Newsletter du Cream

N° 5 - MAI 2019







L'ÉDITO DE LA NEWSLETTER

Temps et terres d'élection

Fanny TARLET, Professeur de droit public à l'Université de Montpellier

Si nos lecteurs sont des publicistes français, cela fait au moins deux raisons essentielles de s'intéresser avant tout autre chose au scrutin du 26 mai prochain.

En juristes, les professionnels du droit savent combien nos règles sont d'essence et de conception supranationale, ils mesurent qu'aucun sujet ne peut faire l'économie d'une directive ou d'une décision de la CJUE, ils pèsent le danger d'une indifférence au droit de l'Union.

En citoyens, nous sommes conscients que notre responsabilité se trouve grandie par les modifications récentes du droit électoral. En 2014, nous votions encore en huit circonscriptions régionales, rayées par la loi du 25 juin 2018 au bénéfice d'une circonscription unique. Pourtant les différences territoriales sont mieux prises en compte car nous n'aurons plus que 705 députés mais, la France ayant gagné cinq sièges pour désormais 79 représentants, notre charge n'en est que plus lourde.

Si cette newsletter est le fruit du travail de nos jeunes universitaires et le reflet de bonnes volontés, elle doit en conséquence porter un élan de confiance en une Europe moderne et soutenir la jeune génération qui a la charge optimiste et responsable de nourrir cette adhésion démocratique. Nous formons donc le vœu que le scrutin majeur qui arrive ne prolongera pas la terrible abstention de 2014, coupable d'avoir favorisé les candidats anti-européens du sud-ouest, que le déficit démocratique européen ne se noiera pas définitivement dans les 33 listes en course, que les votes contestataires se porteront sur des alternatives responsables et que les grands enjeux européens, éclipsés de la campagne, seront au cœur du prochain mandat.

L'ACTUALITÉ DU MOIS

Le Conseil d'Etat face aux recours contre les vaccinations obligatoires

CE, 6 mai 2019, Ligue nationale pour la liberté des vaccinations et Institut pour la protection de la santé naturelle, n°s 419242 et 415694.

Depuis la loi n° 2017-1836, le nombre de vaccins obligatoires est passé de trois à onze. Le Conseil d'Etat a rendu deux décisions rejetant les requêtes de deux associations dites « anti-vaccins ». Dans la première décision, la LNLV attaquait le décret d'application de l'article L. 3111-2 du code de la santé publique imposant ces vaccins dans les dix-huit premiers mois de l'enfant. Pour contester ce décret, les requérants avaient ainsi invoqué de nombreuses dispositions conventionnelles, et notamment l'article 8 de la CESDH. Le juge reconnait que si la vaccination obligatoire constitue, notamment, une ingérence dans la vie privée et familiale, il indique toutefois qu'« elle est justifiée par des considérations de santé publique et proportionnée à l'objectif poursuivi », justification par ailleurs dominante dans toute la motivation.

Dans la seconde affaire, l'IPSN intentait un recours contre le refus de la ministre des solidarités et de la santé d'imposer aux fabricants de supprimer les sels d'aluminium utilisés comme adjuvants dans huit de ces vaccins obligatoires. Le Conseil d'Etat énonce qu'aucun lien de causalité n'a pu être scientifiquement établi entre ces adjuvants aluminiques et le développement

des maladies auto-immunes et « qu'en l'état des connaissances scientifiques », ces sels d'aluminium sont indispensables à l'efficacité du vaccin et ne peuvent être remplacés par d'autres adjuvants. Ils ne sauraient donc être qualifiés de spécialités nocives ou de spécialités pour lesquelles le rapport entre les bénéfices et les risques ne serait pas favorable au sens de l'article L. 5121-14-2 du code de la santé publique. Aucune erreur manifeste d'appréciation n'entachait alors le refus opposé par la ministre, à laquelle il appartient toutefois, rappelle le Conseil d'Etat, de maintenir un haut degré d'expertise publique et de poursuivre les recherches et études sur les adjuvants aluminiques et ses substituts – Sonia MEZGHENNA.

