

N° 459128

M. D...

10^{ème} et 9^{ème} chambres réunies

Séance du 1^{er} juillet 2022

Décision du 27 juillet 2022

CONCLUSIONS

M. Laurent DOMINGO, rapporteur public

La collectivité de Saint-Barthélemy (comme celle de Saint-Martin) est dirigée par des institutions qui, pour être inspirées de celles existantes dans les départements, n'en comportent pas moins des spécificités qui sont à l'origine du recours de M. D....

L'assemblée délibérante de la collectivité de Saint-Barthélemy est le conseil territorial (LO 6221-1 CGCT) composé de 19 membres. Le président du conseil territorial est l'organe exécutif de la collectivité (LO 6252-1). Il est également en cette qualité président du conseil exécutif, comportant sept membres (LO 6222-5). Le recours de M. D..., conseiller territorial à la date des faits (et aujourd'hui également conseiller exécutif), porte sur le fonctionnement de ce conseil exécutif.

Il se trouve que Mme Micheline Jacques, vice-présidente du conseil territorial et membre à ce titre du conseil exécutif, a été élue sénatrice lors des élections sénatoriales du 27 septembre 2020. Elle a alors, en raison d'une incompatibilité¹, démissionné de ses fonctions à la collectivité de Saint-Barthélemy. Elle n'a pas été remplacée et le conseil exécutif est alors passé de 7 à 6 membres. C'est ainsi composé que le conseil exécutif a soumis au conseil territorial, le 19 novembre 2020, un projet de modification du code de l'urbanisme, de la construction et de l'habitation de Saint-Barthélemy, projet qui a été adopté par le conseil territorial le 4 décembre 2020.

M. D..., qui estime que l'incomplétude du conseil exécutif vicia l'ensemble de ces actes, a demandé au TA de Saint-Barthélemy d'annuler la délibération par laquelle le conseil exécutif a décidé de soumettre au conseil territorial cette réforme et la délibération par laquelle le conseil territorial l'a adoptée.

Par une ordonnance du 2 décembre 2021 de son président, prise sur le fondement des articles R. 351-2 et R. 341-3 du code de justice administrative, le tribunal vous a renvoyé les conclusions de cette requête.

En effet, ainsi qu'il est prévu à l'article L. 311-10 du code de justice administrative, vous être compétents en premier ressort pour connaître des recours dirigés contre les délibérations du

¹ LO 141-1 et LO 297 du code électoral.

conseil territorial de Saint-Barthélemy relevant du domaine de loi. Le conseil territorial est bien compétent en matière d'urbanisme (LO 6214-3, I 2°) et dans la délibération attaquée, qui ne comporte que deux articles, sont notamment prévues les conditions dans lesquelles s'applique la répartition des droits à construire sur des terrains issus d'une division et les hypothèses dans lesquelles le conseil exécutif peut accorder des dérogations à une ou plusieurs règles de la carte d'urbanisme. Dès lors que ces dispositions mettent en cause les principes applicables à l'utilisation des sols et les principes relatifs à la délivrance des autorisations d'urbanisme, et donc le régime du droit de propriété, et qu'elles ne se bornent pas à en préciser les modalités d'application, il nous semble qu'elles relèvent bien du domaine de la loi. Vous êtes donc bien compétents. Il n'en va certainement pas de même de la dernière disposition, qui se borne à modifier l'intitulé d'un service administratif, mais vous pourrez faire jouer une première connexité (v. en ce sens, concernant les précédentes délibérations relatives au code de l'urbanisme de Saint-Barthélemy, 23 mai 2008, n° 312324, M. et Mme L..., Rec. p. 184, concl. Mme C. Vérot et obs. J.-C. Bonichot BJDU 3/2008 p. 178 ; 6 mai 2015, M. D..., n° 384877, B).

Vous n'êtes en revanche pas compétents, en principe, pour connaître des délibérations du conseil exécutif. C'est le tribunal qui est compétent. Mais celui-ci s'est fondé sur la connexité des questions posées car, dans le recours de M. D..., la légalité de la réforme d'urbanisme est entièrement conditionnée à la question de la régularité de la délibération du conseil exécutif.

