

La libre administration des collectivités territoriales en France : principe constitutionnel de définition législative

Nour Eddine BENNAIDJA

Directeur de la formation

Ministère de l'intérieur, des collectivités locales et de l'aménagement de territoire, Algérie

noureddine1979@hotmail.com

Résumé

La libre administration des collectivités territoriales est un principe constitutionnel plus aboutit que la décentralisation. Elle consacre les collectivités territoriales comme des entités autonomes et distinctes de l'Etat avec des pouvoirs effectifs. C'est une liberté fondamentale dont le législateur et le pouvoir réglementaire doivent respecter, et dont le juge administratif est garant.

Cependant, la libre administration des collectivités territoriales bien qu'elle soit un principe fondamental de valeur constitutionnel, n'est néanmoins pas absolue et sans limite, elle s'articule avec d'autres principes de valeur constitutionnelle qui l'encadrent et la limitent. Elle est mise en œuvre par la loi qui ont défini les contours d'une part, et dont le législateur ne peut transgresser d'autre part.

Le présent article tente de mettre en exergue l'opérationnalisation de ce principe en termes de cadrage législatif et de compétences administratives des institutions y afférentes notamment la fonction publique et les collectivités locales.

Mots clés

Libre administration, collectivités territoriales, collectivités locales, décentralisation, déconcentration, Conseil constitutionnel, Conseil d'Etat, loi organique, loi, règlement.

Introduction

La mise en œuvre du principe de la libre administration, discuté dans notre précédent article (*), constitue une matière réservée à la loi. L'article 72 de la constitution française prévoit que c'est « dans les conditions prévues par la loi » que les collectivités territoriales peuvent revendiquer le principe de libre administration (A). Mais en même temps, la libre administration comme expliquée est une liberté fondamentale et un principe de valeur constitutionnelle, que les lois doivent respecter, ce qui a amené le doyen Favoreu à dire que le conseil constitutionnel utilise aujourd'hui le principe de libre administration « non plus comme fondement de la compétence législative, mais comme norme de référence pour le contrôle des lois »¹. C'est-à-dire que la loi doit respecter certaines limites qui garantissent la libre administration des collectivités territoriales, et le juge constitutionnel est compétent pour définir ces limites (B).

Donc quelle est la marge de manœuvre de la loi ont fixant les conditions d'exercice de la libre administration des collectivités locales ?

A- Libre administration dans les conditions prévues par la loi

La constitution française renvoie, pour la mise en œuvre du principe de libre administration, à des lois ordinaires afin de fixer les principes fondamentaux (b), et après la réforme du 28 mars 2003 à des lois organiques afin de compléter la constitution sur certains points et les doter de protection spécifique (a).

a- Domaine de la loi organique

La constitution de 1946 disposait que des lois organiques devaient étendre les libertés communales et départementales et pouvaient prévoir pour certaines grandes villes des règles de fonctionnement et de structures différentes de celles des petites communes (art 89). La constitution de 1958 quant à

(*) voir : Bennaidja Noureddine, La valeur juridique du principe de la libre administration des collectivités territoriales en droit public français, revue idara, vol.28,numéro 54, 2021.

1-L. Favoreu : Libre administration et principes constitutionnels in G. Darcy et J. Moreau la libre administration des collectivités locales : PUAM Economica 1984, p. 68.

elle, dispose dans son article 34 que : « La loi fixe les principes fondamentaux de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources ».

Cette répartition des compétences normatives a connu de profonds changements avec la révision de 2003. La constitution

prévoit cinq nouvelles lois organiques ce qui implique des règles de procédures particulières (mais aussi contrôle obligatoire du conseil constitutionnel). Selon le professeur Michel Verpeaux ces lois organiques « ne sont plus des actes destinés à compléter la constitution sur des questions intéressant les organes publics, elles deviennent des lois bénéficiant d'un régime particulier, du fait du contrôle du conseil constitutionnel : elles sont destinées alors à protéger de manière efficace certains intérêts, parfois locaux, ou certains principes qui peuvent être soit la libre administration des collectivités, soit au contraire l'unité de la république »².

Ces lois organiques sont relatives à l'expérimentation (art 72-2 al 4)³, au référendum décisionnel (art 72-1, al 2)⁴, à l'autonomie financière (art 72-2 al 3)⁵, aux conditions dans lesquelles des habilitations peuvent être attribuées aux départements et régions d'outre-mer pour adapter les règles nationales sur leur territoire (art 73, al 6), et à la liste des compétences qui ne pourront pas faire l'objet d'un pouvoir d'adaptation par les départements et les régions d'outre-mer (art 73 al 4).