Au sommaire de ce numéro

•	Droit des contrats publics	p. 2
•	Droit des libertés fondamentales	p. 2
•	Droit de la police administrative	p. 3
•	Contentieux administratif	p. 3 & 4
•	Droit de la fonction publique	p. 4
•	Droit des collectivités territoriales	p. 4
•	Droit de l'urbanisme	p. 5

Droit des contrats publics

Négociation et égalité de traitement

CE, 8 avril 2019, Société Bijou Plage, n° 425373.

Une fois arrêtée la liste des candidats admis à présenter une offre, le maire est libre de confier les négociations préalables à l'attribution d'une concession à une commission d'élus et d'agents de la ville. Le cas échéant, le principe d'égalité de traitement des candidats n'impose pas l'intangibilité absolue de sa composition : le seul fait que certains de ses membres n'ont pas assisté à l'entretien de négociation avec la société requérante n'est pas de nature à établir la méconnaissance dudit principe.

Appréciation in globo du caractère anormalement bas d'une offre

CE, 13 mars 2019, Société Sepur, n° 425191.

Seul le prix global permet de caractériser l'offre anormalement basse, non ses composantes prises isolément. Il en va ainsi même si une prestation fait l'objet d'un mode de rémunération différent ou d'une sous-pondération spécifique. – *Justine LAUER*.

Libertés fondamentales et audiovisuel

Indépendance éditoriale de France TV

CE, ord., 4 avr. 2019, France Télévisions, n° 429370.

Alors que le TA de Paris avait enjoint par ordonnances à société France Télévisions de permettre la participation de personnalités, initialement non-conviées, à un débat organisé entre candidats pressentis comme têtes de listes pour les élections européennes, le Conseil d'Etat en prononce l'annulation. Établissant au préalable que les règles spécifiques régissant la période électorale ne s'appliqueraient pas encore à la date du débat télévisé en cause, il rappelle alors les garanties entourant habituellement la liberté et l'indépendance de la politique éditoriale de cette société, sous réserve que ses choix ne portent pas une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale. Or, se démarquant ainsi du TA, le CE constate que le principe du caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée et d'opinion (CE, ord., 2001, Tibéri) n'était pas atteint. Il réitère (v. n° 413607) par ailleurs que ni le principe d'égalité, ni celui d'équité, en tant que tels ne sont des libertés fondamentales au sens de l'article L. 521-2 du CJA, leur potentielle atteinte ne pouvant alors être utilement invoquée. - Romaric NAZON.

Droit des libertés fondamentales

La censure partielle de la loi « anti-casseurs »

Conseil constitutionnel, déc. n° 2019-780 DC, 4 avril 2019, Loi visant à renforcer et garantir le maintien de l'ordre public lors des manifestations.

Au sein de l'arsenal des mesures déployées par le gouvernement dans la loi « anti-casseurs », étaient contestées à l'aune des libertés de manifester, de réunion et d'aller et venir, les fouilles préventives de bagages de personnes et de véhicules, l'interdiction administrative individuelle de manifester. Le Conseil constitutionnel juge contraire à la Constitution l'interdiction individuelle de manifester, eu égard aux motifs qui la justifient – reposant sur de simples soupçons de participation à des actes violents lors de précédentes manifestations et de réitération future de ces actes – à sa durée et sa portée – l'interdiction pouvant durer un mois et être prononcée sur tout le territoire – et à la privation du droit de recours susceptible d'être occasionnée, la mesure pouvant être prise le jour même de la manifestation. Le législateur a ainsi « porté au droit d'expression collective des idées et des opinions une atteinte qui n'est pas adaptée, nécessaire et proportionnée ». Cette censure est remarquable car le Conseil n'a pas jugé contraire à la Constitution les interdictions administratives individuelles de stade, prises à l'égard des supporters de foot dans des conditions similaires.

