

TRAVAUX DIRIGÉS DE DROIT ADMINISTRATIF I

Cours de : M. le Professeur Philippe COSSALTER

Chargé de TD : Jean Faivre

Année universitaire 2023/20243 - Licence L2

FICHE N° 1 : PERSONNES PUBLIQUES ET AUTORITES ADMINISTRATIVES METHODOLOGIE

Sommaire de la fiche

I. Lectures imposées (séance 1)	1
II. Documents (séance 2)	2
Document n° 1 : TC 9 décembre 1899, <i>Association syndicale du canal de Gignac*</i> , rec. p. 731	2
Document n° 2 : CC, décision n° 89-267 DC, 22 janvier 1990, Loi complémentaire à la loi n° 88-1202 du 30 décembre 1988 relative à l'adaptation de l'exploitation agricole à son environnement économique et social, Rec. p. 27 (extraits)	3
Document n° 3 : TC, 16 juin 1997, <i>Société La Fontaine de Mars, M. et Mme Muet</i> , R.F.D.A., 1997, p. 829	4
Document n° 4 : CE 6 décembre 1907, <i>Compagnie des chemins de fer de l'Est et autres*</i> , rec. p. 913	5
Document n° 5 : CE Ass. 31 juillet 1942, <i>Monpeurt*</i> , rec. p. 239	6
Document n° 6 : TC 27 novembre 1952, <i>Préfet de la Guyane*</i> , rec. p. 642	7
Document n° 7 : CE, sect., 13 janvier 1961, <i>Magnier</i> , rec., p. 33	7
Document n° 8 : TC 15 janvier 1968, <i>Compagnie Air France c/ Epoux Barbier*</i> , rec. p. 789	8
Document n° 9 : C.E., Ass., 10 juillet 1981, <i>Retail</i> , rec. p. 303	9
Document n° 10 : C.C., Décision n° 96-378 DC, 23 juillet 1996, <i>Loi de réglementation des télécommunications</i> , Rec. p. 99.	23
Document n° 11 : CE Ass. 5 mars 1999, <i>Président de l'Assemblée nationale*</i> , rec. p. 42	24
Document n° 12: TC, 8 février 1873, <i>Blanco</i>	24

I. Lectures imposées (séance 1)

Les étudiants sont invités à prendre connaissance des commentaires au GAJA sous :

- TC 9 décembre 1899, *Association syndicale du canal de Gignac**, Rec. p. 731
- CE 6 décembre 1907, *Compagnie des chemins de fer de l'Est et autres**, Rec. p. 913
- CE Ass. 31 juillet 1942, *Monpeurt**, Rec. p. 239



- TC 27 novembre 1952, *Préfet de la Guyane**, Rec. p. 642
- CE Ass. 5 mars 1999, *Président de l'Assemblée Nationale**, Rec. p. 42

II. Documents (séance 2)

Document n° 1 : TC 9 décembre 1899, Association syndicale du canal de Gignac*, rec. p. 731

[...]

Vu l'arrêté en date du 20 juill. 1899, par lequel M. le préfet du département de l'Hérault a élevé le conflit d'attributions dans l'instance pendante, devant le tribunal civil de Lodève, entre la dame veuve Ducornot et autres et l'association syndicale du canal de Gignac;

Vu l'exploit. en date du 23 nov. 1898, par lequel les consorts Ducornot, se disant créanciers de l'association syndicale du canal de Gignac, en vertu d'un jugement du tribunal de Lodève du 24 juin 1891, ont fait assigner ladite association devant le même tribunal, en validité de saisies-arrêt formées à leur requête, les 18, 19 et 21 novembre précédent, ès mains de cinquante-cinq personnes, sur toutes sommes pouvant être dues au syndicat sus-désigné, notamment à raison de redevances ou taxes d'arrosage; [...]

Considérant que l'association syndicale du canal de Gignac a été autorisée par arrêté préfectoral du 26 juill. 1879; que ces travaux ont été déclarés d'utilité publique par une loi du 13 juill. 1882; que des décisions ministérielles des 14 mars 1883 et 20 nov. 1891 ont approuvé le cahier des charges de l'entreprise et en ont déterminé le régime financier;

Cons. que par l'obligation imposée aux propriétaires compris dans le périmètre d'une association syndicale autorisée d'y adhérer sous peine d'avoir à délaisser leurs immeubles, par l'assimilation des taxes de ces associations aux contributions directes, par le pouvoir attribué aux préfets d'inscrire d'office à leur budget les dépenses obligatoires, et de modifier leurs taxes de manière à assurer l'acquit de ces charges, lesdites associations présentent les caractères essentiels d'établissements publics, vis-à-vis desquels ne peuvent être suivies les voies d'exécution instituées par le Code de Procédure civile pour le recouvrement des créances sur des particuliers; que c'était au préfet seul qu'il appartenait, en vertu des art. 58 et 61 du règlement d'administration publique du 9 mars 1894, de prescrire les mesures nécessaires pour assurer le paiement de la somme due aux consorts Ducornot; que l'exécution du jugement du 24 juin 1891 qui les a déclarés créanciers de l'association syndicale de Gignac, ne pouvant relever que de l'autorité administrative, il n'était pas dans les attributions du Tribunal civil de Lodève d'en connaître, et qu'en rejetant le déclinatoire élevé par le préfet, le jugement du 5 juill. 1899 a méconnu le principe de la séparation des pouvoirs; ...

(Arrêté de conflit confirmé. Sont considérés comme nonavenus l'exploit d'assignation du 23 nov. 1898 et le jugement du 5 juill. 1899).



Document n° 2 : CC, décision n° 89-267 DC, 22 janvier 1990, Loi complémentaire à la loi n° 88-1202 du 30 décembre 1988 relative à l'adaptation de l'exploitation agricole à son environnement économique et social, Rec. p. 27 (extraits).

[...]

- SUR LES DISPOSITIONS RELATIVES AUX ASSOCIATIONS FONCIERES AGRICOLES :

2. Considérant que dans le dernier état de leurs conclusions les auteurs de la saisine font porter leurs critiques non plus sur l'ensemble des articles 12 à 25 de la loi, mais exclusivement sur ses articles 17, 19 et 20 ;

. En ce qui concerne l'article 17 relatif à une mesure de sauvegarde :

3. Considérant qu'aux termes de l'article 17 : "Dans le périmètre de l'association, la préparation et l'exécution de tous travaux modifiant l'état des lieux, tels que semis et plantations d'espèces pluri-annuelles, établissement de clôtures, création de fossés et de chemins, arrachage ou coupe des arbres et des haies peuvent être interdites par le représentant de l'État dans le département à compter de l'ouverture de l'enquête et jusqu'à sa décision, pendant le délai d'un an au plus" ;

4. Considérant que les auteurs de la saisine estiment que ces dispositions portent atteinte au pouvoir de libre disposition de son bien reconnu à tout propriétaire, sans aucune justification tirée de l'intérêt national ; que le "gel" qui est prévu est dommageable pour le propriétaire ; que le texte ne lui donne aucune garantie ;

5. Considérant que les dispositions de l'article 17 répondent au souci d'éviter que des initiatives individuelles ne viennent compromettre ou rendre plus onéreuse la constitution d'une association foncière agricole autorisée ou la réalisation par elle, ou pour son compte, de travaux ou d'ouvrages d'intérêt collectif ; qu'il revient à l'autorité administrative d'apprécier, cas par cas, si, eu égard à l'objectif poursuivi par l'article 17, il convient de faire usage et pour quelle durée des pouvoirs prévus par ce texte ; que toute mesure limitant l'exercice du droit de propriété devra comporter l'énoncé des considérations de droit et de fait qui en constitue le fondement et sera soumise au contrôle du juge de l'excès de pouvoir ; que, ni par leur objet, ni par leur libellé, les dispositions de l'article 17 n'excluent la mise en jeu de la responsabilité de la puissance publique au cas où une décision légalement prise sur leur fondement causerait un préjudice indemnisable ;

6. Considérant, dans ces conditions, que les dispositions de l'article 17 ne portent pas au droit de propriété une atteinte contraire à la Constitution ;

. En ce qui concerne l'article 19 relatif à la constitution des associations foncières agricoles autorisées:

7. Considérant que l'article 19 dispose, dans son premier alinéa, que le représentant de l'État dans le département peut réunir les propriétaires intéressés en association foncière agricole autorisée si, tout à la fois : "1° La moitié au moins des propriétaires représentant les deux tiers au moins de la superficie des terrains compris dans le périmètre de l'association ou les deux tiers au moins des propriétaires représentant la moitié au moins de la superficie ont donné leur adhésion ou sont considérés comme ayant adhéré à l'association... ; 2° une collectivité territoriale, la société d'aménagement foncier et d'établissement rural, l'association, un propriétaire de terres situées dans le périmètre ou un tiers prend l'engagement d'acquérir les biens dont le ou les propriétaires opteraient pour le délaissement prévu à l'article 20" ;



