

# Chroniques

*Chronique de la jurisprudence administrative française de l'Océan Indien*

*Sous la direction d'Anissa HACHEMI,*

*Professeure de droit public à l'Université de La Réunion*

À l'occasion de cette nouvelle chronique de jurisprudence administrative, Laurent SEUROT nous fait l'amitié de commenter une récente décision du Conseil d'État relative aux conditions d'attribution de la bonification dite « bénéfiques de campagne ». Professeur de droit public à l'Université de Lorraine, il est notamment spécialiste de droit de la fonction publique.

## **10.1. FONCTION PUBLIQUE ET DROIT DU TRAVAIL**

**Bonification dite « bénéfiques de campagne » – conditions d'attribution**

**Conseil d'État, 12 février 2020, req. n°416965**

*Laurent SEUROT, Professeur de droit public, Université de Lorraine, Institut de Recherches sur l'Évolution de la Nation et de l'État (I.R.E.N.E.E.)*

C'est à un intéressant mais difficile exercice d'interprétation que le Conseil d'État a dû se livrer pour déterminer quels sont les militaires qui ont droit, dans le cadre de la liquidation de leur pension de retraite, à la bonification dite « bénéfiques de campagne » en raison des services qu'ils ont accomplis outre-mer.

Le requérant était un ancien gendarme né à La Réunion. Après avoir fait une partie de sa carrière en métropole, il avait été affecté, à compter du 26 août 2003 et jusqu'à ce qu'il soit admis à faire valoir ses droits à la retraite, le 1<sup>er</sup> octobre 2016, à La Réunion. Il se plaignait de ce que le titre de pension qui lui avait été délivré n'incluait pas la bonification prévue par le c) de l'article L. 12 du Code des pensions civiles et militaires de retraite, dite « bénéfiques de campagne », au titre de sa période d'affectation à La Réunion.

Par un jugement du 29 septembre 2017, le Tribunal administratif de La Réunion, compétent en premier et dernier ressort pour les litiges relatifs aux pensions de retraite des agents publics (art. R. 811-1 du Code de justice administrative), a rejeté sa demande d'annulation du titre de pension. Le requérant

s'est alors pourvu en cassation contre ce jugement et, par la décision commentée, le Conseil d'État a fait droit à sa demande et renvoyé l'affaire devant le Tribunal administratif de La Réunion.

Rassurons tout de suite le lecteur : si cette affaire semble, au premier abord, assez technique, elle pose en réalité d'intéressantes questions d'interprétation. Tout le problème, en effet, portait sur l'interprétation qu'il convenait de donner de l'article R. 14 du Code des pensions civiles et militaires de retraite, plus précisément de son C. Mais, avant de s'intéresser à cet article, il est nécessaire de citer l'article L. 12 du même code, qu'il précise et qui prévoit à son c) que, dans le cadre du calcul des services pris en compte dans la liquidation de la pension, aux services effectifs s'ajoutent, dans des conditions déterminées par décret en Conseil d'État, l'attribution de bonifications dites « bénéfiques de campagne dans le cas de services militaires, notamment pour les services à la mer et outre-mer ». Précisant cette disposition, l'article R. 14 C dispose que les bénéfiques de campagne sont décomptés à raison du « service accompli, soit à terre, soit à bord des bâtiments (...) : 1°) En Algérie, dans les territoires et pays d'outre-mer, Maroc et Tunisie, pour les militaires envoyés de la métropole, d'Algérie, d'un autre territoire ou pays d'outre-mer, Maroc et Tunisie. / Sont considérés à cet égard comme envoyés d'Europe les militaires français originaires d'Europe ou nés dans un territoire ou pays d'outre-mer, Maroc et Tunisie, de passage dans ces régions et n'y étant pas définitivement fixés ».

Pour refuser au requérant le droit aux bénéfiques de campagne au titre de ses services à La Réunion, le service des retraites de l'État s'était fondé sur le fait que le requérant avait achevé sa carrière par son affectation à La Réunion et qu'il s'y était fixé pour sa retraite. Ce raisonnement, s'il n'a pas été remis en cause par le tribunal, l'a été par le Conseil d'État, qui a annulé le jugement pour erreur de droit. Afin d'éclairer le Tribunal administratif de La Réunion auquel il a renvoyé l'affaire, il a précisé l'interprétation qu'il convenait de faire de l'article R. 14 C : « à l'exception des militaires qui reçoivent comme première affectation opérationnelle le territoire dans lequel ils sont installés, les militaires envoyés dans un des territoires qui y est mentionné pour y accomplir des services ont droit aux bénéfiques de campagne, peu important qu'ils en soient originaires ou qu'à l'occasion de cette affectation, ils s'y fixent définitivement ».

On s'efforcera d'expliquer les principes ainsi dégagés par le Conseil d'État. Mais, pour les comprendre, il est nécessaire, avant cela, de faire un peu d'histoire et de remonter à l'origine de l'article R. 14 C.

**À propos de l'article R. 14 C.** – Le lecteur aura sans doute remarqué, même après une lecture rapide, que cet article vient d'une époque aujourd'hui révolue : il y est question de militaires « envoyés d'Europe », qu'il faut comprendre comme signifiant « envoyés de métropole » ; de militaires « nés dans

un territoire ou pays d'outre-mer », vocable qu'on ne retrouve plus guère dans le droit positif ; sans parler de la référence au Maroc et à la Tunisie, indépendants depuis 1956...

Le Conseil d'État avait déjà été sollicité, dans une décision *Géran* de 2013 (CE, 13 nov. 2013, n° 349767, Rec. T.), pour préciser le sens qu'il convenait de donner à l'article R. 14 C. Mais il est essentiel de préciser que l'interprétation alors donnée par le Conseil d'État concernait la version de l'article R. 14 C antérieure au décret n° 2011-1429 du 3 novembre 2011, lequel a supprimé le groupe de mots placés entre guillemets dans ce qui suit : sont considérés comme envoyés d'Europe les militaires français originaires d'Europe ou nés dans un territoire ou pays d'outre-mer, Maroc et Tunisie, « de père et de mère tous deux Européens », de passage dans ces régions et n'y étant pas définitivement fixés.

Dans ses conclusions sur la décision *Géran*, la présidente Vialettes avait retracé l'origine de cette disposition, indiquant « qu'il ressort des travaux préparatoires du texte, et notamment de l'article 36 de la loi du 14 avril 1924 [...] qu'il s'agissait, en réalité, de viser "les militaires français [...] nés dans un territoire ou pays d'outre-mer, Maroc et Tunisie" au cas seulement où ils seraient de "père et de mère tous deux Européens" et que leurs parents seraient "de passage dans ces régions et n'y étant pas définitivement fixés" ». Ce cas de figure résultait d'un amendement des députés Flandin et Le Brecq qui avaient demandé que la prime de dépaysement soit accordée aux militaires nés « accidentellement » dans une colonie de parents européens. L'idée était ainsi de faire bénéficier de la prime les militaires français, de père et de mère tous deux Européens, nés accidentellement en dehors de la métropole en raison du fait que leurs parents étaient de passage dans ces territoires.

Dans sa décision *Géran*, le Conseil d'État avait jugé qu'en prévoyant d'accorder ces bénéfices de campagne à des militaires nés dans un des territoires ou pays en cause et en limitant cet avantage aux militaires dont les parents non seulement étaient de passage dans ces régions et n'y étaient pas définitivement fixés, mais étaient en outre tous deux « Européens », le pouvoir réglementaire avait opéré entre militaires ayant accompli des services dans certains territoires et pays une différence de traitement sans rapport direct avec l'objet de l'article, objet que le Conseil d'État décrivait ainsi : « réserver les bénéfices de campagne aux militaires ayant accompli des services dans un territoire ou pays dont ils ne sont pas originaires », sous-entendu quand bien même ils y seraient accidentellement nés.