Les autres dispositions contestées, limitées dans le temps et dans l'espace – le temps de la manifestation et dans un périmètre déterminé - et encadrées de garanties suffisantes – sur réquisition du ministère public notamment – ne sont pas disproportionnées par rapport à l'objectif de protection de l'ordre public alléqué. – *Martin MORALES*.

Affaire « Vincent Lambert » : l'arrêt des traitements est confirmé

CE, ord., 24 avril 2019, Lambert, n° 428117.

La saga jurisprudentielle Vincent Lambert se poursuit. Malgré une décision favorable du Conseil d'Etat (2014, n° 375081), et une validation par la Cour EDH (2015, n° 46043/14), la décision collégiale d'arrêt des traitements n'avait pas pu être mise en œuvre, le médecin de M. Lambert n'étant plus en charge du patient suite aux multiples recours exercés. Aussi, une nouvelle décision collégiale d'arrêt des traitements a été prise en 2018 et attaquée par la famille du patient qui a exercé un référé-suspension. Reprenant dans une large part sa décision de 2014, le juge des référés du Conseil d'Etat relève que l'état végétatif du patient ne s'est pas amélioré en se fondant sur des examens réalisés en 2015 et 2017. Il rappelle enfin, qu'en l'absence d'éléments contraires, le souhait d'arrêt des traitements par le patient qui a été établi par le médecin en 2014, ne constitue pas une interprétation inexacte de la volonté du patient. La décision est ainsi validée. – *Antoine OUMEDJKANE*.



Contentieux administratif

Le préfet peut déférer la préparation de ce qu'il devra plus tard refuser

CE, 5 avril 2019, Préfet du Var, n° 418906.

Un EPCI avait pris une délibération par laquelle ce dernier formulait une demande d'adhésion à un syndicat mixte pour coopérer à la création et à la gestion d'un équipement nécessaire au traitement des déchets ménagers. Estimant qu'une telle opération contrevenait aux dispositions de l'article L. 2224-13 du CGCT, lesquelles ne permettent qu'un transfert intégral de compétences en la matière, le Préfet du Var avait déféré la délibération et en avait demandé la suspension, le Conseil d'Etat lève deux obstacles potentiels à la recevabilité du déféré.

En premier lieu, le caractère préparatoire de la délibération attaquée pouvait faire obstacle à l'examen de sa légalité. Cependant, le Conseil d'Etat avait déjà confirmé d'une part la recevabilité du déféré préfectoral en la matière (CE, 15 avril 1996, Syndicat CGT des Hospitaliers de Bédarieux), d'autre part la possibilité d'invoquer tout moyen à son appui (CE, 15 juin 2018, n°411630). Ce qui était valable pour le recours au fond l'est ainsi sans surprise pour la demande de suspension.

En second lieu, le déféré préfectoral est ici recevable alors même que le Préfet pouvait faire échec à la procédure entamée par la collectivité en refusant, au terme de celle-ci, l'adhésion demandée. Écartant la jurisprudence *Préfet de l'Eure*, le Conseil d'Etat confirme d'une part le privilège que le législateur ménage au Préfet dans l'accès au juge et permet d'autre part à ce dernier de mettre au plus vite un terme à une opération promise à l'illégalité. – *Matthieu DIDIERLAURENT*.

Précisions sur l'application de la jurisprudence « Société Eden »

CE, 5 avril 2019, M. B., n° 420608; CE, 5 avril 2019, Société Mandataires judiciaires associés, n° 413712.

Dans sa décision *M. B.*, le Conseil d'État spécifie les modalités d'application de sa jurisprudence *Société Eden* (n° 409678) par laquelle il avait précisé l'office du juge de l'excès de pouvoir saisi de plusieurs moyens justifiant l'annulation d'un acte, dans le cadre particulier d'un pourvoi contre un jugement rendu en dernier ressort. Lorsque le tribunal administratif statuant en dernier ressort n'a fait droit qu'à la demande subsidiaire et qu'il ne s'est prononcé que sur les moyens retenus pour fonder l'annulation, écartant implicitement les moyens assortissant la demande principale, le requérant est recevable à se pourvoir en cassation contre le jugement en tant qu'il n'a pas fait droit à sa demande principale. Il appartient alors au juge de se prononcer sur les moyens soulevés contestant les motifs, même implicites, du jugement.