8. Considérant qu'en vertu du second alinéa de l'article 19, "lorsqu'une ou plusieurs collectivités territoriales participent à la constitution de l'association, la condition visée au 1° ci-dessus est tenue pour remplie si les collectivités territoriales et les autres propriétaires susceptibles d'être considérés comme ayant adhéré à l'association possèdent au moins les deux tiers de la superficie de ces terres";

9. Considérant que, selon les auteurs de la saisine, l'atteinte portée par ces dispositions au droit de propriété est "patente"; que l'intervention des collectivités territoriales entraîne une inégalité de traitement des propriétaires à l'intérieur de l'association ; qu'enfin, il serait porté atteinte au principe de la liberté d'association ;

- Quant à l'atteinte au droit de propriété :

10. Considérant que la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel a défini elle-même ou par renvoi aux règles de droit commun fixées par la loi du 21 juin 1865 relative aux associations syndicales les conditions dans lesquelles une association foncière agricole peut être autorisée ; qu'en particulier, l'association doit s'assigner un objet de la nature de ceux définis à l'article 13 de la loi déferée et qui consistent à assurer ou faire assurer, soit des tâches d'intérêt collectif agricoles, pastorales ou forestières, soit des travaux ou ouvrages à des fins autres, dès lors qu'ils contribuent au développement rural ; qu'une association foncière agricole ne peut, comme le prescrit l'article 15 de la loi, être autorisée qu'après enquête administrative ; qu'au surplus, tout propriétaire de parcelles comprises dans le périmètre de l'association a la faculté d'exercer un droit de délaissement ;

11. Considérant que les dispositions de l'article 19 de la loi déferée, rapprochées des autres dispositions de ce texte, ne portent pas au droit de propriété une atteinte contraire à la Constitution ;

- Quant à l'atteinte au principe d'égalité :

12. Considérant que le principe d'égalité ne fait pas obstacle à ce qu'à des situations différentes soient appliquées, compte tenu de l'objet de la loi, des règles différentes ; que la loi pouvait donc, pour la détermination des conditions auxquelles est subordonnée l'autorisation d'une association foncière agricole, édicter des règles différentes selon qu'une collectivité territoriale participe ou non à sa constitution ;

- Quant à l'atteinte à la liberté d'association :

13. Considérant qu'il résulte de l'ensemble des dispositions de la loi du 21 juin 1865 que les associations syndicales autorisées sont, non des associations de droit privé, mais des établissements publics à caractère administratif ; que, dès lors, le moyen tiré de ce que les conditions de leur création seraient contraires à la liberté d'association est dénué de pertinence ;

[...]

Document n° 3 : TC, 16 juin 1997, Société La Fontaine de Mars, M. et Mme Muet, R.F.D.A., 1997, p. 829.

[...]

Considérant que la société La Fontaine de Mars et Mme X..., n'ayant pas été parties à l'instance devant le tribunal administratif, les conditions d'un conflit négatif ne sont pas remplies en ce qui les concerne, et leur recours, présenté au Tribunal des Conflits n'est pas recevable ;

Considérant que M. X..., ayant obtenu pour le développement de son activité commerciale, un prêt de son agence bancaire du Crédit agricole, après des difficultés, mais n'ayant pas pu obtenir de crédit complémentaire de son agence ou d'autres organismes bancaires, a appris en avril 1992, que,



depuis le mois d'avril 1988, il faisait l'objet d'une cotation défavorable au Fichier central des entreprises (FIBEN), tenu par la Banque de France; que la réclamation qu'il a formée, par lettres des 6 et 23 mai 1992, adressées au gouverneur de la Banque de France, pour obtenir la réparation des préjudices consécutifs à l'erreur de cotation dont il avait été victime, a été rejetée par lettre du 9 juin 1992 ;

Considérant qu'il résulte de l'ensemble des dispositions législatives la régissant que la Banque de France est une personne publique; que la fonction de centralisation des informations au Fichier bancaire des entreprises (FIBEN) qu'elle assure, constitue une mission de service public administratif, qui n'entre dans aucune des opérations visées à l'article 21 de la loi du 4 août 1993 soumettant à la législation civile et commerciale et, par suite, à la compétence des juridictions judiciaires, les opérations de la Banque de France ainsi que ses activités autres que celles qui se rattachent à la définition et à la mise en oeuvre de la politique monétaire et de surveillance du crédit ; qu'il s'ensuit que le juge administratif est compétent pour connaître de l'action en responsabilité, introduite par le client d'un établissement bancaire à l'encontre de la Banque de France, à raison des renseignements erronés qu'elle lui aurait fournis ;

Considérant qu'il en résulte que le litige relève de la compétence de la juridiction administrative ;

Article 1er : La requête, en ce qu'elle est présentée au nom de la société La Fontaine de Mars et de Mme X..., est rejetée comme irrecevable.

Article 2 : La juridiction de l'ordre administratif est compétente pour connaître du litige opposant M. X... à la Banque de France.

Article 3 : Le jugement du tribunal administratif de Paris, en date du 9 février 1995, par lequel cette juridiction a décliné sa compétence est déclaré nul et non avenu.

Article 4 : La cause et les parties sont renvoyées devant ce tribunal.

Article 5 : La présente décision sera notifiée au garde des sceaux, ministre de la justice, qui est chargé d'en assurer l'exécution.

Document n° 4 : CE 6 décembre 1907, *Compagnie des chemins de fer de l'Est et autres, rec. p. 913**

[...]

Sur la fin de non recevoir opposée par le ministre des Travaux publics et tirée de ce que le décret du 1^{er} mars 1901, étant un règlement d'administration publique, ne serait pas susceptible d'être attaqué par la voie du recours pour excès de pouvoir :

Cons. qu'aux termes des lois des 11 juin 1842 (art.9) et 15 juill. 1845 (art. 21), des règlements d'administration publique déterminent les mesures et dispositions nécessaires pour garantir la police, la sûreté, la conservation, l'usage et l'exploitation des chemins de fer; que les conclusions des Compagnies de chemin de fer tendent à faire décider que les dispositions édictées par le règlement d'administration publique du 1^{er} mars 1901 excèdent les limites de la délégation donnée au Gouvernement par les lois précitées ;

Cons. qu'aux termes de l'art. 9 de la loi du 24 mai 1872, le recours en annulation pour excès de pouvoir est ouvert contre les actes des diverses autorités administratives ;



Cons. que si les actes du chef de l'Etat portant règlement d'administration publique sont accomplis en vertu d'une délégation législative et comportent en conséquence l'exercice dans toute leur plénitude des pouvoirs qui ont été conférés par le législateur au Gouvernement dans ce cas particulier, ils n'échappent pas néanmoins, et en raison de ce qu'ils émanent d'une autorité administrative, au recours prévu par l'art. 9 précité ; que, dès lors, il appartient au Conseil d'Etat statuant au contentieux d'examiner si les dispositions édictées par le règlement d'administration publique rentrent dans la limite de ces pouvoirs ;

Sur le moyen tiré de ce que, la promulgation de l'ordonnance du 15 nov. 1846 ayant épuisé la délégation donnée au chef de l'Etat par les lois du 11 juin 1842 (art. 9) et du 15 juill. 1845 (art. 21) le décret du 1er mars 1901 n'aurait pu, en l'absence d'une délégation nouvelle du législateur, modifier les dispositions de ladite ordonnance :

Cons. que, lorsque le chef de l'Etat est chargé par le législateur d'assurer l'exécution d'une loi par un règlement d'administration publique, ce mandat n'est pas en principe épuisé par le premier règlement fait en exécution de cette loi ; qu'en effet à moins d'exception résultant de l'objet même de la délégation ou d'une disposition expresse de la loi, cette délégation comporte nécessairement le droit pour le Gouvernement d'apporter au règlement primitif les modifications que l'expérience ou des circonstances nouvelles ont révélé comme nécessaires pour assurer l'exécution de la loi ;

[...]

Document n° 5 : CE Ass. 31 juillet 1942, Monpeurt*, rec. p. 239

[...]