Cette interprétation était étroitement liée à la rédaction du texte antérieure à 2011. Elle dépendait en effet très largement de la présence dans le texte du syntagme « de père et de mère tous deux Européens ». Cette référence ayant été supprimée en 2011, il n'est plus possible de comprendre la condition imposant

d'être de passage dans les régions en cause et de ne pas y être définitivement fixé comme s'appliquant aux parents des militaires : elle ne peut plus désormais se comprendre que comme s'appliquant aux militaires eux-mêmes. Cela impliquait une nouvelle interprétation du texte, et c'est là que les divergences entre le tribunal et le Conseil d'État sont apparues.

**« Peu important qu'à l'occasion de cette affectation, ils s'y fixent définitivement ».** – La principale difficulté posée par la présente affaire concernait l'interprétation qu'il convenait de donner à l'expression « n'y étant pas définitivement fixés ». Dans la version du texte antérieure à 2011, elle visait les parents de militaires qui avaient été simplement de passage outre-mer et dont l'enfant était né lors de ce passage. Pour le tribunal, cette expression signifie, postérieurement à 2011, que les bénéficiaires de campagne doivent être refusés au militaire qui, à l'issue de son affectation dans un des territoires mentionnés à l'article R. 14, décide de s'y installer définitivement. Le tribunal a ainsi considéré qu'il fallait prendre en compte, pour apprécier si l'intéressé devait être considéré comme définitivement fixé à La Réunion, ce qu'il avait fait *après* la fin de son affectation et non sa situation *avant* cette affectation. Si l'on suit cette interprétation, dans la mesure où le requérant avait achevé sa carrière par son affectation à La Réunion et dans la mesure où il s'y était fixé pour sa retraite, le service des retraites de l'État était en droit de refuser de lui accorder la bonification en question.

Cette interprétation était contestée par le rapporteur public, Raphaël Chambon, pour qui la disposition en cause devait être interprétée comme visant la fixation définitive dans un territoire d'outre-mer *avant* l'affectation dans ledit territoire, et non *à l'issue*. Il relevait que la doctrine administrative était dans ce sens. Dans une réponse ministérielle récente, le ministre de l'intérieur, faisant référence à la doctrine du service des retraites de l'État, avait en effet considéré que ce n'était pas ce qui se passait à l'issue de l'affectation outre-mer qui devait être pris en compte pour apprécier la fixation définitive outre-mer, mais la situation antérieure à ladite affectation (Question écrite n° 7062 posée par Mme Huguette Bello, publiée au JORF le 3 avril 2018, p. 2726 ; réponse publiée au JORF le 11 septembre 2018, p. 8061). Suivant ce raisonnement, le requérant soutenait que, dans la mesure où, avant d'être affecté à La Réunion, il était affecté en métropole, il ne pouvait pas être regardé comme fixé à La Réunion, peu important qu'il s'y soit définitivement installé à l'issue de cette affectation. C'est dans ce sens que tranche le Conseil d'État : peu importe le fait que, à l'issue de son affectation à La Réunion (le Conseil d'État dit « à l'occasion de cette affectation »), il s'y soit définitivement installé.

Le Conseil d'État aurait pu s'en tenir là et annuler le jugement, mais il a suivi son rapporteur public qui jugeait « nécessaire, face à un texte ancien et

relativement obscur, d'en dire un peu plus » et d'en énoncer une interprétation qui permette d'éclairer le tribunal sur la solution à apporter au litige.

« **Peu important qu'ils en soient originaires** » – En particulier, la question pouvait se poser de savoir si la naissance dans le territoire ultra-marin d'affectation faisait obstacle à la qualification d'« envoyé » de la métropole et, par conséquent, à l'attribution des bénéfices de campagne. Pour le dire autrement, fallait-il prendre en compte, pour apprécier la qualité d'« envoyé » de métropole, le lieu de naissance du militaire ou le lieu de sa précédente affectation ? On comprend bien l'enjeu pour le requérant : si est pris en compte le lieu de naissance, étant né à La Réunion, il ne peut pas, lorsqu'il est muté à La Réunion, être considéré comme envoyé de la métropole ; en revanche, si est pris en compte le lieu de l'affectation qui précède immédiatement sa mutation à La Réunion, il doit être considéré comme envoyé de la métropole.

La prise en compte du lieu de naissance aurait pour conséquence que ne pourrait jamais avoir la qualité d'originaire de la métropole celui qui est né dans le territoire ultra-marin dans lequel il est affecté, quelles que soient ses affectations précédentes. C'est cette interprétation que l'on trouve dans la réponse ministérielle déjà citée : « le service de retraites de l'État estime que "le critère d'installation définitive" s'apprécie sur la période comprise entre la naissance du militaire et sa date d'incorporation dans une armée ou la gendarmerie nationale. Cela revient à exclure du bénéfice de campagne le militaire accomplissant des services dans son pays d'outre-mer de naissance et qui y a vécu continuellement jusqu'à son recrutement ». Elle est par ailleurs sans aucun doute conforme à l'intention initiale de l'auteur du texte. Le second alinéa de l'article R. 14 C 1° visait en effet à éclairer la portée du premier en précisant quels militaires devaient être regardés comme « envoyés de la métropole » : il s'agissait de ceux nés en métropole, d'une part, et de ceux, ainsi qu'on l'a vu plus haut, nés accidentellement outre-mer, d'autre part. Pour le dire autrement, la rédaction antérieure à 2011 impliquait de se fonder, sauf le cas particulier des enfants nés accidentellement outre-mer, sur le lieu de naissance et non sur le lieu de la précédente affectation.

Cependant, comme on l'a vu, ce texte a été modifié en 2011, ce qui autorisait à se libérer de l'interprétation que sa rédaction antérieure impliquait. Par ailleurs et surtout, le respect du principe d'égalité commandait de neutraliser le critère du lieu de naissance. En effet, si un militaire grandit en métropole et y fait ses études, et s'il est d'abord affecté en métropole avant d'être ensuite affecté à La Réunion, la circonstance qu'il soit né en métropole ou à La Réunion est sans rapport avec l'objet de la norme qui consiste à apprécier si le militaire est ou non envoyé de métropole sur ce territoire. Priver dans un tel cas le militaire en question des bénéfices de campagne au seul motif qu'il est né à La Réunion méconnaîtrait le principe d'égalité. Pour en assurer le respect, il était donc nécessaire de

neutraliser le critère du lieu de naissance, et cette neutralisation ne pouvait se faire qu'au bénéfice du critère du lieu de l'affectation précédente. C'est ce que reconnaît le Conseil d'État en considérant que la circonstance que le militaire soit originaire du territoire ultra-marin dans lequel il est affecté n'a aucune incidence. Ainsi, doit être considéré comme envoyé de métropole en outre-mer tout militaire qui était, au moment de sa nouvelle affectation, affecté en métropole, quel que soit son lieu de naissance.

**« À l'exception des militaires qui reçoivent comme première affectation opérationnelle le territoire dans lequel ils sont installés ».** Il n'y a donc qu'un seul cas dans lequel le militaire affecté outre-mer n'a pas droit aux bénéfices de campagne : lorsqu'il reçoit comme première affectation le territoire ultra-marin dans lequel il est déjà installé. Et le respect du principe d'égalité implique, là aussi, de n'accorder aucune importance à son lieu de naissance. Ainsi, si un militaire grandit à La Réunion, y fait ses études et y obtient sa première affectation, la circonstance qu'il soit né en métropole ou à La Réunion n'a aucune importance : dans les deux cas, il n'a pas droit aux bénéfices de campagne.