Dans sa décision Sté Mandataires judiciaires associés, le Conseil d'État transpose sa jurisprudence Société Eden au recours de plein contentieux contre un titre exécutoire. L'annulation d'un titre exécutoire pour un motif de d'irrégularité formelle ne conduit pas toujours à l'extinction de la créance litigieuse – une régularisation par l'administration étant possible –, contrairement à un motif visant le bien-fondé du titre. Dès lors, lorsque le requérant demande l'annulation du titre et la décharge de la somme correspondant à la créance de l'administration, le juge doit examiner prioritairement les moyens contestant le bien-fondé du titre qui sont de nature à justifier le prononcer de la décharge. Si les seuls moyens fondés sont ceux relatifs à la légalité formelle du titre, le juge est seulement tenu de se prononcer sur les moyens qu'il retient pour l'annuler, les autres moyens devant être considérés comme écartés. – Léa NAVEL.

Droit de la police administrative

La liberté d'information justifie la diffusion d'un documentaire violent à un public mineur CE, 5 avril 2019, S.A. Margo Cinéma, n° 417343

Savoir ou ne pas voir ? Telle était la question posée au Conseil d'État à propos de la diffusion à un public mineur du film polémique « Salafistes ». La société de distribution contestait la décision par laquelle le ministre de la Culture a délivré un visa d'exploitation assorti, pour des motifs tirés de la protection de la jeunesse, d'une interdiction de diffusion publique aux mineurs de 18 ans et de l'avertissement que « ce film contient des propos et des images extrêmement violents et intolérants ».

Contrôlant d'ordinaire si une mesure de classification d'un film violent est nécessaire et proportionnée à l'atteinte portée à la liberté d'expression, le juge étend ce contrôle à la liberté d'information en raison de la nature même des films documentaires, qui « visent à décrire la réalité des situations dont ils portent témoignage et qui ont ainsi pour objet de contribuer à la diffusion de connaissances ». Ainsi, tout en mobilisant les critères constants du contrôle pour le cas des films violents (v. CE, 1^{er} juin 2015, Ass. Promouvoir, n° 372057), le Conseil d'État relève que les scènes choquantes « s'insèrent de manière cohérente dans le propos du film documentaire, dont l'objet est d'informer le public sur la réalité de la violence salafiste » et annule l'interdiction de diffusion aux mineurs de 18 ans au terme d'une appréciation où le traitement de la violence prime nettement son exhibition. – Thibault THUILLIER-PENA.



Droit des collectivités territoriales

Demande de communication de documents par un élu

CE, 5 avril 2019, Communauté intercommunale des villes solidaires, n° 416542.

Le requérant, conseiller communautaire, s'était vu refuser une demande de communication portant sur un ensemble de documents relatifs à un projet d'aménagement. Victorieux en première instance, la communauté intercommunale a cependant porté le litige devant la Haute-Juridiction.

Après un rappel de sa jurisprudence *Commune d'Yvetot* (n° 265494), le Conseil d'Etat ajoute que la demande de communication formulée par un élu doit être examinée par le maire ou le président de l'établissement public de coopération intercommunal, sous réserves de délégations. Or en l'espèce, c'est à tort que le directeur général des services a rejeté la demande du requérant en la considérant mal dirigée. Il lui appartenait donc de transmettre directement la demande au président de l'établissement.

Cependant le Conseil d'Etat sanctionne également le tribunal administratif. En l'espèce, celui-ci s'est borné à constater que les documents demandés étaient en lien avec des délibérations de 2012 et 2016. Le Tribunal s'est donc abstenu, à tort, de rechercher si les documents étaient nécessaires pour que le requérant se prononce sur des affaires en cours dans l'établissement, notamment si le projet d'aménagement allait faire l'objet de délibérations futures. En cela, le Tribunal Administratif de la Réunion a commis une erreur de droit qu'il est invité à corriger par le renvoi du Conseil d'Etat. – Antoine OUMEDJKANE.

