



**HAL**  
open science

## QPC et collectivités territoriales. La fin des espoirs après un premier bilan décennal ?

Aboubacry Kebe

► **To cite this version:**

Aboubacry Kebe. QPC et collectivités territoriales. La fin des espoirs après un premier bilan décennal?. Politeia [Les Cahiers de l'Association française des auditeurs de l'Académie internationale de droit constitutionnel], 2022, 41, pp.18. hal-04117381

**HAL Id: hal-04117381**

**<https://univ-rochelle.hal.science/hal-04117381v1>**

Submitted on 21 Jun 2023

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

QPC ET COLLECTIVITÉS TERRITORIALES.  
LA FIN DES ESPOIRS  
APRÈS UN PREMIER BILAN DÉCENNAL ?

**Par Aboubacry KEBE**

*Docteur en droit public  
Enseignant-chercheur contractuel  
Université de La Rochelle*

SOMMAIRE

- I. – LA QPC EN CONTRADICTION AVEC LES ESPOIRS DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES**
- A. – *Le renforcement timoré des droits et libertés territoriaux***
  - B. – *L’apport fragmentaire de la jurisprudence constitutionnelle***
- II. – LA QPC ET L’ESPOIR TORPILLÉ DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES**
- A. – *Le jacobinisme du Conseil constitutionnel masqué par le pouvoir souverain d’appréciation du législateur***
  - B. – *L’absence de voies de recours des collectivités territoriales devant les juridictions européennes***

**L**a célébration des dix ans de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC) a connu un grand « big-bang » en particulier au regard de la communication inédite organisée par le Conseil constitutionnel à travers un minisite spécialement dédié à la « QPC 2020 ». Pour dresser ce bilan décennal, le Conseil de la rue de Montpensier s’est inscrit dans une logique de préparation, d’analyse et de projection pour se réjouir remarquablement de la première décennie de mise en œuvre du contentieux de la QPC.

Attentif aux observations de la doctrine universitaire, le Conseil constitutionnel a ainsi initié et financé des projets de recherche destinés à dresser le bilan tant sociologique que juridique de cette première décennie des « questions citoyennes », selon la formule de son Président Laurent FABIUS. Celui-ci salue d’ailleurs les succès de la QPC, sans dissimuler la nécessité de sa meilleure diffu-

sion auprès des justiciables<sup>1</sup>. Une certaine partie de la doctrine a ainsi fustigé que l'accroissement des opérations de communication du Conseil constitutionnel ne soit pas accompagné d'un renforcement de la qualité de ses décisions<sup>2</sup>.

À cet égard, il est important de souligner que l'avènement de la QPC a peu apporté à l'approfondissement de la motivation des décisions du Conseil constitutionnel, même après la réforme de 2016<sup>3</sup>. Bien que le Conseil tende progressivement vers une juridiction depuis l'introduction de la QPC<sup>4</sup>, il peut être encore relevé les carences de ses décisions tant sur le plan qualitatif que sur le plan substantiel. Pour ainsi dire, les requérants et surtout la doctrine ne sont pas toujours satisfaits de certaines décisions rendues par le Conseil constitutionnel qui, pourtant, se présente de plus en plus comme le garant des droits et libertés fondamentaux que la Constitution garantit. En effet, des déceptions persistent au sujet de la mise en œuvre procédurale de la QPC et de surcroît, dès lors que le Conseil constitutionnel s'inscrit dans la continuité de sa jurisprudence résultant du contrôle *a priori* des lois. Ces déceptions peuvent concerner tant les personnes privées que les personnes publiques<sup>5</sup> titulaires de droits et libertés constitutionnels invocables au moyen de la question prioritaire de constitutionnalité.

À cet effet, le recours à la QPC par les collectivités territoriales est emblématique. Si son avènement a suscité leurs espoirs<sup>6</sup>, elle semble tout de même exprimer leurs déceptions, tant en ce qui concerne la procédure qu'au niveau de l'examen du bien-fondé de leurs questions de constitutionnalité<sup>7</sup>. L'analyse des premières décisions rendues par les juridictions du filtrage et celles du Conseil constitutionnel sur les QPC soulevées par les collectivités territoriales avait permis de conclure qu'elles n'ont pas suffisamment saisi cette nouvelle voie de droit à leur portée. Le taux de non-transmission et de non-renvoi des QPC<sup>8</sup> opéré tant par les juges de première instance que par les « *juges suprêmes* »<sup>9</sup> est aussi révélateur de la faiblesse du taux de censure opéré par le Conseil constitutionnel. En effet, les juridic-

<sup>1</sup> V. Titre VII, *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, Hors-série octobre 2020, *Le Monde*, 25 novembre 2020, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/octobre-2020-hors-serie>.

<sup>2</sup> B.-L. COMBRADE, « Célébration des 10 ans de la QPC. Le Conseil constitutionnel toujours en quête de reconnaissance », *Le Blog Droit administratif*, 18 décembre 2020.

<sup>3</sup> Conseil Constitutionnel, *Rapport d'activités 2017*. Voir également, notre étude, « La réforme des décisions du Conseil constitutionnel à la lumière du droit comparé », sous la direction d'Agnès ROBLOT-TROIZIER, Université Paris 1 Panthéon Sorbonne, 2018.

<sup>4</sup> D. LOTTIN, « Avec l'introduction de la QPC, le Conseil constitutionnel acquiert le statut de juridiction », Titre VII hors-série octobre 2020.

<sup>5</sup> Sur l'usage de la QPC par les personnes publiques, V. A. BAEPAR, *QPC et personnes publiques*, thèse, Université de Nantes, 2019.

<sup>6</sup> A.-T. BRUANT, « Libre administration des collectivités territoriales et QPC : entre espoir et amertume », *Droit Administratif*, n° 12, décembre 2012, étude 18.

<sup>7</sup> V. notre ouvrage, *La QPC en droit des collectivités territoriales*, Paris, Edilivre, 2018.

<sup>8</sup> C.-A. DUBREUIL, « Le non-renvoi des QPC et la libre administration des collectivités territoriales », in N. DROIN et A. FAUTRÉ-ROBIN (dir.), *Le non-renvoi des QPC. Unité ou diversité des pratiques de la Cour de cassation et du Conseil d'État*, actes du colloque de Clermont-Ferrand des 26-27 octobre 2017, Institut Universitaire Varenne, 2018, p. 167-181.

<sup>9</sup> N. DROIN et A. FAUTRÉ-ROBIN (dir.), *op. cit.*

tions du fond examinent strictement le bien-fondé de la QPC à travers les conditions d'application de la loi au litige et de nouveauté de la question sous réserve des changements de circonstances, alors que le Conseil d'État vérifie rigoureusement que la QPC présente un caractère sérieux ou soulève une question nouvelle. La haute juridiction administrative devient ainsi le juge de droit commun de la QPC<sup>10</sup>, même en matière de libre administration des collectivités territoriales.