Sur la compétence :

Cons. que la requête susvisée tend à l'annulation d'une décision du 10 juin 1941 par laquelle le secrétaire d'État à la Production industrielle a rejeté le recours formé par le sieur Monpeurt contre une décision du Comité d'organisation des industries du verre et des commerces s'y rattachant, en date du 25 avr. 1941, déterminant les entreprises autorisées à fabriquer les tubes en verre neutre ou ordinaire pour ampoules et leur imposant de livrer à une usine dont la demande de mise à feu du four n'avait pas été admise, un tonnage mensuel de verre à titre de compensation ;

Cons. qu'en raison des circonstances qui nécessitaient impérieusement l'intervention de la puissance publique dans le domaine économique, la loi du 16 août 1940 a aménagé une organisation provisoire de la production industrielle afin d'assurer la meilleure utilisation possible des ressources réduites existantes, préalablement recouvrées, tant au point de vue du rendement que de la qualité et du coût des produits, et d'améliorer l'emploi de la main-d'oeuvre dans l'intérêt commun des entreprises et des salariés ; qu'il résulte de l'ensemble de ses dispositions que ladite loi a entendu instituer à cet effet un service public ; que, pour gérer le service en attendant que l'organisation professionnelle ait reçu sa forme définitive, elle a prévu la création de comités auxquels elle a confié, sous l'autorité du secrétaire d'État, le pouvoir d'arrêter les programmes de production et de fabrication, de fixer les règles à imposer aux entreprises en ce qui concerne les conditions générales de leur activité, de proposer aux autorités compétentes le prix des produits et services ; qu'ainsi, les comités d'organisation, bien que le législateur n'en ait pas fait des établissements publics, sont chargés de participer à l'exécution d'un service public, et que les décisions qu'ils sont amenés à prendre dans la sphère de ces attributions, soit par voie de règlements, soit par des dispositions d'ordre individuel, constituent des



actes administratifs ; que le Conseil d'État est, dès lors, compétent pour connaître des recours auxquels ces actes peuvent donner lieu ;

[...]

Document n° 6 : TC 27 novembre 1952, *Préfet de la Guyane, rec. p. 642**

[...]

Vu l'arrêté, en date du 18 décembre 1951, par lequel le préfet de la Guyane a élevé le conflit d'attribution dans une instance pendante devant la Cour d'appel de Fort-de-France chambre détachée à Cayenne entre les officiers ministériels de Cayenne et l'Etat ; Vu les lois des 16-24 août 1790, 16 fructidor an III ; Vu l'ordonnance du 1er juin 1828, le règlement du 26 octobre 1849 ;

Considérant que l'action engagée par les officiers ministériels de Cayenne devant le tribunal civil de Cayenne et portée par eux en appel devant la Chambre d'appel, détachée à Cayenne, de la Cour d'appel de Fort-de-France, tend à obtenir la condamnation de l'Etat au paiement de dommages et intérêts en réparation du préjudice que leur aurait causé l'arrêt, pendant une certaine période, du fonctionnement des juridictions auprès desquelles ils exerçaient leurs fonctions en Guyane ;

Considérant que les actes incriminés sont relatifs non à l'exercice de la fonction juridictionnelle mais à l'organisation même du service public de la justice ; que l'action des requérants a pour cause le défaut de constitution des tribunaux de première instance et d'appel dans le ressort de la Guyane, résultant du fait que le gouvernement n'a pas pourvu effectivement ces juridictions des magistrats qu'elles comportaient normalement ; qu'elle met en jeu la responsabilité du service public indépendamment de toute appréciation à porter sur la marche même des services judiciaires ; qu'il appartient dès lors à la juridiction administrative d'en connaître et que c'est à bon droit que le préfet a élevé le conflit dans l'instance ;

DECIDE : Article 1er : L'arrêté de conflit susvisé du préfet de la Guyane est confirmé. Article 2 : L'assignation du 29 juin 1950, ensemble l'acte d'appel sont déclarés nuls et non avenue. Article 3 : Expédition de la présente décision sera transmise à M. X..., Ministre de la Justice qui est chargé d'en assurer l'exécution.

Document n° 7 : CE, sect., 13 janvier 1961, *Magnier*, rec., p. 33.

[...]

Considérant qu'en égard aux circonstances qui rendent nécessaire l'intervention de la puissance publique pour organiser, dans l'intérêt de l'économie nationale, la protection des végétaux contre les parasites et les petits animaux qui les menacent soit d'une manière permanente sur l'ensemble du territoire national, soit temporairement dans certaines parties de ce territoire, l'ordonnance précitée du 2 novembre 1945 a prescrit la constitution, sous le régime, de la loi du 21 mars 1884, modifiée par celle du 12 mars 1920, de groupements communaux ou intercommunaux et de fédérations départementales agréés, les uns et les autres, par le préfet et ayant pour but notamment d'assurer, sous le



contrôle des services agricoles départementaux, l'exécution des mesures ordonnées en la matière par les arrêtés ministériels et préfectoraux et plus spécialement d'effectuer, sur la demande du service de la protection des végétaux, les traitements insecticides et anticryptogamiques reconnus nécessaires;

Considérant qu'en vue de mettre ces organismes à même d'exécuter la mission de service public qui leur est ainsi confiée, le législateur leur a conféré diverses prérogatives de puissance publique; qu'en particulier, en vertu des articles 3 et 4 de l'ordonnance précitée, l'agrément préfectoral ne peut être donné, dans chaque circonscription communale ou intercommunale, qu'à un seul groupement et, dans chaque département, qu'à une seule fédération; que les fédérations départementales bénéficient d'une imposition, spéciale constituée par un certain nombre de centimes additionnels au principal fictif de la contribution foncière des propriétés non bâties; qu'enfin les fédérations départementales ont le pouvoir d'exécuter d'office, aux lieu et place des propriétaires ou usagers intéressés dans les conditions prévues à l'article 13, sous le contrôle du service de la protection des végétaux les traitements antiparasitiques ou la destruction des végétaux prescrits par l'autorité compétente, l'exécution de ces mesures incombant, en cas de carence desdites fédérations, au service de la protection des végétaux lui-même;

Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ces dispositions que le législateur, en les édictant, a entendu instituer un service public administratif dont la gestion est confiée, sous le contrôle de l'administration, à des organismes de droit privé; que, dans les cas où ces organismes prennent des décisions unilatérales individuelles qui s'imposent aux propriétaires ou usagers intéressés, celles-ci présentent le caractère d'actes administratifs relevant de la compétence de la juridiction administrative;

Considérant qu'il en est ainsi notamment des décisions par lesquelles les fédérations départementales des groupements de défense contre les ennemis des cultures, tenues en vertu de l'article 13, 3e alinéa, de l'ordonnance du 2 novembre 1945 d'assurer le recouvrement du coût des travaux de défense sanitaire exécutée par elles, déterminent, la quotité des sommes exigibles, à ce titre, des divers propriétaires ou usagers intéressés et enjoignent à chacun de ceux-ci d'en acquitter le montant dans le délai prescrit par la loi, faute de quoi lesdites sommes doivent être recouvrées par voie de rôle avec une majoration de 25 %;

[...]

Document n° 8 : TC 15 janvier 1968, *Compagnie Air France c/ Epoux Barbier, rec. p. 789**

[...]

Considérant que si la Compagnie nationale Air-France, chargée de l'exploitation de transports aériens, est une société anonyme c'est-à-dire une personne morale de droit privé, et si, par suite, il n'appartient qu'aux tribunaux de l'ordre judiciaire de se prononcer au fond sur les litiges individuels concernant les agents non fonctionnaires de cet établissement, les juridictions administratives demeurent, en revanche, compétentes pour apprécier, par voie de question préjudicielle, la légalité des règlements émanant du Conseil d'administration qui, touchant à l'organisation du service public, présentent un caractère administratif; qu'aux termes du décret n° 50-835 du 1er juin 1950 et de l'article 143 du Code de l'aviation civile et commerciale alors en vigueur, le personnel de la Compagnie Air-France est soumis à un statut réglementaire, arrêté par le Conseil d'administration et approuvé



par le Ministre chargé de l'aviation civile et commerciale et par le Ministre des finances et des affaires économiques ; que, dès lors, en application de ces dispositions, combinées avec celles de l'article 31 du Livre 1er du Code du travail, les conditions de travail de ce personnel ne sont pas fixées par voie de convention collective ;

Considérant que le règlement, établi le 20 avril 1959, dans le cadre des prescriptions ci-dessus analysées, par la Compagnie nationale Air-France pour fixer les conditions de travail du personnel navigant commercial, comporte, notamment en son article 72 - lequel dispose que le mariage des hôtesses de l'air entraîne, de la part des intéressées, la cessation de leurs fonctions - des dispositions qui apparaissent comme des éléments de l'organisation du service public exploité ; que ces dispositions confèrent audit acte dans son intégralité un caractère administratif et rendent compétentes les juridictions administratives pour apprécier sa légalité ;

DECIDE : Article 1er - Il est déclaré que les juridictions administratives sont compétentes pour apprécier la légalité des dispositions du règlement, en date du 20 avril 1959, par lequel la Compagnie nationale Air-France a fixé les conditions de travail du personnel navigant commercial. Article 2 - Les dépens exposés devant le Tribunal des Conflits sont réservés pour qu'il y soit statué en fin d'instance. Article 3 - Expédition de la présente décision sera transmise au Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, qui est chargé d'en assurer l'exécution.

