

Séance du vendredi 18 janvier 1985

ORDRE DU JOUR

- Examen, en application de l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la conformité à celle-ci :
 - de la loi relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises ;
 - de la loi relative aux administrateurs judiciaires, mandataires-liquidateurs et experts en diagnostic d'entreprise.

Rapporteur : Monsieur Robert LECOURT

- Examen, en application de l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la conformité à celle-ci de la loi modifiant et complétant la loi n° 83-663 du 22 juillet 1983 et portant dispositions diverses relatives aux rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Rapporteur : Monsieur Paul LEGATTE

La séance est ouverte à 10 heures, tous ses membres étant présents à l'exception de Monsieur JOXE malade.

Monsieur le Président donne des nouvelles de la santé de l'intéressé qui sortira prochainement de l'hôpital.

Monsieur le Président donne alors la parole à Monsieur LECOURT rapporteur. Celui-ci constate qu'il ouvre l'année pour la quatrième fois consécutive. La matière qu'il va exposer n'est pas particulièrement exaltante. Les deux textes contestés ont quelques rapports. L'un relatif aux administrateurs judiciaires, mandataires-liquidateurs et experts en diagnostic d'entreprise, est la conséquence de l'autre relatif au redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises.

La loi relative au redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises remet en cause les principes de la loi de 1967. On se situe dans une progression, un changement d'objectif du législateur. Celui-ci tire les conséquences des insuffisances de la loi de 1967. qui, dans la situation économique actuelle, permet de sauver 2 à 3 % des entreprises en difficulté.

Le législateur a reconsidéré l'ensemble de la structure dans un projet long de 243 articles.

Le débat devant le Parlement a été un débat plutôt technique, il n'y a pas eu d'opposition à outrance. La commission paritaire a fait son travail sans difficulté notable.

Que dit la loi ?

Monsieur LECOURT indique qu'il se bornera à l'essentiel.

Quant à la philosophie générale du texte, Monsieur LECOURT indique :

- 1°) Il y a déplacement de l'axe des procédures. Les procédures antérieures tournaient autour des créanciers. En 1967, on commençait à percevoir autre chose que le rapport créancier-débiteur : l'entreprise. Dans la présente loi, on considère au premier chef l'entreprise, sa capacité industrielle et d'emplois. Si on ne peut la sauver, on traitera les créanciers et les débiteurs dans les termes classiques ;
- 2°) L'association du personnel à la procédure. Pendant la période d'observation, on consulte le comité d'entreprise, les délégués du personnel déjà existant ou désignés lors de l'ouverture de la procédure ;
- 3°) L'intervention du Ministère public, dont le droit d'agir d'office ou d'exercer les voies de recours, est très développée.
- 4°) Enfin, la poursuite du fonctionnement de l'entreprise pendant la première phase d'observation, conduit le législateur à demander des efforts à tout le monde et les prêteurs nouveaux reçoivent des droits nouveaux par rapport aux créanciers constitués avant l'ouverture de la procédure.

Monsieur LECOURT présente successivement les huit titres de la loi.

Les deux premiers sont consacrés aux deux phases de la procédure, phases d'observation et de liquidation. Pendant la période d'observation le tribunal désigne un certain nombre de personnes qui animent la procédure : le juge commissaire, l'administrateur judiciaire et un représentant des créanciers. L'administrateur judiciaire a pour mission de faire un bilan comptable, industriel et social de l'entreprise. Il peut faire appel à des experts dont l'expert en diagnostic d'entreprise. A la clôture de ces phases, on recherche les moyens de sauver l'entreprise. On arrête un plan de continuation ou de cession, les deux pouvant être combinés. Le tribunal désigne un commissaire chargé de veiller à l'exécution du plan.

Le titre 3 est relatif à la procédure de liquidation. Celle-ci rappelle la législation antérieure. La liquidation intervient s'il n'est pas possible d'établir un plan de redressement.

Le titre 4 concerne les voies de recours. Un rôle important est donné au Ministère public, tandis que l'exercice des voies de recours est limité pour des raisons de rapidité.

Le titre 5 concerne les procédures particulières aux personnes morales, le titre 6 la faillite personnelle, le titre 7 les dispositions pénales et le titre 8 des dispositions diverses extrêmement nombreuses.

Monsieur LECOURT présente la saisine faite par soixante députés qui vise quatre articles de la loi et l'ensemble de ses dispositions. Les moyens sont tirés de la violation du principe d'égalité devant la loi et les charges publiques et du principe de non rétroactivité (art. 40), de l'atteinte au principe de séparation des pouvoirs et des droits de la défense (art. 171 et 174); de la violation du principe de légalité des délits et des peines (art. 207).

Il indique que ces moyens lui paraissent décalés par rapport au débat parlementaire. Sur ces articles les débats sont extrêmement maigres. Tout s'est passé comme si des autorités extérieures avaient prêté leur concours à la saisine.

En ce qui concerne l'article 40, la question est la suivante : les créanciers constitués après l'ouverture de la procédure bénéficient d'une sorte de préférence sur les créanciers constitués antérieurement à la saisine. Cette préférence est justifiée par le fait qu'ils prêtent leur concours au sauvetage de l'entreprise. La saisine estime que les droits réels d'hypothèque et de gage constitués, avant l'ouverture de la procédure, vont être anéantis au profit des créanciers postérieurs. La loi bouleverse les garanties acquises dans l'ancien droit. Il y aurait rétroactivité. Cette disposition pose également le problème de l'égalité devant la loi et les charges publiques. Les saisissants estiment que le législateur devait prévoir les moyens d'indemnisation.

Monsieur LECOURT indique qu'il ne croit cette saisine fondée ni sur le grief de la rétroactivité ni sur le second point. Le législateur ne fait pas disparaître des droits réels, il modifie l'ordre de classement des créances. Par ailleurs, l'article 240 prévoit que la loi ne s'applique qu'aux procédures nouvelles tandis que l'article 243 prévoit un délai pour sa mise en application. Au surplus, s'il fallait considérer qu'il y a rétroactivité, le Conseil a déjà décidé que le principe de non-rétroactivité ne s'imposait pas à ces matières.

L'objectif d'intérêt général du législateur, sauver les entreprises, justifie qu'il modifie l'ordre des créances pour permettre sa réalisation.

