

N° 360984 QPC - Commune de Poligny
N° 361632 QPC - Commune de Couvrot

3^e et 8^e sous-sections réunies
Séance du 12 septembre 2012
Lecture du 21 septembre 2012

CONCLUSIONS

Vincent Daumas, rapporteur public

Parmi les ambitions affichées par la loi (n° 2010-1563) du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales figure celle que toute commune devienne, à terme, membre d'un établissement public de coopération intercommunale (EPCI) à fiscalité propre. A cette fin, l'article 35 de la loi a créé au sein du code général des collectivités territoriales un article L. 5210-1-1 dont les dispositions sont relatives à l'adoption, dans chaque département, d'un « schéma départemental de coopération intercommunale » (SDCI). Ce schéma constitue, nous allons le voir, une première étape vers la généralisation de la couverture intercommunale.

En vertu des dispositions du I de l'article L. 5210-1-1, le SDCI doit prévoir une couverture intégrale du territoire départemental par des EPCI à fiscalité propre et la suppression des enclaves et discontinuités territoriales. En vertu des dispositions de son II, ce schéma peut proposer la création, la transformation ou la fusion d'EPCI à fiscalité propre, ainsi que la suppression, la transformation ou la fusion de syndicats de communes ou de syndicats mixtes. Les dispositions du III de cet article énoncent les orientations que le SDCI doit respecter, par exemple celle consistant à parvenir, sauf exceptions, à des EPCI regroupant au moins 5 000 habitants.

Les dispositions du IV de l'article L. 5210-1-1 du CGCT précisent les modalités selon lesquelles le SDCI est adopté. Un projet est élaboré par le représentant de l'Etat dans le département. Il est adressé pour avis aux communes, EPCI et syndicats mixtes intéressés par les modifications qu'il est envisagé d'apporter à la situation existante. Les avis recueillis sont transmis, ainsi que le projet de schéma, à la commission départementale de la coopération intercommunale (CDCI), pour avis. Celle-ci peut faire des propositions de modification du projet, qui y sont intégrées si elles remplissent une double condition : d'une part, ces modifications doivent respecter les règles de fond imposées par la loi au SDCI, figurant aux I, II et III de l'article L. 5210-1-1, que nous avons brièvement décrites ; d'autre part, elles doivent avoir recueilli une majorité des deux tiers des membres de la commission. Le schéma est alors arrêté par le représentant de l'Etat et publié. Il doit être révisé à la suite du prochain renouvellement général des conseils municipaux, soit en 2014, puis tous les six ans au moins, selon la même procédure. L'article 37 de la loi du 16 décembre 2010 fixait pour objectif que tous les SDCI fussent arrêtés avant le 31 décembre 2011.

Nous vous disions que le SDCI constitue une première étape vers la généralisation de la couverture intercommunale. En effet, les dispositions des articles 60 et 61 de la loi du 16 décembre 2010 confient au représentant de l'Etat dans le département la tâche de mettre en œuvre le schéma et, à cette fin, lui confèrent des pouvoirs temporaires sensiblement étendus. Ainsi, jusqu'au 31 décembre 2012, il définit par arrêté, pour la mise en œuvre du schéma, tout

projet de périmètre d'EPCI à fiscalité propre, sauf s'il s'agit d'une métropole ; à cette même fin, il propose la modification du périmètre de tout EPCI à fiscalité propre ou encore la fusion d'EPCI dont l'un au moins est à fiscalité propre. Toujours pour la mise en œuvre du schéma et jusqu'au 31 décembre 2012, il propose la dissolution de syndicats de communes ou de syndicats mixtes constitués exclusivement de communes et d'EPCI, la modification du périmètre de tout syndicat de communes ou syndicat mixte, ainsi que la fusion de syndicats de communes ou de syndicats mixtes constitués exclusivement de communes et d'EPCI. Réalistes, ces dispositions prévoient aussi l'hypothèse dans laquelle aucun SDCI n'a été arrêté dans le département et celle dans laquelle, alors même que le SDCI a été arrêté, le représentant de l'Etat estime plus opportun de s'en écarter. Dans ces hypothèses, il « peut » adopter l'une ou l'autre des propositions que nous venons de mentionner, mais à condition, notamment, de respecter les orientations générales mentionnées au III de l'article L. 5210-1-1 du CGCT, auxquelles le SDCI est lui-même soumis, et après avoir recueilli l'avis de la CDCI. Enfin, que ses propositions aient été formulées pour la mise en œuvre du SDCI, en l'absence de SDCI ou bien en s'écartant des objectifs définis par le SDCI, le représentant de l'Etat se voit conférer, sous certaines conditions et jusqu'au 1^{er} juin 2013, le pouvoir de passer outre l'opposition des communes ou des membres des syndicats concernés afin de les faire aboutir.