Document n° 9 : C.E., Ass., 10 juillet 1981, Retail, rec. p. 303

[...]

Vu la requête sommaire enregistrée au secrétariat du contentieux du Conseil d'État le 23 novembre 1976, et le mémoire complémentaire enregistré le 7 décembre 1977, présentés pour M. Léon Retail, commissaire aux comptes de sociétés, demeurant 34, boulevard Henri-IV à Paris (4^e), et tendant à ce que le Conseil d'État annule pour excès de pouvoir une décision du médiateur en date du 23 septembre 1976 par laquelle ce dernier se déclare incompétent pour examiner une réclamation que lui a adressée le requérant le 22 juillet 1976 relative aux conditions dans lesquelles s'exerce le contrôle de la commission des opérations de Bourse sur la nomination et les activités des commissaires aux comptes de sociétés;

Considérant que si, en raison notamment de son mode de nomination, le médiateur a le caractère d'une autorité administrative, il ressort de l'ensemble des dispositions de la loi du 3 janvier 1973 modifiée que les réponses adressées par le médiateur aux parlementaires qui se saisissent de réclamations en vertu de l'article 6 de la loi précitée n'ont pas le caractère de décisions administratives susceptibles de faire l'objet de recours par la voie contentieuse;

Considérant qu'en l'espèce M. Retail a saisi le médiateur, par l'intermédiaire d'un député à l'Assemblée nationale, d'une réclamation tendant à obtenir la modification des conditions dans lesquelles la commission des opérations de Bourse exerce son contrôle sur les commissaires aux comptes ainsi que le réexamen de la situation personnelle; que, par lettre du 23 septembre 1976, le médiateur a fait connaître au député qui l'avait saisi qu'il confirmait ses précédentes réponses et n'entendait pas poursuivre l'instruction de l'affaire; qu'il résulte de ce qui précède que cette réponse n'a pas le caractère d'une décision soumise au contrôle du juge de l'excès de pouvoir;



Considérant que l'irrecevabilité dont sont entachées les conclusions de la requête de M. Retail est manifeste et n'est pas susceptible d'être couverte en cours d'instance; qu'il y a lieu dès lors pour le Conseil d'État d'en prononcer le rejet, en application de l'article 3 du décret du 30 septembre 1953 modifié par le décret du 22 février 1972;

Décide:

Art. 1^{er}: la requête de M. Retail est rejetée

CONCLUSIONS DE MICHEL FRANC

1. — L'organisation des relations entre l'administration et le juge est en France à la fois si ancienne et si originale que l'idée même de création d'un Médiateur conduisait à poser la question de ses rapports avec la juridiction administrative.

La loi du 3 janvier 1973 était à peine publiée que la plupart des commentateurs évoquaient les problèmes de principe et d'application que pouvait créer la coexistence de deux institutions, chargées l'une de contrôler la légalité de l'action des services publics et l'autre d'améliorer les relations entre l'administration et les citoyens et de régler par voie de recommandations ou de propositions certaines difficultés survenues entre les services publics et les administrés. Certains ont abordé cette question en termes de rivalité, d'autres de coexistence ou de coopération. Mais, au-delà des compétences respectives du Médiateur et du juge — que la loi de 1973 modifiée par la loi du 24 décembre 1976 avait d'ailleurs réglées pour l'essentiel — certains spécialistes du droit public n'ont pas manqué de réfléchir à la double question de savoir si le Médiateur pouvait être requérant et s'il pouvait être soumis au contrôle du juge administratif. Parmi eux, notre collègue M. Guy Braibant, a été l'un des premiers à l'examiner dans un rapport présenté au VIII^e colloque juridique franco-britannique de la Société de législation comparée (1). Tout en soulignant que le Médiateur ne prenait pas, en pratique, de décisions, M. Braibant indiquait notamment qu'il pouvait refuser d'examiner une réclamation





ou d'engager des poursuites et que c'était bien là une décision qui devait être soumise nécessairement au contrôle d'un juge, ce dernier ne pouvant être que le juge administratif. « Sans doute, ajoutait-il, cette hypothèse peut-elle paraître surprenante ; il est probable qu'elle demeurera longtemps dans le domaine de la théorie, mais il suffirait d'un administré mécontent et têtue pour qu'elle se réalise ».

Monsieur le Président, Mesdames, Messieurs, c'est désormais chose faite, car la requête de M. Retail dont vous êtes saisis va vous conduire, pour la première fois, à répondre aux deux questions suivantes :

« — le Médiateur est-il une autorité administrative dont les actes relèvent du contrôle de la juridiction administrative ?

— les mesures qu'il prend et notamment les refus d'examiner une réclamation sont-ils des décisions susceptibles de recours pour excès de pouvoir ?

2. — M. Retail est un commissaire aux comptes qui s'accommode mal de la création de la Commission des Opérations de Bourse et en particulier des conditions dans lesquelles cet organisme exerce un certain contrôle sur la nomination des commissaires aux comptes. Le décret du 12 août 1969 relatif à cette profession précisait en effet que tout commissaire aux comptes qui accepte que sa candidature soit présentée à l'assemblée générale d'une société faisant appel à l'épargne doit informer la C. O. B. Or la commission s'était inquiétée du nombre des mandats (environ 80) exercés par M. Retail, qui était âgé et ne disposait que d'un cabinet comportant trois collaborateurs. La commission avait d'ailleurs fait effectuer une enquête en septembre 1973 au cabinet de M. Retail. Celui-ci s'en émut et fit transmettre par M. J.-P. Cot, député, une réclamation à M. Antoine Pinay alors Médiateur. M. Retail se plaignait de l'attitude de la commission. Le Médiateur répondit au parlementaire en rappelant les attributions de la commission et en indiquant qu'à son avis celle-ci n'avait pas agi de façon irrégulière. Il reconnut toutefois que la situation n'était pas totalement satisfaisante dans la mesure où les avis de la C. O. B. ne semblaient soumis à aucun contrôle et il ajoutait que des études étaient en cours pour modifier le régime du contrôle des commissaires aux comptes.

Le 17 mars 1976, M. Retail recevait du secrétaire général de la C. O. B. une lettre dans laquelle ce dernier, après avoir indiqué que l'un de ses mandats dans une société arrivait à expiration, précisait que la commission serait éventuellement conduite à subordonner l'octroi de son visa à une révision comptable et à une certification des comptes de cette société par un cabinet spécialisé. M. Retail démissionna de son poste et, semble-t-il, de ceux qu'il occupait dans d'autres sociétés.

Le 23 juin 1976, M. J.-P. Cot transmettait à nouveau une longue



lettre de M. Retail au Médiateur, M. Aimé Paquet, où il dénonçait les méfaits de la commission et demandait à ce qu'il soit enfin permis aux commissaires aux comptes de disposer d'un recours contre les sanctions et avis de toutes sortes. Le Médiateur répondit le 23 septembre 1976 à M. J.-P. Cot en indiquant que son prédécesseur et lui-même avaient déjà examiné les réclamations de M. Retail, que la dernière lettre n'apportait aucun élément nouveau et qu'il n'avait pas à poursuivre plus avant l'instruction de cette affaire qui « excède les limites de ma compétence ». Et l'auteur de la lettre ajoutait qu'un projet de décret réglant les modalités d'intervention de la C. O. B. et la désignation des commissaires aux comptes était en cours de signature et devait donner satisfaction à son correspondant.

M. Retail vous a saisis directement d'une requête tendant à l'annulation de ce qu'il qualifie une décision de rejet de sa réclamation par laquelle le Médiateur se serait reconnu à tort incompétent.

3. — Avant que vous vous prononciez sur le fait de savoir si nous sommes en présence d'une décision faisant grief ou du moins susceptible de recours, il importe, croyons-nous, de se demander si l'activité du Médiateur relève, en tant que telle, du contrôle de la juridiction administrative.

3.1. — La loi du 3 janvier 1973 ne définit pas expressément la nature juridique de l'institution qu'elle crée. Le législateur a seulement voulu que le Médiateur soit une personnalité indépendante ayant suffisamment de prestige et d'autorité pour assurer sa mission de règlement non juridictionnel des conflits entre l'administration et les citoyens.