#### **10.4. DIPLÔMES ET FORMATIONS**

**Droit à l'éducation – Égal accès à l'instruction – Lutte contre l'épidémie de Covid-19 – Refus d'ouverture des établissements scolaires – Circonstances locales particulières**

**Tribunal administratif de La Réunion, ord., 29 mai 2020, Mmes X. et Y., req. n°2000415**

*Fleur DARGENT, Maître de conférences en droit public, C.U.F.R. de Mayotte*

*Specialia generalibus derogant.* Cet adage bien connu en droit administratif trouve une illustration brûlante dans la question de l'articulation des mesures mises en œuvre pour lutter contre l'épidémie mondiale due au nouveau coronavirus. Le jugement du tribunal administratif de Saint-Denis en date du 29 mai 2020 est représentatif du problème de concours de polices entre la police spéciale détenue par les autorités de l'Etat et le pouvoir de police générale destiné à assurer le respect de l'ordre public dévolu aux maires.

La présente affaire prend place dans le cadre de l'organisation par les autorités nationales du retour des salariés à l'activité professionnelle, mais aussi celui des enfants et adolescents dans les établissements scolaires publics et privés à l'issue d'une période de confinement imposée du 17 mars au 11 mai 2020.

En l'espèce, le maire de Saint-Paul a pris un arrêté le 4 mai 2020 par lequel il a décidé de ne pas ouvrir les écoles maternelles et élémentaires, publiques et

privées, jusqu'au 4 juillet 2020, alors que la réouverture de ces établissements avait été annoncée par le Président de la République lors de son allocution télévisée du 13 avril 2020 et concrétisée par le décret n°2020-545 du 11 mai 2020. L'édile justifiait sa décision par l'impossibilité pour la commune de respecter le protocole conditionnant la réouverture des écoles, la formation du personnel communal n'étant pas possible avant la date prévue du 18 mai. En outre, toujours selon lui, la commune ne disposait pas, malgré des commandes engagées, de crème lavante, de virucide et de produit désinfectant, compte tenu de la difficulté d'approvisionnement spécifique à La Réunion.

L'arrêté du maire a fait l'objet d'un recours en référé liberté sur le fondement de l'article L.521-2 du code de justice administrative, qui dispose que « *saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale* ». Mmes X et Y demandaient ainsi au juge des référés d'ordonner à la commune de Saint-Paul de suspendre cet arrêté mais aussi de lui enjoindre, sous astreinte, d'ouvrir les écoles maternelles et élémentaires, publiques et privées sous un délai de sept jours. Selon les requérantes, il serait porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit à l'éducation et à l'égal accès à l'instruction, qui constituent des libertés fondamentales, eu égard à la très faible circulation du virus à La Réunion, classée en « zone verte » et au fait que des protocoles ont été élaborés pour l'accueil des enfants dans les écoles en concertation avec le rectorat et les responsables d'établissements.

Confronté à une mesure qui déroge à celles prises par les autorités de l'Etat au titre de leur pouvoir de police spéciale, le juge va se livrer au contrôle de proportionnalité classique du référé. Il rappelle que le ministre des solidarités et de la santé a dû prendre, par une série d'arrêtés à compter du 4 mars 2020, des mesures sur le fondement de l'article L. 313-1 du code de la santé publique et notamment la fermeture de nombreux établissements recevant du public, l'interdiction des rassemblements de plus de 100 personnes et la suspension de l'enseignement dans les établissements scolaires, hormis pour les enfants des personnels soignants. Le 16 mars 2020, le Premier ministre a, en outre, interdit le déplacement de toute personne hors de son domicile, sous réserve de certaines exceptions limitativement énumérées et des mesures complémentaires ont été prises par le ministre de la santé par arrêtés entre le 17 et le 21 mars 2020. La loi du 23 mars 2020 est intervenue pour instaurer l'état d'urgence sanitaire, prorogé ensuite jusqu'au 10 juillet 2020. L'autorisation d'accueillir à nouveau les élèves dans les écoles maternelles et primaires a ensuite été donnée par le décret du 11 mai 2020, abrogeant celui du 23 mars précédent, dans des conditions permettant le respect des règles d'hygiène et de distanciation sociale définie par le décret.

Détaillant les dispositions ci-dessus énumérées, le juge rappelle alors qu'elles ont été prises par l'Etat au titre de ses pouvoirs de police spéciale en matière sanitaire et qu'elles s'appliquent « *dans un objectif de cohérence et d'efficacité* », à l'ensemble du territoire concerné. Le déconfinement ayant été permis par une évolution favorable de la situation sanitaire, l'Etat « *a décidé de modifier les équilibres antérieurement retenus dans les intérêts en présence entre, d'une part, celui de la santé et, d'autre part, notamment, ceux liés au droit à l'éducation ou à la lutte contre les inégalités sociales* », ce qui l'a conduit à autoriser la réouverture progressive des établissements scolaires par un décret du 11 mai 2020, les conditions de réouverture ayant été précisées par voie de circulaire ministérielle mais aussi au moyen d'un « *Guide relatif à la réouverture et au fonctionnement des écoles maternelles et élémentaires* ». Anticipant les cas de refus de maires de procéder à la réouverture des établissements de leur commune, le Premier ministre a préconisé la mise en place d'un dialogue avec l'Etat « *afin d'évaluer l'impossibilité d'accueillir dans les locaux de la commune un nombre même très réduit d'élèves, soit à raison de la configuration des locaux scolaires, soit à raison de l'impossibilité de réaliser dans les délais les opérations préalables de nettoyage ou d'assurer l'entretien régulier des locaux* ».

Dans un cadre plus global, le maire dispose, au titre des articles L. 2212-1 et 2212-3 du code général des collectivités territoriales, d'un pouvoir de police générale aux fins d'assurer « *le bon ordre, la sûreté la sécurité et la salubrité publiques* ». Toutefois, cette compétence doit s'apprécier relativement à la police spéciale, mentionnée plus haut, et octroyée aux autorités de l'Etat par la loi du 23 mars 2020 leur permettant d'agir pour lutter contre l'épidémie sur l'ensemble du territoire national en fonction de l'évolution de l'épidémie. Si ces dispositions ne font pas obstacle à ce que le maire use de ses pouvoirs de police générale afin de « *contribuer à la bonne application, sur le territoire de la commune, des mesures décidées par les autorités compétentes de l'Etat* », il ne peut prendre au titre de son pouvoir de police générale des mesures destinées à lutter contre la catastrophe sanitaire, « *à moins que des mesures impérieuses liées à des circonstances locales en rendent l'édition indispensable et à condition de ne pas compromettre, ce faisant, la cohérence et l'efficacité de celles prises dans ce but par les autorités compétentes de l'Etat* ».

Le raisonnement suivi est conforme à la jurisprudence traditionnelle en matière de concours de polices puisqu'il postule l'exclusivité de la police spéciale sur la police générale<sup>1</sup>, solution logique puisque lorsque la police spéciale se déploie pleinement, elle ne laisse pas de place à une police générale devenue

---

<sup>1</sup> CE, 20 juillet 1935, *Entreprise Satan*, Rec. p. 847 ; CE, Ass., 26 octobre 2011, *Commune de Saint-Denis*, req. n° 326492.



superfétatoire<sup>2</sup>. Par ailleurs, lorsqu'elle est confiée à des autorités centralisées, elle permet une application cohérente sur tout le territoire, d'autant qu'en matière sanitaire, tant pour préserver l'efficacité des mesures que pour en favoriser l'acceptation sociale, il est de bon aloi d'en imposer une application uniforme.

Selon la formulation retenue, la compétence du maire perdure seulement dans deux cas de figure. Dans le premier cas, il s'agit pour lui de mettre en application au niveau local les mesures prises à l'échelon national. Dans le second cas, le maire conserve une compétence lorsque les circonstances locales l'exigent, ce qui lui laisse la possibilité d'aggraver les mesures prises au niveau national ainsi que l'a rappelé le Conseil d'Etat dans une décision récente relative au confinement<sup>3</sup>. Toutefois, là encore, il n'est pas totalement libre puisque ces mesures ne peuvent compromettre la cohérence et l'efficacité de celles prises par l'Etat au titre de la police spéciale. Il s'agit là d'un nouvel élément – ô combien délicat – que le juge devra apprécier à l'occasion de son contrôle.

