter la transmission. Supposons que l'un quelconque de ces deux événements survienne le 16 janvier 2017². Le nouveau délai de recours irait donc du 17 janvier 2017 au 17 mars 2017 : 16 janvier +1 ; 16 mars + 1.

✓ **Exemple concernant un acte non soumis à transmission** : Le 6 janvier 2017, le maire de Trantor adresse un blâme - sanction disciplinaire légère - à l'agent municipal X. La décision est notifiée à X le 17 janvier 2017. Le préfet dispose d'un délai franc de deux mois à compter de la date à laquelle la formalité de publicité adéquate a été accomplie par le maire, à savoir, le 17 janvier 2017. Le délai de recours va donc du 18 janvier 2017 au 18 mars 2017 : 17 janvier +1 ; 17 mars + 1 ; le 18 mars 2017 étant un samedi, le recours sera recevable toute la journée du lundi 20 mars 2017.

iii - Le déféré sur demande

L'hypothèse est la suivante : une personne physique ou morale est lésée par un acte émanant d'une autorité locale. Cette personne peut attaquer directement l'acte devant le tribunal administratif - en exerçant un recours pour excès de pouvoir. Mais elle préfère demander au préfet de déférer l'acte au tribunal administratif. Le mode de computation du délai - dont dispose le préfet - varie d'une catégorie d'actes à une autre :

1. **S'il s'agit d'un acte devant être transmis au préfet** par la collectivité territoriale, le délai court à partir de la date de la réception de l'acte par les services de la préfecture. La demande adressée au préfet par la personne physique ou morale n'aura pas pour effet de proroger le délai. Ce déféré sur demande sera exercé dans les mêmes conditions que le déféré spontané.

✓ **Exemple** : Le 6 janvier 2017, le maire de Trantor prend un arrêté réglementaire de police. Le 9 janvier 2017, il le transmet au préfet - qui le reçoit le même jour. Puis, le maire publie son arrêté 12 janvier 2017. Au lieu d'attaquer lui-même l'arrêté, M. X demande au préfet de le déférer au tribunal administratif. Sa demande parvient au préfet le 23 janvier 2017. Pour exercer ce déféré sur demande le préfet dispose d'un

¹ Si le juge constate que la demande était injustifiée, le déclenchement du délai ne sera pas différé.

² Bien sûr, cette date exclut qu'il puisse s'agir d'une décision implicite.

délai de deux mois à compter de la date à laquelle l'arrêté lui a été transmis, à savoir le 9 janvier 2017 - et non le 23 janvier 2017. Le délai de recours va donc du 10 janvier 2017 au 10 mars 2017 : 9 janvier +1 ; 9 mars + 1.

2. S'il s'agit d'un acte non soumis à transmission, la demande devra être présentée par le particulier dans les deux mois suivant la formalité de publicité. Elle aura pour effet de proroger le délai. Elle l'interrompt et le fait courir, à nouveau, pour deux mois. Le nouveau délai dont dispose le préfet a pour point de départ la date à laquelle la demande du particulier lui est parvenue.

✓ **Exemple** : Le 6 janvier 2017, le maire de Trantor adresse un blâme - sanction disciplinaire légère - à l'agent municipal X. La décision est notifiée à M. X le 16 janvier 2017. Au lieu d'attaquer lui-même la décision, M. X demande au préfet de la déférer au tribunal administratif. Sa demande parvient au préfet le 23 janvier 2017. Le préfet dispose d'un délai franc de deux mois à compter de cette date. Le délai de recours va donc du 24 janvier 2017 au 24 mars 2017 : 23 janvier +1 ; 23 mars + 1.

Qu'il s'agisse ou non d'un acte soumis à transmission, *le préfet peut refuser d'accéder à la demande du particulier*. Mais le particulier disposera alors d'un nouveau délai de deux mois pour attaquer lui-même directement l'acte devant le tribunal administratif par le biais d'un classique recours pour excès de pouvoir : CE, Sect., 25 janvier 1991, *Brasseur*, n° 80969. Ce nouveau délai a pour point de départ la date à laquelle le refus du préfet a été notifié au particulier - décision explicite de rejet - ou est simplement intervenu - décision implicite de rejet.