A ces lois organiques, il faut ajouter d'autre cas d'intervention du législateur organique : il s'agit du changement de statut qui devra être décidé par la loi organique de l'un vers l'autre des régimes constitutionnels prévus par les articles 73 et 74, concernant les départements et les régions d'outre-mer, d'une part, et les collectivités d'outre-mer d'autre part. Le cas de Mayotte qui est passé du statut d'une collectivité d'outre-mer au statut de département.

2-Michel Verpeaux : L'organisation décentralisée de la république (loi constitutionnelle du 28 mars 2003), revue française de droit administratif juillet-août 2003 p. 664.

3-Loi organique n° 2003-704 du 1 août 2003 relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales

4-Loi organique n° 2003-705 du 1 août 2003 relative au référendum local

5-Loi organique n° 2004-758 du 29 juillet 2004 prise en application de l'article 72-2 de la constitution relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales.

De plus l'article 74 prévoit une loi organique pour chaque collectivité d'outre-mer afin de définir leur statut⁶. Ces lois organiques doivent préciser les conditions dans lesquelles les lois et les règlements sont applicables dans l'outre-mer, les compétences de la collectivité concernée, les règles d'organisation et de fonctionnement des institutions de la collectivité, ainsi que les conditions de consultation des institutions sur les projets et propositions de lois, les projets d'ordonnances et de décrets qui comportent des dispositions particulières à la collectivité.

Les domaines de compétences de la loi organique que l'on vient de citer, sont des domaines très importants, ils sont en relation directe avec certains principes constitutionnels de la République (expérimentation et égalité devant la loi, referendum décisionnel et modèle représentatif de l'organisation de l'Etat, droit d'outre-mer, autonomie financière et unité de l'Etat), mais en même temps constituent des garanties pour l'exercice de la libre administration. Ainsi c'est pour qu'il soit intégré au bloc constitutionnel, et donner de ce fait une protection plus grande au principe de libre administration d'une part et sauvegarder le caractère unitaire de l'Etat d'autre part, que le constituant les a organisés en loi organique.

Outre les lois organiques, la constitution avant et après la réforme de 2003, prévoit le recours à des lois ordinaires pour la définition des principes fondamentaux de la libre administration.

b- Domaine de la loi ordinaire

La compétence du législateur dans le domaine de la libre administration des collectivités territoriales lui est reconnue par la constitution notamment ses articles 34 et 72. Au terme de l'article 34 le législateur est compétent non seulement pour définir les principes fondamentaux de la libre administration, mais encore pour ce qui est des « compétences et des ressources des collectivités », il a donc une compétence de principe en matière de définition matérielle de la libre administration des collectivités territoriales. Le juge administratif ainsi que le conseil constitutionnel ont interprété extensivement cette

6-Loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 statut de la Polynésie Française, loi organique 2007-223 du 21 février 2007 portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre mer qui concerne le statut des deux nouvelles collectivités d'outre-mer Saint Martin et Saint Barthelemy, et transcrit en loi organique les statut de Saint Pierre-et-Miquelon, et de Mayotte.

compétence législative. Le conseil constitutionnel dans sa décision n° 64-29 du 12 mai 1964 *administration départementale et communale*, a estimé que la détermination des principes fondamentaux de la libre administration revenait au législateur non seulement pour les collectivités territoriales mais encore pour leurs établissements publics.

Les deux instances (le conseil constitutionnel et le conseil d'Etat) ont eu l'occasion de définir les domaines d'intervention du législateur et du pouvoir réglementaire⁷, en matière de libre administration afin de respecter le principe de séparation des pouvoirs.

Est du domaine de la loi notamment, la définition des règles de fonctionnement des collectivités territoriales ainsi que leurs établissements publics (composition des conseils élus, statut des membres...). Ainsi le conseil d'Etat dans son arrêt du 2 avril 1993, *commune Longjumeau c/ Wiltzer* juge que « il n'appartient qu'au législateur, en vertu des articles 34 et 72 de la constitution, de fixer les règles concernant le régime électoral des assemblées locales et de prévoir les conditions dans lesquelles s'administrent les collectivités territoriales »⁸.