Le cadre restrictif dans lequel est enfermé le maire a été dessiné par le Conseil d'Etat dans son ordonnance du 17 avril 2020 dans laquelle il avait eu à trancher sur un recours en référé-liberté contre l'obligation du port d'un « dispositif de protection buccal et nasal » dans tout l'espace public de la ville de Sceaux<sup>4</sup>. Faisant usage de la nouvelle grille de répartition qu'elle venait de tracer, la Haute juridiction a considéré que les circonstances locales ne justifiaient pas qu'une telle obligation soit faite aux habitants de la ville de Sceaux et que la mesure ainsi décidée était contradictoire avec le message délivré par les autorités nationales sur le port des différents masques de protection dans un contexte de tension autour de l'approvisionnement de tels dispositifs.

Si, en l'espèce, le juge administratif s'est très largement fondé sur le raisonnement du Conseil d'Etat, il a dû apprécier la licéité d'une mesure dérogeant à des décisions prises à l'échelon national alors que la juridiction suprême avait eu à se prononcer sur une obligation locale inexistante sur l'ensemble du territoire. Il pourrait alors être intéressant d'observer si la contradiction manifeste entre une décision locale et des mesures nationales, comme c'était le cas ici, est susceptible d'entraîner une plus grande vigilance dans le contrôle juridictionnel.

Accomplissant ici son office de juge des référés, le tribunal constate que des libertés fondamentales sont bien en jeu puisque la décision querellée est susceptible de porter atteinte à l'égal accès à l'instruction, garanti par le treizième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, auquel se réfère celui de la Constitution de 1958, et confirmé par l'article 2 du premier protocole additionnel

---

<sup>2</sup> V. par ex. sur ce point, H. HOEPFFNER, « Le règlement des concours de police obéit-il à des principes directeurs ? », *AJDA* 2011, p. 1211.

<sup>3</sup> CE, ord., 22 mars 2020, *Syndicat Jeunes médecins*, req. n° 439674.

<sup>4</sup> CE, ord., 17 avril 2020, req. n°440057, pt. 6.

à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales mais aussi au droit à l'éducation. Toutefois, dans le contexte actuel, ces libertés doivent, évidemment, être conciliées avec l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé.

Dans le cas présent, le refus d'ouvrir les écoles du maire de Saint-Paul porte indéniablement atteinte au droit à l'éducation et à l'instruction, conduisant le juge à considérer la condition d'urgence comme remplie. En outre, les autorités sanitaires ont placé La Réunion en zone de vigilance verte et il n'existe pas de circonstances sanitaires particulières permettant de justifier la fermeture complète des établissements scolaires de la commune. Par ailleurs, la commune n'a pas fait montre d'une anticipation suffisante aux fins de permettre la bonne application des mesures décidées par les autorités compétentes de l'Etat et d'assurer une formation suffisante à ses agents. Enfin, les difficultés logistiques d'approvisionnement dont la commune fait état ont déjà été réglées à la date de la présente ordonnance.

En conséquence, la nécessité d'assurer l'effectivité des libertés fondamentales citées plus haut conduit le juge à considérer que la décision de ne pas ouvrir les écoles prises par le maire de Saint-Paul porte à ces libertés une atteinte grave et manifestement illégale entraînant la suspension de cette décision et l'injonction faite au maire d'ouvrir les écoles maternelles et élémentaires pour le 4 juin 2020 « *en prenant les mesures strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu* », dans le respect des dispositions prises à l'échelon central.

Le raisonnement du juge des référés du tribunal administratif de Saint-Denis est analogue à celui suivi, sur une affaire identique dix jours auparavant, par le juge de Montreuil à l'égard de la commune de Bobigny<sup>5</sup>. Utilisant une formulation similaire, le juge métropolitain s'était même montré plus strict que son homologue dyonisien puisqu'il avait considéré que le classement du département en « zone rouge » ne pouvait justifier – surtout à lui seul – le refus d'ouverture des établissements scolaires, en l'absence d'une telle possibilité dans le décret du 11 mai 2011. Dans le même esprit, le tribunal de Saint-Denis s'est notamment appuyé sur le fait que La Réunion soit classée en « zone verte » pour considérer le refus du maire comme injustifié.

*In fine*, cette ordonnance de référé est le reflet de la difficile conciliation entre la nécessité de garantir la santé des individus tout en préservant l'exercice d'autres libertés dans le cadre d'un retour à une vie – presque – normale.

L'évolution incessante et rapide de la situation épidémiologique en France offre un cadre idéal au recours en référé-liberté dans la mesure où des décisions

---

<sup>5</sup> TA Montreuil, ord., 20 mai 2011, *Tam-Mme C.*, req. n°2004683.

doivent être prises promptement, parfois au détriment des libertés fondamentales et dans un contexte de fortes incertitudes scientifiques. Capital, le rôle du juge s'avère aussi fort délicat et l'équilibre est toujours précaire entre restrictions nécessaires et excès de précaution.



## **10.8. DROIT PUBLIC ÉCONOMIQUE**

**Droit de la concurrence – concentration – vie chère**

**Conseil d'État, ord., 17 juin 2020, *Vindémia Group*, req. n°1700857**

*Romuald SEVAGAMY, ATER en droit public, Université de La Réunion*

Malgré diverses mesures<sup>1</sup>, le problème de la vie chère persiste en Outre-Mer. Dans un avis du 4 juillet 2019, l'Autorité de la concurrence relève que « *les données disponibles font apparaître des écarts de prix significatifs et persistants entre les DROM et la métropole, en particulier pour les produits alimentaires* »<sup>2</sup>. Ainsi, à la Réunion, les prix des produits alimentaires sont 28% plus élevés par rapport à la métropole. Or, « *le poste alimentaire est déterminant pour la représentation que le public se fait de l'évolution des prix en général* »<sup>3</sup>. Si les coûts de transport ou l'octroi de mer constituent des raisons à cet écart de prix, ils ne le justifient pas entièrement. En effet, la structure du marché de la grande distribution en Outre-mer, globalement plus concentré que la métropole, est aussi un facteur déterminant. C'est justement du marché de la grande distribution de la Réunion dont il était question dans l'ordonnance de référé *Vindémia Group* rendue par le Conseil d'État le 17 juin 2020.

En l'espèce, le 24 janvier 2020, la société Groupe Bernard Hayot (GBH), détentrice des supermarchés Carrefour, avait adressé à l'Autorité de la concurrence un dossier de notification relatif à la prise de contrôle exclusif de la société Vindémia Group, représentant des supermarchés du groupe Casino. Par une décision n° 20-DCC-072 du 26 mai 2020, l'Autorité de la concurrence a autorisé cette opération de concentration, sous réserve de la mise en œuvre de divers engagements structurels et comportementaux. Par deux décisions n° 20-DCC-069 et n° 20-DCC-074 des 19

---

<sup>1</sup> En particulier, les lois n° 2012-1270 du 20 novembre 2012 relative à la régulation économique outre-mer et portant diverses dispositions relatives aux outre-mer, dite loi « Lurel » et n° 2017-256 du 28 février 2017 de programmation relative à l'égalité réelle outre-mer et portant autres dispositions en matière sociale et économique

<sup>2</sup> Avis n° 19-A-12 du 4 juillet 2019 concernant le fonctionnement de la concurrence en Outre-Mer

<sup>3</sup> F. HERMET, J.-Y. ROCHOUX, « Vie chère et pauvreté à La Réunion », *Informations sociales* 2014/6, n° 186, p. 90-97.

et 26 mai 2020, l'Autorité de la concurrence a, dans le cadre de la même opération, autorisé d'une part, la prise de contrôle conjoint par les sociétés Aram Financial et Victor Bellier Participation de quatre magasins de commerce de détail à dominante alimentaire et, d'autre part, la prise de contrôle exclusif de deux fonds de commerce à dominante alimentaire par la société Ah-Tak. Les sociétés Excellence et autres demandaient ainsi au juge des référés du Conseil d'Etat d'ordonner la suspension de l'exécution de ces trois décisions de l'Autorité de la concurrence.