Dans les Hautes-Alpes, le SDCI a été adopté par arrêté préfectoral du 26 décembre 2011, dont la commune de Poligny a demandé au tribunal administratif de Marseille l'annulation. Elle a, à cette occasion, présenté une QPC portant sur les dispositions de l'article L. 5210-1-1 du CGCT, que le tribunal vous a transmise et qui a été enregistrée sous le n° 360984. Dans la Marne, le SDCI a été adopté par arrêté préfectoral du 19 décembre 2011, qui a été attaqué devant le tribunal administratif de Châlons-en-Champagne par la commune de Couvrot, après un recours gracieux resté infructueux. Cette commune a également contesté, par le biais d'une QPC, les dispositions de l'article L. 5210-1-1, ainsi que celles de l'article L. 5211-42 du CGCT, qui prévoient l'existence de la commission départementale de la coopération intercommunale. Cette animosité particulière à l'encontre de la CDCI s'explique : c'est sur la proposition de cette dernière que la commune de Couvrot a été, dans le SDCI, rattachée à un EPCI avec lequel elle n'a, semble-t-il, aucun atome crochu. Sa QPC vous a été transmise par le tribunal et enregistrée sous le n° 361632.

Une brève observation, avant de vous inviter à vous pencher sur ces deux QPC. Pour reprendre les mots de notre collègue Anne Courrèges, le caractère prioritaire de la QPC, qui demeure un moyen venant seulement au soutien de conclusions, cède devant l'obligation faite au juge d'examiner certaines questions préalables. Vous jugez ainsi, tout à fait expressément, que le juge du litige peut rejeter une demande sans examiner la QPC soulevée lorsque cette demande est irrecevable (CE 28 septembre 2011, société Alsass et autres, n° 349820, à mentionner aux tables sur ce point). En l'espèce, il y a certainement place pour un débat, devant les premiers juges, sur la question de savoir si la décision préfectorale arrêtant le SDCI est une décision susceptible de recours ou un simple acte préparatoire. Toutefois, lorsqu'un tribunal ou une cour vous a transmis une QPC, vous vous refusez à vérifier, n'étant pas juges du litige, si les conclusions dont ils étaient saisis étaient recevables (voyez en ce sens, éclairée par les conclusions de Claire Landais, votre décision du 21 octobre 2011, Groupement des entreprises de service à la personne du Languedoc-Roussillon, n° 351424, inédite au Recueil).

Pour déterminer si les QPC transmises doivent être renvoyées au Conseil constitutionnel, il vous appartient de vérifier si elles remplissent les conditions posées par l'article 23-4 de l'ordonnance (n° 58-1067) du 7 novembre 1958.

1. Tout d'abord, la condition tenant à l'applicabilité au litige des dispositions législatives contestées ne pose pas de difficulté. Dans les deux litiges à l'origine des QPC, les décisions préfectorales attaquées ont été prises sur le fondement des dispositions de l'article L. 5210-1-1 du CGCT. S'agissant de la QPC posée par la commune de Couvrot, l'intervention de la CDCI dans la procédure d'élaboration du SDCI permet de considérer que les dispositions de l'article L. 5211-42 du CGCT sont également applicables au litige.

2. Ensuite, le Conseil constitutionnel ne s'est pas prononcé sur la conformité à la Constitution des dispositions législatives critiquées.

D'une part, si le Conseil constitutionnel a été saisi, sur le fondement de l'article 61 de la Constitution, de la loi du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales, il n'en a pas examiné l'article 35 d'où sont issues les dispositions de l'article L. 5210-1-1 du CGCT (voyez sa décision n° 2010-618 DC du 9 décembre 2010). Il n'a pas, depuis lors, eu l'occasion de procéder à cet examen.