La définition des compétences des collectivités territoriales, transfert de compétences de l'Etat⁹, création de nouvelles compétences ou extension de celles qui leurs sont reconnues¹⁰. Détermination des ressources à travers la fixation des taux d'impôts, création des impôts locaux, désignation des dépenses à caractère obligatoire pour les collectivités, ainsi que les procédures budgétaires. Institution et détermination de l'étendue d'obligation à la charge des collectivités territoriales concernant par exemple, la passation de leurs marchés (Conseil d'Etat 19 avril 1981, fonction publique territoriale), obligation de déposer aux archives départementales certains documents, motiver le refus de communication de documents administratifs, ou la détermination des règles applicables aux usagers des services publics locaux.

7-Pouvoir réglementaire reconnu au premier ministre par l'article 21 de la constitution.

8-L'arrêt concernait l'annulation de la décision du maire autorisant trois habitants de la commune de nationalité étrangère de siéger au conseil municipal avec des voix consultatives.

9-La loi du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales

10-Décision du conseil constitutionnel n 90-274 du 29 mon 1990, droit au logement « Il revient au parlement de définir les Compétences respectives de l'Etat et des collectivités territoriales » .

Mise à part le caractère général des articles 34 et 72 al 3¹¹ de la constitution et leur interprétation extensive tant par la juridiction administrative que par le conseil constitutionnel, la constitution renvoie à des lois sur des cas précis.

D'un point de vue organique il appartient au législateur ordinaire selon l'article 72 al 1 de créer toute collectivités territoriales autres que celles mentionnées dans la constitution¹² et le constituant va plus loin car la création d'une nouvelle collectivité par la loi peut se faire en lieu et place d'une ou plusieurs collectivités mentionnées dans le même alinéa. L'article 72-1 alinéa 1 renvoi à la loi pour préciser les conditions dans lesquelles doit s'exercer le droit de pétition. C'est également une loi qui devra autoriser une collectivité à assurer le rôle dit « de chef de file » (art 72-2 al 5)¹³. Est du domaine de la loi aussi l'autorisation donnée aux collectivités de fixer l'assiette et le taux des impositions de toute nature dans les limites qu'elle détermine (art 72-2 al 2)¹⁴, définir le mécanisme de péréquation entre les collectivités (art 72-2 al 5), la loi détermine aussi le statut des terres australes et antarctiques françaises (art 74-3 al 4)¹⁵, c'est encore la loi qui peut habiliter les départements et régions d'outre-mer à adapter dans leur domaine de compétence, les lois et règlement, pour tenir compte des caractéristiques et contrainte particulière, et enfin pour les même régions et départements d'outre-mer c'est la loi qui peut créer une collectivité unique ou une assemblée unique.

En revanche sont du domaine du règlement reconnu au gouvernement toutes les mesures d'application des dispositions législatives intervenues. En effet le conseil constitutionnel a confirmé l'intervention du pouvoir réglementaire à plusieurs reprises en considérant : « Si la loi détermine les principes fondamentaux de la libre administration des collectivités territoriales, il appartient au pouvoir réglementaire... d'assurer

11-Le professeur Michel Verpeaux note à juste titre dans son article précité que l'article 72 alinéa 3 reprend mot pour mot mais inversement la rédaction de l'ancien article 72 alinéa 2 qui énoncé d'abord le principe de libre administration, la nouvelle rédaction débute par « Dans les conditions prévues par la loi... » comme si celle-ci (la loi) prenait le pat sur le principe de libre administration.

12-« ...toute autre collectivité territoriale est créée par la loi... »

13-Ainsi on constate à la lecture de la loi du 13 aout 2004 relative aux libertés et responsabilités locales, que la région est désignée comme chef de file en ce qui concerne les aides aux entreprises.

14-Cela intervient Chaque année à travers la loi de finance.

15-Loi février n° 2007-224 du 21 février 2007.

leur mise en œuvre »¹⁶. Il en est ainsi de la détermination des autorités d'Etat auxquelles revient l'exercice pratique de la tutelle sur les collectivités territoriales (conseil constitutionnel 20 février 1993, *dispositions relatives à l'urbanisme*). Pareillement, s'il appartient au législateur de déterminer les cas dans lesquels le droit de préemption est exercé par les autorités locales, la fixation des modalités de mise en œuvre des principes posées par la loi relève de la compétence du pouvoir réglementaire (conseil constitutionnel 29 mai 1990 *droit au logement*).