**Les conditions du référé-suspension.** En vertu de l'article L521-1 du Code de justice administrative : « quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision ». A la lecture de cet article, trois conditions cumulatives apparaissent. La décision administrative doit d'abord faire l'objet d'un recours au fond, c'est-à-dire soit un recours en excès de pouvoir, soit un recours de pleine juridiction. En effet, le référé-suspension est un recours accessoire à un recours au fond. Il est donc indispensable d'attaquer la décision administrative par un recours au fond avant d'exercer un référé-suspension<sup>4</sup>. Viennent ensuite les conditions relatives à l'urgence et à l'existence « d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision ».

**L'appréciation de la condition d'urgence.** Lorsqu'elle est remplie, la première condition n'est généralement pas évoquée. C'est la condition relative à l'urgence qui va être au cœur de l'ordonnance commentée. Le Conseil d'État rappelle sa jurisprudence établie selon laquelle que « *l'urgence justifie la suspension de l'exécution d'un acte administratif lorsque celui-ci porte atteinte de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre. Il appartient [alors] au juge des référés d'apprécier concrètement, compte tenu des justifications fournies par le requérant, si les effets de l'acte contesté sont de nature à caractériser une urgence justifiant que, sans attendre le jugement de la requête au fond, l'exécution de la décision soit suspendue. L'urgence doit, enfin, être appréciée objectivement et compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'affaire, à la date à laquelle le juge des référés statue* »<sup>5</sup>. Les sociétés requérantes faisaient valoir que la prise de contrôle de la société Vindémia par la société GBH, portait une atteinte grave et immédiate au maintien d'une concurrence effective à la Réunion sur trois marchés, ceux de la distribution au détail de produits alimentaires, de distribution de livres et de

---

<sup>4</sup> CE, 11 mai 2001, *Commune de Loches*, req. n° 231802.

<sup>5</sup> Sur l'appréciation de la condition d'urgence, voir en particulier : CE, Sect., 19 janvier, 2001, *Confédération nationale des radios libres*, req. n° 228815 et CE, Sect., 28 février 2001, *Préfet des Alpes-Maritimes*, req. n° 229562, 229563, 229721.

l'approvisionnement. De surcroît, les engagements pris par GBH n'étaient pas, selon les sociétés requérantes, de nature à remédier aux risques initialement identifiés par l'Autorité de la concurrence.

Le juge administratif va alors vérifier si la condition d'urgence est remplie en ce qui concerne les trois marchés susmentionnés. S'agissant du marché de la distribution au détail de produits alimentaires, le juge administratif estime que les risques relatifs à l'affectation de la concurrence et à la crédibilité des repreneurs avancés par les sociétés requérantes ne sont pas avérés. S'agissant ensuite du marché de la distribution de livres, les allégations, selon lesquelles le magasin Agora - Espace Garden, que la société GBH se propose de céder à la société Make Distribution, serait d'une grande vétusté et que la société Make Distribution ne disposerait d'aucune compétence pour développer une activité sur le marché culturel, n'établissent pas l'existence d'une atteinte grave et immédiate au maintien d'une concurrence satisfaisante dans sur ce marché. Enfin, en ce qui concerne le marché de l'approvisionnement, le juge administratif estime également que les risques d'atteinte à la concurrence et l'insuffisance des engagements pris par GBH allégués par les sociétés requérantes ne caractérisent pas une atteinte grave et immédiate au maintien d'une concurrence satisfaisante sur le marché de l'approvisionnement. La condition d'urgence, n'étant pas remplie, le Conseil d'État rejette la requête des sociétés. L'issue sera peut-être différente pour la décision sur le fond qui devrait intervenir dans les prochains mois.



### **10.13. DROIT ELECTORAL**

**Municipales – Élection dès le premier tour – Campagne électorale – Propagande sur Facebook – Article L. 52-1 Code élect. – Différence entre « réalisation » et « bilan » – Défaut de qualification juridique – Article L. 52-8 Code élect. – Utilisation des moyens publics pour la campagne – défaut de la réalité des faits – charge de la preuve – Article L. 62 Code élect. – Défaut d'isoloir – défaut de la réalité des faits – Absence d'affectation de la sincérité – Rejet – Article L. 40 Code proc. pén. – Transmission au juge pénal – Rejet – Article 118-4 Code élect. – Inéligibilité – Rejet – Article R. 72 Code élect. – Procurations abusives – Rejet – Modification des listes – Rejet – Absence de second tour – Rejet – Pressions et Manœuvres – Absence d'atteinte à la sincérité du scrutin – Rejet**

**Tribunal administratif de La Réunion, 7 juillet 2020, req. n°200255**

**Tribunal administratif de La Réunion, 7 juillet 2020, req. n°2000263**

*Mehmet TINC, Maître de Conférences en droit public, Université de La Réunion, Centre de Recherches Juridiques (C.R.J.)*

Alors que la doctrine débat encore des curiosités engendrées par la nouvelle jurisprudence du Conseil constitutionnel sur la législation d'état d'urgence

sanitaire<sup>1</sup>, les élections municipales que celle-ci hacha en deux, donnèrent lieu à quelques jugements devant les juridictions administratives. Étrangement, le contentieux fut peu volumineux, seuls quelques arrêts rendus par le Conseil d'État auraient d'ailleurs mérité l'attention<sup>2</sup>. Pourtant, en raison du contexte sanitaire et politique dans lequel elles se sont déroulées, les municipales de 2020 furent uniques dans leur genre<sup>3</sup>. Elles ont engendré des interrogations légitimes sur la gestion politique de la crise sanitaire<sup>4</sup>. Critiquées pour leur caractère peu démocratique, les mesures du gouvernement n'ont cependant donné lieu qu'à peu de recours alors qu'elles soulevaient des questions tout à fait intéressantes<sup>5</sup>. Devait-on maintenir des élections malgré l'arrêt quasi-complet de la vie sociale et économique du pays en raison d'un virus dont la propagation pose toujours problème ? Pouvait-on attendre des résultats démocratiquement valables alors que la peur de la contagion provoqua au premier tour une abstention record de plus de 55% en moyenne ? Un écart de délai plus long que celui initialement prévu entre les deux tours ne rendait-il pas plus volatile le suffrage exprimé par les électeurs au premier tour ? ... etc. Devant les juges, ces interrogations d'intérêt hautement théorique n'ont cependant pas trouvé d'écho<sup>6</sup> tant les recours engagés ne posaient que des questions bien pragmatiques sur la compétence du juge administratif, sur la régularité de la procédure électorale

---

<sup>1</sup> CC, 26 mars 2020, n° 2020-799 DC, voy. notamment J.-É. GICQUEL, « La loi organique Covid-19 et l'irrespect non sanctionné de la Constitution », *Gaz. Pal.* 7 avril 2020, n° 14, p. 3 ; V. CHAMPEIL-DESPLATS, « Le Conseil constitutionnel face à lui-même. À propos de la décision n° 2020-799 DC du 26 mars 2020 », *Lettre Actualités Droits-Libertés du CREDOF* 13 avril 2020, p. 15 ; M. VERPEAUX, « Loi organique d'urgence sanitaire et question prioritaire de constitutionnalité », *AJDA* 2020, n° 15, p. 839 ; J. JEANNENEY, « La non-théorie des "circonstances particulières" », *AJDA* 2020, n° 15, p. 843 ; S. HUL, « Les "circonstances particulières" que nous vivons actuellement justifient même que le Conseil constitutionnel accepte qu'il soit dérogé à des dispositions de la Constitution relatives à la passation de lois organiques », *LPA* 11 juin 2020, n° 117, p. 23.