Le législateur a assurément cherché à donner à cette institution le maximum d'indépendance tant vis-à-vis du pouvoir que des citoyens eux-mêmes.

Désigné par décret en Conseil des Ministres, le Médiateur ne reçoit cependant d'instruction d'aucune autorité. Son mandat de six ans n'est pas renouvelable et, durant ce délai, il ne peut être mis fin à sa mission qu'en cas d'empêchement constaté par un collège composé du Vice-Président du Conseil d'État, du Premier Président de la Cour de Cassation et du Premier Président de la Cour des Comptes.

Le Médiateur ne peut, pendant la durée de ses fonctions, être candidat à un mandat de conseiller général ou à un mandat de conseiller municipal s'il n'exerçait le même mandat antérieurement à sa nomination. Et aux termes de la loi organique du 11 juillet 1973, modifiant les conditions d'élections des députés, il est inéligible dans toutes les circonscriptions (art. L. O. 130-1 du code électoral).

3.2. — Certains auteurs ont insisté sur l'originalité de cette création et ont soutenu qu'il s'agissait d'une institution autonome échappant aux classifications traditionnelles. Dans un article intitulé : « le Média-



teur est-il une autorité administrative ? », publié dans les *Mélanges offerts au professeur Charlier* (2), le professeur Y. Gaudemet a brillamment illustré cette thèse. Pour contester au Médiateur la qualité d'autorité administrative, l'auteur invoque, entre autres, deux séries d'arguments. Les premiers tiennent aux relations privilégiées du Médiateur avec le Parlement, dont les membres sont en effet les intermédiaires obligés des citoyens qui veulent saisir le Médiateur d'une réclamation. Et ce caractère « d'auxiliaire des assemblées parlementaires » aurait été précisément renforcé depuis la loi du 24 décembre 1976, puisque désormais les parlementaires en leur nom propre et les présidents des deux assemblées peuvent transmettre des pétitions dont celles-ci auront été saisies. Dans le même ordre d'idées, l'auteur se réfère à l'article 3 de la loi qui précise que « le médiateur ne peut être poursuivi, arrêté, détenu ou jugé à l'occasion des opinions qu'il émet ou des actes qu'il accomplit dans l'exercice de ses fonctions ». Cette disposition, qui est une formule inspirée de celle de l'immunité parlementaire, définie à l'article 26 de la Constitution, devrait conduire à écarter toute compétence de la juridiction administrative sur les actes du Médiateur. En second lieu, l'autonomie de ce dernier découlerait de ce qu'il ne dispose d'aucune des attributions habituellement reconnues aux autorités administratives. Ne recevant aucune instruction, le Médiateur échappe à la structure hiérarchique qui est la marque de toute organisation administrative. De même, n'intervenant pas, en principe, sur le terrain du droit, il ne peut créer unilatéralement des règles, ce qui serait « l'essence de toute autorité administrative ».

3.3. — Ces arguments ne manquent, comme on le voit, ni de pertinence ni de poids. Mais s'ils soulignent l'originalité d'une institution que la France a empruntée à des systèmes juridiques étrangers, ils ne permettent de répondre qu'imparfaitement à la question de savoir quelle est la nature exacte de ce nouveau venu dans les institutions de la République. Ce n'est pas, croyons-nous, céder nécessairement à un cartésianisme coupable que de tenter de rattacher cette institution à l'un des trois pouvoirs sur lesquels est fondée notre organisation étatique, depuis que notre pays connaît des Constitutions écrites et que Montesquieu inspire plus ou moins leurs auteurs.

— Le Médiateur ne relève assurément pas du pouvoir judiciaire. Il est même le contraire d'une juridiction. Le législateur s'est en effet attaché à organiser une séparation entre son activité et celle du juge. Il ne peut intervenir dans une procédure engagée devant une juridiction ni remettre en cause le bien-fondé d'une décision juridictionnelle. Les réclamations dont il est saisi ne sont pas assimilables à des recours contentieux et n'interrompent pas les délais de recours devant les



juridictions compétentes. Elles ne débouchent en principe que sur des « recommandations » et, le cas échéant, sur « toutes propositions tendant à améliorer le fonctionnement de l'organisme concerné ». On est loin d'une activité juridictionnelle. Et si la loi du 24 décembre 1976, renforçant les attributions du Médiateur, précise qu'en cas d'inexécution d'une décision de justice passée en force de chose jugée, le Médiateur peut enjoindre à l'organisme mis en cause de s'y conformer dans un délai qu'il fixe et faire un rapport publié au *J. O.*, si cette injonction n'est pas suivie d'effet, il s'agit là de modalités d'exécution de la décision de justice qui ne relèvent pas, par nature, de l'activité juridictionnelle.

— Le Médiateur ne nous paraît pas appartenir davantage au pouvoir législatif. Il ne saurait, en l'état actuel des textes et de la pratique suivie, être regardé comme une émanation du Parlement.

Certes cette institution s'inspire, on l'a dit, d'expériences étrangères, les « Ombudsman » nordiques et le « commissaire parlementaire britannique » notamment, qui sont tous, en droit ou en fait, dépendants de leurs Parlements nationaux. Mais cette transposition dans nos institutions n'a pas été parfaite. Il ressort, en tout cas, nettement du texte même de la loi et des débats parlementaires que le Médiateur ne dépend pas du Parlement et ne participe pas à son activité.

Ce n'est pas parce qu'il peut être saisi seulement par l'intermédiaire de parlementaires, que le Parlement lui-même peut lui transmettre des pétitions, et que son rapport annuel est adressé en même temps au Parlement et au Chef de l'État, qu'il présente les caractéristiques d'un organe du pouvoir législatif. Quant au régime d'immunité dont bénéficie le Médiateur, s'il est effectivement assez largement calqué sur celui de l'immunité parlementaire, il a pour objet essentiel d'assurer son indépendance personnelle et de le protéger en tant qu'individu. L'immunité vise la personne non l'institution, et ceci demeure vrai, même si l'institution s'identifie dans une large mesure avec la personnalité qui la dirige et l'anime. Cette protection ne saurait, en tout cas, l'assimiler à un parlementaire ou en faire le bras séculier du Parlement. Il en irait autrement si le Médiateur — comme de nombreux parlementaires de l'opposition d'alors le souhaitaient — avait été désigné par le Parlement ou sur proposition de ce dernier. Mais il ressort clairement des débats que le gouvernement a entendu créer sinon un « super-fonctionnaire », comme l'en ont accusé certains élus (Sénat, Débats, 2 octobre 1975, p. 2735), du moins une autorité qui serait nommée par lui tout en disposant d'un statut lui assurant une large indépendance. Le Parlement n'intervient en aucune manière dans la procédure de désignation. Il ne joue aucun rôle dans la procédure d'empêchement en cours de mandat : celui-ci est constaté à l'unanimité par un collège composé de hautes personnalités n'appartenant pas aux assemblées parlementaires.

Dans ces conditions, faute de pouvoir appartenir au pouvoir judi-



ciaire ou au pouvoir législatif, le Médiateur paraît relever de ce que, faute de mieux, l'on nomme le pouvoir exécutif. Il est désigné par décret en Conseil des Ministres pour une durée de six ans. Les crédits nécessaires à sa mission sont inscrits au budget du Premier Ministre. Les opérations de recettes et de dépenses sont regroupées dans un compte annuel soumis au contrôle de la Cour des Comptes, ce qui conduit le Secrétaire Général du Gouvernement à faire remarquer dans ses observations que le Médiateur peut, à cet égard, être assimilé à un service de l'État ou à une personne morale de droit public ayant un comptable public. Si le Médiateur peut nommer ses collaborateurs pour la durée de son mandat, le décret du 9 mars 1973 a précisé que les fonctionnaires civils, les magistrats et les militaires, qu'il choisit, pourraient être, soit mis à sa disposition, soit placés en position de détachement. Or si l'on se réfère à l'article premier du décret du 14 février 1959, on ne voit pas dans quelle catégorie de détachements l'on pourrait ranger ceux effectués auprès du Médiateur autre que celle du 1^o), c'est-à-dire auprès d'une administration, d'un office ou d'un établissement public de l'État.

Mais que l'on nous entende bien. Il ne s'agit pas d'affirmer que le Médiateur est une sorte de démembrement des services du Premier Ministre ou qu'il s'agit d'une administration classique au sens où l'entend le droit administratif. Le Médiateur ne s'insère dans aucune hiérarchie administrative existante et ne fait sans doute pas partie au sens strict du terme de « l'administration » dont dispose le Premier Ministre en vertu de l'article 20 de la Constitution.