✓ **Exemple** : M. X demande au préfet de déférer au tribunal administratif un acte pris par le maire - peu importe que cet acte soit ou non soumis à transmission. Le préfet refuse d'accéder à sa demande. Ce refus - qui aurait pu être implicite - est notifié à M. X le 17 février 2017. M. X dispose d'un délai franc de deux mois à compter de cette date pour exercer lui-même un recours pour excès de pouvoir contre l'acte pris par le maire. Le délai de recours va donc du 18 février 2017 au 18 avril 2017 : 17 février +1 ; 17 avril + 1.

iv - La demande accessoire de la suspension

L'exercice du déféré préfectoral, comme celui de tout recours pour excès de pouvoir, ne suspend pas l'exécution de l'acte attaqué. Le déféré préfectoral est un recours non suspensif.

Pour qu'il en soit autrement, le requérant - en l'occurrence, le préfet - doit demander au juge la suspension (ancien sursis à exécution, cf. supra *L'exercice des attributions contentieuses des juridictions administratives*) de l'acte attaqué. Cette demande, qui s'inscrit dans la procédure du **référé-suspension**, accompagne la demande principale : ici le déféré. Si le juge se prononce favorablement, il va demander à l'autorité locale de surseoir à l'exécution de l'acte, en attendant la décision du juge sur le fond.

Rappel : dans le recours pour excès de pouvoir de droit commun, le juge n'accorde la suspension de l'acte attaqué que si deux conditions sont réunies :

- l'urgence,
- l'existence d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de ladite décision.

Dans le cadre du déféré, on a affaire à un *sursis facilité* :

1 - dans le contentieux général, une seule condition est exigée pour qu'il soit fait droit à sa demande : l'existence d'un doute sérieux quant à la légalité de l'acte attaqué ;

2 - en matière d'urbanisme, de marchés et de délégation de service public, aucune condition n'est exigée : sa demande de suspension formulée dans les dix jours à compter de la réception de l'acte entraîne la suspension de celui-ci. Au terme d'un délai d'un mois à compter de la réception, si le juge des référés n'a pas statué, l'acte redevient exécutoire ;

3 - lorsque l'acte attaqué est de nature à compromettre l'exercice d'une liberté publique ou individuelle, le président du tribunal administratif ou le magistrat délégué à cet effet en prononce la suspension dans les quarante-huit heures.

Conclusion sur le déféré :

En plus du déféré, le législateur a créé ce que l'on appelle *le recours spécial dans l'intérêt de la défense nationale* - loi du 9 janvier 1986.

L'article L. 1111-7 du CGCT dispose :

“ Si le représentant de l'État estime qu'un acte pris par les autorités communales, départementales et régionales, soumis ou non à l'obligation de transmission, est de nature à compromettre de manière grave le fonctionnement ou l'intégrité d'une installation ou d'un ouvrage intéressant la défense, il peut en demander l'annulation par la juridiction administrative pour ce seul motif.

Le représentant de l'État dans le département ou dans la région défère l'acte en cause, dans les deux mois suivant sa transmission ou sa publication, à la Section du contentieux du Conseil d'État, compétente en premier et dernier ressort. Il assortit, si nécessaire, son recours d'une demande de suspension de l'acte attaqué; le président de la Section du contentieux du Conseil d'État, ou un conseiller d'État délégué à cet effet, statue dans un délai de quarante-huit heures. ”

À noter que le Conseil d'État peut, alors, annuler l'acte même s'il est légal.

Bilan du déféré préfectoral :

Le faible pourcentage de déférés s'explique essentiellement par le dialogue précontentieux qui se noue entre les services des préfetures et ceux des collectivités territoriales. Le contrôle a posteriori n'exclut nullement une certaine forme de “ concertation a priori ”.

**

3 - Les formes dérogatoires de contrôle

D'inspiration moins libérale que le déferé, elles amoindrissent l'autonomie des autorités locales.

a - Le contrôle exercé en matière budgétaire

Il donne souvent lieu à une *substitution d'action*.

Plusieurs hypothèses sont envisagées par le législateur¹ :

1 - Le budget n'est pas adopté avant le 31 mars de l'exercice auquel il s'applique, ou avant le 15 avril de l'année du renouvellement des organes délibérants. Le préfet saisit sans délai la chambre régionale des comptes. Celle-ci, dans le mois de sa saisine, et par un avis public, formule des propositions pour le règlement du budget. Le préfet règle le budget et le rend exécutoire. S'il s'écarte des propositions de la chambre régionale des comptes, il assortit sa décision d'une motivation explicite. A compter de la saisine de la chambre régionale des comptes et jusqu'au règlement du budget par le représentant de l'État, l'organe délibérant ne peut adopter de délibération sur le budget de l'exercice en cours. Ces dispositions ne sont pas applicables quand le défaut d'adoption résulte de l'absence de communication avant le 15 mars à l'organe délibérant d'informations indispensables à l'établissement du budget.