<sup>2</sup> CE, 29 juillet 2020, *Monsieur A.*, req. n° 440623, selon lequel ne constitue pas une « fraude électorale » et ne porte donc pas atteinte au « secret » du vote, le fait de confier la seconde clef de serrure à l'adjoint du maire sortant, sans cependant opérer de tirage au sort comme le prévoit pourtant l'article L. 63 du code électoral. CE, 15 juillet 2020, *Monsieur E. D.*, req. n° 440055, où le Conseil d'État interprète les nouveaux délais de protestation à la lumière du code de procédure civile pour décider du sort d'un délai qui expire un jour férié. Dans cette même décision, le CE décide qu'en l'espèce, le taux d'abstention n'a pas en lui-même porté atteinte à la sincérité du scrutin.

<sup>3</sup> Il n'y avait jamais eu de report général du second tour des élections municipales, même si comme à La Réunion en 1973, des événements telle qu'une tempête tropicale avaient pu causer cette solution.

<sup>4</sup> Voy. par ex., la position de J.-P. DEROSIER dans un article du journal *Le Monde* : « Le projet de loi de report du second tour des municipales est contraire à la Constitution », *Le Monde* 19 mars 2020.

<sup>5</sup> Parmi d'autres, voy. par ex., X. MAGNON, « Les principes d'un droit constitutionnel jurisprudentiel d'exception », *AJDA* 2020, n° 23, p. 1257.

<sup>6</sup> Cependant, voy. l'avis du Conseil d'État n° 399873 du 18 mars 2020 sur le projet de loi d'urgence sanitaire où la Haute juridiction estime justifié le report du second tour des élections.

et sur la sincérité du scrutin entres autres... Bien qu'elles alimentent aussi la théorie du droit constitutionnel électoral, du moins indirectement, ces questions-là n'ont pas été à la hauteur des enjeux juridiques qu'engendra la crise historique du Covid-19. À La Réunion spécialement, les deux seules décisions rendues au courant du mois de juillet, l'une sur la réélection d'Olivier Rivière à Saint-Philippe, l'autre celle de Stéphane Rouassin à Salazie<sup>7</sup>, ne touchèrent que des points rudimentaires du droit électoral sans lien direct avec la crise actuelle. Si les moyens invoqués dans les deux cas diffèrent et méritent une analyse séparée, les éléments de fait se ressemblent plus ou moins : à chaque fois la décision est rendue sur la requête de l'opposant malheureux demandant l'annulation des élections perdues dès le premier tour, c'est-à-dire le 15 mars dernier et les deux jugements débouchent tous au rejet des requêtes. Quant au fond, l'affaire salazienne fut plus simple que celle sur Saint-Philippe.

*L'affaire salazienne.* Dans les trois moyens de sa requête, l'opposant du « champion » demandait l'annulation des élections sur fondement de trois griefs. Les deux premiers touchent la campagne électorale, le requérant malheureux contestant la concurrence déloyale qu'aurait pratiqué le Maire sortant, d'une part en raison de *la promotion sur Facebook* de son bilan municipal et, d'autre part, en raison de l'utilisation qu'il aurait faite des *moyens de la Mairie* pour sa campagne. S'agissant du dernier moyen, le requérant critiquait les irrégularités qui seraient commises lors du scrutin, notamment *le défaut d'isoloir* dans quelques bureaux de vote.

*La campagne sur Facebook.* Le juge dionysien écarte sans grande difficulté les deux branches du grief concernant l'usage du Facebook et tranche par la négative la question de savoir si le rappel des œuvres, missions, fonctions ou travaux accomplis par un candidat sur Facebook constitue ou non une propagande électorale interdite par l'article L. 52-1 du code électoral prohibant, pendant les six mois précédant les élections, « *tout procédé de publicité commerciale [...] par tout moyen de communication audiovisuelle* ». En effet, bien qu'elle interdise la « *promotion publicitaire des réalisations ou de la gestion d'une collectivité* », cette disposition autorise expressément « *la présentation, par un candidat ou pour son compte, dans le cadre de l'organisation de sa campagne, du bilan de la gestion des mandats qu'il détient ou qu'il a détenus* ». Si cette législation ne satisfait ni par sa qualité ni par sa clarté<sup>8</sup>, on comprend néanmoins globalement son sens à la lumière de la

---

<sup>7</sup> TA La Réunion, 7 juillet 2020, req. n° 200255 et 2000263.

<sup>8</sup> Pour une étude de cette disposition, voy. par ex., B. DAUGERON, « Loi n° 2001-2 du 3 janvier 2001 relative à la résorption de l'emploi précaire et à la modernisation du recrutement dans la fonction publique ainsi qu'au temps de travail dans la fonction publique territoriale », *AJDA* 2001, n° 3, p. 257 ; M.-A. MAÏGNE, « La communication des collectivités territoriales en période pré-électorale », *AJDA* 2009, n° 35, p. 1932.

jurisprudence du Conseil d'État<sup>9</sup> et du Conseil constitutionnel<sup>10</sup>: un élu ne peut prendre à son compte les réalisations accomplies par sa commune, mais peut seulement faire la promotion de ce qu'il a effectivement lui-même accompli lors de ses mandats. Tel doit être, selon nous, la différence entre les notions de « réalisations » ou de « gestion d'une collectivité », d'une part, et « la présentation, par un candidat ou pour son compte, [...] du bilan de la gestion [de ses] mandats », d'autre part. Il est vrai que la nuance demeure floue et que tout dépendra dans un cas de l'appréciation des éléments de fait par le juge. On se trouve donc encore une fois dans une de ces zones grises du « jurislatureur » où le résultat final tient plus du Loto que du Droit ou, pour le dire plus conventionnellement, le juge aboutit à des solutions variables en fonction des circonstances et à la lumière d'un faisceau d'indices réunissant une multitude d'éléments probants comme le contenu de la publication, son financement, son moment, les précédents en la matière, le contexte de la promotion, etc. En l'occurrence, le Tribunal se protège brillamment contre toute polémique grâce à un raisonnement en deux temps : d'une part, la promotion effectuée par l'ancien Maire sur son compte Facebook n'est faite qu'à titre privé et ne constitue qu'un « bilan de la gestion » de son mandat et, d'autre part, à supposer qu'il s'agisse d'une « promotion publicitaire » au sens du premier alinéa de l'article L. 52-1, la sincérité du scrutin n'a pu être altérée par elle, compte tenu de l'écart des voix en l'espèce. Intéressant qu'il soit, un tel raisonnement que le Conseil d'État fait souvent sien<sup>11</sup>, est théoriquement critiquable. *Primo*, l'article L. 52-1 n'établit aucune condition de financement public ni d'affectation de sincérité du scrutin à l'interdiction des propagandes électorales publicitaires pré-électorales. Une publicité, qu'elle soit financée par la commune ou non, qu'elle affecte ou non la sincérité du scrutin, est interdite dès lors qu'elle relate les « réalisations » ou la « gestion d'une collectivité ». La promotion n'est autorisée par le texte que si elle reflète les accomplissements personnels, c'est-à-dire « le bilan » du candidat sortant lui-même. Mais il est vrai que la différence est tenace, la rédaction médiocre et, comme souvent, le législateur laisse le juge seul devant les labyrinthes d'une qualification juridique nébuleuse. Corvée dont se débarrasse par ailleurs le Tribunal sans grand effort, toujours dans le cadre du même grief mais s'agissant cette fois des publications sur Facebook d'un employé municipal, en affirmant abruptement que les prises de positions effectuées sur ce compte en faveur du Maire sortant « ne relèvent pas d'une campagne de promotion publicitaire aux sens des dispositions susvisées » sans aucune autre précision. À croire que, parfois, le juge n'a plus autre solution que de se fier à sa propre conviction...