D'autre part, s'agissant de l'article L. 5211-42 du CGCT, ses dispositions reprennent celles de l'article L. 5211-13 du même code, qui y ont été transférées par l'article 42 de la loi (n° 99-586) du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale. Les dispositions de l'article L. 5211-13 figuraient, avant l'adoption de la partie législative du CGCT par la loi (n° 96-142) du 21 février 1996, au premier alinéa de l'article L. 160-1 du code des communes, créé par l'article 67 de la loi d'orientation (n° 92-125) du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République. Or cette loi n'a pas été soumise au Conseil constitutionnel, pas davantage que celles du 21 février 1996 et du 12 juillet 1999 et le Conseil ne s'est pas penché, depuis lors, sur les dispositions en cause.

3. Nous pouvons en venir à l'examen des griefs soulevés par les communes à l'appui des QPC qu'elles présentent.

31. Examinons tout d'abord les griefs soulevés à l'encontre des dispositions de l'article L. 5210-1-1 du CGCT. Si ses dispositions ont été légèrement modifiées, depuis leur adoption, par la loi (n° 2012-281) du 29 février 2012, leur version applicable aux deux litiges est bien celle issue de la loi du 16 décembre 2010.

311. Les communes articulent un grief commun tiré de ce que ces dispositions porteraient atteinte au principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales énoncé à l'article 72 de la Constitution.

Ce principe est bien au nombre des droits et libertés protégés par la Constitution, au sens de son article 61-1. Son invocation est donc pertinente à l'appui d'une QPC (voyez la décision du Conseil constitutionnel n° 2010-107 QPC du 17 mars 2011, point 5).

De manière générale, le Conseil constitutionnel juge que « si le législateur peut, sur le fondement des dispositions des articles 34 et 72 de la Constitution, assujettir les collectivités territoriales ou leurs groupements à des obligations et à des charges, c'est à la condition que celles-ci répondent à des exigences constitutionnelles ou concourent à des fins d'intérêt général, qu'elles ne méconnaissent pas la compétence propre des collectivités concernées, qu'elles n'entravent pas leur libre administration et qu'elles soient définies de façon suffisamment précise quant à leur objet et à leur portée » (décision n° 2000-436 DC du 7 décembre 2000, loi SRU, point 12). S'agissant, plus précisément, d'intercommunalité, le

Conseil constitutionnel a eu l'occasion de juger que l'adhésion obligatoire de collectivités à un groupement affectait leur libre administration. Il en a déduit, dans la lignée de la jurisprudence précitée, que cette adhésion ne peut résulter que de la loi et qu'il appartient alors au législateur de définir de façon suffisamment précise les obligations mises à la charge des collectivités quant à leur objet et leur portée, sans qu'elles puissent excéder ce qui est nécessaire à la réalisation de l'objectif d'intérêt général poursuivi (décision n° 2007-548 DC du 22 février 2007, point 12).

Toutefois, au cas présent, nous ne voyons pas en quoi les dispositions de l'article L. 5210-1-1 du CGCT peuvent affecter la libre administration des collectivités territoriales. Contrairement à ce qui est soutenu, ces dispositions n'emportent par elles-mêmes, pour les communes, aucune obligation d'adhérer à un EPCI ou de lui transférer des compétences ; elles ne les empêchent pas davantage, par elles-mêmes, de demander à adhérer à l'EPCI de leur choix. Si des effets contraignants peuvent découler de la mise en œuvre du schéma départemental de la coopération intercommunale, c'est seulement en vertu d'autres dispositions, notamment celles des articles 60 et 61 de la loi du 16 décembre 2010, dont nous avons brièvement décrit la teneur. Or, celles-ci ne sont mises en cause ni par la commune de Poligny ni par celle de Couvrot. Et on le comprend : elles ne sont certainement pas applicables aux litiges à l'occasion desquels elles ont soulevé les QPC qui nous occupent. Ce n'est que dans l'hypothèse où les communes ne se rallieraient pas de leur plein gré aux objectifs fixés par le schéma départemental de la coopération intercommunale, et où le préfet mettrait en œuvre les pouvoirs particuliers qu'il tient des dispositions des articles 60 et 61 de la loi du 16 décembre 2010, que pourrait naître un litige de nature à permettre la contestation, par le biais d'une QPC, de ces dernières dispositions. Ajoutons que les dispositions de l'article L. 5210-1-1 du CGCT ne sont nullement indissociables de celles des articles 60 et 61 de la loi du 16 décembre 2010, qui sont des dispositions temporaires : même indépendamment de celles-ci, le SDCI peut exister et avoir un effet utile, en tant que document de référence des objectifs de l'intercommunalité dans le département, même si le préfet ne dispose d'aucun pouvoir de contrainte particulier pour les mettre en œuvre.