Ainsi, au 30 septembre 2020, sauf erreur de comptage, le tableau des décisions de non-renvoi de QPC<sup>11</sup> indique environ 3622 QPC rejetées par les juridictions suprêmes de l'ordre administratif et judiciaire. Ce considérable taux de non-renvoi illustre un écart notable entre les QPC non renvoyées et celles ayant effectivement abouti à une décision du Conseil constitutionnel qui étaient au nombre de 740. Dans cet ensemble de décisions de non-renvoi, une cinquantaine de décisions approximative résulte de QPC soulevée par les collectivités territoriales. Toutefois, au 31 décembre 2020, nous avons relevé 55 décisions QPC<sup>12</sup> rendues par le Conseil constitutionnel relatives au droit des collectivités territoriales, soit près de 7 % du total des décisions QPC, au nombre de 870. Ce bilan quantitatif reflète un usage encore faible de la question prioritaire de constitutionnalité par les collectivités territoriales.

Dans ce bloc de décisions QPC impliquant les collectivités territoriales, une vingtaine sont initiées directement par les communes ; 11 concernent les départements mais il importe de préciser que certaines QPC concernent plusieurs départements au moyen d'une requête collective ; 2 QPC sont initiées par des régions, ce qui traduit un très faible usage par les régions, malgré l'existence de recours collectifs impliquant plusieurs d'entre elles ; 8 portent sur les structures de coopération intercommunale en l'occurrence les communautés de communes, les communautés d'agglomération et les syndicats mixtes ; 8 concernent les collectivités d'outre-mer et 6 QPC initiées par les particuliers, des associations communales ou des sociétés impliquant indirectement les collectivités territoriales dès lors que les libertés locales étaient en cause. Cette précision est importante pour souligner que les libertés locales peuvent être défendues tant par les collectivités territoriales que par leurs habitants ou sociétés implantées sur leur territoire.

Dans cette optique, la doctrine constitutionnaliste avait accueilli avec intérêt la première décision du Conseil constitutionnel sur une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) soulevée par une collectivité territoriale<sup>13</sup>. Il peut être intéres-

---

<sup>10</sup> A. R. TROIZIER, « Le non-renvoi des questions prioritaires de constitutionnalité par le Conseil d'État. Vers la mutation du Conseil d'État en un juge constitutionnel de la loi », *RFDA*, 2011, p. 691.

<sup>11</sup> Conseil constitutionnel, *Décisions de non-renvoi de questions prioritaires de constitutionnalité*, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/> consulté le 24/12/2020.

<sup>12</sup> Il convient de rajouter à cette liste trois décisions QPC rendues en 2021. Si la première concerne une commune située en outre-mer (2021-943 QPC), la deuxième a été soulevée par une association communale du département de la Charente-Maritime (2021-944 QPC) et la troisième pour la commune de la Trinité (2021-982 QPC).

<sup>13</sup> M. VERPEAUX, « QPC et libre administration des collectivités territoriales », *AJDA*, 2010, p. 1594. J.-M. PONTIER, « Refus de fusion de communes par un préfet : première QPC sur le droit des collectivités territoriales », *JCP A*, 2010, 2257. J.-L. PISSALOUX, « Constitutionna-

sant de rappeler à cet égard la décision n° 2010-12 QPC du 2 juillet 2010 *Commune de Dunkerque* par laquelle le Conseil constitutionnel avait solennellement décidé que le principe de libre administration constitue un droit ou une liberté que la Constitution garantit. La commune requérante visait à contester une disposition législative relative à l'organisation d'un référendum sur la fusion des communes attentatoire, selon elle, à la libre administration des collectivités territoriales garantie par l'article 72-3 de la Constitution. Si le Conseil constitutionnel avait implicitement admis le principe de la libre administration au rang des droits et libertés constitutionnels<sup>14</sup>, il a en revanche décidé que « *la décision de procéder à la fusion de communes ne constitue pas un acte portant atteinte à la libre administration des collectivités territoriales* » (considérant 4). Malgré le défaut de censure des dispositions litigieuses (articles L. 2113-2 et L. 2113-3 du CGCT), cette décision a toutefois permis de relever les potentialités de la défense de la libre administration des collectivités territoriales à travers le mécanisme de la QPC. Le Conseil constitutionnel consolide dans cette mouvance la jurisprudence *Commune de Venelles* du Conseil d'État, qui avait déjà érigé la libre administration au rang des libertés fondamentales par la procédure du référé-liberté<sup>15</sup>. C'est là le grand apport de la décision *Commune de Dunkerque* qui précise la nature de ce principe en renforçant sa protection par le juge constitutionnel.

Vue sous l'angle du droit comparé, cette décision fut également bienvenue au regard de la protection des libertés locales par voie de contrôle *a posteriori*, quand bien même ce contrôle ne peut constituer « *un instrument de défense de la répartition des compétences entre l'État et les collectivités territoriales* »<sup>16</sup>. En effet, contrairement à la France, ce mécanisme existe notamment en Italie avec le contentieux par la voie principale et en Espagne avec la procédure de résolution des conflits constitutionnels.

Au demeurant, en ouvrant son prétoire aux collectivités territoriales, le Conseil constitutionnel semble s'inscrire dans la même dynamique que certaines juridictions constitutionnelles européennes en matière de défense de l'autonomie locale. De ce point de vue, la QPC apparaît comme un moyen de recours contentieux pour les collectivités territoriales, qui ne disposent d'aucune voie de droit devant la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH). Dans cette optique, les collectivités territoriales françaises ont saisi aussitôt la voie de droit offerte par la QPC pour

---

lité des mécanismes de consultation sur les fusions de communes », *Dr. adm.*, 2010, comm. 138. A. ROBLOT-TROIZIER, « L'autonomie des collectivités territoriales en question », *RFDA*, 2010, p. 1262. G. DRAGO, « QPC et droit des collectivités territoriales : premier bilan », *La Semaine Juridique Administration et Collectivités territoriales*, n° 24, 14 juin 2011, 2211.

<sup>14</sup> Quand bien même que cette décision ait suscité beaucoup de commentaires, il importe de préciser que le Conseil constitutionnel n'y avait pas expressément mentionné, dans aucun de ses considérants, que la libre administration figurait au nombre des droits et libertés garantis par la Constitution. C'est sans doute le considérant 4 qui avait retenu l'attention de la doctrine.

<sup>15</sup> L. FAVOREU, « La notion de liberté fondamentale devant le juge administratif », *Dalloz* 2001, p. 1739.

<sup>16</sup> X. MAGNON, « La question prioritaire de constitutionnalité, un instrument de défense des libertés locales ? » Hal archives-ouvertes.fr.

protéger leur libre administration à chaque fois qu'elles ont soupçonné une atteinte législative.

Ainsi, dans la suite de la *Commune de Dunkerque*, les départements, les régions, les collectivités d'outre-mer et les structures de coopération intercommunale ont également recouru à la QPC pour obtenir la défense de leurs droits et libertés constitutionnels<sup>17</sup>. En général, il résulte de ces recours que l'argument tiré de l'atteinte au principe de libre administration constitue le grief privilégié par les collectivités requérantes, grief auquel elles associent le principe de l'autonomie financière et ses corollaires liés à la compensation et la péréquation financière.

Cependant, au regard de l'inventaire des décisions, le taux de censure des lois visées par ces collectivités demeure encore relativement très faible. Il y a seulement 10 décisions de censure totale de la loi<sup>18</sup>, 4 censures partielles<sup>19</sup>, 4 réserves<sup>20</sup> (soit 18 censures au sens large) et 2 décisions de non-lieu à statuer<sup>21</sup>, un écart bien élevé par rapport aux 36 décisions déclarant conformes à la Constitution les lois contestées. Il importe en outre de préciser que toutes les censures ne reposent pas sur la violation de la libre administration ou des autres libertés locales susceptibles d'être visées par les dispositions législatives litigieuses. En conséquence, il ne peut être totalement soutenu que la QPC protège efficacement les droits et libertés constitutionnels.