2 - Le budget d'une collectivité territoriale n'est pas voté en équilibre réel. La chambre régionale des comptes, saisie par le représentant de l'État dans un délai de trente jours à compter de la transmission, le constate². Puis, elle propose à la collectivité territoriale, dans un délai de trente jours à compter de la saisine, les mesures nécessaires au rétablissement de l'équilibre budgétaire. Elle demande à l'organe délibérant une nouvelle délibération.

La nouvelle délibération, rectifiant le budget initial, doit intervenir dans un délai d'un mois à partir de la communication des propositions de la chambre régionale des comptes.

Si l'organe délibérant ne s'est pas prononcé dans le délai prescrit, ou si la délibération prise ne comporte pas de mesures de redressement jugées suffisantes par la chambre régionale des comptes, qui se prononce sur ce point dans un délai de quinze jours à partir de la transmission de la nouvelle délibération, le budget est réglé et rendu exécutoire par le préfet. Si celui-ci s'écarte des propositions formulées par la chambre régionale des comptes, il assortit sa décision d'une motivation explicite.

3 - L'arrêté des comptes des collectivités territoriales fait apparaître dans l'exécution du budget un déficit égal ou supérieur à 10 % des recettes de la section de fonctionnement s'il s'agit d'une commune de moins de 20 000 habitants et à 5 % dans les autres cas. La chambre régionale des comptes, saisie par le représentant de l'État, propose à la collectivité territoriale les mesures nécessaires au rétablissement de l'équilibre budgétaire, dans le délai d'un mois à compter de cette saisine.

Si, lors de l'examen de ce budget primitif, la chambre régionale des comptes constate que la collectivité territoriale n'a pas pris de mesures suffisantes pour résorber ce déficit, elle propose les mesures nécessaires au représentant de l'État dans le département dans un délai d'un mois à partir de la transmission. Le représentant de l'État règle le budget et le rend exécutoire. S'il s'écarte des propositions formulées par la chambre régionale des comptes, il assortit sa décision d'une motivation explicite.

4 - La chambre régionale des comptes saisie, soit par le représentant de l'État dans le département, soit par le comptable public concerné, soit par toute personne y ayant intérêt, constate qu'une dépense obligatoire n'a pas été inscrite au budget ou l'a été pour une somme insuffisante. Elle opère cette constatation dans le délai d'un mois à partir de sa saisine et adresse une mise en demeure à la collectivité territoriale concernée.

Si, dans un délai d'un mois, cette mise en demeure n'est pas suivie d'effet, la chambre régionale des comptes demande au représentant de l'État d'inscrire cette dépense au budget et propose, s'il y a lieu, la création de ressources ou la diminution de dépenses facultatives destinées à couvrir la dépense

¹ Article L. 1612-2 et suivants du C.G.C.T.

² Saisine qui dessaisit provisoirement l'organe délibérant concerné.

obligatoire. Le représentant de l'État dans le département règle et rend exécutoire le budget rectifié en conséquence. S'il s'écarte des propositions formulées par la chambre régionale des comptes, il assortit sa décision d'une motivation explicite.

5 - Une dépense obligatoire n'a pas été mandatée par le maire, le président du conseil général ou le président du conseil régional suivant le cas. Après mise en demeure restée vaine pendant un mois, le représentant de l'État dans le département y procède d'office.

b - Les autres formes particulières de contrôle

1 - En matière de police - substitution d'action :

* Le représentant de l'État dans le département peut prendre, pour toutes les communes du département ou plusieurs d'entre elles, et dans tous les cas où il n'y aurait pas été pourvu par les autorités municipales, toutes mesures relatives au maintien de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité publiques.

Ce droit ne peut être exercé par le représentant de l'État dans le département à l'égard d'une seule commune qu'après une mise en demeure au maire restée sans résultat - Article L. 2215-1 du C.G.C.T.

* Le représentant de l'État dans le département peut, dans le cas où il n'y aurait pas été pourvu par le président du conseil général, et après une mise en demeure restée sans résultat, exercer les attributions dévolues au président du conseil général en matière de police - article L. 3221-5 du C.G.C.T.