Au regard du grief tiré de l'atteinte à l'égalité devant la loi; l'objectif du législateur, que le Conseil n'a pas apprécié, permet de modifier l'ordre des créances. Si la saisine s'appuie sur la décision des 10 et 11 octobre 1984, il faut considérer qu'il n'y a pas là de liberté publique et l'on trouvera donc dans la dernière partie du considérant de cette décision l'autorisation de modifier l'ordre des droits.

Les articles 171 et 174 de la loi donnent au Ministère public la possibilité d'exercer les voies de recours même s'il n'a pas agi comme partie principale. Le problème posé par la saisine est le suivant : le Ministère public agissant comme partie jointe peut-il avoir le droit de faire appel comme s'il était partie principale ?

Dans l'état actuel du droit, l'appel par le Ministère public est possible même si celui-ci est demeuré partie jointe, dès lors qu'il pouvait agir comme partie principale. Les procédures en cause concernent l'ordre public et donc la mission traditionnelle du Ministère public exprimée tant dans la loi de 1810 que dans les articles 422 et 423 du nouveau Code de procédure civile. Il n'est donc pas interdit au législateur de disposer comme il l'a fait en la matière, alors que l'on ne touche pas aux droits des parties puisque le débat reste contradictoire.

L'article 207 de la loi réprime le délit de malversation. La saisine lui fait grief de ne pas le définir.

Tant l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen que l'article 34 de la Constitution font obligation au législateur de fixer les règles, de préciser les éléments constitutifs des infractions de façon claire, précise et complète pour éviter l'arbitraire et permettre le contrôle du juge. C'est la position des décisions du Conseil constitutionnel des 19 et 20 janvier 1981 relative à la loi "Sécurité-liberté" et du 10 novembre 1982 relative à la négociation collective et au règlement des conflits collectifs du travail.

Le délit de malversation paraît avoir été incriminé par la loi du 28 mai 1838. Cette infraction a, ensuite, été élargie par la loi du 4 mars 1889 reprise par l'ordonnance du 23 décembre 1958 et la loi du 13 juillet 1967. Ces textes, non soumis au Conseil, ne définissent pas la malversation, tandis que la jurisprudence ne permet pas de penser qu'il existe une notion précise. La Cour d'appel d'Aix (18 février 1960) adoptait une position restrictive, tandis que la Cour de cassation donnait une définition large de ce délit. De toute manière, le législateur peut-il donner aux juridictions, mandats de définir un délit ? Il lui appartenait plutôt de reprendre la formule de la Cour de cassation:

La note du Secrétariat général du Gouvernement renvoie au "Robert". Elle souligne que, par ailleurs, on trouve dans le Code pénal des termes qui ne sont pas définis par la loi, les bonnes moeurs par exemple. Mais il s'agit des éléments constitutifs d'un délit et non du délit lui-même. Au demeurant, si certains délits ne sont pas très bien définis, les dispositions légales qui les concernent sont antérieures à la Constitution de 1958. Le législateur ne peut pas s'en remettre à la jurisprudence pour fixer les règles des délits.

Monsieur LECOURT indique que son attention a été attirée par les dispositions des articles 171 et 175. Tout d'abord, ceux-ci restreignent les voies de recours allant jusqu'à supprimer la voie de recours en cassation.

Toutefois, ces dispositions concernent des cas où il y a une très grande urgence à agir. On proposera de ne pas soulever d'office le moyen, on l'ignorera et, si un jour le recours à de telles dispositions s'élargissait, le Conseil pourrait intervenir.

Mais, il demeure une disposition exorbitante, l'article 175, alinéa 1. Cet article concerne l'ensemble des jugements susceptibles d'appel rendus dans les procédures de redressement et de liquidation judiciaires des entreprises. Lorsque la Cour d'appel n'a pas statué au fond dans les deux mois suivant le prononcé du jugement entrepris, celui-ci acquiert autorité de la chose jugée et n'est plus susceptible que de pourvoi en cassation. Ainsi, parce que les cours d'appel seraient encombrées, on supprimerait la possibilité de recours. On crée une situation d'inégalité entre les justiciables selon la cour à laquelle ils appartiennent, voire à l'intérieur d'une même cour selon que les chambres compétentes sont plus ou moins encombrées.

Cette question n'a pas été très discutée devant le Parlement ; il existe un précédent en matière de règlement judiciaire mais cette procédure exceptionnelle se trouve ici généralisée et pourrait l'être encore.

Monsieur LECOURT propose de la déclarer contraire à la Constitution.

Monsieur le Président remercie Monsieur LECOURT de son rapport. Il propose, soit une discussion générale, soit une lecture du projet de décision, les observations étant formulées sur chacun des considérants.

La seconde proposition est retenue et la séance est suspendue à 11 h 20.

La séance est reprise à 11 h 30.

Monsieur le Président déclare la séance ouverte et propose à Monsieur LECOURT de donner lecture de son projet de décision.

- Examen du premier moyen :

Monsieur MARCILHACY se déclare choqué par l'article 40 de la loi. On garantit le paiement sur l'entreprise de créances postérieures à l'ouverture de la procédure ; les créanciers antérieurs qui ont des droits réels c'est-à-dire des droits de propriété ne seront pas payés.

Monsieur VEDEL exprime son accord avec le dispositif de la décision sur l'article 40 mais il n'est pas d'accord avec les motifs. Il estime qu'il y a bien rétroactivité car la loi touche à des droits acquis. Au demeurant, il n'est pas nécessaire de démontrer qu'il n'y a pas de rétroactivité. Cela ne change rien !

Monsieur JOZEAU-MARIGNE félicite le rapporteur. Quant à la philosophie générale de la loi, il indique qu'il aurait refusé, comme parlementaire de voter l'article 40. Ce texte porte un coup fatal à l'organisation du crédit aux entreprises. En province les petites entreprises ne résistent que grâce aux prêts bancaires. Que feront les banques lorsqu'elles sauront que leurs garanties peuvent être remises en cause pendant la période d'observation ? Ceci étant, le texte paraît parfaitement constitutionnel.

Monsieur MARCILHACY précise que sa réflexion est constitutionnelle et non celle d'un ancien parlementaire. Il maintient que l'on touche au droit de propriété.

Monsieur LECOURT indique que son premier réflexe a été celui de Monsieur MARCILHACY. Toutefois, il faut prendre en compte l'objectif de la loi et s'incliner. Il accepte la remarque de Monsieur VEDEL et propose de rechercher une formule qui y satisfasse.