L'examen résultant des premières décisions rendues au cours de cette première décennie illustre que la jurisprudence du Conseil constitutionnel est peu bénéfique à la protection des libertés locales<sup>22</sup>. Le Conseil constitutionnel a tendance à réaffirmer sa jurisprudence résultant du contrôle *a priori* en matière de libre adminis-

<sup>17</sup> Après la commune de Dunkerque, le département du Val de Marne, la région Lorraine, l'Assemblée de la Polynésie française et la Communauté de communes du pays de Cynlat ont également soulevé des QPC ayant abouti à une décision du Conseil constitutionnel. Voir notre ouvrage, *La QPC en droit des collectivités territoriales*, p. 38 et s.

<sup>18</sup> 1 - Cons. const., déc. n° 2010-15/23 QPC du 23 juillet 2010 ; 2 - décision n° 2010-67/86 QPC du 17 décembre 2010 ; 3 - décision n° 2011-146 QPC du 8 juillet 2011 ; 4 - décision n° 2013-323 QPC du 14 juin 2013 ; 5 - décision n° 2014-391 QPC du 25 avril 2014 ; 6 - décision n° 2014-397 QPC du 06 juin 2014 ; 7 - décision n° 2014-405 QPC du 20 juin 2014 ; 8 - décision n° 2016-547 QPC du 24 juin 2016 ; 9 - décision n° 2016-588 QPC du 21 octobre 2016 (effet différé) ; 10 - décision n° 2020-862 QPC du 15 octobre 2020. Il convient de rajouter à cette liste la décision n° 2021-982 QPC du 17 mars 2022 par laquelle le Conseil constitutionnel censure des dispositions relatives au mécanisme de compensation de la perte du produit de la taxe d'habitation pour certaines communes.

<sup>19</sup> 1 - Cons. const., déc. n° 2010-107 QPC du 17 mars 2011 ; 2 - décision n° 2013-350 QPC du 25 avril 2013 ; 3 - décision n° 2019-774 QPC du 12 avril 2019. Au 15 décembre 2021, on pouvait rajouter à cette liste la onzième décision de censure totale n° 2021-943 QPC du 21 octobre 2021, *Commune du Port*.

<sup>20</sup> 1 - Cons. const., déc. n° 2011-142/145 QPC du 30 juin 2011 ; 2 - décision n° 2011-143 QPC du 30 juin 2011 ; 3 - décision n° 2011-144 QPC du 30 juin 2011 ; 4 - décision n° 2011-149 QPC du 13 juillet 2011.

<sup>21</sup> Cons. const., déc. n° 2010-59 QPC du 06 octobre 2010 ; décision n° 2020-850 QPC du 17 juin 2020.

<sup>22</sup> L. JANICOT, « Question prioritaire de constitutionnalité et autonomie locale des collectivités métropolitaines. Le cas de la France », *Revue générale du droit*, 2019, p. 8.

tration des collectivités territoriales. Tout au plus, ce principe érigé au rang de droits et libertés garantis par la Constitution revêt paradoxalement la valeur d'une liberté procédurale sous l'effet de la QPC.

Dans un contexte d'amplification de la politique de regroupement des collectivités susceptible de porter atteinte à leur libre administration, il apparaît que la jurisprudence constitutionnelle a tendance à affaiblir la portée de ce principe dans le cadre de la QPC au vu des déclarations « fréquentes » de conformité des lois visées. La fusion des communes a entraîné l'intégration d'office d'une collectivité dans une structure de coopération intercommunale malgré l'opposition de ladite collectivité. Il en est ainsi au regard de la première QPC renvoyée au Conseil constitutionnel par laquelle celui-ci ne s'est pas prononcé sur le caractère potentiellement attentatoire de la décision de procéder à la fusion des communes. Dès lors, cela n'est que le reflet de la dimension apparemment illusoire de l'effectivité jurisprudentielle du principe de la libre administration.

Dans la suite des travaux préliminaires entrepris sur ce sujet, cette étude se veut, au-delà du bilan dressé, de montrer le désenchantement des collectivités territoriales en dépit de l'espoir suscité par l'avènement de la QPC. Toutefois, face aux nouveaux enjeux des relations entre l'État et les collectivités territoriales qui se dessinent, notamment à travers la loi relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale<sup>23</sup>, la QPC devrait constituer une opportunité en leur procurant une arme contentieuse plus efficace pour parer aux potentielles atteintes législatives. De ce point de vue, il nous semble plus intéressant d'orienter notre analyse jurisprudentielle à travers la faible portée de la QPC dans la préservation des libertés locales. Il s'agit de mettre en évidence les apports décevants de la QPC à la défense des libertés locales qui apparaissent en contradiction avec les espoirs escomptés (I) pour s'interroger ensuite sur l'avenir de l'usage de la QPC par les collectivités territoriales en analysant leur espoir torpillé (II).

#### I. – LA QPC EN CONTRADICTION AVEC LES ESPOIRS DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

À première vue, il est possible de relever dans ce premier bilan décennal que la QPC a permis de renforcer de manière timorée les droits des collectivités territoriales (A) au regard de l'apport fragmentaire de la jurisprudence du Conseil constitutionnel (B).

##### A. – *Le renforcement timoré des droits et libertés territoriaux*

La base constitutionnelle du droit des collectivités territoriales est posée par l'article 72 et suivants de la Constitution. À ce titre, le principe de la libre administration apparaît comme la matrice de la décentralisation mise en œuvre par les collectivités territoriales. Elles s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences. Par-

---

<sup>23</sup> Loi n° 2022-217 du 21 février 2022 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale.

tant, l'usage important de la QPC ne peut être fondé que sur la défense de ce principe fondamental pour les collectivités territoriales. Aussi bien les communes que les départements et les régions ont saisi très vite l'opportunité ouverte par la QPC pour obtenir la protection de leurs libertés. Cette potentialité est renforcée par l'intensification des requérants à la QPC susceptibles de défendre l'autonomie locale. Pour ainsi dire, les particuliers ont également concouru à la croissance circonstanciée des droits et libertés constitutionnels reconnus aux collectivités territoriales. Ainsi dans les prolongements de l'admission inédite de la QPC en matière de libre administration, l'accès indirect au Conseil constitutionnel a permis de consacrer non seulement de nouvelles bases constitutionnelles aux questions de constitutionnalité soulevées par les collectivités territoriales, mais aussi de nouveaux droits en leur faveur. Il en est ainsi de la libre disposition de leurs propres ressources financières, du partage du produit des impôts d'État avec les collectivités, de la part déterminante des ressources propres des collectivités, de la compensation des transferts de compétences et de la péréquation financière entre collectivités territoriales. Le Conseil constitutionnel veille ainsi à la protection de ces principes à travers l'autonomie financière.

Dans cette mouvance, la QPC a permis de défendre les droits financiers des collectivités territoriales. Cela s'est matérialisé par le renforcement de leur autonomie financière. Il en est ainsi de la décision *Département des Landes* par laquelle il décide que l'interdiction de la modulation des aides publiques aux départements porte atteinte à leur autonomie financière<sup>24</sup>. Les départements peuvent ainsi moduler leurs aides publiques en fonction du mode de gestion de leurs services publics<sup>25</sup>. Le Conseil Constitutionnel protège ainsi leur libre administration, au-delà du nouveau droit qui leur est reconnu à travers la QPC.