Le Médiateur s'est défini lui-même comme un « contre-pouvoir » (3). Cela est sans doute en partie exact. Mais le terme de « contre-pouvoir » est une notion de sociologie politique et non de droit constitutionnel. En réalité, le Médiateur est une institution administrative originale mais qui s'intègre au pouvoir exécutif. Il va de soi qu'il exerce une mission de service public. Qu'y a-t-il de plus caractéristique d'un service public, au sens classique du terme, que de tenter de résoudre, à l'amiable et en équité, c'est-à-dire par d'autres voies que celles offertes par l'existence des tribunaux, des conflits entre l'administration et les citoyens ? Dans la mesure où ce service ne pouvait être, par nature, une juridiction, que l'on ne voulait pas en faire une émanation du Parlement et qu'il importait de le soustraire à une emprise trop étroite du Gouvernement, l'on conçoit que l'on ait placé à sa tête une personnalité politique, d'une grande notoriété, dotée d'un statut garantissant son indépendance et l'efficacité de son action. Mais, dès lors qu'il est nommé par le gouvernement sans aucune intervention du Parlement et qu'il échappe au monde judiciaire, le Médiateur s'insère ainsi dans les institutions, organismes ou établissements, qui, de près



ou de loin, émanent de l'exécutif. Et il faut avouer qu'il est moins discutable d'affirmer aujourd'hui que le Médiateur est une autorité administrative au sens de l'ordonnance du 31 juillet 1945, que d'avoir reconnu cette même qualité au bureau de vote du Conseil Supérieur de la Magistrature, composé des plus hauts magistrats et chargé de proclamer le résultat des élections à ce Conseil, comme vous l'avez jugé dans votre décision d'Assemblée *Falco et Vidaillac* du 17 avril 1953, p. 175, avec les conclusions de M. Donnedieu de Vabres à la *Revue du Droit Public* de 1953, p. 448 et la note, d'ailleurs critique, du professeur Marcel Waline dans cette même *Revue*.

Pour nous résumer, nous rangerions volontiers le Médiateur dans une catégorie nouvelle, celle des « autorités administratives indépendantes », catégorie qui a été officiellement reconnue par le législateur — puisqu'il a expressément qualifié ainsi la « commission nationale de l'informatique et des libertés » à l'article 8 de la loi du 6 janvier 1978.

Encore que le même qualificatif n'ait pas été utilisé ou repris, pourraient également entrer dans cette catégorie, sans pour autant que cela efface la diversité de leur statut et de leurs attributions, la commission nationale du droit de réponse, créée par le décret du 13 mai 1975 et la commission des sondages, instituée par la loi du 19 juillet 1977.

Bref, il ne nous semble pas porter atteinte à l'indépendance du Médiateur, ni à la qualité et à l'efficacité de son activité — reconnues et appréciées des pouvoirs publics comme de l'opinion — que d'affirmer qu'il s'agit d'une autorité administrative relevant en tant que telle du contrôle de la juridiction administrative.

Cela étant, les actes, les mesures prises par le Médiateur dans l'exercice de sa mission constituent-ils des décisions susceptibles de recours pour excès de pouvoir ?

4. — La loi modifiée du 3 janvier 1973 ne précise rien à cet égard, contrairement, par exemple, aux textes instituant la commission nationale du droit de réponse ou la commission des sondages qui prévoient que les décisions de ces organismes sont susceptibles de recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'État.

Certes, en application de votre jurisprudence *Ministre de l'Agriculture c. Dame Lamotte* (4), le silence du législateur n'exclut pas cette possibilité de recours, qui est offerte, en vertu des principes généraux du droit, à tout citoyen concerné par une décision lui faisant grief. Mais ce silence de la loi ne s'explique-t-il pas précisément par le fait même que le Médiateur ne prendrait aucune décision ? Sans entrer dans une analyse exhaustive de ses attributions, il faut reconnaître qu'il est difficile d'y déceler un véritable pouvoir de décision. Pour



repren dre la distinction proposée par MM. Vedel et Delvolvé dans leur manuel de droit administratif, le Médiateur exerce une double mission d'intercesseur (comme son nom l'indique) et de promoteur de réformes, notamment depuis la loi de 1976. Chargé en quelque sorte d'assurer une mission de « bons offices » entre un citoyen et l'administration, il dispose d'un pouvoir de recommandation et de proposition. Lorsqu'une réclamation lui paraît justifiée, il fait toutes les recommandations qui lui paraissent de nature à régler les difficultés dont il est saisi et le cas échéant toutes propositions tendant à améliorer le fonctionnement de l'organisme concerné (article 9 de la loi).

La recommandation peut aller jusqu'à suggérer à cet organisme toute solution permettant de régler en équité la situation du requérant, et les propositions peuvent aboutir à conseiller les modifications qu'il paraît opportun d'apporter à des textes législatifs ou réglementaires. Le médiateur peut rendre publiques ces recommandations faute de réponse de l'organisme concerné.

A côté de cette mission de « bons offices » existent deux autres prérogatives originales :

— celle qui lui permet, à défaut de l'autorité compétente, d'engager contre tout agent responsable une procédure disciplinaire ou le cas échéant saisir d'une plainte la juridiction répressive (art. 10) ;

— celle qui peut le conduire, en cas d'inexécution d'une décision de justice passée en force de chose jugée, à enjoindre à l'organisme mis en cause de s'y conformer dans un délai qu'il fixe. Si cette injonction n'est pas suivie d'effet, l'inexécution de la décision de justice fait l'objet d'un rapport spécial publié au *J. O.*

Peut-on, parmi ces démarches, ces initiatives, ces mesures et ces actes, saisir des décisions susceptibles de recours ?

4.1. — Il faut distinguer, croyons-nous, entre les mesures positives et les autres.

La plupart des initiatives prises par le Médiateur, qu'il s'agisse de recommandations ou de propositions, ne sauraient constituer — si les mots ont un sens — une décision faisant grief. Ce type d'activité échappe, par sa nature, au contrôle du juge de l'excès de pouvoir : le domaine d'action du Médiateur, on l'a souvent souligné, est plus celui de l'équité que celui de la légalité. Le régime juridique de ses interventions n'est pas sans rappeler celui des mesures administratives purement gracieuses qui accordent un avantage ou une faveur à un particulier et qui, purement discrétionnaires, ne peuvent être discutées devant le juge de l'excès de pouvoir : S., 19 janvier 1945, *Sté des Aéroplanes G. Voisin*, L., p. 19 ; 8 juin 1966, *de Merkenheim*, L., p. 380.

Il en va de même, pensons-nous, des réponses que le Médiateur adresse à l'intéressé par l'intermédiaire du parlementaire qui l'a saisi



et dans lesquelles il indique les démarches qu'il va entreprendre ou les recommandations qu'il compte faire. Ces réponses sont assez comparables à ces mesures auxquelles vous déniez le caractère de décisions susceptibles de recours et qui consistent pour une autorité administrative à donner une information (6 février 1953, *Mourgeon*, L., p. 51), un renseignement (30 janvier 1952, *Favre*, L., p. 68), à rappeler des dispositions en vigueur (14 décembre 1973, *Syndicat national des auxiliaires agents de conduite des Travaux Publics de l'État*, L., p. 130), à émettre une opinion (3 janvier 1945, *Méret*, L., p. 1) ou à exprimer une intention (S., 14 décembre 1962, *Syndicat national de la presse quotidienne régionale*, L., p. 679 ; Ass., 26 novembre 1976, *Soldani*, L., p. 508).

Mais nous ne croyons pas que cette solution doive être retenue pour d'autres mesures positives prises par le Médiateur. On pense notamment à certaines décisions qu'il peut être amené à prendre vis-à-vis du personnel qui est mis à sa disposition ou des fonctionnaires qui sont détachés auprès de lui. De telles mesures concernant des agents publics ont assurément le caractère de décisions administratives susceptibles de recours. L'on songe également à ce pouvoir de substitution qui permet au Médiateur, à défaut de l'autorité compétente, de déclencher une procédure disciplinaire à l'encontre d'un agent public dont le comportement lui aurait paru fautif lors de l'examen d'une affaire. Même si le Médiateur n'est pas maître de la décision disciplinaire elle-même, qui relève d'une autre autorité, il paraît difficile de refuser toute possibilité d'action contentieuse à l'agent qui aura été traduit devant des instances disciplinaires, en vertu de ce qu'il faudra analyser davantage comme une décision, éventuellement détachable de la procédure disciplinaire, que comme une mesure préparatoire. Il faut ainsi se garder d'une réponse globale en cette matière, même si, dans la plupart des cas, les démarches positives et l'activité du Médiateur doivent continuer à échapper, par leur nature même, au débat contentieux.