On peut constater que le constituant a donné une compétence étendue au législateur pour la mise en œuvre de la libre administration, et l'interprétation donnée par le conseil d'Etat ainsi que par le conseil constitutionnel aux articles de la constitution concernant la libre administration renforce cette compétence étendue, mais sans toutefois exclure l'intervention du pouvoir réglementaire. Pour protéger la compétence du législateur, et hormis le recours à l'excès de pouvoir que peuvent formuler les collectivités territoriales devant le conseil d'Etat contre les décisions réglementaires qui empièteraient sur le domaine de la loi, le conseil constitutionnel a souvent fait usage de la technique de « la théorie de l'incompétence négative ». Il a eu à censurer le législateur pour n'avoir pas pleinement exercé la compétence qui lui est reconnue par l'article 34 de la constitution en matière locale et de n'avoir pas été au bout de sa compétence. La loi peut donc être sanctionnée lorsqu'elle renvoie à une autre norme juridique tel le règlement voire même la convention¹⁷. C'est alors la profondeur de la compétence législative en matière de libre administration qui est protégée. Le législateur doit lui-même décider de la définition de la compétence des conseils délibérants et du statut de leurs membres, et ne saurait valablement renvoyer le traitement de ces questions au pouvoir réglementaire¹⁸. En effet le conseil constitutionnel a sanctionné par deux fois l'incompétence négative du législateur dans sa décision n°

16-L'intervention du pouvoir réglementaire national (le gouvernement) pose la question de la qualification et de l'étendu du pouvoir réglementaire local reconnu par la réforme de 2003. Cette question sera traitée dans un autre article lorsqu'on évoquera le pouvoir réglementaire local.

17-Conseil constitutionnel 26 janvier 1995 décision N° 94-358 loi d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire « le législateur ne saurait renvoyer à une convention conclue entre les collectivités territoriales le soin de désigner l'une d'entre elles comme chef de file pour l'exercice d'une compétence ou d'un groupe de compétence relevant des autres sans définir les pouvoirs et les responsabilités afférant à cette fonction ».

18-Conseil constitutionnel 12 mai 1964 administration départementale et communale.

83-168 du 20 janvier 1984 « fonction publique territoriale »¹⁹. Une première en constatant que les centres de gestion constituent une nouvelle catégorie d'établissements publics, leurs règles constitutives et notamment la composition du conseil d'administration ne peuvent être établis par un décret (considérant n° 9), et la deuxième fois en déniant au législateur le droit de renvoyer à un décret la détermination des collectivités territoriales autorisées à recruter des membres de cabinet (considérant n°19). Il est important aussi de signaler la vigilance du juge constitutionnel dans ce domaine car pour ces deux cas c'est lui qui a soulevé d'office le problème.

Il reste que le législateur, lorsqu'il détermine les conditions de la libre administration, ne dispose pas d'une totale liberté. Il est clair que la loi qui priverait les collectivités de toute compétence et de tout pouvoir serait inconstitutionnelle. Donc si le principe de libre administration est défini par la loi, il est aussi d'un autre côté, protégé contre elle.

B- Compétence législative à double tranchant

Si le législateur est constitutionnellement compétent pour définir la libre administration, il n'a pas autant toute latitude. Il doit respecter un seuil minimum de compétences et de ressources en faveur des collectivités territoriales. Son appréciation sur la nécessité et la proportionnalité de son intervention dans ce domaine est soumise à un contrôle entier du conseil constitutionnel, dont le principe a été posé dans la décision *territoire de Nouvelle-Calédonie* du 23 mai 1979 (décision dans laquelle le conseil a reconnu valeur constitutionnelle au principe de libre administration), et qu'en règle générale « la loi votée (...) n'exprime la volonté générale que dans le respect de la constitution ». La première invalidation sur cette base a été prononcée par le conseil constitutionnel dans une décision du 20 janvier 1984 *fonction publique territoriale*.

Mais ce seuil minimum que doit respecter le législateur n'a jamais été défini explicitement, de sorte qu'en dépit des précisions jurisprudentielles du conseil constitutionnel, les frontières exactes du principe de libre administration demeurent floues. En effet le conseil a très rarement censuré le législateur pour n'avoir pas respecté ledit seuil, seul quatre

19-Paradoxalement cette décision est aussi la première où le conseil considère que le législateur a limité excessivement le principe de libre administration (c'est ce qu'on va étudier dans le point suivant). Donc dans une même décision on retrouve deux sanctions des dispositions où le législateur a dépassé ces prérogatives, et l'autre où il n'a pas rempli pleinement ces prérogatives.