Monsieur VEDEL souligne que la loi est constitutionnelle puisque le grief de rétroactivité ne peut être soulevé en la matière. Il y a eu un malentendu sur le sens de la décision rendue sur la loi sur la presse qui a été interprétée comme prohibant la rétroactivité. En outre, toute limitation du droit de propriété ne comporte pas la nécessité d'une indemnisation.

Monsieur le Président ayant demandé une nouvelle rédaction du troisième considérant, Monsieur VEDEL propose, sur la première phrase, de remplacer : "mais leur simple déplacement" par l'expression : "mais se borne à modifier l'ordre de priorité des paiements qui garantit". Cette proposition est acceptée par le rapporteur. Monsieur VEDEL propose également de remplacer, dans la dernière phrase du même considérant : "cette éventualité résulterait non de la rétroactivité de la loi, qu'aucune règle constitutionnelle ne prohiberait en cette matière, mais de son application à des situations juridiques existantes" par "cette situation étrangère à la matière pénale n'est contraire à aucune règle constitutionnelle". Monsieur LECOURT accepte cette rédaction.

Monsieur VEDEL rend hommage au rapporteur. Il indique quant au quatrième considérant qu'il est en désaccord avec la jurisprudence du Conseil lorsqu'elle prend en considération l'objectif de la loi. L'objectif de la loi est sans intérêt pour l'examen de la constitutionnalité. Le rapporteur a repris une formule utilisée précédemment. Monsieur VEDEL n'entend pas la remettre en cause ici mais indique que dans une autre décision il y aura lieu de l'écarter.

Monsieur le Président met au vote la rédaction du premier moyen. Celle-ci est adoptée à l'unanimité.

- Examen du second moyen :

Monsieur SEGALAT s'interroge sur l'intérêt du "cependant" figurant au début du troisième considérant.

Monsieur LECOURT accepte sa suppression.

.../...

Monsieur MARCILHACY se déclare très agacé par l'article 175.

Monsieur le Président lui indique que l'on va arriver à son examen. Il soumet le second moyen au vote du Conseil qui l'adopte à l'unanimité.

- Examen du troisième moyen :

Monsieur le Président indique que l'article 207 le gêne. Il se demande si, de définition négative en définition négative, on n'arrivera pas à une définition jurisprudentielle satisfaisante.

Monsieur VEDEL souligne que le droit pénal empreinte ces termes au langage contemporain et que les mots changent de sens. Il n'est peut-être pas grave que le juge ait à choisir entre la définition de la Cour d'appel d'Aix et celle de la Cour de cassation ; c'est grave par rapport au délinquant qui, avant de commettre son délit, doit pouvoir en connaître la définition.

Le mot "malversation" est rare dans le vocabulaire juridique. Il ne figure dans aucune table des matières, ni en droit pénal spécial, ni en droit pénal des affaires.

Sur le deuxième considérant de la page 5 du projet, Monsieur VEDEL propose de préciser que l'article 207 "n'a pas déterminé les éléments constitutifs de l'infraction". La rédaction de la troisième phrase serait ainsi modifiée : "l'article 207 n'a pas déterminé des éléments constitutifs, la loi soumise au Conseil constitutionnel n'a pas défini l'infraction qu'il vise à réprimer".

Monsieur VEDEL estime que la référence au contrôle du juge, dans le même considérant, n'est pas opportune. Il s'agit moins pour le juge de contrôler les éléments constitutifs d'une infraction que la personne du prévenu.

Monsieur LECOURT précise qu'il entend par contrôle du juge le contrôle qu'exerce la Cour de cassation sur les juges du fait.

Monsieur LEGATTE craint que la technicité du débat le dépasse mais redoute que l'on fixe une mission impossible au législateur en indiquant que la définition de l'infraction doit permettre d'éviter tout arbitraire dans les poursuites.

Monsieur LECOURT convient que l'on peut se limiter à la jurisprudence du Conseil.

Monsieur SIMONNET propose de supprimer, dans l'expression : "des termes suffisamment clairs et précis" le mot : "suffisamment".

A ce moment, Monsieur le rapporteur propose un amendement appuyé par Monsieur le Président et Monsieur SEGALAT. Il s'agit de préciser que si l'article 207 n'a pas suffisamment défini l'infraction de malversation, les lois du 28 mai 1838 et du 4 mars 1889 ne l'avaient pas fait non plus.

Au terme de ces échanges, la deuxième phrase du troisième considérant reçoit la rédaction suivante : "que par voie de conséquence, il doit en définir les éléments constitutifs en des termes clairs et précis" et la troisième phrase du même considérant : "qu'en prévoyant un délit de malversation dont, pas plus que les lois du 28 mai 1838 et du 4 mars 1889, l'article 207 n'a déterminé les éléments constitutifs, la loi soumise au Conseil constitutionnel n'a défini l'infraction qu'il vise à réprimer".

La discussion va ensuite porter sur l'étendue de la déclaration de non conformité à la Constitution. Peut-on séparer l'alinéa 1er des autres dispositions de l'article 207 ?

Monsieur SIMONNET estime qu'il y a séparabilité tandis que Monsieur LECOURT se déclare opposé au charcutage des textes.

Monsieur VEDEL propose la rédaction suivante : "Les autres dispositions de la loi, bien que n'étant pas contraires à la Constitution, ne sont pas séparables".

Monsieur SIMONNET soutient qu'il y a dans l'article 207 deux infractions tout-à-fait différentes qui permettent la séparation.

Monsieur VEDEL maintient l'inséparabilité et propose une autre rédaction : "Considérant qu'en raison de la rédaction, les autres dispositions de la loi...".

Monsieur le rapporteur accepte cette rédaction.

Monsieur le Président soumet le troisième moyen au vote du Conseil qui l'adopte à l'unanimité.

- Examen du quatrième moyen :

Monsieur le Président propose de remplacer le texte : "contraire à la Constitution" figurant au deuxième considérant par l'expression : "non conforme".

Monsieur MARCILHACY indique qu'il ne comprend pas l'impatience du législateur et l'impasse faite sur le temps.

Monsieur VEDEL remarque que la déclaration de non conformité ne se fait pas sur cette base là.

Monsieur SIMONNET relève qu'il y aurait lieu de mettre des tirets dans la présentation de l'article 1er de la décision, ce qui est accepté par le rapporteur.

Monsieur le Président soumet au vote du Conseil le dernier moyen qui est adopté à l'unanimité.