Contentieux administratif

Précisions quant à la communication de la clôture de l'instruction

CE, 1er avril 2019, nos 417927 et 422807.

Le Conseil d'Etat précise, par deux arrêts, que les informations données aux parties en application des articles R. 611-11-1 et R. 613-1 du code de justice administrative – et relatives à la date de clôture de l'instruction – peuvent être modifiées au cours de celle-ci « sous réserve de l'être explicitement et dans des délais compatibles avec les exigences du caractère contradictoire de la procédure ». Le juge précise également que la communication de cette date n'implique pas nécessairement que la requête ne puisse pas faire l'objet d'une ordonnance prise sur le fondement de l'article R. 222-1 du CJA et par laquelle le président de la formation de jugement rejette, après l'expiration du délai de recours, les requêtes d'appel manifestement dépourvues de fondement. Une telle ordonnance ne peut toutefois intervenir avant la date de clôture communiquée, sous peine de méconnaître le caractère contradictoire de la procédure. – Renaud SOUCHE.

Droit de la fonction publique

Recrutement et prise en compte de l'âge

Candidat malheureux, M. Marc-Antoine, déjà connu

CE, 11 avril 2019, M. Marc-Antoine, n° 417531.

pour des litiges relatifs à sa carrière de magistrat administratif (n° 309503), a attaqué le décret du Président de la République nommant deux nouveaux maîtres des requêtes au Conseil d'Etat en juillet 2017. reprochait notamment à la procédure de méconnaître le principe de non-discrimination découlant de l'article 6 du statut général et de l'article 14 de la Convention EDH. La fiche de poste précisait en effet que l'appréciation des candidatures pouvait reposer sur l'âge des candidats afin de s'assurer que ces derniers pourraient poursuivre une carrière suffisamment longue au sein de la Haute-Juridiction. Cet aspect est élevé au rang d'« objectif » par la décision qui considère ainsi que le fait que l'âge soit susceptible d'être pris en compte n'affecte pas la légalité de la procédure. – Antoine OUMEDJKANE.

Absence de délai pour la présentation par un fonctionnaire d'une demande de congé de longue durée à raison d'une maladie contractée en service

CE, avis, 5 avril 2019, M. V., n° 424281.

Le Conseil d'État devait se prononcer sur l'existence d'un éventuel délai pour la présentation par un fonctionnaire territorial d'une demande de congé longue durée à raison d'une maladie contractée en service. Il considère alors que le délai de quatre ans applicable aux fonctionnaires d'État pour présenter une demande d'imputabilité au service d'une maladie n'est pas applicable au placement en congé de longue durée des fonctionnaires territoriaux. Les dispositions du décret du 30 juillet 1987, qui s'appliquent à cette catégorie de fonctionnaires, ne fixent en la matière aucun délai, et ce contrairement à celles du décret n° 86-442 du 14 mars 1986, applicables aux fonctionnaires d'État. – Léa NAVEL.



N°5

Droit de l'urbanisme réglementaire et opérationnel

La « Tour Triangle » de Paris pourra être construite!

TA Paris, 9 juin 2019, Association S.O.S. Paris et a., nos 1715536 et 1801863

Saisi par trois associations de protection de l'environnement et de défense du patrimoine architectural, le tribunal administratif de Paris est amené à se prononcer, par deux jugements du 6 mai 2019, sur la construction de la « Tour Triangle » dans le 15e arrondissement de Paris.