---

<sup>9</sup> CE, Sect., 2 octobre 1996, *Elections municipales de Bassens*, Rec. p. 365, concl. M. SANSON et CE, Ass., 18 décembre 1996, *Elections dans le 16<sup>e</sup> arrondissement des membres du Conseil de Paris et du conseil d'arrondissement*, Rec. p. 503, AJDA 1997, p. 746, chron. T.-X. GIRARDOT et F. RAYNAUD ; RFDA 1996, p. 703, concl. J.-C. BONICHOT.

<sup>10</sup> CC, 2 février 2018, n° 2017-5090 AN, AN La Réunion, 6e circ., Mme Monique Orphé.

<sup>11</sup> Par ex., CE, 26 mai 1978, req. n° 08634 A; CE, 21 déc. 2001, req. no 236335 B, BJCL 2002, p. 57, concl. BACHELIER, obs. POUJADE ; Gaz. Pal. 2002, n° 2, somm. 1882.



*La campagne avec des moyens publics.* Ce moyen de la requête, paraissant fondé sur l'article L. 52-8 du Code, même si le texte du jugement ne le précise, est traité encore plus rapidement que la première, car l'opposant du Maire sortant n'apporta aucune preuve de ses allégations alors que ce dernier démontrait que les moyens utilisés pour sa campagne appartenaient non pas à sa commune mais à lui-même. Les factures téléphoniques relatives aux communications effectuées pendant et pour la campagne électorale, les documents relatifs aux équipements et les certificats d'immatriculation des véhicules utilisés dans les meetings et les opérations promotionnelles etc., ils ont tous été reproduits pour démontrer que la campagne était bien faite sur des deniers privés. Quant à l'usage d'un espace communal, le Tribunal ne constate aucune concurrence déloyale tant cette utilisation en règle des lieux n'était refusée à personne et que le Maire sortant n'était ainsi pas favorisé illicitement par rapport aux autres candidats qui auraient tout aussi bien pu profiter desdits lieux une fois obtenues les autorisations accordées au premier.

*Le défaut d'isoloir.* Sur ce dernier moyen non plus, l'opposant ne parvient à démontrer la réalité des faits : les isolements dont l'article L. 62 du code électoral ordonne l'existence de façon à « soustraire » l'électeur des regards indiscrets lors de son vote, étaient bel et bien présents au bureau et les deux seules photographies avancées ne prouvaient pas le contraire. Au demeurant, aucune attestation du défaut allégué ni aucune mention dans ce sens au procès-verbal du bureau n'étaient fournies. C'est donc sans difficulté particulière que le juge rejeta la requête sur ce dernier moyen, mais là aussi il prend ses gants et précise, pour le cas où des doutes persisteraient, qu'« [a]u surplus [...] pour regrettable qu'elle puisse être, une telle irrégularité n'est en l'espèce, pas susceptible d'avoir altéré la sincérité du scrutin ». En effet, après un simple calcul, le Tribunal démontre que même s'il annulait les résultats du bureau contestés, cela ne changerait rien pour les élections, en raison de l'avance de voix obtenue par le Maire élu. Ce recours à l'arithmétique dans les appréciations montre à la fois le caractère pratique du contentieux électoral et le pragmatisme du juge ainsi que sa sensibilité face aux légitimités politico-démocratiques. Ce contentieux est donc plus qu'une pure affaire de qualification juridique. C'est aussi du calcul mathématique, de la pédagogie publique et de la prudence juridique. Un tel rapprochement que permet le contentieux électoral entre Justice et Démocratie, deux piliers de notre société contemporaine, se retrouve aussi et peut-être avec plus d'acuité encore dans l'affaire saint-philippoise.

*L'affaire saint-philippoise.* En l'espèce, l'opposant malheureux demandait non seulement l'annulation des élections, mais également la suspension des mandats des nouveaux élus, la saisine de la justice pénale et l'inéligibilité du Maire tant, selon lui, les « manœuvres » accomplies par son concurrent méritaient un châtement exemplaire. C'était sans doute ignorer l'examen méticuleux que mène le juge administratif sur la réalité des faits et le contrôle strict qu'il exerce quant aux qualifications juridiques. Deux volets du jugement, d'une part, les moyens que l'on peut qualifier de *secondaires* et, d'autre part, *le moyen principal* sur le bien-fondé

de la protestation électorale qui joue le rôle clef dans le dénouement de l'affaire, permettent de le démontrer.

*Les moyens secondaires.* En premier lieu, le Tribunal répond avec brièveté au moyen sur le second alinéa de l'article 40 du code de procédure pénale obligeant « toute autorité constituée » de faire connaître à la justice pénale un crime ou un délit. Peu importe que des infractions au code électoral soient commises ou non par le Maire sortant. Sauf disposition expresse contraire, le juge administratif n'est en principe pas compétent pour une telle transmission dans sa fonction contentieuse. Cette solution qui ne fait que reprendre une ancienne jurisprudence du Conseil d'État est d'ailleurs valable non seulement en matière électorale, mais également dans tout type de litige<sup>12</sup>. Bien qu'elle soit discutable sur un plan théorique, tant le juge administratif est aussi une autorité « constituée », cette position stricte continue d'être appliquée comme le montre un arrêt récent de la Haute juridiction administrative<sup>13</sup>. Les juges suivent en cette matière une politique d'interprétation restrictive de leur compétence juridictionnelle. En second lieu et s'agissant cette fois du moyen d'inéligibilité, le Tribunal reste particulièrement pédagogue et, avant d'opposer au requérant un refus mécanique sur cette demande, prend soin de rappeler les conditions d'un prononcé d'inéligibilité. Ainsi, en vertu de l'article 118-4 du code électoral une inéligibilité peut être prononcée, même d'office par le juge, si quatre conditions sont réunies. Tout d'abord, le respect du contradictoire doit être garanti et les observations des candidats concernés recueillis. Ensuite, il doit être établi que les manœuvres présentaient un caractère frauduleux. Puis, il faut s'assurer que lesdites manœuvres ont effectivement été commises par les candidats concernés. Enfin, il faut démontrer que ces mêmes manœuvres ont eu pour objet ou pour effet de porter atteinte à la sincérité du scrutin. En l'espèce, le Tribunal ne s'attarde sur aucune de ces conditions et décide sans explication aucune que les agissements invoqués n'étaient ni frauduleux ni de caractère à porter atteinte à la sincérité du scrutin. Cette réponse expéditive, très souvent rencontrée dans les décisions, n'altère nullement la lisibilité du jugement en l'occurrence, puisque lors de l'analyse du moyen principal de la requête, le juge avait point par point relevé la licéité des agissements critiqués par le requérant.

*Le moyen principal.* Les cinq griefs du moyen principal sur le bien-fondé de la protestation électorale sont rejetés eux aussi très rapidement, les deux premiers dès la recevabilité, les trois autres après seulement une analyse sur le fond. Premièrement, les réclamations relatives aux procurations abusives sont jugées irrecevables pour défaut de preuve tant la requête ne précisait pas les noms des

---

<sup>12</sup> Pour le contentieux électoral: CE, 28 décembre 2001, req. n° 233993. Pour les autres contentieux, voy. par ex., CE, 25 octobre 1991, req. n° 83901, dans lequel il est précisé « *qu'en l'absence de disposition particulière, il n'appartient pas au Conseil d'Etat dans l'exercice de ses fonctions juridictionnelles de faire application du second alinéa de l'article 40 du code de procédure pénale* ».

<sup>13</sup> CE, 14 juin 2019, req. n° 431373.