Vous pourrez donc juger que les dispositions de l'article L. 5210-1-1 du CGCT n'ont par elles-mêmes ni pour objet, ni pour effet d'assujettir les collectivités territoriales ou leurs groupements à des obligations ou à des charges. Vous pourrez préciser que notamment, elles n'ont ni pour objet, ni pour effet d'imposer l'adhésion de certaines communes à des EPCI ou de permettre au représentant de l'Etat dans le département ou à la commission départementale de la coopération intercommunale d'imposer de telles adhésions.

Ainsi, la contestation des dispositions de l'article L. 5210-1-1 du CGCT au regard de la libre administration des collectivités territoriales ne nous semble pas poser une question sérieuse. Ajoutons, pour en terminer avec ce grief, qu'il ne permet pas non plus de regarder la question comme nouvelle, le Conseil constitutionnel ayant déjà amplement précisé les implications du principe de libre administration des collectivités territoriales.

312. La commune de Couvrot soulève trois autres griefs à l'encontre des dispositions de l'article L. 5210-1-1.

Le premier est tiré de ce qu'en adoptant ses dispositions, le législateur aurait insuffisamment précisé les conditions dans lesquelles elles peuvent être mises en œuvre, en méconnaissance de l'article 34 de la Constitution. Mais ce grief d'incompétence négative s'appuie, comme l'exige la jurisprudence *Kimberly Clark* du Conseil constitutionnel pour en admettre l'invocabilité

(décision n° 2010-5 QPC du 18 juin 2010, point 3), sur la circonstance que cette insuffisance affecterait la libre administration des collectivités territoriales. Dès lors qu'aucune atteinte à cette liberté ne peut découler des seules dispositions contestées, le grief ne peut qu'être écarté.

Les deux derniers sont tirés de la méconnaissance des cinquième et sixième alinéas de l'article 72 de la Constitution. Aux termes des dispositions du cinquième alinéa, aucune collectivité territoriale ne peut, en principe, exercer une tutelle sur une autre. Quant au sixième alinéa, il dispose que « 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 ».

Le principe de l'interdiction de la tutelle entre collectivités territoriales prévu par le cinquième alinéa de l'article 72 nous paraît étroitement lié à la libre administration des collectivités territoriales, à tel point que nous doutons qu'il puisse s'en distinguer. Quant aux dispositions du sixième alinéa, il nous semble qu'elles décrivent un principe d'organisation administrative plus qu'un droit ou une liberté que la Constitution garantit, au sens des dispositions de l'article 61-1 de la Constitution. Vous pourrez cependant écarter au fond les griefs tirés de la méconnaissance de ces cinquième et sixième alinéas de l'article 72, comme dépourvus de caractère sérieux, en assortissant à chaque fois votre réponse d'un « en tout état de cause » qui réservera la question de savoir s'ils peuvent être invoqués, de manière autonome, à l'appui d'une QPC.

Ces deux griefs sont l'écho de la rancœur que la commune de Couvrot conserve envers la commission départementale de la coopération intercommunale de la Marne... Tous deux critiquent, en effet, le pouvoir que le législateur a confié à la CDCI de modifier le projet de schéma départemental de coopération intercommunale élaboré par le préfet.

Selon l'argumentation présentée à l'appui du grief tiré de la méconnaissance du cinquième alinéa de l'article 72, le législateur aurait, ce faisant, autorisé une forme de tutelle de la CDCI sur les communes du département. Mais, d'une part, la CDCI ne peut être regardée comme une collectivité territoriale, ni même comme un regroupement de collectivités territoriales. Il ne s'agit que d'une commission administrative composée d'élus locaux, dénuée de toute personnalité juridique. D'autre part et surtout, le pouvoir que lui a reconnu le législateur dans le cadre de l'adoption du SDCI ne peut être qualifié de tutelle exercée sur une collectivité territoriale. Cette tutelle a été définie par le Conseil constitutionnel comme le pouvoir « de substituer ses décisions à celles [d'une autre collectivité territoriale] ou de s'opposer à ces dernières [ou] celui de contrôler l'exercice de ses compétences » (décision n° 2010-618 DC du 9 décembre 2010, point 22). Si vous nous suivez pour analyser le dispositif instauré par l'article L. 5210-1-1 comme dénué, à lui seul, de toute portée normative, vous constaterez que la participation de la CDCI à son élaboration ne peut en aucune manière être assimilée à un tel pouvoir.