Dans un premier jugement, le tribunal estime que le permis de construire accordé par la ville de Paris à la SCI Tour Triangle le 28 avril 2017 n'est pas entaché d'illégalité. Se penchant tout d'abord sur la légalité externe, les juges estiment notamment que l'étude d'impact du projet respectait les prescriptions des articles L. 122-1 et R. 122-5 du code de l'urbanisme en ce qu'elle faisait état des différentes caractéristiques de la construction de manière suffisamment précise et complète, assurant ainsi une information satisfaisante du public. Ils relèvent ensuite que les membres de la commission d'enquête ont fait preuve d'impartialité en recueillant de manière complète l'ensemble des contributions du public et ce même sans retenir certains documents proposés par les associations requérantes car peu fiables ou sans rapport avec l'objet de l'enquête. Le tribunal estime par ailleurs que la commission du débat public n'avait pas à être saisie car plus de 85% de la surface du bâtiment est allouée à un usage de bureau, le projet ne pouvant alors être regardé comme un équipement touristique au sens du code de l'urbanisme.

S'agissant de la légalité interne, le tribunal administratif relève entre autres que les associations requérantes ne peuvent utilement se prévaloir de la méconnaissance des dispositions du plan local d'urbanisme de Paris relatives aux caractéristiques thermiques et énergétiques des constructions car celles-ci n'étaient pas applicables à la date de délivrance des certificats d'urbanisme. Les juges estiment également que le permis de construire ne méconnaît ni les dispositions du code de l'urbanisme relatives à l'atteinte à la salubrité ou la sécurité publique (art. R. 111-2 C. urb.) ni celles relatives à la préservation du caractère et de l'intérêt des constructions avoisinantes et des perspectives monumentales (art. R. 111-27 C. urb.).

Dans un second jugement, le tribunal administratif s'estime incompétent pour connaître du recours dirigé contre la promesse de bail à construire conclue entre la SCI Tour Triangle et la ville de Paris le 31 juillet 2015. Les juges reconnaissent en effet que le contrat en cause reste un contrat de droit privé dans la mesure où rien ne permettait de conclure au fait qu'il emportait également occupation du domaine public. En effet, autant le déclassement préalable des parcelles concernées, prononcé par le Conseil de Paris concomitamment à l'autorisation de signer la promesse de bail à construction, que l'impossibilité, au regard du contenu précis du projet immobilier à venir, d'établir à nouveau la domanialité publique (qui aurait alors été virtuelle), ont achevé d'écarter la compétence de la juridiction administrative. – Sabrina HAMMOUDI.

Àretenir

Colloques

- 12 juin 2019 11^{ème} Printemps de la jeune recherche en droit administratif consacré à **Jean-Marie AUBY**.

 Dans le cadre du colloque annuel de l'AFDA <u>Lieu</u>: Université de Montpellier, UFR Droit et Science politique, Amphi D.
- 13 & 14 juin 2019 « La propriété publique », colloque annuel de l'Association Française de Droit Administratif (AFDA).
 <u>Lieu</u>: Université de Montpellier, UFR Droit et Science politique ; Amphi A
 Programme et inscriptions sur <u>www.asso-afda.fr</u>
- 1er, 2 et 3 juillet 2019 2e Université d'été de la Société Française de Finances Publiques
 <u>Lieu</u>: IPAG de Montpellier, Campus « Richter », rue Vendémiaire, Bâtiment B
 Programme et bulletin d'inscription sur <u>www.sffp.fr</u>

Publications des doctorants et docteurs du CREAM

- MORALÈS M., « Étude sur la loi PACTE et modification du Code civil », RJE 2019, n° 2.
- MORALÈS M. (dir.) et a. , « Actes du colloque "Le droit au juge à l'épreuve de l'évolution du contentieux de l'urbanisme" », à paraître, JCP A 2019, n° spécial.

CONTRIBUTEURS À CE NUMÉRO (ordre alphabétique) :

Alexandre Bellotti, doctorant / Matthieu Didierlaurent, doctorant / Sabrina Hammoudi, doctorante / Justine Lauer, DCCE / Sonia Mezghenna, doctorante / Martin Moralès, docteur / Léa Navel, doctorante / Romaric Nazon, doctorant / Antoine Oumedjkane, DCCE / Renaud Souche, docteur / Thibault Thuillier-Pena, DCCE.