2 - Les permissions de voirie à titre précaire ou essentiellement révocable sur les voies publiques qui sont placées dans les attributions du maire et ayant pour objet, notamment, l'établissement dans le sol de la voie publique des canalisations destinées au passage ou à la conduite de l'eau ou du gaz peuvent, en cas de refus du maire non justifié par l'intérêt général, être accordées par le préfet - article L. 2215-5 du C.G.C.T.

3 - La coopération transfrontalière : les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent, dans les limites de leurs compétences et dans le respect des engagements internationaux de la France, adhérer à un organisme public de droit étranger ou participer au capital d'une personne morale de droit étranger auquel adhère ou participe au moins une collectivité territoriale ou un groupement de collectivités territoriales d'un État européen frontalier. L'objet exclusif de cet organisme ou de cette personne morale doit être d'exploiter un service public ou de réaliser un équipement local intéressant toutes les personnes publiques participantes. Cette adhésion ou cette participation est *autorisée* par décret en Conseil d'État¹ - article L. 1112-4 du C.G.C.T.

¹ Voir cependant Article L. 1112-5 : " Aucune convention, de quelque nature que ce soit, ne peut être passée entre une collectivité territoriale ou un groupement et un État étranger. "

4 - Le recours juridictionnel de droit commun

Toute personne qui s'estime lésée par une décision émanant d'une collectivité territoriale peut en demander l'annulation au juge administratif. Il lui suffira de former un recours pour excès de pouvoir. Ce recours relève du droit commun : recours ordinaire pour excès de pouvoir. Il ne présente pas les mêmes avantages que le déferé préfectoral : suspension subordonnée à deux conditions - *Cf. supra* - ; nécessité de justifier d'un intérêt à agir, recours irrecevable contre les délibérations exprimant des vœux, contre les stipulations purement contractuelles (c'est-à-dire non réglementaires) ou contre tout contrat dont l'objet n'est pas le recrutement d'un agent public non titulaire.

Au demeurant, toute autorité de tutelle qui ne dispose pas, en cette qualité, d'un pouvoir d'annulation, peut former un recours ordinaire pour excès de pouvoir contre les actes de l'organe qu'elle contrôle : CE, 24 novembre 1911, *Commune de Saint-Blancard*.

Enfin, les dispositions des articles L. 2132-5 et suivants du C.G.C.T. méritent d'être signalées :

“ Tout contribuable inscrit au rôle de la commune a le droit d'exercer, tant en demande qu'en défense, à ses frais et risques, avec l'autorisation du tribunal administratif, les actions qu'il croit appartenir à la commune, et que celle-ci, préalablement appelée à en délibérer, a refusé ou négligé d'exercer. ”

Concrètement, le contribuable adresse au tribunal administratif un mémoire détaillé. Le maire soumet ce mémoire au conseil municipal spécialement convoqué à cet effet. Lorsqu'un jugement est intervenu, le contribuable ne peut se pourvoir en appel ou en cassation qu'en vertu d'une nouvelle autorisation¹.

**

¹ Toute cette procédure présuppose le respect de l'article L. 2141-1 : “ Le droit des habitants de la commune à être informés des affaires de celle-ci [...], est un principe essentiel de la démocratie locale. ”

5 - Le contrôle organique des collectivités territoriales

a - Le contrôle exercé sur les conseillers

Tout conseiller municipal ou général qui, sans excuse valable, a refusé de remplir une des fonctions qui lui sont dévolues par les lois, est déclaré démissionnaire par le tribunal administratif. Dans une situation identique, un conseiller régional est déclaré démissionnaire par le Conseil d'État¹. Le conseiller municipal, général ou régional ainsi déchu de son mandat ne peut être réélu avant le délai d'un an.

Le maire et les adjoints, après avoir été entendus ou invités à fournir des explications écrites sur les faits qui leur sont reprochés, peuvent être suspendus par arrêté ministériel motivé pour une durée qui n'excède pas un mois².

Ils ne peuvent être révoqués que par décret motivé pris en Conseil des ministres. La révocation emporte de plein droit l'inéligibilité aux fonctions de maire et à celles d'adjoint pendant une durée d'un an à compter du décret de révocation à moins qu'il ne soit procédé auparavant au renouvellement général des conseils municipaux.