A noter que, s'agissant des délibérations du conseil territorial intervenant dans le domaine de la loi, l'article LO 6243-4 du CGCT prévoit que vous ne vous prononcez qu'au regard de la Constitution, des lois organiques, des engagements internationaux de la France et des principes généraux du droit, alors que ce n'est pas le cas pour les actes du conseil exécutif, mais en l'espèce, la requête pose une question unique d'application d'une disposition organique, l'article LO 6222-7.

Selon cet article LO 6222-7 du CGCT, première phrase, « en cas de vacance d'un siège de membre du conseil exécutif autre que le président, le conseil territorial peut décider de compléter le conseil exécutif ».

De prime abord, cet énoncé est tout à fait clair et ne souffre d'aucune ambiguïté : il institue une faculté et non une obligation.

Au demeurant, lorsqu'il a adopté cette disposition, le législateur organique s'est très explicitement inspiré des règles applicables aux commissions permanentes départementales et régionales, à tel point que l'article LO 6222-7 est un copié-collé des articles L. 3122-6 (commission permanente du département) et L. 4133-6 (commission permanente de la région) du CGCT. Et, justement, pour l'application de ce dernier article, vous avez jugé, dans un litige relatif au remplacement d'une membre de la commission permanente du conseil régional de la région Nord-Pas-de-Calais, que le conseil régional disposait d'une simple faculté de compléter la commission permanente (23 mai 2011, Mme A..., n° 340973, T. pp. 809-945)².

² Dans le même sens, une réponse ministérielle n° 24672 du 30 septembre 2021, JO Sénat 13 janvier 2022, p. 224.

Nous ne vous proposons cependant pas de confirmer ce précédent. Nous sommes même enclins à vous proposer la solution inverse.

En premier lieu parce que, de manière générale, pour les départements, les régions et Saint-Barthélémy (ou Saint-Martin), une autre lecture des dispositions applicables à la commission permanente ou au conseil exécutif est possible, et il nous semble que c'est celle voulue par le législateur.

L'article applicable à la commission permanente du département est ainsi libellé (c'est le même pour le conseil exécutif de Saint-Barthélemy) : « En cas de vacance de siège de membre de la commission permanente autre que le président, le conseil départemental peut décider de compléter la commission permanente. La ou les vacances sont alors pourvues selon la procédure prévue aux deuxième et troisième alinéas de l'article L. 3122-5 [c'est-à-dire par consensus, parce qu'il y a autant de candidats que de postes à pourvoir]. A défaut d'accord sur une liste unique, il est procédé au renouvellement intégral des membres de la commission permanente autres que le président dans les conditions prévues aux quatrième et avant-dernier alinéas du même article L. 3122-5 [c'est-à-dire par vote à la proportionnelle] ».

On peut comprendre ces dispositions comme instituant non une possibilité de remplacer les sièges vacants à la commission permanente mais comme prévoyant une faculté pour l'assemblée délibérante de remplacer les membres manquants par consensus au lieu de revoter pour l'ensemble de la commission, puis comme imposant de revoter sur l'ensemble de la commission à défaut de consensus. Mais dans les deux cas, il y a, en amont, une obligation de disposer d'une commission permanente complète. La faculté ne joue qu'en aval, sur les modalités.

Et c'est bien ainsi que nous interprétons cette disposition lorsqu'elle a été créée une première fois en 1986 puis est réapparue en 1992. La commission permanente est l'héritière de la commission départementale (loi du 10 août 1871 relative aux conseils généraux) devenue ensuite bureau du département (loi n° 82-213 du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions). Cette instance était autrefois composée de membres élus un scrutin majoritaire. Mais comme elle ne tenait ses attributions que par délégation de l'assemblée délibérante, la loi n° 86-16 du 6 janvier 1986 relative à l'organisation des régions et portant modification de dispositions relatives au fonctionnement des conseils généraux a prévu une désignation des membres à la proportionnelle.

La disposition a été fortement débattue, et elle n'a d'ailleurs pas tenue bien longtemps car dès la nouvelle alternance, elle a disparu avec la loi n° 86-972 du 19 août 1986 portant dispositions diverses relatives aux collectivités locales qui a réintroduit le scrutin majoritaire.