L'on peut néanmoins remarquer que le Conseil constitutionnel ne censure pas systématiquement l'atteinte portée au principe de l'autonomie financière, même s'il peut reconnaître l'existence d'un droit ou d'une liberté que la Constitution garantit. Dans la QPC 2010-109 soulevée par le département des Côtes d'Armor relative au financement de la protection de l'enfance par les départements, bien que l'atteinte au principe de l'autonomie financière ait été invoquée, le Conseil constitutionnel n'a pas censuré la modification des conditions d'exercice des missions des services de protection maternelle et infantile et d'aide sociale à l'enfance contesté par les départements requérants. Il refuse ainsi de censurer l'atteinte portée au principe de péréquation financière qui constitue un droit ou une liberté que la Constitution<sup>26</sup>. Tout au plus, le Conseil constitutionnel ne reconnaît que quelques droits lapidaires en matière de libre administration des collectivités territoriales. Il convient de noter à cet égard que depuis l'introduction de la QPC, il n'a pas consa-

---

<sup>24</sup> » Le principe de la libre administration autorise la modulation des aides financières entre collectivités territoriales », *Constitutions. Revue de droit constitutionnel appliqué*, janvier-mars 2012, n° 1, p. 52-57.

<sup>25</sup> Cons. const., décision n° 2011-146 QPC du 08 juillet 2011 *Département des Landes* [Aides publiques en matière d'eau potable ou d'assainissement] *Recueil*, p. 341, *Journal officiel* du 9 juillet 2011, p. 11978, 102).

<sup>26</sup> Cons. const., décision n° 2010-29/37 QPC du 22 septembre 2010.



cré beaucoup de droits en leur faveur. Les domaines où il leur concède des droits réellement nouveaux sont limités.

À cet égard, quelques exemples peuvent être donnés en droit pénal. La justiciabilité des collectivités induit de leur conférer des droits à la défense ou le droit à mettre en mouvement l'action publique. Il a ainsi censuré une disposition qui apporte une restriction injustifiée aux droits de la défense des collectivités territoriales. Il s'agit d'une disposition qui prévoyait que la partie civile ne peut se pourvoir en cassation contre un arrêt de la chambre de l'instruction en l'absence de pourvoi du ministère public. Elle interdit aux collectivités de saisir le juge de cassation sans intervention préalable du ministère public. En décidant que la partie civile ne peut se voir dénier le droit de faire censurer les éventuelles erreurs de droit commises par la chambre de l'instruction dans une décision portant atteinte à ses intérêts, le Conseil renforce ainsi les droits à la défense des collectivités en garantissant leur droit au recours<sup>27</sup>.

Dans cette même dynamique, le Conseil constitutionnel leur assure par la QPC le droit de mettre en mouvement l'action publique en cas d'injure ou de diffamation publique envers un corps constitué. C'est grâce à une QPC intentée par la Commune du Pré Saint Gervais contre le monopole que la loi confère exclusivement au ministère public, dans la mise en mouvement de l'action publique, que le Conseil constitutionnel a ouvert solennellement ce droit aux collectivités territoriales. Il met ainsi un terme à la tutelle du ministère public préalable au déclenchement de l'action publique. Une décision bienvenue car les collectivités peuvent être victimes d'injure ou de diffamation publique. Ainsi, cette décision leur permet d'agir dès que ces faits se présentent et d'obtenir une réparation du préjudice subi par la collectivité plaignante. Au-delà de cette innovation contentieuse, le Conseil constitutionnel contribue à la protection de l'honneur des collectivités territoriales.

Il importe de souligner néanmoins que les droits des collectivités se voient limités, même avec l'introduction de la QPC. Cela peut être illustré par l'impossible invocation de certains droits qui ne relèvent pas des droits et libertés garantis par la Constitution. Ce refus résulte souvent du juge du renvoi de la QPC. À titre d'exemple, le Conseil d'État refusait de renvoyer des QPC soulevées par les collectivités territoriales qui visaient à obtenir l'annulation d'une disposition législative contraire à un droit et liberté constitutionnel non garanti au moyen de la QPC. Il a notamment jugé que « *le principe de sincérité des lois de finances n'est pas au nombre des droits et libertés garantis par la Constitution, au sens de son article 61-1* »<sup>28</sup>. Par la même décision, il refuse l'argument de la région requérante qui invoque l'atteinte au principe d'annualité, qui ne peut être allégué en QPC, selon le Conseil d'État. Pourtant, ces principes budgétaires relèvent de la Constitution<sup>29</sup>. La loi de finances a un ancrage constitutionnel. Dès lors, tout principe dé-

---

<sup>27</sup> Cons. cons., décision n° 2010-15/23 QPC du 23 juillet 2010 *Région Languedoc-Roussillon et autres*. « Inconstitutionnalité de l'article 575 du code de procédure civile », Anonyme, *Dalloz* 2010 (29), p. 1807.

<sup>28</sup> CE, 15 juillet 2010, *Région Lorraine*, requête n° 340492 ; *AJDA* 2010, p. 2258, note M. VERPEAUX.

<sup>29</sup> Notamment Cons. const. DC n° 60-8 du 11 août 1960.

coulant de la Constitution pourrait en toute logique constituer une norme de référence dans le cadre de la QPC.

Il a également exclu le principe de péréquation financière au nombre des droits et libertés constitutionnels, malgré le fait que ce principe découle de l'article 72-2 de la Constitution<sup>30</sup>. De ce point de vue, la défense du principe de l'autonomie financière des collectivités territoriales ne peut revêtir qu'une portée nuancée. Cela est d'autant plus réel que le Conseil constitutionnel a tendance à neutraliser les composantes de ce principe. Il a notamment considéré que la méconnaissance du principe de péréquation financière ne peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité sur le fondement de l'article 61-1 de la Constitution, même s'il a pour objet, conformément à l'article 72-2 de la Constitution, de concilier le principe de liberté avec celui d'égalité<sup>31</sup>. Le Conseil constitutionnel a aussi refusé l'invocation du principe de subsidiarité par une décision QPC initiée par la Commune de Maing. Le Conseil décide en effet que l'article 72 « *n'institue pas un droit ou une liberté qui puisse être invoqué à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité sur le fondement de l'article 61-1 de la Constitution* »<sup>32</sup>.

En excluant autant de principes en matière de défense de la libre administration, les hautes juridictions administrative et constitutionnelle restreignent la portée de la défense des libertés locales. L'on déplorera en outre que le principe de la décentralisation ne puisse pas être invoqué dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité, alors qu'il constitue la matrice de la libre administration des collectivités territoriales<sup>33</sup>. De plus, le Conseil constitutionnel paraît quelquefois indifférent aux atteintes qui peuvent affecter les libertés locales, même en censurant partiellement certaines dispositions législatives visées par les collectivités territoriales.