Les conseillers municipaux, généraux ou régionaux peuvent être démis de leur mandat en cas d'incompatibilité ou d'inéligibilité. La « démission » est prononcée

- s'agissant des conseillers municipaux ou régionaux, par le préfet ;
- s'agissant des conseillers généraux, par le conseil général lui-même.

b- Le contrôle exercé sur les conseils

Lorsque le fonctionnement d'un conseil municipal³, général ou régional se révèle impossible, le gouvernement peut en prononcer la *dissolution* par décret motivé pris en Conseil des ministres. S'agissant d'un conseil général ou régional, il en informe le Parlement dans le délai le plus bref. De plus, la dissolution d'un conseil général ou régional ne peut jamais être prononcée par voie de mesure générale - Articles L.3121-5 et L.4132-3 du CGCT.

Conséquences

- de la dissolution d'un conseil municipal : une délégation spéciale nommée par le préfet remplit les fonctions de conseil municipal. Les pouvoirs de cette délégation sont limités aux actes de pure administration conservatoire et urgente - Article L.2121-35 et suivants du CGCT. Il est procédé à la réélection du conseil municipal dans les deux mois à dater de la dissolution ;

- de la dissolution d'un conseil général ou régional : le président est chargé de l'expédition des affaires courantes. Ses décisions ne sont exécutoires qu'avec l'accord du représentant de l'État dans le département (ou la région). Il est procédé à la réélection du conseil général ou régional dans un délai de deux mois à dater de la dissolution.

***/**

¹ Loi n° 98-135 du 7 mars 1998 relative au fonctionnement des conseils régionaux.

² Article L.2122-16 du CGCT.

³ En cas d'urgence, un conseil municipal peut être provisoirement suspendu par arrêté motivé du représentant de l'État dans le département. La durée de la suspension ne peut excéder un mois - Article L.2121-6 du CGCT.

Révision constitutionnelle du 28 mars 2003 : avant et après

	Jusqu'en 2003	Après la réforme de 2003
Organisation de la République	Aucune précision dans la Constitution.	" Son organisation est décentralisée" (art. 1).
Définition des collectivités territoriales	Sont reconnus les communes, les départements et les territoires d'outre-mer.	Sont reconnus les communes, les départements, les régions, les collectivités à statut particulier et les collectivités d'outre-mer. (art. 72).
L'outre-mer	Il existe des départements et régions d'outre-mer (DOM et ROM), et des territoires d'outre-mer (TOM).	Les DOM et les ROM continuent d'exister. Les collectivités d'outre-mer remplacent les TOM. Seules les TAAF (terres australes et antarctiques françaises) restent un TOM dans les faits, en vertu de la loi statutaire du 6 août 1955 (art. 72 et 72-3).
Pouvoir réglementaire	Pas reconnu par la Constitution	Reconnu par la Constitution (art. 72).
Expérimentation	Pas reconnue par la Constitution	Les collectivités et leurs groupements peuvent, lorsque la loi ou le règlement les y autorisent et pour une durée définie à l'avance, déroger aux lois et règlements qui les régissent afin de " tester " localement les effets d'une mesure nouvelle (art. 72).
Autonomie financière des collectivités	Existe, avec quelques imperfections, mais pas inscrite dans la Constitution	Principe inscrit dans la Constitution (art. 72-2). En conséquence : -la liberté de dépense est consacrée ; -les collectivités peuvent fixer l'assiette et le taux des impositions dans des limites fixées par la loi ; -aucun transfert de compétences entre l'État et les collectivités sans transfert des ressources équivalentes ; -reconnaissance du principe de péréquation.
Démocratie Locale		
Droit de pétition	N'existe pas.	Est inscrit dans la Constitution. Les électeurs des collectivités peuvent demander l'inscription à l'ordre du jour de l'assemblée délibérante (ex : conseils municipaux, généraux, régionaux...) d'une question relevant de ses compétences (art. 72-1).
Référendum local	Seules les communes peuvent organiser un référendum. Mais il a seulement une valeur consultative et non de décision.	Toutes les collectivités peuvent désormais soumettre à la décision de leurs électeurs un projet de texte (acte ou délibération) par référendum décisionnel local (art. 72-1).
Consultations locales	idem	Les électeurs peuvent être consultés lors : -de la création d'une collectivité territoriale à statut particulier et de la modification de son organisation ; -d'un changement de limites territoriales de la collectivité. Ces consultations ont une valeur d'avis (art. 72-1). En revanche, une collectivité territoriale située outre-mer ne peut pas changer de régime législatif sans le consentement de ses électeurs (art 72-4).

//