4.2. — Qu'en est-il maintenant de ce que, par commodité, nous appellerons les mesures négatives, c'est-à-dire les rejets de réclamations après instruction ou, comme en l'espèce, des réponses par lesquelles le Médiateur refuse d'intervenir ou invoque des dispositions de la loi pour ne pas agir ?

Étant donné son rôle d'intercesseur entre un citoyen et un service public et la nature des démarches qu'il peut accomplir auprès de l'administration critiquée, ce serait faire preuve d'un juridisme excessif que de vouloir soumettre à un contrôle de légalité une réponse par laquelle le Médiateur, pour estimer que la réclamation n'est pas justifiée, se borne, après enquête, à constater que le service public a bien fonctionné, sans prendre à proprement parler de décision. Restent les



réponses pour lesquelles il refuse d'intervenir. Il est moins aisé d'écarter tout contrôle en invoquant l'originalité de sa mission, puisque par cette réponse il renonce précisément à l'exercer. Mais on peut être tenté de le faire en s'inspirant du régime contentieux des réponses aux interventions parlementaires.

Les réponses que les ministres ou les diverses autorités administratives adressent aux interventions faites en faveur des citoyens par les élus, notamment par les membres du Parlement, ne peuvent jamais lier le contentieux et rendre une requête recevable, même si une décision ou l'annonce d'une décision est contenue dans l'une de ces réponses. Ceci concerne aussi bien le courrier parlementaire de chaque ministre (1^{er} avril 1936, *Uttenweiler*, L., p. 434 ; S., 12 juin 1936, *Hitzel et autres*, p. 641) que les lettres adressées à d'autres élus qu'aux parlementaires (20 janvier 1950, *Blaise*, T., p. 837). Et, on le sait, le citoyen ne peut, aux termes de la loi elle-même, saisir le Médiateur que par l'intermédiaire d'un parlementaire (député ou sénateur) et, le plus souvent, le Médiateur répond à l'intéressé par cette même voie, encore que cela ne soit nullement obligatoire.

Doit-on appliquer aux réponses du Médiateur le même régime contentieux que celui des réponses ministérielles aux interventions parlementaires ?

Le refus d'exercer un contrôle sur ces réponses résulte de votre volonté constante de ne pas vous immiscer dans l'activité politique. La même justification peut-elle être invoquée s'agissant du Médiateur ? Cela n'est pas certain. Il ressort en effet clairement des travaux préparatoires de la loi et des commentaires qui ont suivi son entrée en vigueur, que l'intervention obligatoire des parlementaires a été prévue non pour souligner le caractère politique ou para-parlementaire de l'institution mais pour assurer un filtre permettant d'endiguer le flot prévisible des réclamations.

Il existe également une différence, selon nous essentielle, avec le régime des interventions parlementaires : le parlementaire est ici un intermédiaire obligatoire. Un citoyen qui demande à son député d'intervenir auprès d'un ministre ou d'une autorité administrative choisit délibérément une voie politique plutôt qu'une voie gracieuse ou hiérarchique. Mais le citoyen qui veut s'adresser au Médiateur pour faire régler une affaire ne lui paraissant pas relever du contrôle juridictionnel doit respecter une procédure qui, organisée par la loi, s'impose à lui et qui implique la saisine préalable d'un élu national. Qui plus est, faire échapper à un contrôle éventuel toutes les réponses négatives du Médiateur conduit en réalité à admettre qu'une institution administrative — pour originale qu'elle soit — puisse régler elle-même sa propre compétence dont les limites sont fixées dans un texte législatif.

Les services du Médiateur peuvent, en effet, refuser d'intervenir



en invoquant une disposition expresse de la loi, en soutenant, par exemple, que la réclamation ne concerne pas un organisme investi d'une mission de service public, que les démarches nécessaires auprès des administrations intéressées n'ont pas été accomplies, que la personne physique agissant au nom d'une personne morale n'a pas d'intérêt direct à agir, qu'il s'agit d'un litige entre une administration et un de ses agents. Une réponse négative ainsi motivée peut être erronée. Elle peut même faire grief si l'intéressé, estimant que l'affaire relevait de la seule action du médiateur, n'a pas pris soin de saisir en temps utile la juridiction compétente. Forclos devant elle, le particulier peut avoir intérêt à faire juger l'illégalité du refus d'intervenir. Certes, il n'obtiendra sans doute qu'un succès de principe puisque la recevabilité de la réclamation n'implique évidemment pas qu'une recommandation aurait dû être prise. Mais ce débat contentieux permettrait en tout cas de préciser les conditions de recevabilité d'une réclamation et d'éclairer le Médiateur sur ses possibilités d'action et sa propre compétence. Et si l'on note que sur les 4 316 dossiers reçus au cours de l'année 1979, 512 seulement ont été déclarés irrecevables, l'affirmation de votre éventuel contrôle ne risque pas, croyons-nous, d'entraîner le développement de trop nombreux litiges.

Cela étant, une solution s'inspirant du régime contentieux des réponses aux interventions parlementaires et conduisant à faire un « bloc » de l'ensemble des relations entre le Médiateur le citoyen et les services publics et à leur appliquer le même traitement contentieux quelle que soit la nature des réponses apportées est une solution séduisante parce que simple. Elle conduit sans doute à renforcer l'originalité de l'institution au point que l'on peut alors se demander s'il est alors encore nécessaire de lui reconnaître la qualité d'autorité administrative. Aussi, pour les raisons que nous avons indiquées, nous ne vous proposerons pas d'affirmer, une fois pour toutes, et de façon systématique que les réponses refusant d'examiner des réclamations constituent, sous prétexte que ces dernières sont transmises par un parlementaire, des décisions insusceptibles de recours. Dès lors que nous sommes en présence d'une autorité administrative, que le recours pour excès de pouvoir n'a pas été et ne peut être écarté, nous pensons qu'il convient de réserver, ne serait-ce que pour des cas sans doute exceptionnels, la possibilité de contester par la voie contentieuse une réponse négative qui serait, à proprement parler, contraire à la loi instituant le Médiateur et aux dispositions définissant ses attributions et sa compétence.

5. — Précisons aussitôt que nous ne sommes pas, en l'espèce, dans un cas de ce genre. Nous sommes en effet tout à fait convaincus que la réponse négative faite par le Médiateur à M. Retail, par l'intermédiaire de M. Jean-Pierre Cot, n'est en aucune manière une décision faisant grief.

Que dit en effet M. Aimé Paquet dans sa lettre du 23 juillet 1976 au



député ? Il rappelle les réponses de ses prédécesseurs ; il précise que, s'agissant des conditions dans lesquelles s'exercent le contrôle de la C. O. B. et la nomination des commissaires aux comptes, un projet de décret est à la signature. Ce décret a été pris le 7 décembre 1976 et M. Retail l'a aussitôt critiqué par une requête que vous avez d'ailleurs rejetée par une décision du 24 octobre 1980 que vous trouverez au Recueil, page 386. Il ajoute que si la C. O. B. a formulé quelques réserves sur le nombre de mandats exercés par M. Retail, ces remarques pouvaient, compte tenu de son âge, paraître en l'espèce justifiées. Tout ceci pour dire qu'aucun élément nouveau n'étant intervenu depuis ses dernières lettres, il ne saurait poursuivre l'instruction de l'affaire qui excède les limites de sa compétence. Cette lettre est, en premier lieu, a bien des égards une réponse confirmative de toutes celles effectuées auparavant : à ce titre, elle serait donc d'ores et déjà irrecevable. Mais, au demeurant, elle ne fait nullement grief à M. Retail. En affirmant que l'affaire excède sa compétence, le Médiateur ne se prononce pas sur un problème de recevabilité de la réclamation mais indique qu'il a fait désormais tout ce qu'il pouvait faire et que la solution globale, d'ordre réglementaire, ne relève pas de ses attributions, ce qui est la vérité même.

Cette lettre, confirmative de réponses précédentes, ne contient aucune décision de nature à faire grief au réclamant et doit être rangée parmi les mesures qui ne sont pas susceptibles de recours pour excès de pouvoir.

Dans ces conditions, vous n'aurez pas, croyons-nous, à renvoyer l'examen de ce litige au tribunal administratif compétent. Sans entrer, à ce stade des développements, dans une analyse trop élaborée, il ne nous semble pas en effet que ce type de litige entre dans la catégorie de ceux pour lesquels le Conseil d'État est compétent en premier ressort.

Même si M. Retail demandait notamment au Médiateur d'intervenir auprès des autorités compétentes pour modifier les textes réglementaires relatifs à la C. O. B. (c'est du moins ainsi que l'on peut interpréter une partie de ses réclamations), il est difficile de regarder la réponse litigieuse comme un refus de prendre un acte réglementaire, le Médiateur n'étant évidemment pas compétent pour ce faire.