L'ensemble du texte du projet est également soumis au vote du Conseil qui l'adopte à l'unanimité.

.../...

Monsieur le Président pose la question de savoir si le Conseil suspend sa séance ou s'il poursuit ses travaux en entendant le rapport de Monsieur LECOURT sur la loi relative aux administrateurs judiciaires, mandataires-liquidateurs et experts en diagnostic d'entreprise.

Le Conseil décide de poursuivre.

Monsieur LECOURT présente la réforme de la profession de syndic, administrateur de justice. Cette réforme emporte la création de deux professions, afin de mieux distinguer les intérêts du débiteur et ceux des créanciers. L'administrateur judiciaire est chargé de l'intérêt de l'entreprise tandis que le mandataire-liquidateur représente les intérêts des créanciers. L'administrateur judiciaire est un gestionnaire, le mandataire-liquidateur un juriste. Le Ministère public voit son rôle étendu.

Le débat parlementaire à été un débat technique.

Que dit la loi ?

Elle est organisée en cinq chapîtres. Le chapître 1er concerne les administrateurs judiciaires. La loi organise une profession dont les membres ont compétence sur l'ensemble du territoire national. Une liste nationale est dressée par une commission nationale dont la composition est fixée par la loi. Le Ministère public est chargé de la surveillance de la profession. La commission nationale en assure la discipline. Des administrateurs provisoires peuvent être nommés par la commission nationale pour administrer les cabinets des administrateurs empêchés.

Le chapître 2 concerne les mandataires-liquidateurs. L'organisation de la profession répond aux mêmes règles que celle des administrateurs judiciaires. Toutefois, les listes sont dressées par cour d'appel par des commissions établies à ce niveau.

Le chapître 3 traite des experts en diagnostic. Ce sont des experts mais leur inscription est faite pour trois ans après avis de la commission qui établie les listes des mandataires-liquidateurs.

Le chapître 4 traite des recours. Il est également institué une caisse de garantie destinée à assurer la représentation des fonds que reçoivent les administrateurs judiciaires et les mandataires-liquidateurs. La caisse de garantie administrée par les professions leur sert également d'intermédiaire pour satisfaire à leur obligation de s'assurer.

Les moyens de la saisine ne correspondent pas au débat parlementaire. Les députés auteurs de la saisine soulèvent quatre moyens.

Le premier est tiré d'une violation de l'indépendance de l'autorité judiciaire. Il concerne les articles 2 et 12 pour les administrateurs judiciaires, 20 et 28 pour les mandataires-liquidateurs.

Le second moyen est tiré d'une atteinte au droit de la défense en matière disciplinaire.

.../...

Le troisième et le quatrième moyens s'appuient sur le principe d'égalité devant la loi et les charges publiques.

Monsieur LECOURT développe l'analyse de chacun des moyens.

- Sur le premier moyen : deux arguments.

D'une part, l'inspection des professions est confiée à une autorité publique, d'autre part, ces mandataires de justice sont nommés par des commissions administratives. Il s'agit d'auxiliaires de justice, de mandataires de justice dont le contrôle ne pourrait être assuré que par l'autorité judiciaire. L'atteinte au principe d'indépendance de l'autorité judiciaire serait d'autant plus grave que ces mandataires administrent les biens d'autrui.

Il est clair qu'en ce qui concerne chaque affaire déterminée, la désignation du mandataire et son contrôle ne peuvent relever que de l'autorité judiciaire. Mais il s'agit d'organiser des professions et le législateur ne peut être privé de ce droit parce que ces professions mettraient en cause l'autorité judiciaire. Le législateur peut poser des règles d'aptitude et de contrôle dans le cadre de la phase administrative de la procédure.

Dès lors que le tribunal choisit son mandataire, l'indépendance des décisions du juge est respectée. Au demeurant, l'article 2 de la loi permet de désigner des administrateurs judiciaires même en dehors des listes. Une difficulté pourrait surgir si le choix du juge était contraint par la constitution même de la liste mais il s'agirait d'une situation extrême.

Quant au contrôle de la profession par l'autorité publique, qu'est-ce qui empêche une inspection de l'autorité publique pour les affaires terminées ? Cette inspection serait créée d'ailleurs au Ministère de la Justice comme il a été indiqué pendant les débats parlementaires. Il en serait différemment si l'inspection portait sur une affaire en cours dont la direction appartient au tribunal.

Monsieur LECOURT indique qu'il a quelques appréhensions sur deux articles de la loi : les articles 7 et 15.

L'article 7 prévoit que, lorsque l'administrateur judiciaire se trouve dans l'impossibilité temporaire d'exercer ses fonctions, la commission nationale peut désigner un administrateur provisoire. Cet article prévoit le remplacement de l'administrateur dans l'exercice des mandats de justice.

L'article 15 se présente comme un cas particulier de l'article 7 lorsque intervient une mesure de suspension provisoire contre un administrateur judiciaire.

Il y a là une confusion involontairement commise entre le rôle du juge et celui de la commission. Cette procédure dessaisie le juge. On lui substitue la commission. L'administrateur provisoire n'est pas un mandataire de justice, ce que confirme la note du Gouvernement en indiquant que cette désignation peut être remise en cause par le tribunal.

Dans le projet initial, il n'y avait que l'article 15 (qui portait alors le numéro 12). Ce texte est passé sans difficulté et, semble-t-il, encouragé par ce succès, le Gouvernement a déposé le projet d'article 7.

Monsieur LECOURT indique qu'il proposera au Conseil de censurer les dispositions des articles 7 et 15.

- Sur le deuxième moyen : l'atteinte au droit de la défense

La saisine estime que la discipline de ces mandataires de justice devrait relever d'une juridiction. Il apparaît que la loi peut confier le rôle de chambre de discipline à la commission qui dresse les listes des membres des professions. L'essentiel est la garantie des droits de la défense, garantie qui est assurée dans le texte.

- Sur le troisième moyen : Egalité devant la loi et les charges publiques

La saisine estime que le législateur aurait dû prévoir l'indemnisation des syndics, administrateurs de justice comme cela avait été fait pour les avoués et agréés. Des précautions ont été prises pour assurer l'accès de ces syndics aux nouvelles professions. Par ailleurs, ceux-ci ne vivaient que de la désignation par le juge.