électeurs dont les procurations étaient contestées. En effet, on sait que le Conseil d'Etat n'écarte la validité des procurations que lorsqu'une irrégularité patente est commise<sup>14</sup>. Or, en l'espèce, le requérant se contentait d'avancer le taux de vote par procuration (environ 6%) sollicité auprès des personnes estimées vulnérables, car âgées ou handicapées, sans apporter les « *précisions* » suffisantes telle que l'exige la jurisprudence relative aux articles R. 72 et suivants du code électoral<sup>15</sup>. Deuxièmement, la demande sur l'absence abusive d'un second tour malgré un écart seulement de 58 voix est jugée, elle aussi, irrecevable pour forclusion cette fois-ci, le nouveau délai de recevabilité de telles demandes fixé par l'ordonnance du 25 mars 2020 étant largement dépassé. Troisièmement, après avoir rappelé les limites de sa compétence qui ne porte point sur la régularité des inscriptions en générale, mais sur les modifications des listes électorales par la Mairie<sup>16</sup>, le Tribunal se réfère aux deux piliers de son appréciation que constituent les chiffres et l'instruction. D'une part, les chiffres montrent que les 176 nouvelles inscriptions effectuées par le Maire sortant sont de toute façon insuffisantes pour changer le cours de l'élection emportée avec un écart de 502 voix. D'autre part, malgré les allégations du requérant, l'instruction menée par la juridiction n'aurait dévoilé l'existence d'aucune manœuvre frauduleuse de nature à porter atteinte à la sincérité du scrutin. Ces deux éléments d'appréciation *in concreto* des faits, les chiffres et l'instruction, guident aussi le juge dans l'analyse du quatrième grief sur les soi-disant pressions et autres manœuvres électoralistes. Mais là non plus, ni la possibilité donnée aux électeurs d'adhérer au mouvement du Maire sortant en contrepartie d'un euro seulement ni les avancements des agents municipaux ou les recrutements justifiés soit par des dispositions réglementaires soit par la gestion normal des effectifs de la Mairie ni l'invocation sans preuve probante de la participation dite forcée des employés aux réunions politiques ou de la promesse qui serait faite par un colistier à un électeur pour la fourniture d'équipements électro-ménager, n'emportent la conviction du juge. Il en va de même des allégations de menaces ou de corruption. Ainsi, peu importe que le Maire sortant ait laissé entendre que des financements régionaux dont bénéficie la Commune seraient en danger s'il n'était pas reconduit dans son mandat, de tels arguments électoralistes pouvant être contredits par les autres listes lors de la « *polémique électorale* » (*sic* !). De même, l'important écart de voix montre, toujours selon le juge, que de telles pressions n'ont pu altérer la sincérité du scrutin. Certainement, le Tribunal estime qu'un si grand nombre d'électeurs ne seraient pas

<sup>14</sup> CE, Ass, 17 octobre 2003, *Consultation des électeurs de Corse*, req. n° 258487 et 258626 A, *AJDA* 2003, p. 2383, note MALIGNER ; *RFDA* 2003, p. 1140, concl. BOISSARD.

<sup>15</sup> CE, 20 mai 2009, *Élections municipales de Carcassonne*, req. n° 321867, *Dr. adm.* 2009, n° 7, p. 23; R. MÉSA, « Les fausses procurations de vote et le délit de faux commis dans un document délivré par une administration publique de l'article 441-2 du Code pénal », *JCP A* 2019, n° 20, p. 37.

<sup>16</sup> En vertu de l'article L. 19 du code électoral c'est une commission de contrôle qui est compétente pour vérifier la régularité des listes électorales. Les décisions de cette commission relèvent, elles, de la compétence des juridictions judiciaires conformément à l'article L. 20 du même code.

aussi dupes pour penser que c'est uniquement la personne du maire et ses relations amicales avec les élus de la Région qui pourront jouer dans l'obtention des subventions régionales par leur Commune. Enfin, les avances sur subventions communales accordées aux associations sont considérées comme rentrant dans « *le cadre normal de l'activité de la commune* » et n'étant pas distribuées de manière « *sélective* » en faveur des seules associations proches de la liste du Maire sortant, elles ne sont pas considérées comme ayant pour but d'influencer les électeurs. Le cinquième et dernier grief, celui sur l'utilisation des moyens publics, est lui aussi analysé par le Tribunal avec cette même méticulosité. Tout d'abord, la désinsectisation faite par le Centre communal d'action sociale (CCAS) chez un particulier à la suite des plaintes de ses voisins relève non pas du clientélisme électoral mais de la police sanitaire. Ensuite, la reprise sur le site web de sa campagne par le Maire, des informations figurant sur la page Internet de la Commune ne démontre ni don ni avantage qui seraient accordés par cette dernière à la liste gagnante. Selon le juge, il s'agissait des données de caractère « *purement* » informatif de la vie municipale, qui ne procuraient pas des « *avantages directs ou indirects à des prix inférieurs à ceux qui sont habituellement pratiqués* » au sens de l'article 52-8 du code électoral. Enfin, sans explication aucune, le Tribunal relève que la salle municipale est mise à disposition des deux listes dans les mêmes conditions. L'absence de discrimination conduit le juge sur ce point à considérer que l'équipe gagnante n'avait pas eu un usage illicite des moyens publics. Pour toutes ces raisons, et en refusant comme dans l'autre affaire, la demande de remboursement des frais d'instance par le Maire sortant, le Tribunal rejette la requête.

De ces deux affaires il faut retenir trois choses. *Primo*, malgré quelques considérants « bâclés », les précautions prises par le Tribunal dans ses réponses sont à la hauteur des enjeux : le jugement est bien motivé, ce qui doit amplement satisfaire les attentes légitimes d'un public macéré dans une géographie serrée où la concurrence politique est particulièrement rude et les tensions palpables. La donne culturelle, économique et sociologique de ce département unique en son genre, souvent accusé de corruption, n'explique certainement pas à elle seule ces si longs développements qui aboutissent finalement au rejet des requêtes. Mais, elle permet d'évaluer positivement l'effort pédagogique et la clarté des motivations. *Secundo*, et sur un point plus technique, la licéité ou non des comportements électoraux est appréciée en fonction d'une analyse duale mêlant une approche *in abstracto* à une évaluation *in concreto* des circonstances de fait. Le couple « chiffres/instruction » montre clairement cette mécanique grâce à laquelle le juge forme son ultime conviction et procède à la qualification juridique des faits. D'une part, le Tribunal vérifie qu'un comportement ne tombe pas dans le champ d'application d'une prohibition annoncée par le code électoral. Pour ce faire, il considère les faits de l'espèce à la lumière des notions retenues par la loi. D'autre part, il renforce son jugement en recourant à l'étude de « *l'écart des voix* » afin de mesurer l'impact des

agissements critiqués sur la sincérité du scrutin. Ce faisant, il donne à ses motivations une dimension réaliste qui renforce la pertinence et, par conséquent, la légitimité de son jugement. Ces deux analyses abstraite et concrète concourent au même but : garantir une certaine objectivité de la décision rendue par le juge qui doit démontrer qu'il utilise son pouvoir d'appréciation avec « *tact et mesure* »<sup>17</sup>. *Tertio*, sur un plan plus technique, même si par hypothèse le contrôle exercé par le juge électoral n'est pas celui de « *l'erreur manifeste d'appréciation* », il est d'une intensité restreinte. Toute manœuvre électoraliste, tout comportement compétitif n'est pas en soi prohibé et le juge administratif exige un certain excès dans les agissements par rapport à ce qui est acceptable dans une compétition politique pour déclarer l'existence d'une atteinte la sincérité du scrutin. Il serait intéressant de comparer ces analyses du juge administratif français avec celles d'autres juges, constitutionnel(s) ou européens qui, eux aussi, donnent jurisprudence après jurisprudence une certaine définition de ce standard juridique qu'est le principe de sincérité dans une société démocratique.



---

<sup>17</sup> Selon la célèbre formule de GUY BRAIBANT dans ses conclusions sur l'affaire *Ville Nouvelle-Est* (CE, Ass, 28 mai 1971, *Rec.* p. 409 ; *AJ* 1971, p. 463; *RDP* 1972, p. 454 note M. WALINE ; *GAJA*, éd. n° 21, 2017, n°80).