Mais la proportionnelle, en même temps que la dénomination de commission permanente, s'est imposée définitivement avec la loi d'orientation n° 92-125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République.

En 1986, le rapporteur à l'Assemblée nationale indiquait qu'il est « logique que le bureau soit le reflet aussi exact que possible du conseil général, ce qui implique que la minorité y soit

représentée. Tel est l'objet de cet article qui propose pour y parvenir deux procédures distinctes : soit une désignation consensuelle des membres du bureau ; soit une élection à la représentation proportionnelle ». Puis il ajoutait : « Le texte envisage enfin l'hypothèse de vacances au sein du bureau. Celles-ci **sont** alors pourvues par accord entre les groupes. Si l'accord n'est pas possible, il est procédé à une nouvelle élection de l'ensemble du bureau, à l'exception du Président, à la représentation proportionnelle à la plus forte moyenne » (Rapport Suchod, n° 2986, pp. 41-42).

En 1992, le rapporteur présentait le rétablissement de la solution de 1986 en indiquant que « le mécanisme retenu est le même : - recherche d'un accord sur une seule candidature par poste à pourvoir ; - à défaut d'accord, élection au scrutin de liste, à la représentation proportionnelle à la plus forte moyenne, sans panachage ni vote préférentiel ; - après la répartition des sièges, affectation des élus par le conseil général au scrutin uninominal dans les mêmes conditions que pour l'élection du président (...) ; - en cas de vacance d'un siège autre que celui du président, application de la procédure en deux temps décrite ci-dessus » (Rapport Perret, n° 1888, pp. 206-207).

Nous en déduisons que le remplacement d'un membre de la commission permanente n'est pas une faculté, mais bien une obligation.

Un de vos précédents, qui concernait le remplacement d'un vice-président, nous semble aussi en ce sens (19 janvier 2007, Y..., n°292084, Rec. T. p. 869 sur un autre point).

C'est du reste la logique de la représentation proportionnelle, qui pourrait autrement perdre de sa portée (pour le lien entre remplacement obligatoire et représentation proportionnelle dans les commissions facultatives des conseils municipaux, v. 20 novembre 2013, Commune de Savigny-sur-Orge, n°s 353890, 353891, Rec. T. p. 462).

En deuxième lieu, en ce qui concerne plus particulièrement Saint-Barthélemy, les dispositions spécifiquement applicables nous confortent dans cette voie.

A la différence des commissions permanentes métropolitaines, où c'est l'assemblée délibérante qui en décide, l'effectif du conseil exécutif est fixé par la loi organique : ils sont 7, l'article LO 6222-5 disposant que le conseil exécutif est composé du président du conseil territorial, président, de quatre vice-présidents et de deux autres conseillers.

En outre, après l'article LO 6222-7 qui nous intéresse, figure un article LO 6222-8 selon lequel : « Sur proposition du président, le conseil territorial peut décider de mettre fin aux fonctions d'un vice-président ; il élit ensuite son successeur dans les conditions prévues à l'article LO 6222-7 / Le conseil territorial peut, avec l'accord du groupe auquel il appartient, mettre fin aux fonctions de l'un des membres du conseil exécutif qui n'ont pas la qualité de vice-président. Ce membre est remplacé dans les conditions prévues à l'article LO 6222-7 ». Cette fois, dans ces hypothèses, le remplacement apparaît bien obligatoire. Il n'y a pas de raison qu'il ne le soit pas dans les autres cas de vacances d'un siège. L'asymétrie ne se justifie pas³.

³ Les dispositions applicables au conseil exécutif de la Collectivité de Corse sont plus claires et explicites, v.

Ajoutons que le caractère complet du conseil exécutif s'impose à plus fortes raisons encore en considération des fonctions de ce conseil.

En effet, si le législateur organique, lorsqu'il a créé le conseil exécutif, s'est inspiré des commissions permanentes, à tel point que les articles LO 6253-1 et LO 6253-2 disposent que le conseil exécutif exerce les compétences qui lui sont déléguées par le conseil territorial (v. aussi LO 6251-20) et que les membres du conseil exécutif exercent les attributions dévolues aux vice-présidents et membres des commissions permanentes du conseil départemental du département et du conseil régional par les lois et règlements en vigueur, il ne s'est pas contenté de dupliquer les premières à Saint-Barthélemy (et à Saint-Martin).