#### **B. – L'apport fragmentaire de la jurisprudence constitutionnelle**

Le Conseil constitutionnel est-il un vrai garant de la libre administration des collectivités territoriales ? La protection des collectivités territoriales suppose de tenir compte de nombreux impératifs liés à la conciliation des libertés locales et des exigences de l'intérêt général poursuivi par le législateur. Cet impératif peut être relevé des décisions de censure partielle rendues par le Conseil constitutionnel, qui contribuent peu à l'avancée de la défense des droits et libertés locaux. À ce titre, l'une des orientations des décisions du Conseil constitutionnel est de favoriser en partie une part des griefs soulevés par les requérants. Le contrôle de la QPC permet ainsi de lutter contre les atteintes législatives en veillant à la préservation de l'expression de la volonté générale. Il s'agit là d'une mission d'équilibre essentielle, assurée par le contrôle de constitutionnalité mis en œuvre *a priori* ou *a posteriori*. Le contrôle est d'autant plus important que les méthodes et les techniques

<sup>30</sup> CE, 3 décembre 2010, *Commune de Lisses*, requête n° 343993.

<sup>31</sup> Cons. cons., décision n° 2010-29/37 QPC du 22 septembre 2010, décision n° 2010-29/37 QPC du 22 septembre 2010 (considérant 5).

<sup>32</sup> Cons. const, n° 2013-304 QPC du 26 avril 2013, *Commune de Maing* [retrait d'une commune membre d'un EPCI, considérant 7).

<sup>33</sup> CE 15 septembre 2010, *Thalineau*, n° 330734.

du juge relevant de son office peuvent permettre de donner une satisfaction totale ou partielle aux parties.

À ce titre, l'usage de la QPC par les collectivités territoriales permet de montrer quelques cas de censure partielle opérée par le Conseil constitutionnel sur les dispositions visées. Ces décisions limitent la portée de l'efficacité de la QPC pour les collectivités territoriales dès lors qu'elles n'obtiennent pas une satisfaction entière devant le prétoire de la justice constitutionnelle. À cet égard, la QPC soulevée par le Syndicat mixte chargé de la gestion du contrat urbain de cohésion sociale de l'agglomération de Papeete portant sur le contrôle de légalité des actes des communes en Polynésie française peut nous fournir une illustration. Cette QPC a permis au Conseil constitutionnel de censurer partiellement l'article 8 de l'ordonnance du 5 octobre 2007, qui autorisait le haut-commissaire de la République à déclarer la nullité de droit des arrêtés des maires à toute époque<sup>34</sup>. Il s'agit là d'une QPC qui a permis de limiter la portée des pouvoirs des fonctionnaires de l'État sur les autorités locales en leur accordant des garanties nécessaires pour se prémunir d'éventuels abus de la part du pouvoir administratif. Il en est ainsi de la QPC soulevée par la commune du Pré-Saint-Gervais relative à la mise en œuvre de l'action publique en cas d'injure ou de diffamation publique envers un corps constitué. Le Conseil constitutionnel a fait droit au grief tiré de l'atteinte au droit à un recours effectif en ce que la restriction ainsi apportée à leur droit d'exercer un recours devant une juridiction méconnaît les exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 portant sur le monopole du ministère public à exercer l'action publique en cas d'injure ou de diffamation publique envers un corps constitué. L'orientation des décisions de censure partielle doit être corrélée avec les réserves d'interprétation émises par le Conseil sur les dispositions législatives visées par les collectivités.

Saisi par les départements de la Seine-Saint-Denis et autres sur une QPC relative au concours de l'État au financement départemental du RMI, du RMA et du RSA, le Conseil constitutionnel a émis une réserve en précisant les ressources qui permettent de financer l'APA. Il a ainsi indiqué que les charges des collectivités doivent certes respecter un pourcentage déterminé par le pouvoir réglementaire, mais celui-ci doit tenir compte du potentiel de chaque département. Les départements requérants ont ainsi bénéficié des réserves du Conseil sur une disposition législative portant atteinte à leur liberté aux éventuelles menaces d'atteintes émanant des pouvoirs législatifs et réglementaires. Il a su à diverses occasions donner des directives à ces pouvoirs dans le souci de préserver les libertés locales. Comme le confirme d'ailleurs la décision n° 2011-149 QPC *Département de la Haute-Savoie Centres d'orientation scolaire*.

## II. – LA QPC ET L'ESPOIR TORPILLÉ DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

Si la QPC a suscité un vent d'optimisme chez les collectivités territoriales en vue de la protection de leurs droits et libertés constitutionnellement garantis contre

---

<sup>34</sup> Cons. const., déc. n° 2010-107 QPC du 17 mars 2011, *Syndicat mixte chargé de la gestion du contrat urbain de cohésion sociale de l'agglomération de Papeete*, note A. ROUX, « QPC et libre administration des collectivités territoriales », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 88, octobre 2011, p. 817-820.

d'éventuelles atteintes législatives, il apparaît que cette lueur d'espoir cohabite difficilement avec la suprématie de l'autorité législative en matière de droit des collectivités territoriales ainsi que le jacobinisme du Conseil constitutionnel, masqué derrière le pouvoir souverain d'appréciation du législateur (A). Qui plus est, cette ultime voie de droit interne des collectivités locales n'est pas compensée par l'existence de voies de recours devant les juridictions européennes (B).

**A. – Le jacobinisme du Conseil constitutionnel masqué par le pouvoir souverain d'appréciation du législateur**

Principe inhérent à la décentralisation, la libre administration des collectivités territoriales constitue bien souvent le « cheval de bataille » des dites collectivités à l'occasion de leurs questions prioritaires de constitutionnalité. Ce principe, dont la valeur constitutionnelle a été reconnue à plusieurs reprises par le Conseil constitutionnel, est placé sous la libre détermination de l'autorité législative qui encadre sa mise en œuvre. Il résulte en effet de l'article 34 de la Constitution que « *la loi détermine les principes fondamentaux [...] de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources* ». Cette disposition a été renforcée en 2003 par la réforme constitutionnelle du 28 mars qui a introduit ce principe de libre administration au troisième alinéa de l'article 72 qui prévoit que « *Dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par les conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences* ». Il en découle une certaine primauté de la loi en matière de libre administration des collectivités territoriales. Du reste, celles-ci sont largement tributaires des compétences législatives dans leurs domaines d'attributions respectives.

Évoquer les relations entre le Conseil constitutionnel et la loi nous conduit souvent à envisager la permanence du « *self restraint* » pratiqué par les sages sur les dispositions législatives qui lui sont déferées. En effet, les dialogues législatif et juridictionnel entre le Palais du Luxembourg, le Palais Bourbon et le Conseil de la rue de Montpensier se présentent de façon pour le moins cordiale au regard des techniques, des méthodes et des effets du contrôle de constitutionnalité des lois. Cela est d'autant plus vrai dans l'examen de la constitutionnalité des lois relatives au droit des collectivités territoriales et des atteintes que le législateur peut apporter à la libre administration des collectivités territoriales. Tout semble insinuer en effet que le Conseil constitutionnel n'est pas insensible aux contraintes du législateur, eu égard à la validation de ses choix par des considérations d'intérêt général nécessaires à la libre administration des collectivités territoriales, quand bien même certaines de ses positions peuvent être perçues comme protectrices ou préservatrices de la loi<sup>35</sup>.