- Sur le quatrième moyen : La non-discrimination

Le grief vise les articles 34, 35 et 36 qui organisent la caisse de garantie. Selon la saisine, le législateur ne pouvait créer une caisse de garantie unique et ainsi obliger deux professions séparées à partager une couverture de leurs risques. La saisine estime que cette discrimination est aggravée par l'obligation d'assurance.

Pour Monsieur LECOURT si les professions sont séparées elles sont toutes les deux des professions de mandataires de justice. Il n'y a pas instauration d'une responsabilité pour autrui mais organisation par le législateur d'un système de garantie des responsabilités.

Monsieur le Président remercie Monsieur LECOURT pour son rapport.

La séance est levée à 13 h 30. La séance est reprise à 15 H.

Le débat est conduit moyen par moyen.

- Examen du premier moyen :

Monsieur VEDEL remarque que si la loi peut prévoir l'inspection des cabinets, elle ne peut prévoir l'inspection des affaires par une autorité publique. A cet égard, l'article 12 de la loi est équivoque puisqu'il indique que les administrateurs judiciaires sont soumis à des inspections confiées à l'autorité publique dans leurs activités professionnelles. Il convient donc de mieux expliciter la motivation et d'indiquer, dans le dernier considérant traitant du premier moyen, que les dispositions de l'article 12 ne peuvent concerner l'exécution des mandats de justice "en raison de la nature même des missions confiées aux mandataires de justice".

Monsieur LECOURT accepte l'amendement.

Monsieur le Président soumet le texte du projet sur le premier moyen au vote. Celui-ci est adopté à l'unanimité.

- Examen du second moyen :

Monsieur VEDEL s'inquiète de la rédaction du projet qui pourrait conduire le Conseil à statuer en dehors de sa compétence. Il estime qu'il n'y a pas lieu de trancher la question de savoir si la commission statuant comme chambre de discipline est ou non une juridiction.

Monsieur LECOURT précise qu'il a bien voulu dire qu'il y avait là une juridiction mais il ajoute que peu importe sa nature. Il estime qu'il faut que la chambre de discipline soit une juridiction.

Monsieur SEGALAT pense qu'il n'y a pas à trancher la question.

Monsieur le Président propose de remplacer le terme "juridiction" par "un organisme spécifique".

Monsieur VEDEL estime que l'on ne peut pas tirer de conséquence du fait que le recours contre les décisions de discipline est porté devant la Cour d'appel. En effet, il en va de même du recours contre les décisions administratives de ladite commission.

Monsieur LECOURT convient que l'on peut éviter de trancher la nature de la chambre de discipline. Il se rallie aux termes "organisme particulier".

Monsieur SEGALAT souligne qu'il n'est pas nécessaire que l'organisme disciplinaire soit un organisme juridictionnel et que la validité des règles de l'organisation du système disciplinaire est garantie par l'organisation des droits de la défense.

Monsieur le Président met au vote le projet de texte sur le second moyen. Celui-ci est adopté à l'unanimité.

- Examen du troisième moyen :

Monsieur LECOURT estime qu'il y a une difficulté à répondre à la saisine. Le projet se fonde sur le fait que la profession ne peut se plaindre d'un dommage alors que son activité ne dépend pas d'elle mais des tribunaux. La suppression de la profession de syndic n'empêche pas pour le législateur la nécessité de prévoir une indemnisation. Cette indemnisation peut être assurée dans le cadre de la jurisprudence du Conseil d'Etat.

Monsieur VEDEL estime que le projet s'engage trop sur l'indemnisation des syndicats et pourrait lier le Conseil d'Etat. Il estime qu'il suffirait de retenir que le préjudice est purement éventuel et que cela constituerait un motif suffisant. Il se rallie à la rédaction proposée par Monsieur PAOLI.

Monsieur LECOURT accepte l'amendement.

Monsieur le Président soumet au vote le projet de rédaction du second moyen qui est adopté à l'unanimité.

- Examen du quatrième moyen :

Monsieur VEDEL estime que la saisine aurait pu soulever l'idée que la loi instituait une responsabilité solidaire.

.../...

Monsieur LECOURT précise que la caisse de garantie tend effectivement à créer une solidarité entre les deux professions, mais il s'interroge sur le principe constitutionnel qui pourrait être concerné si la loi a effectivement créé une solidarité.

Monsieur SEGALAT se réfère à l'objectif de la loi. La caisse de garantie va contracter une assurance. Cette assurance concerne des risques communs à toutes les professions. S'agit-il pour autant d'une solidarité des professions ou non ?

Monsieur SEGALAT ajoute que la loi a pu rechercher une économie des frais de gestion en organisant une caisse unique et diminuer le poids des différents risques.

Monsieur VEDEL estime que ce qui aurait pu être gênant c'était l'instauration d'une cotisation unique pour les deux professions. La loi ne prévoit rien sur ce point et le risque pourra être évalué par profession.

A défaut d'autres propositions, Monsieur le Président soumet au vote le texte du rapporteur, lequel est adopté à l'unanimité.

- Examen du moyen soulevé d'office :

Monsieur MARCILHACY estime que le projet pousse un peu loin le scrupule.

Monsieur le Président soumet au vote le projet de rédaction de ce dernier moyen qui est adopté à l'unanimité des membres à l'exception de Monsieur MARCILHACY qui s'abstient.

Monsieur le Président soumet au vote l'ensemble du projet, lequel est adopté à l'unanimité.

Rédacteur : Monsieur RAINGEARD

-o0o-

.../...

La séance est reprise à 15 h 50.

Monsieur le Président donne la parole à Monsieur LEGATTE, rapporteur sur la loi modifiant et complétant la loi n° 83-663 du 22 juillet 1983 portant dispositions diverses relatives aux rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales.

Monsieur LEGATTE déclare au Conseil que pour la commodité de son rapport, il appellera la loi pour laquelle il a été désigné comme rapporteur, en remplacement de Monsieur JOXE, "loi Chevènement".

Il expose que les saisines sont régulières en la forme et qu'elles ont été présentées tant par les députés que par les sénateurs ; que la loi examinée est assez courte puisqu'elle ne comprend que 38 articles ; qu'elle fait suite à la loi du 2 mars 1982 qui prévoyait elle-même d'autres lois d'applications.