Il a aussi prévu que le conseil exécutif arrête les projets de délibérations à soumettre au conseil territorial, qu'il prend, sur proposition du président du conseil territorial, les règlements nécessaires à la mise en œuvre des délibérations (LO 6253-1), qu'il délibère sur certaines décisions individuelles (LO 6253-4), ou encore, outre diverses compétences consultatives, qu'il peut charger chacun de ses membres d'animer et de contrôler un secteur de l'administration (LO 6253-3).

Autrement dit, à la différence de la commission permanente, qui est une sorte de délégation du conseil départemental, le conseil exécutif, et ce quand bien même en vertu du CGCT c'est « le président du conseil territorial est l'organe exécutif de la collectivité » (LO 6252-1), est une sorte d'exécutif collégial⁴.

La représentation dans ce conseil, décidée lors de sa constitution par l'assemblée territoriale, revêt ainsi d'autant plus d'importance. Institutionnellement, il nous paraît nécessaire que le conseil exécutif comporte effectivement les 7 membres qui le compose, ie qu'il soit complet.

Si vous nous suivez, il faudra alors constater que, le 18 novembre 2020, lorsque le conseil exécutif a arrêté le projet de délibération à soumettre au conseil territorial, il était incomplet, puisqu'il ne comprenait que 6 membres, depuis la démission de Mme Jacques un mois plus tôt.

Quelles conséquences en tirer ? M. D... estime qu'aussi bien la délibération du conseil exécutif que celle du conseil territorial sont entachées d'illégalité. Nous ne sommes pas de cet avis, du moins pour le litige à trancher.

Toute dépend, aussi bien au niveau du conseil exécutif que du conseil territorial, du sens que vous donnerez – la question est inédite – à la disposition figurant à l'article LO 6253-1 selon lequel « le conseil exécutif arrête les projets de délibérations à soumettre au conseil

article L. 4422-20 CGCT.

⁴ Il est « chargé d'exercer collégalement certaines compétences exécutives ». « Le conseil exécutif [en l'espèce de Saint-Martin] se distingue donc fortement, quant à ses compétences, de la commission permanente du conseil général du département, qui n'exerce que les attributions qui lui sont déléguées par l'assemblée délibérante (Rapport Cointat, Sénat, n° 25, 18 octobre 2006, p. 165 ; p. 268). « Il constitue presque une forme de gouvernement collégial local, qui évite que le président du conseil territorial ne concentre trop de prérogatives » (Rapport p. 163).

territorial ». Cette fois, il n'y a pas de parallèle à faire avec le fonctionnement des assemblées locales métropolitaines (y compris la Corse, qui a un conseil exécutif, mais qui n'arrête pas de projets à soumettre à l'Assemblée) et, indiquons-le tout de suite, les travaux parlementaires ne fournissent aucune information, ni même un indice.

Vous pourriez, c'est la position de M. D..., considérer que la délibération du conseil exécutif, pour avoir été prise alors qu'il n'était pas au complet (et en l'absence d'urgence ou de circonstances particulières), est irrégulière ; que c'est donc irrégulièrement que le projet a été soumis au conseil territorial, qui n'a donc pas valablement pu délibérer ; si bien que la délibération qu'il a adoptée est illégale. Cette interprétation tend à faire prévaloir une lecture de l'article LO 6253-1 du CGCT qui l'apparente à des règles de compétence : parce qu'incomplet, le conseil exécutif n'était pas apte à soumettre un projet au conseil territorial ; parce qu'il n'a pas été valablement saisi, le conseil territorial ne pouvait légalement délibérer.

Nous vous proposons une autre lecture des dispositions du CGCT.

En premier lieu, s'agissant de la délibération du conseil exécutif : elle n'apparaît pas susceptible de recours.

Certes, l'article LO 6253-1 indique que le conseil exécutif arrête les projets de délibérations à soumettre au conseil territorial et la délibération en litige a pour objet, c'est son article 1^{er}, de soumettre au conseil territorial le projet de délibération portant réforme du code de l'urbanisme. Il y a bien, en plus du projet lui-même, une décision de saisir le conseil territorial.