C'est ainsi que le Conseil constitutionnel ne censure que les atteintes disproportionnées ou les restrictions excessives de la marge d'appréciation des collectivités territoriales en matière de libre administration. À cet égard, il rappelle de jurispru-

---

<sup>35</sup> Pour une étude générale sur le sujet, v. G. BERGOUIGNOUS, « Le Conseil constitutionnel et le législateur », *Les nouveaux Cahiers du conseil constitutionnel* n° 38 (dossier : « Le conseil constitutionnel et le parlement »), janvier 2013.

dence constante que « si le législateur peut, sur le fondement des articles 34 et 72 de la Constitution, assujettir les collectivités territoriales ou leurs groupements à des obligations, ou les soumettre à des interdictions, c'est à la condition, notamment, que les unes et les autres répondent à des fins d'intérêt général »<sup>36</sup>. En outre, l'aveu du Conseil constitutionnel est suffisant pour révéler la rareté des censures de la loi pour méconnaissance du principe de la libre administration des collectivités territoriales. Cela apparaît d'ailleurs dans le commentaire de la décision n° 2018-727 QPC, *Régime indemnitaire de la fonction publique territoriale*, dès lors qu'il y est évoqué que « Les décisions dans lesquelles est constatée l'absence de méconnaissance du principe sont ainsi beaucoup plus nombreuses que les décisions constatant sa violation ». Mais comme à l'accoutumée, le Conseil constitutionnel se limite à une simple constatation dans ses commentaires sans en tirer des perspectives d'évolution de sa jurisprudence comme le souhaite la doctrine.

D'ailleurs, dans cette décision commentée, il a manqué une belle occasion de censurer l'article 88 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale, qui prévoit que les organes délibérants des collectivités territoriales et de leurs établissements publics fixent les régimes indemnitaires de leurs agents, dans la limite de ceux dont bénéficient les différents services de l'État. Alors que la Commune de Ploudiry soutenait que ces dispositions qui contraignent les collectivités à mettre en place un régime indemnitaire identique à celui applicable aux agents de l'État méconnaissent le principe de libre administration des collectivités territoriales, le Conseil constitutionnel en revanche n'a pas suivi les prétentions de cette commune puisqu'il a déclaré conformes à la Constitution les dispositions contestées. À l'analyse des principales motivations de ladite décision, il apparaît que le Conseil constitutionnel a contrôlé beaucoup plus l'objet de la loi contestée que les violations invoquées par la collectivité requérante. En effet, il a considéré qu'en adoptant ces dispositions « le législateur a entendu contribuer à l'harmonisation des conditions de rémunération au sein des fonctions publiques étatique et territoriale et faciliter les mobilités en leur sein ou entre elles deux. Ce faisant, il a poursuivi un objectif d'intérêt général ».

Toutefois, le Conseil constitutionnel juge que les collectivités territoriales qui décident de mettre en place un tel régime indemnitaire demeurent libres de fixer les plafonds applicables à chacune des parts, sous la seule réserve que leur somme ne dépasse pas le plafond global des primes octroyées aux agents de l'État et de déterminer les critères d'attribution des primes correspondant à chacune de ces parts. C'est sur la base de ces limites constatées qu'il en a déduit que les dispositions contestées, qui ne sont pas entachées d'incompétence négative, ne méconnaissent pas le principe de libre administration des collectivités territoriales.

Cette motivation *a minima* de la décision a permis au Conseil constitutionnel de juger de la constitutionnalité des dispositions contestées par la commune requérante. Cette politique jurisprudentielle du Conseil appliquée de façon permanente dans l'appréciation de la constitutionnalité des dispositions législatives du droit des

---

<sup>36</sup> Cons. const., décision n° 2000-436 DC du 7 décembre 2000, *Loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains*, cons. 12. Décision n° 2011-146 QPC du 8 juillet 2011, *Département des Landes* [Aides publiques en matière d'eau potable ou d'assainissement], cons. 4.

collectivités territoriales limite considérablement la portée de leur libre administration. En ce sens, une certaine partie de la doctrine avait analysé la décision sur le régime indemnitaire des fonctionnaires territoriaux comme une décision réductrice de la libre administration par laquelle le Conseil n'a pas saisi l'opportunité de redéfinir l'incompétence négative du législateur<sup>37</sup>. Tout semble dire en effet que le Conseil précise à sa guise les contours de la libre administration des collectivités territoriales à leur désavantage. Il a préféré faire primer l'intérêt général sur celui des collectivités territoriales. Ainsi, le Conseil fait prévaloir l'objectif poursuivi par la loi et se comporte comme le garant de cet objectif. Il apporte des garanties nécessaires à l'autorité de la loi. Mais au fond, les collectivités territoriales ne concourent-elles pas à la satisfaction des besoins d'intérêt général ?

C'est aussi le cas lorsqu'il refuse de donner plein effet au principe de libre administration des collectivités territoriales regroupées ou encore de reconnaître la méconnaissance des principes d'égalité devant la loi et les charges publiques dans sa décision *Communauté d'agglomération du Grand Sénonais*<sup>38</sup>. En l'espèce, ladite communauté contestait la différenciation du versement de la dotation d'intercommunalité entre communautés d'agglomération de plus de trois ans et celles nouvellement créées. Quand bien même le Conseil constitutionnel a reconnu la différenciation du traitement résultant de la disposition législative contestée, il considère au paragraphe 14 de la décision que « *les différences de traitement contestées sont donc justifiées par une différence de situation. Elles sont également en rapport avec l'objet de la loi* » (§ 14). Cette décision s'inscrit dans la ligne droite de la jurisprudence constante du Conseil constitutionnel en matière de droit des collectivités territoriales et d'appréciation de l'atteinte législative au principe d'égalité devant la loi. Ainsi, la différence de traitement est neutralisée dès lors qu'elle est justifiée par une différence de situation<sup>39</sup>. Celle-ci implique un traitement différencié même si sa conformité au principe général d'égalité demeure discutable. Or, la différenciation territoriale est un enjeu capital du droit de la décentralisation, bien souvent liée à des considérations économiques, sociales et locales matérialisées par les problématiques de la dotation financière des collectivités territoriales. Or, en la matière, une distinction s'impose et de surcroît lorsqu'il s'agit de la dotation des communautés d'agglomération nouvellement créées et les plus anciennes. Si l'octroi d'une garantie peut-être plus important en faveur de l'établissement public de coopération intercommunale aîné, c'est parce que cette

---

<sup>37</sup> É. COLLIN, « Régime indemnitaire des fonctionnaires territoriaux et Conseil constitutionnel. Entre réduction de la libre administration des collectivités territoriales et occasion manquée de redéfinir l'incompétence négative du législateur », *La Semaine juridique. Administrations et collectivités territoriales*, 26 décembre 2018, n° 51-52, p. 22-26.

<sup>38</sup> Cons. const., déc. n° 2018-711 QPC du 8 juin 2018, *Communauté d'agglomération du Grand Sénonais* [Garantie d'octroi d'une dotation d'intercommunalité à hauteur de 95 % de la dotation de l'année précédente].