décisions ont à ce jour, conclu à la violation par le législateur du principe de libre administration des collectivités territoriales. Les domaines qui ont été concernés sont :

a- Fonction publique territoriale

Le conseil a jugé dans sa décision n° 83-168 du 20 janvier 1984 (fonction publique territoriale) que le principe de libre administration englobait celui de la liberté de gestion par les collectivités de ses propres agents. Les autorités territoriales doivent en conséquence, seul décider de la création ou de la suppression des emplois locaux et de la gestion du personnel. En effet, le juge constitutionnel considère que « la sanction infligée [aux collectivités] [nullité des nominations] porte atteinte à la libre administration garantie par la constitution, puisqu'elle frappe de nullité les nominations effectuées par une autorité territoriale libre... du recrutement de ses agents ». En effet comme le souligne Jacques Bourdon : « La libre administration empêche que la création d'emplois ne soit soumise à une quelconque obligation venant de l'Etat. Ainsi les organes délibérants soient-ils seuls compétents pour décider la création des emplois, simplement à celle-ci doivent correspondre des crédits disponibles »²⁰. Ainsi l'obligation faite à une collectivité territoriale en cas de refus de nommer un candidat proposé par un centre de gestion, de supporter une charge financière correspondant à plus de la moitié du traitement de cet agent, constitue une atteinte au principe de libre administration dès lors que cette sanction est infligée quelque soient les motifs invoqués par l'autorité territoriale et sans distinguer entre ceux-ci. De même, la libre administration est mise en cause si le pouvoir réglementaire peut apprécier et déterminer les cas dans lesquels les autorités territoriales peuvent recruter un ou plusieurs membres pour leur cabinet²¹.

Le juge va plus loin en énumérant dans le cinquième considérant de la décision, le contenu de la libre administration des collectivités territoriales dans le domaine de la gestion du personnel :

- Création et suppression d'emplois;
- Nomination aux grades et emplois;

20-Jacques Bourdon : Le statut général des fonctionnaires des collectivités territoriales, AJDA, 1984, p. 199.

21-Louis Favoreu : Liberté locale et liberté universitaire, RDP, 1984, p. 692.

- L'avancement d'échelon et les propositions d'avancement de grade;
- Le pouvoir disciplinaire, et après observation de la procédure légale la possibilité de licenciement pour insuffisance professionnelle;
- Recruter directement les personnels de direction et ou les collaborateurs formant le cabinet.

Cependant, auparavant le conseil a admis que puissent entrer dans la compétence du législateur l'attribution de la compétence en termes de recrutement et gestion des personnels des collectivités à des centres de gestion composés d'élus de ces collectivités ou encore le fait de rendre obligatoire sous certaines conditions l'affiliation de ces collectivités aux dits centres de gestion. Ces dispositions qui, à première vue, limitent la libre administration des collectivités territoriales ont été jugé constitutionnelles par le conseil, car ce dernier considère que les centres de gestion sont nécessaires pour établir une certaine égalité quant aux procédures de recrutement avec les fonctionnaires de l'Etat. « Sous réserve de déterminer ces principes (art 72 et 34 de la constitution) la loi soumise à l'examen du conseil constitutionnel pouvait donc, en vue d'instituer des garanties statutaires communes à l'ensemble des agents des collectivités territoriales, attribuer compétence à des centres de gestion composés d'élus de ces collectivités pour effectuer des tâches de recrutement et de gestion de leurs personnels ».

Selon Jean Claude Nemery, le conseil a justifié cette limite de la libre administration par la théorie du bilan, utilisée par le juge administratif en matière d'expropriation. Le conseil met en balance, d'une part les dispositions du texte qui limitent la liberté de choix des collectivités et d'autre part les dispositions qui confirment, voire développent les pouvoirs propres des collectivités²², si à l'examen il apparaît que l'équilibre n'est pas rompu, le conseil constitutionnel en déduira qu'il n'y a pas atteinte au principe de libre administration des collectivités territoriales²³.

22-Jean Claude Nemery : Décision du conseil constitutionnel fonction publique territoriale, AJDA, 1984, p. 260.