Mais cette décision est uniquement préparatoire à la délibération finale : c'est la première étape de la procédure suivie devant le conseil territorial, elle n'est pas détachable de cette procédure et ce n'est donc que la délibération finale qui peut faire l'objet d'un recours.

A titre de comparaison, vous avez jugé que l'invitation faite par le préfet à un conseil municipal de prendre une délibération budgétaire ne constitue que le premier acte de la procédure administrative susceptible d'aboutir éventuellement à la décision de l'autorité de tutelle inscrivant d'office au budget de la commune une dépense obligatoire et n'est ainsi pas, par elle-même, une décision susceptible d'être déférée au juge de l'excès de pouvoir (19 juin 1985, Commune de Saintes, n°43062, 43063, p. 191, conclusions Roux, RFDA 1985, p. 657).

Vous avez aussi jugé que la délibération par laquelle le conseil municipal arrête le dossier définitif d'un projet d'aménagement, ne permet pas, par elle-même, la réalisation des opérations d'aménagement, lesquelles ne pourront être engagées qu'à la suite de leur déclaration d'utilité publique ou d'une autre décision de les réaliser et n'est donc pas susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir (Section, 30 mars 2016, M. M..., n°383037, Rec. p. 112) ou que la délibération d'un conseil municipal qui a pour seul objet d'arrêter le projet de schéma d'aménagement d'une plage soumis à approbation par décret en Conseil d'Etat, sans emporter par elle-même d'autre effet juridique que de permettre cette approbation, ne peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir (9 octobre 2017, Association des exploitants de la plage de Pampelonne, n°396801, 403779, 403791, B).

Nous rangeons la délibération du conseil exécutif engageant la procédure d'examen d'une délibération par le conseil territorial dans cette catégorie d'actes insusceptibles en eux-mêmes de recours.

Vous pourrez le juger directement, sans avoir à renvoyer au TA les conclusions dirigées contre cet acte, conclusions qui n'apparaissent dans ces conditions plus connexes (R. 351-4 CJA).

En second lieu, s'agissant de la délibération du conseil territorial : elle n'est pas illégale du seul fait de l'irrégularité dans la composition du conseil exécutif.

Il y a certes un vice à l'origine de la procédure. Le projet de délibération et la décision de le soumettre au conseil territorial ont été délibérés par un conseil exécutif incomplet. Mais ce vice ne contamine pas toute la procédure jusqu'à la délibération finale.

En particulier, le conseil territorial est tout à fait libre de refuser d'adopter ce projet de délibération, ou il lui est aussi loisible de l'adopter après l'avoir amendé. Et c'est précisément les conditions de la délibération que vous contrôlez pour apprécier si elle a été adoptée régulièrement : information des conseillers municipaux (par ex. Section, 23 avril 1997, Ville de Caen c/ P..., n°151852, A) ; droit d'amendement (par ex. 6 mai 2015, M. D..., n° 384877, Rec. T. p. 771) ; liberté du vote (par ex. 14 décembre 1992, F..., n°128659, B ou 20 mars 1998, Association "Carqueiranne Environnement" et M. B..., n°164764).

Mais, en revanche, vous ne vous êtes par arrêtés, dès lors que ces conditions du débat sont garanties, à la circonstance que le conseil municipal serait irrégulièrement saisi. Ainsi, vous n'avez pas censuré la pratique consistant pour des préfets à adresser des projets de délibération préparés par leurs services à des conseils municipaux appelés à émettre un avis sur un projet de zone d'aménagement, en relevant que ces conseils ont d'ailleurs rendu des avis défavorables, ce qui montre qu'ils se sont prononcés librement (Ass., 6 juin 1969, X..., Lebon 288, chron. Dewost et Denoix de Saint-Marc, AJDA 1969 p. 561).

En l'espèce, il ne ressort pas des pièces du dossier, et il n'est d'ailleurs pas soutenu, que le débat devant le conseil territorial aurait été empêché, ou même qu'il aurait été faussé à raison du fait que le projet a été préparé par un conseil exécutif incomplet. Il apparaît au contraire avoir été libre.

Nous vous proposons donc de rejeter la demande d'annulation de cette délibération.

PCMNC rejet de la requête.