<sup>39</sup> Cons. const., déc. n° 2019-778 QPC du 10 mai 2019, *Époux B. et autres* [Vente ou changement d'usage des biens d'une section de commune décidé par le conseil municipal] Le Conseil considère que « *Les membres ne sont pas placés dans la même situation que les membres de la section qui n'ont pas cette qualité. Dès lors, le législateur a institué une différence de traitement en rapport avec l'objet de la loi. Il résulte selon le CC que le grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi doit être écarté* ».

mesure concourt également à l'équilibre budgétaire poursuivi par le législateur financier à la lumière des travaux préparatoires<sup>40</sup>. C'est la raison pour laquelle le Conseil semble s'aligner avec le souhait de la loi. On peut s'interroger sur ce procédé discriminant qui pourrait accroître le déficit financier de ces collectivités nouvellement réunies ainsi que la récente structure de coopération intercommunale. Toutefois, le Conseil constitutionnel admet cette différence de situation dès lors qu'elle est en rapport avec l'objet de la loi<sup>41</sup>.

Par ailleurs, en se réfugiant toujours derrière l'autorité de la loi, le Conseil lui-même limite la portée de la libre administration des collectivités territoriales. C'est le cas lorsqu'il juge que l'article L. 242-1 du code des juridictions financières, qui interdit aux collectivités territoriales victimes d'une erreur du comptable public de soumettre au jugement des chambres régionales des comptes d'autres griefs que ceux retenus par le ministère public, ne porte pas d'atteinte disproportionnée au droit des collectivités publiques victimes d'obtenir réparation de leur préjudice ni au droit à un recours juridictionnel effectif. Ces dispositions ne méconnaissent pas les droits de la défense et le droit de propriété<sup>42</sup>. Il semble admettre implicitement une atteinte mais refuse de censurer celle-ci dès lors qu'elle n'est pas disproportionnée. Cette « position » discutable du juge constitutionnel ne garantit pas la protection effective de leurs droits et libertés constitutionnellement garantis. C'est d'ailleurs le motif de l'intérêt général poursuivi par la loi qui peut justifier que des limitations liées à des exigences constitutionnelles soient apportées à la liberté d'entreprendre, même si le Conseil considère en l'espèce que les dispositions contestées, qui permettent de fixer les prix de certains produits et services, définis par le pouvoir réglementaire, en encadrant les marges commerciales des entreprises, portent atteinte à la liberté d'entreprendre<sup>43</sup>. Cette décision montre à bien des égards que le Conseil constitutionnel n'est pas indifférent au but de la loi que poursuit le législateur du pays, au même titre que celui poursuivi par le législateur national, puisqu'il rappelle que celui-ci a visé un objectif d'intérêt général de protection des consommateurs en adoptant ces dispositions afin de lutter contre la hausse des prix touchant certains produits et services pour préserver le pouvoir d'achat des consommateurs.

Il en est de même lorsqu'il fait prévaloir les compétences du législateur national sur celles qui sont transférées de manière définitive au législateur du pays. En effet, dans la décision QPC relative à l'applicabilité du dispositif national relatif à l'état d'urgence sanitaire en Nouvelle-Calédonie, le Conseil constitutionnel qui a

---

<sup>40</sup> V. exposé des motifs Projet de loi n° 3096 de finances pour 2016 renvoyé à la commission des Finances, de l'Économie générale et du Contrôle budgétaire, présenté au nom de M. Manuel VALLS, Premier ministre, par M. Michel SAPIN, ministre des Finances et des Comptes publics et par M. Christian ECKERT, secrétaire d'État chargé du Budget.

<sup>41</sup> « Garantie d'octroi d'une dotation d'intercommunalité à hauteur de 95 % de la dotation de l'année précédente », *Constitutions* 2018, p. 337.

<sup>42</sup> Cons. const., déc. n° 2019-795 QPC du 5 juillet 2019, *Commune de Sainte-Rose et autre* [Monopole du ministère public pour l'exercice des poursuites devant les juridictions financières].

<sup>43</sup> Cons. const., déc. n° 2019-774 QPC du 12 avril 2019, *Société Magenta Discount et autre* [Contrôle des prix et des marges en Nouvelle-Calédonie], paragr. 13 à 16.

admis pour la première fois que « *La méconnaissance du domaine des compétences ainsi définitivement transférées peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité* »<sup>44</sup> (§ 12) a pourtant jugé que cette extension était conforme à la Constitution, eu égard notamment au fait que l'État est compétent en matière de « *garanties des libertés publiques* »<sup>45</sup>. En décidant ainsi, le Conseil constitutionnel procède à une interprétation évasive des compétences de l'État et réduit le périmètre des compétences des collectivités d'outre-mer, et de surcroît celles dévolues à la Nouvelle-Calédonie qui avec son parlement devrait disposer d'une plus grande autonomie en matière de gestion et de sortie de la crise sanitaire. À ce titre, la gestion de la pandémie a révélé que des mesures différenciées pouvaient être adoptées en fonction des collectivités territoriales, alors même que celles-ci ne disposent pas d'une autonomie comparable à celle de la Nouvelle-Calédonie. Mais en réalité, cette jurisprudence manifeste entre autres cette frilosité du Conseil à l'égard du législateur souverain qui lui permet de masquer son jacobinisme. Le Conseil semble même être l'allié jacobin du législateur dès lors qu'il fait prévaloir la primauté de la loi tant sur la mise en œuvre de la libre administration des collectivités métropolitaines que sur les compétences spécifiques reconnues aux collectivités à statut particulier. C'est aussi le cas lorsque le Conseil constitutionnel se livre à une interprétation rigoureuse de la condition du changement des circonstances pour décider d'un non-lieu à statuer, alors même que des circonstances factuelles auraient dû justifier le nouvel examen de la constitutionnalité de l'article L. 262 du code électoral, dans sa rédaction résultant de la loi n° 82-974 du 19 novembre 1982 modifiant le code électoral et le code des communes relative à l'élection des conseillers municipaux et aux conditions d'inscription des Français établis hors de France sur les listes électorales. En effet, le Conseil constitutionnel refuse de considérer le taux d'abstention des électeurs lors du scrutin qui s'est tenu le 15 mars 2020 et le contexte particulier lié à l'épidémie de Covid-19 comme constitutifs d'un changement des circonstances justifiant un nouveau réexamen de la disposition contestée<sup>46</sup>.

Au demeurant, l'attitude du Conseil constitutionnel à l'égard du législateur ne permet pas aux collectivités de retrouver l'espoir tant souhaité. Ceci est d'autant plus vrai que le Conseil devait être leur dernier rempart en raison de leur impossible accès aux juridictions européennes.

---

<sup>44</sup> Z. BRÉMOND, « La préservation des compétences de la Nouvelle-Calédonie : nouveau moyen invocable en Question Prioritaire de Constitutionnalité (QPC) », *Revue juridique politique et économique de Nouvelle-Calédonie*, 2021/1 janvier-juin 2021, n° 37, p. 13-18

<sup>45</sup> Cons. const., déc. n° 2020-869 QPC du 4 décembre 2020, *M. Pierre-Chanel T. et autres* [Applicabilité en Nouvelle-Calédonie du dispositif national relatif à l'état d'urgence sanitaire]

<sup>46</sup> Cons. const., déc. n° 2020-850, QPC du 17 juin 2020, *Mme Patricia W.* [Attribution des sièges au premier tour des élections municipales dans les communes de 1 000 habitants et plus] Non-lieu à statuer, M. VERPEAUX, « Le second tour des élections municipales de 2020 a bien eu lieu », *La Semaine juridique. Édition générale*, 29 juin 2020, n° 26, p. 1187-1190.