23-Le conseil constitutionnel énumère les restrictions imposées par le législateur et après les dispositions qui confirment le pouvoir propre de chaque collectivité.

b- La liberté contractuelle des collectivités

La liberté contractuelle des collectivités territoriales ne doit pas subir, sans justification appropriée, une contrainte excessive. C'est ce qu'a jugé le conseil constitutionnel dans sa décision n° 92-316 du 20 janvier 1993 *prévention de la corruption*. Dans cette décision les membres du conseil constitutionnel considèrent que certes la loi peut encadrer « considérant qu'il est loisible au législateur, pour atteindre les objectifs de transparence et de concurrence qu'il s'assigne, de proscrire la conclusion de contrats de délégation de service public à durée indéterminée et d'indiquer que la durée des conventions doit tenir compte de la nature et du montant des investissements réalisés par le délégataire ». En revanche, elle doit laisser une certaine souplesse et une marge de manœuvre pour les collectivités : « en imposant alors, par surcroît, en toutes circonstances que ces prolongations ne puissent augmenter de plus d'un tiers la durée initialement prévus sans égard à la diversité et à la complexité des situations susceptibles d'être ainsi affectées, le législateur a imposé sans justification appropriée une contrainte excessive qui est de nature à porter atteinte à la libre administration des collectivités locales ». Le caractère général de la limitation annoncée par la loi est de nature à priver les collectivités territoriales de toute possibilité d'appréciation et de négociation au cas par cas. Leur liberté contractuelle se trouve donc réduite de manière excessive. C'est cette règle générale qui est sanctionnée. Les collectivités territoriales doivent conserver une marge d'appréciation.

Il est vrai que, jusqu'alors, la liberté contractuelle des collectivités territoriales dans ce domaine (délégation de service public), était totale, seule une circulaire étant intervenue pour conseiller aux collectivités des durées pour les différents types de délégations de service public. En imposant des restrictions à la durée des délégations, alors même que cette durée n'est pas sans incidence sur d'autres éléments de la convention (les tarifs notamment), les dispositions législatives constituaient une entrave à la liberté d'action des collectivités territoriales, et partant une atteinte excessive à leur libre administration²⁴.

Le conseil constitutionnel a en plus invalidé lors de cette décision une autre disposition qui permettait au préfet de

24-André Roux : Chronique : jurisprudence du conseil constitutionnel décision 92-316 du 20 janvier 1993 (prévention de la corruption), V Le principe de libre administration des collectivités locales, *Revue Française de droit constitutionnel*, 1993, p. 391.

provoquer à tout moment, jusqu'à ce que le juge ait statué définitivement sur le déféré dont il l'a saisi, la suspension, pour trois mois, d'actes des collectivités dans les domaines publics, l'urbanisme en interrompant le cas échéant, leur mise en œuvre. Il y avait là, effectivement, une remise en cause du caractère directement exécutoire des actes des collectivités locales dans des domaines essentiels, puisque leur exécution aurait pu être suspendue non plus, comme au paravent, par une décision juridictionnelle, mais par la simple décision du préfet. C'est un retour au contrôle préalable d'avant 1982. Cette disposition annulée par le conseil constitutionnel « marquait en réalité un retour en force de la tutelle administratif, incompatible avec l'exercice de la libre administration des collectivités locales »²⁵.

Donc le conseil constitutionnel consacre la liberté contractuelle des collectivités territoriales comme un attribut du principe de libre administration, mais considère qu'il y a justification appropriée à l'intervention de la loi quand il y a des motifs d'intérêt national comme par exemple la lutte contre la corruption ou la solidarité. En effet le conseil accepte qu'au nom de l'intérêt national la loi impose un cahier des charges nationales aux collectivités ex : décision du conseil constitutionnel n° 96-387 du 21 janvier 1997 *prestation spécifique dépendance*. Ici aussi le seuil que doit respecter le législateur n'est pas clairement défini, et reste flou, cette décision l'illustre bien, ce n'est que lorsque les atteintes apparaissent injustifiées, excessives, disproportionnées par rapport à l'objectif poursuivi par la loi qu'elles sont sanctionnées.

c- Détermination du fonctionnement des institutions des collectivités

Le conseil constitutionnel a censuré la loi relative à l'élection des conseillers régionaux qui prévoyait que les séances de la commission permanente du conseil régional seraient publiques sauf décision contraire de la commission (décision n° 98-407 du 14 janvier 1999, *loi relative à l'élection des conseillers régionaux*). Cette disposition, selon le conseil, méconnaît le principe de libre administration qui reconnaît des attributions effectives aux conseils élus dont le pouvoir de fixer librement les modalités de fonctionnement d'une commission permanente en fonction des choix de l'assemblée délibérante et des circonstances locales. Le conseil ainsi juge que « En imposant aux débats de la commission permanente le principe de la publicité, plutôt que de laisser au règlement intérieur du conseil régional le soin

25-André Roux, précédent, p. 394.

de déterminer cette règle de fonctionnement, le législateur a restreint la libre administration des collectivités territoriales au point de méconnaître les dispositions de l'article 72 de la constitution ; qu'il y a lieu, par suite, de déclarer l'article 24 non conforme à la constitution »²⁶.