Quant à l'argumentation présentée à l'appui du grief tiré de la méconnaissance du sixième alinéa de l'article 72 de la Constitution, elle revient à soutenir que l'élaboration du SDCI conduit ses auteurs à exercer un contrôle administratif sur le développement de l'intercommunalité. Ainsi, dès lors que la CDCI contribue à élaborer ce schéma et peut le modifier, elle empièterait sur le pouvoir de contrôle administratif qui n'appartient qu'au représentant de l'Etat. Mais l'élaboration du SDCI ne nous semble pas participer du contrôle administratif mentionné par le sixième alinéa de l'article 72 de la Constitution, tel que le Conseil constitutionnel a pu en préciser le contenu. Dans sa décision du 25 février 1982 sur la

loi relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions (décision n° 82-137 DC), il a jugé que si la loi peut fixer les conditions de la libre administration des collectivités territoriales, c'est « à la condition que le contrôle administratif (...) permette d'assurer le respect des lois et, plus généralement, la sauvegarde des intérêts nationaux » (point 4). Et dans sa décision du 15 février 2007 sur la loi organique portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer, il a jugé qu'en prévoyant que certaines délibérations des conseils généraux et régionaux seraient transmises au représentant de l'Etat, qui pourrait les porter devant le Conseil d'Etat, le législateur avait « prévu des dispositions propres à assurer le respect du dernier alinéa de l'article 72 de la Constitution » (décision n° 2007-547 DC, point 34). Ainsi, le Conseil constitutionnel paraît assimiler le contrôle administratif, pour l'essentiel, au contrôle de légalité exercé par le représentant de l'Etat sur les actes des collectivités territoriales. Or, on ne voit pas de quelle manière le pouvoir reconnu à la CDCI de modifier le projet de SDCI affecterait le contrôle exercé par le représentant de l'Etat dans le département sur les actes des collectivités territoriales situées dans son ressort. Observons en outre que la CDCI ne peut apporter de modifications au projet de schéma départemental que si elles respectent les règles énoncées aux I à III de l'article L. 5210-1-1 du CGCT. Le représentant de l'Etat ne peut donc les reprendre dans le schéma qu'il arrête... que s'il en a préalablement contrôlé la légalité !

Terminons avec ces trois derniers griefs formulés par la commune de Couvrot à l'encontre des dispositions de l'article L. 5210-1-1 en indiquant, ainsi que vous avez pu le deviner en nous entendant mentionner les décisions du Conseil constitutionnel précitées, qu'ils ne permettent pas de regarder la QPC comme nouvelle.

32. Reste la critique, par la commune de Couvrot, des dispositions de l'article L. 5211-42 du CGCT. Aux termes de ces dispositions : « Il est institué dans chaque département une commission départementale de la coopération intercommunale. Elle est présidée par le représentant de l'Etat dans le département. Celui-ci est assisté d'un rapporteur général et de deux assesseurs élus parmi les maires ». Selon la commune, en prévoyant que la CDCI est présidée par le représentant de l'Etat dans le département, ces dispositions méconnaissent le principe figurant à l'article 1^{er} de la Constitution selon lequel l'organisation de la République est décentralisée. Mais vous avez déjà jugé que ce principe n'était pas au nombre des droits et libertés que la Constitution garantit, au sens de son article 61-1 (CE 15 septembre 2010, M. T..., n° 330734, à mentionner aux tables du Recueil sur un autre point). Son invocation est donc sans pertinence à l'appui d'une QPC. Au demeurant, nous ne voyons pas en quoi la seule circonstance qu'un représentant de l'Etat se voie confier la présidence d'une commission composée d'élus locaux, sans disposer à ce titre d'aucun pouvoir de contrôle de son activité, porterait atteinte au caractère décentralisé de l'organisation de la République.

Par ces motifs nous concluons à ce que vous refusiez le renvoi des deux QPC.