**B.** – *L'absence de voies de recours des collectivités territoriales devant les juridictions européennes*

La flamme des collectivités territoriales françaises étant brisée au niveau interne en raison des échecs de leur QPC, seules des voies de droit externe pouvaient leur permettre d'espérer une protection de leurs libertés fondamentales. Toutefois, les rapports entre l'État et ses collectivités relevant de la souveraineté interne, les collectivités sont doublement lésées devant les juridictions européennes en l'occurrence la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de justice de l'Union européenne.

Ainsi, les collectivités territoriales ne disposent pas de voies de recours devant la Cour européenne des droits de l'homme au sens de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui limite les compétences de la Cour aux affaires interétatiques et aux requêtes individuelles. Il résulte en effet de l'article 33 de ladite Convention que « *Toute Haute Partie contractante peut saisir la Cour de tout manquement aux dispositions de la Convention et de ses protocoles qu'elle croira pouvoir être imputé à une autre Haute Partie contractante* », alors que l'article 34 prévoit que « *La Cour peut être saisie d'une requête par toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties contractantes des droits reconnus dans la Convention ou ses protocoles. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à n'entraver par aucune mesure l'exercice efficace de ce droit* ». En outre, ces collectivités territoriales ne peuvent pas prétendre aux conditions de recevabilité prévues par l'article 35 de la Convention car, si elles peuvent se prévaloir de l'épuisement des voies de recours interne, elles ne remplissent pas les conditions de requête individuelle et ne sauraient prétendre à la réparation de leur préjudice du fait des lois nationales. Il en résulte qu'aucune collectivité territoriale ne peut introduire un recours devant la Cour européenne des droits de l'homme<sup>47</sup>. En ce sens, elle a déclaré irrecevables des recours introduits par des collectivités territoriales de pays de l'espace européen en considérant notamment que « *n'étant ni un groupe de particuliers ni une organisation non gouvernementale, un organisme de collectivités locales, telle une commune, n'a pas qualité pour introduire une requête* »<sup>48</sup>. La Cour estime en effet que « *les collectivités locales sont des organismes de droit public qui exercent des fonctions officielles qui leur sont attribuées par la Constitution et par la loi. De toute évidence, il s'agit donc d'organisations gouvernementales* »<sup>49</sup>.

L'impossibilité de défendre leurs libertés locales devant la Cour européenne des droits de l'homme aurait dû trouver une alternative au niveau interne au regard

<sup>47</sup> D. SEBAN, « La Question prioritaire de constitutionnalité », *Le Courrier des maires*, n° 235, mai 2010, p. XVI.

<sup>48</sup> CEDH, 14 décembre 1988, *Rothenthurn c/Suisse*, n° 13252/87, cité par André BONNET, commissaire du gouvernement, « Les communes ne sont pas des personnes au sens des stipulations de la Convention européenne des droits de l'homme », *AJDA* 2002, p. 758.

<sup>49</sup> CEDH, 7 janvier 1991, *Ayuntamiento de X. c/Espagne*, n° 15090/89, cité par A. BONNET, commissaire du gouvernement, *AJDA* 2002. V. également D. SEBAN, « La Question prioritaire de constitutionnalité », *Le Courrier des maires*, n° 235, mai 2010, p. XV-XVI.

du contrôle de conventionnalité exercé par le juge administratif. Cependant, il appert que ce terrain ne leur a pas permis d'obtenir des satisfactions à leurs requêtes. En effet, les collectivités territoriales ne peuvent pas invoquer toutes les dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme devant le Conseil d'État qui a notamment jugé que « *la Commune de Compiègne ne pouvait utilement invoquer les stipulations susmentionnées de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans un litige relatif à la répartition de ressources financières publiques entre personnes publiques* »<sup>50</sup>. Mais le juge du Palais Royal semble admettre implicitement l'invocabilité de ces stipulations à l'occasion d'un recours concomitant introduit par une association et des collectivités territoriales. Ainsi, dans une décision du 23 octobre 2017, le Conseil d'État juge que « *l'arrêté attaqué n'a pas pour effet de restreindre l'exercice par les propriétaires concernés du droit à un procès équitable et à un recours effectif que leur garantissent les articles 6 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales* »<sup>51</sup>, même s'il avait refusé expressément qu'un département requérant puisse se prévaloir des dispositions du premier protocole additionnel « *à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui ne crée pas de droits dont les collectivités territoriales puissent se prévaloir, ni de la charte européenne sur l'autonomie locale, qui n'avait pas fait l'objet d'une introduction dans l'ordre juridique français à la date du décret attaqué* »<sup>52</sup>. Il en ressort que les portes du contrôle de conventionnalité sont fermées aux collectivités territoriales tant au niveau des juridictions nationales qu'au niveau de la Cour européenne des droits de l'homme. Qui plus est, la pluralité des recours devant la Cour de justice de l'Union européenne ne leur est pas accessible. Elles ne disposent pas de voie d'accès devant la Cour de Luxembourg.

Bien que la décentralisation constitue un enjeu majeur du droit de l'Union européenne et que le juge de l'Union prenait en considération la situation particulière des collectivités territoriales<sup>53</sup>, celles-ci sont quasiment lésées au vu de leur exclusion des voies de recours. Au vu des recours en manquement et en responsabilité, elles endossent une certaine responsabilité en matière d'application des normes européennes et des risques de sanctions pécuniaires plus élevés que ceux pesant sur l'État membre, quand bien même il endosse la responsabilité des illégalités commises par les collectivités territoriales. En effet, seuls les États membres peuvent être visés dans le cadre d'un recours en manquement, tandis que les recours en responsabilité concernent également les collectivités territoriales en raison du préjudice résultant de leur comportement infractionnel. Ainsi, si le préjudice résulte intégralement de la collectivité territoriale, sa responsabilité pourrait être pleinement engagée alors qu'elle est partiellement engagée s'il s'agit de responsabilité cumulative avec l'État membre. En ce sens, en cas de contrôle par le représentant de l'État d'un acte local pris en violation des normes européennes, la collectivité ne

<sup>50</sup> CE, 22 septembre 2003, req. n° 247843.

<sup>51</sup> CE, 23 octobre 2017, req. n° 386321.

<sup>52</sup> CE, 23 mai 2007, req. n° 288378.

<sup>53</sup> M. BOULET, *Les collectivités territoriales françaises dans le processus d'intégration européenne*, Paris, LGDJ, 2012, 782 p.

pourra s'exonérer de toute ou partie de sa responsabilité qu'en prouvant l'existence d'une faute lourde dans l'exercice du contrôle de légalité. Par conséquent, les collectivités françaises se trouvent donc dans une situation désavantageuse dès lors qu'elles sont tenues de supporter, dans certains cas, les manquements de leur État en matière de respect du droit de l'Union.

\*  
\* \*

En définitive, si la QPC était vouée à devenir cette arme brancardière de protection des collectivités territoriales, elle n'a pas su favoriser une réelle avancée de leurs droits et libertés constitutionnels comme l'avait prédit la doctrine qui avait salué son avènement. Il appert que si les collectivités territoriales sont devenues « *actrices de la défense de leur libre administration* », elles n'en sont pas moins démunies par les sages de la rue de Montpensier. Ce premier bilan décennal de mise en œuvre de la QPC ne leur a pas permis de voir l'arrivée de « Godot » devant le prétoire de la justice constitutionnelle. Du reste, les espoirs des collectivités territoriales en demeurent torpillés.