Le principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales, impose la reconnaissance d'un minimum de compétences effectives aux collectivités, que la loi doit respecter. Mais comment définir ces compétences effectives ? Cela reste une question de seuil, un minimum incompressible en deçà duquel évoquer le principe de libre administration deviendrait purement fictif, illustré par la décision du conseil constitutionnel du 8 août 1985, *évolution de la Nouvelle-Calédonie* qui considère une atteinte à la libre administration l'octroi d'attribution de compétence réduites ou consultatives.

d- Les ressources des collectivités

L'article 34 de la constitution consacre la compétence du législateur pour définir les ressources des collectivités territoriales, mais en même temps, pour le conseil constitutionnel, la liberté de dépenser des collectivités constitue un des éléments de la libre administration qui doit être protégée. Le conseil a eu souvent à s'exprimer sur les questions financières des collectivités territoriales, mais paradoxalement en tranchant chaque fois en faveur de la loi. Tout en affirmant que la libre disposition des ressources est un fondement de la libre administration il veille à ce que toute éventuelle réduction de ces ressources par la loi n'ait pas pour effet de réduire à néant le principe de libre administration. Ainsi il a jugé dans sa décision n° 98-405 du 29 décembre 1998 *loi de finance 1999* « considérant que..., les règles posées par la loi, sur le fondement de ces dispositions [art 34 et 72 de la constitution], ne sauraient avoir pour effet de restreindre les ressources fiscales des collectivités territoriales au point d'entraver leur libre administration; considérant qu'en contrepartie de la suppression progressive de la part salariale de l'assiette de la taxe professionnelle la loi institue une compensation dont le montant, égal en 1999 à la perte de recettes pour chaque collectivité locale, sera indexé par la

26-En effet l'article 24 de la loi disposait que : « Les séances de la commission permanente sont publique. Néanmoins, sur la demande de cinq membres ou du président du conseil régional, la commission peut décider, sans débat, à la majorité absolue des membres présents ou représentés, qu'elle se réunit à huis clos »

suite sur le taux d'évolution de la DGF..., que ces règles n'ont pour effet ni de restreindre leurs ressources fiscales au point d'entraver leur libre administration »²⁷.

Le conseil considère qu'il n'y a pas entrave à la libre administration dès lors que le montant des recettes supprimées est jugé suffisamment faible. C'est sur cette base qu'ont été validées les dispositions de la loi de finance de 2001 concernant la disparition de la vignette automobile à la charge des personnes physiques²⁸.

Jusqu'à présent le conseil n'a jamais jugé qu'une diminution de ressources fut suffisamment importante pour être considérée comme une violation du principe de libre administration, mais il n'a jamais fixé un seuil. Dans sa décision 98-405 cité ci-dessus la diminution qui a été jugé comme n'entravant pas la libre administration était évalué au sixième du pouvoir fiscal des collectivités territoriales.

La réforme constitutionnelle de 2003 n'a fait que réaffirmer des principes consacrés par la jurisprudence du conseil constitutionnel dans la matière, telle la possibilité pour les collectivités de percevoir des recettes fiscales dont elles fixent les taux conformément à la loi (art 72-2 al 2 de la constitution), l'affirmation de l'importance des ressources propres (art 72-2, al 3). La constitutionnalisation des dispositions du code général des collectivités territoriales dans son article L 1614-1 qui dispose que « tout accroissement net de charges résultant des transferts de compétence effectué entre l'Etat et les collectivités territoriales est accompagné du transfert concomitant par l'Etat aux communes, aux départements, et aux régions des ressources nécessaires à l'exercice normal de ces compétences transférées et évoluent chaque année, dès la première année, comme la dotation globale de fonctionnement. Elles assurent la compensation intégrale des charges transférées ». Et enfin la consécration d'un système de péréquation entre collectivités (art 72-2, al 5), le conseil constitutionnel a eu déjà l'occasion de

27-Dans le même domaine on peut citer la décision du conseil constitutionnel n° 2000-432 du 12 juillet 2000, loi de finance rectificative pour 2000 concernant la suppression de la part régionale de la taxe d'habitation.

28-Décision du conseil constitutionnel n° 2000-442 du 28 décembre 2000, loi de finance 2001.

traiter une affaire y approchant décision n° 91-291 du 6 mai 1991 *fond de solidarité des communes*²⁹.