Il s'agit d'une réponse individuelle dont le champ d'application n'excède pas le ressort d'un tribunal administratif dès lors qu'il s'agit d'un litige relatif à l'activité professionnelle d'un commissaire aux comptes établi à Paris. Nous sommes en présence d'un acte comparable à une décision non réglementaire d'un ministre. Aussi bien, faute d'un texte attribuant expressément compétence au Conseil d'État (comme cela est le cas pour d'autres autorités administratives indépendantes et comme cela serait sans doute opportun, si du moins les pouvoirs publics entendent maintenir le rattachement du Médiateur au pouvoir exécutif) c'est un tribunal administratif, en l'espèce celui



de Paris, qui devrait statuer sur ce litige. Mais la réponse litigieuse étant, pour les raisons que nous avons indiquées, insusceptible de recours pour excès de pouvoir, et cette irrecevabilité manifeste n'étant pas susceptible, selon nous, d'être couverte en cours d'instance, nous vous proposons de faire application de l'article 3 du décret du 30 septembre 1953 modifiée par le décret du 22 février 1972 et de régler directement et définitivement ce litige.
Par ces motifs, nous concluons au rejet de la requête.

Document n° 10 : C.C., Décision n° 96-378 DC, 23 juillet 1996, Loi de réglementation des télécommunications, Rec. p. 99.

[...]

En ce qui concerne le pouvoir réglementaire dévolu à l'Autorité de régulation des télécommunications :

8. Considérant que les auteurs de la saisine font grief au 1° de l'article L 36-6 du code des postes et télécommunications, dans sa rédaction résultant de l'article 8 de la loi déferée, de méconnaître l'article 21 de la Constitution en conférant à l'Autorité de régulation des télécommunications des pouvoirs de réglementation excessifs par leur champ d'application et leur contenu ;

9. Considérant qu'aux termes des dispositions contestées, l'Autorité de régulation des télécommunications précise les règles concernant "1° les droits et obligations afférents à l'exploitation des différentes catégories de réseaux et de services, en application des articles L 33-1 et L 34-1 " ; que sont ainsi visés d'une part l'établissement et l'exploitation des réseaux ouverts au public, d'autre part la fourniture au public du service téléphonique ; que le dernier alinéa du même article L 36-6 soumet à homologation par arrêté du ministre chargé des télécommunications les décisions de l'Autorité prises sur le fondement dudit article ;

10. Considérant qu'en vertu de l'article 21 de la Constitution le Premier ministre assure l'exécution des lois et, sous réserve des dispositions de l'article 13, exerce le pouvoir réglementaire ; qu'il peut déléguer certains de ses pouvoirs aux ministres ;

11. Considérant que si ces dispositions ne font pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité publique autre que le Premier ministre le soin de fixer les normes permettant de mettre en oeuvre une loi, c'est à la condition que cette habilitation ne concerne que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu ;

12. Considérant que la compétence réglementaire reconnue à l'Autorité de régulation des télécommunications par l'article L 36-6 1° précité est limitée dans son champ d'application et doit s'exercer, en vertu dudit article, dans le respect des dispositions du code des postes et télécommunications et de ses règlements d'application ; qu'en particulier l'article L 33-1, auquel renvoie sur ce point l'article L 34-1, confie à un décret pris après avis de la Commission supérieure du service public des postes et télécommunications le soin de définir les clauses types devant figurer dans les cahiers des charges dont les règles s'imposent aux opérateurs ; que la compétence réglementaire dévolue à l'Au-



torité s'exerce sous le contrôle du ministre chargé des télécommunications ; que par suite le moyen tiré de la méconnaissance de l'article 21 de la Constitution ne peut qu'être écarté ;
[...]

Document n° 11 : CE Ass. 5 mars 1999, *Président de l'Assemblée nationale, rec. p. 42**

[...]

Sur la compétence de la juridiction administrative :

Considérant que les marchés conclus par les assemblées parlementaires en vue de la réalisation de travaux publics ont le caractère de contrats administratifs ; que, dès lors, et sans qu'y fassent obstacle les dispositions de l'article 8 de l'ordonnance du 17 novembre 1958 susvisée, il appartient à la juridiction administrative de connaître des contestations relatives aux décisions par lesquelles les services de ces assemblées procèdent au nom de l'Etat à leur passation ; qu'il en va de même des décisions relatives aux marchés conclus en vue de l'exploitation des installations des assemblées lorsque ces marchés ont le caractère de contrats administratifs ;

Considérant que les demandes introduites devant le tribunal administratif par la société Gilaudy électronique tendaient à l'annulation de décisions relatives à la passation de deux marchés portant respectivement sur l'installation et sur l'exploitation des équipements audiovisuels de l'ASSEMBLEE NATIONALE ; qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus que le PRESIDENT DE L'ASSEMBLEE NATIONALE n'est pas fondé à soutenir que la juridiction administrative n'est pas compétente pour connaître de telles demandes ;

Document n°12: TC, 8 février 1873, *Blanco*

Vu l'exploit introductif d'instance, du 24 janvier 1872, par lequel Jean Y... a fait assigner, devant le tribunal civil de Bordeaux, l'Etat, en la personne du préfet de la Gironde, Adolphe Z..., Henri X..., Pierre Monet et Jean A..., employés à la manufacture des tabacs, à Bordeaux, pour, attendu que, le 3 novembre 1871, sa fille Agnès Y..., âgée de cinq ans et demi, passait sur la voie publique devant l'entrepôt des tabacs, lorsqu'un wagon poussé de l'intérieur par les employés susnommés, la renversa et lui passa sur la cuisse, dont elle a dû subir l'amputation ; que cet accident est imputable à la faute desdits employés, s'ouïr condamner, solidairement, lesdits employés comme co-auteurs de l'accident et l'Etat comme civilement responsable du fait de ses employés, à lui payer la somme de 40,000 francs à titre d'indemnité ;

Vu le déclinatoire proposé par le préfet de la Gironde, le 29 avril 1872 ; Vu le jugement rendu, le 17 juillet 1872, par le tribunal civil de Bordeaux, qui rejette le déclinatoire et retient la connaissance de la cause, tant à l'encontre de l'Etat qu'à l'encontre des employés susnommés ; Vu l'arrêté de conflit pris par le préfet de la Gironde, le 22 du même mois, revendiquant pour l'autorité administrative la connaissance de l'action en responsabilité intentée par Y... contre l'Etat, et motivé : 1° sur la nécessité d'apprécier la part de responsabilité incombant aux agents de l'Etat selon les règles variables dans chaque branche des services publics ; 2° sur l'interdiction pour les tribunaux ordinaires de connaître des demandes tendant à constituer l'Etat débiteur, ainsi qu'il résulte des lois des 22 décembre 1789, 18 juillet, 8 août 1790, du décret du 26 septembre 1793 et de l'arrêté du Directoire du 2 germinal an 5 ; Vu le jugement du tribunal civil de Bordeaux, en date du 24 juillet 1872, qui surseoit à statuer sur la de-



mande ; Vu les lois des 16-24 août 1790 et du 16 fructidor an 3 ; Vu l'ordonnance du 1er juin 1828 et la loi du 24 mai 1872 ;

Considérant que l'action intentée par le sieur Y... contre le préfet du département de la Gironde, représentant l'Etat, a pour objet de faire déclarer l'Etat civilement responsable, par application des articles 1382, 1383 et 1384 du Code civil, du dommage résultant de la blessure que sa fille aurait éprouvée par le fait d'ouvriers employés par l'administration des tabacs ;

Considérant que la responsabilité, qui peut incomber à l'Etat, pour les dommages causés aux particuliers par le fait des personnes qu'il emploie dans le service public, ne peut être régie par les principes qui sont établis dans le Code civil, pour les rapports de particulier à particulier ; que cette responsabilité n'est ni générale, ni absolue ; qu'elle a ses règles spéciales qui varient suivant les besoins du service et la nécessité de concilier les droits de l'Etat avec les droits privés ; que, dès lors, aux termes des lois ci-dessus visées, l'autorité administrative est seule compétente pour en connaître ;

DECIDE : Article 1er : L'arrêté de conflit en date du 22 juillet 1872 est confirmé. Article 2 : Sont considérés comme non avenus, en ce qui concerne l'Etat, l'exploit introductif d'instance du 24 janvier 1872 et le jugement du tribunal civil de Bordeaux du 17 juillet de la même année. Article 3 : Transmission de la décision au garde des sceaux pour l'exécution.