Il rappelle d'une manière schématique que la loi du 22 juillet 1983 répartissait les compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales en matière d'enseignement. Cette loi prévoit que l'Etat garde à sa charge les salaires des personnels d'enseignement, le coût du fonctionnement et d'investissement de l'enseignement supérieur ; que la charge de l'enseignement du 1er degré reste attribuée aux communes, celle relative au fonctionnement et aux investissements de l'enseignement du second degré, lycées et collèges, rest des départements et des régions.

Toutefois cette loi du 22 juillet 1983 a vieilli rapidement ; qu'il importe de la compléter, de préciser certains points et que c'est là l'objet de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel.

Monsieur LEGATTE indique également que la loi examinée comporte aussi un domaine neuf, celui de l'enseignement privé. Il remarque, toutefois, qu'un seul article de la "loi Chevènement" traite de cette matière. Il s'agit de l'article 18. Cependant il est vrai que cet article rajoute neuf articles à la loi du 22 juillet 1983.

Les dispositions de ces neuf articles rentrent bien pour la plupart dans le cadre de la mise en oeuvre de la décentralisation. Il tendent ainsi à harmoniser la création des classes privées sous contrat aux exigences des schémas prévisionnels régionaux des besoins de formation. Le rapporteur précise que de ces schémas prévisionnels découlent ensuite des programmes d'investissement et d'équipement tant régionaux que départementaux. Il indique qu'il s'agit par ce moyen de coordonner entre eux les moyens dont disposent le secteur public et le secteur associatif de l'enseignement afin d'assurer le fonctionnement optimum du service public de l'enseignement.

Aux yeux du rapporteur, toutes les dispositions de la loi examinée n'ont pas le même rapport au problème de décentralisation. A titre d'exemple, il cite les dispositions relatives au statut des maîtres de l'enseignement privés associés au service public de l'enseignement.

.../...

Toutefois, il souligne que cet aspect hétérogène de la "loi Chevènement" n'a rien, en lui-même, de contraire à la Constitution. Il tient à faire remarquer que contrairement à ce qu'a laissé entendre la grande presse, la "loi Chevènement" a maintenu un grand nombre de dispositions des lois dites "Guermeur et Guichard".

Monsieur LEGATTE indique au Conseil qu'il a constaté, à l'occasion de la lecture des débats, que la loi déférée au Conseil a fait l'objet d'un examen sérieux et approfondi par des personnes parfaitement qualifiées. Il cite les noms de Madame Hélène Missoffe pour l'Assemblée nationale et de Monsieur Thyraud pour le Sénat. Il en conclut que les débats ont été approfondis et sérieux.

Monsieur le Rapporteur rappelle également pour ordre que les contrats simples qui peuvent être passés entre un établissement d'enseignement privé et l'Etat sont de droit lorsque les conditions légales sont remplies et qu'ils garantissent de manière automatique un financement partiel de l'enseignement privé. L'avantage présenté par les contrats d'association c'est précisément, qu'une fois conclus, ils garantissent aux établissements d'enseignement privés qui les ont passés, la prise en charge de la quasi-totalité de leurs frais de fonctionnement et d'investissement par l'autorité publique.

La "loi Chevènement", en ce qui concerne les contrats d'association relatifs aux établissements d'enseignement privés du premier degré, modifie l'état du droit existant en associant partiellement les communes qui sont le siège d'un tel établissement qui veulent passer un contrat d'association à l'enseignement public avec l'Etat, en leur permettant d'être partie du contrat.

La "loi Chevènement" prévoit également, ce qui est nouveau, un certain nombre de dispositions relatives à la résiliation de ces contrats. Enfin, elle propose :

- de soumettre à nouveau, comme en 1959, l'enseignement privé sous contrat aux "règles" et non plus aux "règles générales" de l'enseignement public ;
- de revenir à la définition de la loi "Debré" en ce qui concerne la procédure de nomination des maîtres de l'enseignement privé qui se fera désormais en accord avec les responsables des établissements de l'enseignement privés et non plus "sur leurs propositions" ;
- et, en ce qui concerne les conditions d'enseignement dans les établissements d'enseignement privés de supprimer la référence au caractère propre posée à l'article 4 de la loi "Debré" et de rétablir cet article 4 dans la rédaction qui était la sienne en 1959.

.../...

Les auteurs des saisines appuient leur demande sur la violation du "caractère propre" des établissements d'enseignement privés simple traduction, à leurs yeux de la liberté de l'enseignement. Pour ce faire, il mettent en avant trois arguments.

Tout d'abord, ils font grief à la loi examinée d'obliger les établissements privés d'enseignement à tenir compte des schémas prévisionnels régionaux. Les auteurs des saisines voient dans ces conditions une contrainte contraire au principe de la liberté de l'enseignement.

En second lieu, ils font grief aux nouvelles règles de nomination des maîtres, de méconnaître le "caractère propre" des établissements d'enseignement privés et d'être, par là-même, contraires à la liberté de l'enseignement.

Ils font enfin exactement le même reproche aux causes de résiliation des contrats d'association introduits par la "loi Chevènement".

Monsieur LEGATTE, à ce stade de son exposé, propose au Conseil d'examiner les articles faisant l'objet des critiques des auteurs des saisines, un par un ainsi que les moyens qui s'y rapportent, ou bien, si le Conseil s'estime suffisamment éclairé sur l'objet de la "loi Chevènement", de passer directement à la lecture du projet de décision qu'il a préparé.

Monsieur le Président remercie Monsieur LEGATTE et ajoute qu'il lui est plus particulièrement reconnaissant d'avoir spontanément accepté de remplacer Monsieur JOXE, rapporteur désigné initialement et empêché d'accomplir sa mission en raison de son état de santé. En ce qui le concerne, il acquiesce à la dernière proposition de Monsieur LEGATTE et, pour éviter d'éventuelles redites et économiser le temps du Conseil, propose de passer immédiatement à la discussion paragraphe par paragraphe du projet de décision.

Monsieur LEGATTE remercie Monsieur le Président et déclare qu'il a été extrêmement flatté d'être appelé à remplacer Monsieur JOXE. Il indique que cette circonstance lui a permis de faire la découverte d'une matière entièrement nouvelle qu'il ignorait totalement et qu'il a eu ainsi l'occasion d'apprendre.

Monsieur le Président répond à Monsieur LEGATTE que sur ce point au moins, ils étaient deux à faire un tel apprentissage.

Le Conseil ayant donné son accord à la méthode proposée par Monsieur LEGATTE et Monsieur le Président, Monsieur LEGATTE procède à la lecture des pages 3, 4 et 5 du projet de décision qu'il a préparé et tout en lisant, introduit quelques modifications de forme qui sont tacitement acceptées par le Conseil.