Donc le législateur compétent pour définir les principes fondamentaux de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources, n'est pas tout à fait libre : il est encadré dans son action par certains principes qui garantissent la libre administration des collectivités territoriales.

Conclusion

La libre administration des collectivités territoriale est donc un principe constitutionnel plus aboutit que la décentralisation. Elle consacre les collectivités territoriales comme des entités autonomes et distinctes de l'Etat avec des pouvoirs effectifs. C'est une liberté fondamentale dont le législateur et le pouvoir réglementaire doivent respecter.

C'est le principe qui guide l'action des collectivités territoriales et qui régit leurs relations avec l'Etat. Le juge constitutionnel et le juge administratif en sont les garants.

Cependant, la libre administration des collectivités territoriales bien qu'elle soit un principe fondamental de valeur constitutionnel, n'est néanmoins pas absolue et sans limite, elle s'articule avec d'autre principe de valeur constitutionnelle qui l'encadre et la limite. Elle est mise en œuvre par la loi qui ont défini les contours d'une part, et dont le législateur ne peut transgresser d'autre part.

Le législateur et encore plus la jurisprudence, ont mis du temps pour intégrer ce principe dans le bloc de constitutionnalité et parmi les libertés fondamentales, contrairement à la doctrine qui l'a consacré depuis longtemps et a vue en lui la meilleure solution pour équilibrer un pouvoir d'Etat unitaire et des intérêts locaux qui ne sont pas, dans tous les cas, convergeant avec les intérêts de l'Etat.

29-Le conseil constitutionnel a décidé qu'était conforme à la constitution et n'entravait pas le principe de libre administration une loi qui décide à titre exceptionnel que le produit d'un impôt communal sera en partie attribué à une autre collectivité locale, à condition que la ponction soit exceptionnelle, qu'elle concerne un impôt local, qu'elle soit définie avec précision quant à son objet et sa portée, et quelle n'entrave pas la libre administration de la collectivité ponctionnée.

Bibliographie

Textes

- Loi organique n° 2003-704 du 1 aout 2003 relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales
- Loi organique n° 2003-705 du 1 aout 2003 relative au référendum local
- Loi organique n° 2004-758 du 29 juillet 2004 prise en application de l'article 72-2 de la constitution relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales.
- Loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 statut de la Polynésie Française,
- loi organique 2007-223 du 21 février 2007 portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer qui concerne le statut des deux nouvelles collectivités d'outre-mer Saint Martin et Saint Barthelemy, et transcrit en loi organique les statuts de Saint Pierre-et-Miquelon, et de Mayotte.
- La loi du 13 aout 2004 relative aux libertés et responsabilités locales
- Décision du conseil constitutionnel n 90-274 du 29 mon 1990, droit au logement « Il revient au parlement de définir les Compétences respectives de l'Etat et des collectivités territoriales».
- Loi février n° 2007-224 du 21 février 2007.
- Conseil constitutionnel 26 janvier 1995 décision N° 94-358 loi d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire
- Conseil constitutionnel 12 mai 1964 administration départementale et communale.
- Décision du conseil constitutionnel n° 2000-432 du 12 juillet 2000, loi de finance rectificative pour 2000 concernant la suppression de la part régionale de la taxe d'habitation.

Ouvrages, articles de revues et communications

- L. Favoreu: Libre administration et principes constitutionnels in G. Darcy et J. Moreau la libre administration des collectivités locales : PUAM Economica 1984.

- Michel Verpeaux : L'organisation décentralisée de la république (loi constitutionnelle du 28 mars 2003), revue française de droit administratif juillet-août, 2003, p. 664.

- Jacques Bourdon : Le statut général des fonctionnaires des collectivités territoriales, AJDA, 1984, p. 199.

- Louis Favoreu : Liberté locale et liberté universitaire, RDP, 1984, p. 692.

- Jeans Claude Nemery : Décision du conseil constitutionnel fonction publique territoriale, AJDA, 1984, p. 260.

- André Roux : Chronique : jurisprudence du conseil constitutionnel décision 92-316 du 20 janvier 1993 (prévention de la corruption), V Le principe de libre administration des collectivités locales, Revue Française de droit constitutionnel, 1993, p. 391.

- Décision du conseil constitutionnel n° 2000-442 du 28 décembre 2000, loi de finance 2001.

- Bennaidja Noureddine, La valeur juridique du principe de la libre administration des collectivités territoriales en droit public français, revue idara, numéro 54, 2021.