Il précise que le troisième considérant de la page 5 du projet qui sera annexé au présent procès-verbal, est à ses yeux un considérant de principe. Il estime, en effet, que les lois dites "Guermeur et Guichard" n'avaient fait qu'ajouter des garanties à celles prévues par la loi dite "Debré". Ces garanties étaient relatives à l'obligation faite aux maîtres de l'enseignement privé de respecter le "caractère propre" des établissements où ils exerçaient leurs fonctions.

Monsieur LEGATTE exprime l'opinion que ces garanties complémentaires étaient en fait superfétatoires. Il précise également que le premier considérant de la page 6 a pour objet de rappeler l'obligation faite aux maîtres de l'enseignement privé de respecter le "caractère propre" des établissements où ils enseignent conformément à la disposition de l'article 1 de la loi de 1959 dite loi "Debré".

Monsieur LEGATTE indique au Conseil que ce considérant insiste "lourdement" sur ce point.

A ce stade de la discussion, Monsieur SIMONNET demande à Monsieur le Président s'il peut intervenir immédiatement.

Monsieur LEGATTE précise que pour sa part, il n'y voit aucun inconvénient.

Monsieur le Président, rallié sur ce point par Monsieur JOZEAU-MARIGNE, exprime le désir que le rapporteur continue sa lecture au moins jusqu'aux dispositions du projet relatives à l'article 27-2.

Monsieur SIMONNET se rallie à cette proposition à condition, toutefois, qu'il lui soit possible de revenir en arrière au cours de la discussion.

Monsieur le Président demande à Monsieur SIMONNET de préciser ce qu'il entend par "à condition". Il précise que chaque membre du Conseil constitutionnel est tout-à-fait libre de dire ce qu'il veut et que l'examen du Conseil porte sur toute la loi dans chacune de ses dispositions et dans son ensemble ; que Monsieur SIMONNET tout comme les autres membres du Conseil est l'heureux bénéficiaire de cette conception de travail du Conseil constitutionnel.

Monsieur SIMONNET déclare que s'il lui est possible par la suite, dans le cadre de la discussion générale, comme le lui indique Monsieur le Président, d'émettre son avis, il se trouve tout-à-fait rassuré.

Monsieur LEGATTE poursuit alors la lecture de son projet de décision jusqu'aux dispositions relatives à l'article 27-2.

.../...

Monsieur SIMONNET remercie Monsieur LEGATTE pour son rapport qu'il trouve solide, clair et précis. Toutefois, à propos du troisième considérant de la page 5, il déclare qu'il pense qu'il est généralement fait une mauvaise lecture de la décision que le Conseil constitutionnel a rendue à l'occasion de la "loi Savary" relative à l'enseignement supérieur. Monsieur SIMONNET tient à préciser au Conseil qu'il pense qu'il est fait une mauvaise lecture de cette décision puisque lui-même n'était pas encore membre du Conseil à l'époque où elle a été rendue. Il lui semble en effet que cette décision imposait au législateur lorsqu'il intervient sur la réglementation d'une liberté publique de fournir des garanties équivalentes à l'exercice de cette liberté dans la mesure où il abrogeait des garanties données par la loi. En ce qui le concerne, il estime que la "loi Chevènement" soumise à l'examen du Conseil constitutionnel diminue sur neuf points au moins les garanties accordées par la législation antérieure. Il indique au Conseil qu'à son avis, si chacune des diminutions réalisées par la "loi Chevènement" n'attente pas en elle-même à la liberté de l'enseignement il n'en est pas de même lorsque l'on fait le total de ces neuf réductions. Il s'écrit que pour faire image, il prendra l'exemple du théâtre où il est possible de prévoir qu'un acteur doit reculer sur la scène, mais pas au point de s'effacer complètement !

Par ailleurs, Monsieur SIMONNET émet les plus grandes réserves sur les mots : "en matière pédagogique" qui figurent au troisième considérant de la page 6. Il estime que ces mots donnent un sens excessivement restrictif à la disposition et il souhaite, dès lors, leur suppression. Puis, revenant sur la première partie de son intervention, il déclare souhaiter également la suppression pure et simple des dernières lignes du troisième considérant de la page 5 qui, à ses yeux, ont le tort de consacrer une interprétation erronée de la jurisprudence du Conseil constitutionnel.

Monsieur MARCILHACY déclare comprendre tout à fait le propos de Monsieur SIMONNET mais ne pas partager du tout son analyse. Il rappelle que lui-même, en son temps, a voté les "lois Barangé et Debré". Toutefois, en considération du fait que les membres du Conseil constitutionnel anciens parlementaires n'ont plus cette dernière qualité dans cette enceinte, il estime inopportun qu'ils fassent état de tous les regrets qu'ils ont pu éprouver et qui se rapportent aux lois qu'ils ont votées.

En ce qui concerne la "loi Chevènement" il ne voit vraiment pas en quoi le mécanisme prévu par l'article 18 peut porter atteinte à l'exercice de la liberté de l'enseignement. Il ne voit vraiment pas non plus en quoi le projet de rédaction proposé par Monsieur LEGATTE peut être contraire à la Constitution. Il rappelle à nouveau que lui-même, en étant nommé au Conseil constitutionnel, a laissé devant sa porte un certain nombre de passions. Aussi dans la mesure où le texte de "loi Chevènement" en revient purement et simplement aux dispositions de la loi de 1959, qui manifestement ne méconnaissait pas la liberté de l'enseignement, il ne voit vraiment pas à quoi le Conseil constitutionnel pourrait trouver à redire.

Monsieur MARCILHACY s'interroge sur le point de savoir si, en l'espèce, le Conseil peut, doit exercer sa terrible puissance dont il n'use que lorsqu'une liberté est menacée. Mais il s'écrit "si la loi Debré était contraire à une liberté constitutionnelle, alors je ne comprend plus rien !".

Monsieur LEGATTE répond qu'il comprend fort bien et que sur le fond il adhère tout-à-fait à l'analyse de Monsieur SIMONNET. Toutefois, il pense que le total des réductions portées par la "loi Chevènement" aux garanties données à la liberté de l'enseignement par les "lois Guerneur et Debré" ne réduit pas cette liberté à néant. Puis, se tournant vers Monsieur le Doyen VEDEL, il lui demande de bien vouloir lui préciser si, à son avis, le projet de rédaction qu'il soumet à l'approbation du Conseil trahit ce qui était sa pensée en tant que rédacteur de la décision du Conseil constitutionnel sur l'enseignement supérieur

Monsieur VEDEL répond à Monsieur LEGATTE que s'il a bien été le rapporteur de la décision du Conseil constitutionnel sur l'enseignement supérieur, cette décision n'est pas la sienne mais qu'elle est celle de tout le Conseil puisque celui-ci l'a adoptée. Toutefois, et pour le reste, il demande au Conseil de l'en excuser par avance, il ne peut que rendre un jugement de "Salomon" donnant pour partie raison à Monsieur SIMONNET et pour partie raison à Monsieur LEGATTE. Il lui semble en effet qu'en matière de libertés il y a certainement un seuil au dessous duquel il n'est pas possible de descendre sans ruiner le principe même de la liberté. Il constate que, dans le cas d'espèce, pour Monsieur LEGATTE, ce seuil minimum serait la "loi Debré" ; le reste, sur les dispositions rajoutées à cette loi, par les "lois Guerneur et Guichard", serait du luxe ou de l'accessoire.

Il propose, en ce qui le concerne, et uniquement sur la forme, de supprimer au troisième considérant de la page 5 le mot "toute". Par ailleurs, il lui apparaît que l'affirmation que le "caractère propre" des établissements privés constitue l'essence de la liberté de l'enseignement, mériterait une réflexion plus approfondie. Toutefois, il estime que ceci est une autre question.

Monsieur VEDEL s'interroge mais sans en tirer aucune conséquence immédiate sur la portée et l'intérêt que peut présenter pour l'homme de la rue le retrait opéré par la "loi Chevènement" des garanties supplémentaires apportées par les "lois Guerneur et Guichard".

Monsieur le Président s'adressant à Monsieur VEDEL lui dit qu'en voulant se placer du point de vue de l'homme de la rue il se demande justement si le retrait de ces "rajouts" n'aurait pas pour objet de faciliter ou de permettre le ralliement aux dispositions de la "loi Debré" de ceux qui justement les rejetaient en 1959.

Monsieur LECOURT trouve en la forme le troisième considérant de la page 5 un peu trop drastique. Il propose de substituer les mots "porter atteinte" à ceux : "priver de toute portée ou de toute garantie".

Monsieur VEDEL indique au Conseil que Monsieur le Professeur LUCHAIRE, ancien membre du Conseil constitutionnel, a critiqué la décision rendue par le Conseil sur la loi relative à l'enseignement supérieur, pour la raison que la Constitution n'a pas besoin d'intermédiaire pour être appliquée et qu'il n'est donc pas nécessaire de prévoir des garanties par le moyen de la loi. Toutefois, Monsieur VEDEL, quant à lui, pense qu'il n'est pas inutile de les préciser ne serait-ce que pour permettre au Conseil d'Etat d'avoir une base d'interprétation plus claire en tant que de besoin.

Monsieur le Président soumet alors à l'approbation du Conseil constitutionnel les modifications suggérées par Monsieur LECOURT.

Monsieur SIMONNET s'y rallie, Monsieur LEGATTE les accepte, Monsieur MARCILHACY les approuve de même que Monsieur SEGALAT qui trouve la nouvelle formulation plus exacte.

Le Conseil accepte également l'amendement proposé par Monsieur SIMONNET consistant à supprimer au troisième considérant de la page 6 les mots "en matière pédagogique". Il accepte également quelques modifications relatives à la concordance des temps réclamées par Monsieur VEDEL.

Le projet de décision relatif aux dispositions de l'article 27-1 de la loi ainsi modifié et amendé est adopté à l'unanimité par le Conseil constitutionnel.

Monsieur LEGATTE donne ensuite lecture du passage du projet de décision qu'il a préparé et qui est relatif aux dispositions de l'article 27-2 (pages 8, 9, 10).

Il déclare ensuite qu'il s'agit, à ses yeux, de la disposition pratique la plus importante de la loi. Il s'interroge sur les possibilités qu'aurait une commune de s'opposer, pour des raisons de pure malignité, à la conclusion de contrats d'association.

Il indique au Conseil que, toute réflexion faite, il lui apparaît qu'en raison du fait que très souvent les élus locaux ont un rayonnement plus large que le territoire de leur commune, principalement s'ils sont conseillers généraux ou députés, ces possibilités lui apparaissent beaucoup plus théoriques que réelles. Qu'en outre, le fait que l'avis des communes environnantes, qui fournissent au moins 10 % des élèves, soit requis lui semble une garantie complémentaire. Pour le reste, il ne pense pas que l'argument que les auteurs des saisines tirent de la violation du principe d'égalité puisse être valablement retenu en raison de la variété et de la différence qui existent entre les communes.

Monsieur le Président donne la parole à Monsieur LECOURT qui la demande.

Monsieur LECOURT déclare qu'à son avis, il convient de distinguer les attributions propres de l'Etat de celles qui appartiennent aux communes. Il rappelle qu'il a eu lui-même, à plusieurs reprises, l'honneur de rapporter sur ce point devant le Conseil constitutionnel.

Il lui apparaît que les dispositions de l'article 27-2 donne aux communes le pouvoir de s'opposer à la passation d'un contrat entre l'Etat et un établissement d'enseignement privé. Par ce moyen, il lui semble évident que la commune se voit reconnaître un droit de veto dans une matière qui relève des attributions de l'Etat. Monsieur LECOURT s'interroge sur le point de savoir si l'Etat peut ainsi être subordonné dans l'exercice de ses prérogatives propres à la décision d'une commune. Il ne lui semble pas que cela soit possible et doute qu'une disposition qui donne un pouvoir pareil à une commune soit vraiment conforme à la Constitution. Monsieur LECOURT ne pense pas que s'agissant d'une liberté, l'Etat peut se déssaisir de ses prérogatives au profit de l'initiative communale. Toutefois, il réserve son opinion sur le point de savoir comment une commune pouvait librement disposer de ses ressources ; ce principe peut se concilier avec celui de la liberté de l'enseignement.

Par ailleurs, il exprime son profond désaccord avec la rédaction proposée par Monsieur LEGATTE dans la mesure où celle-ci énonce, ou du moins semble énoncer, que le principe de la liberté d'administration des collectivités locales l'emporte sur toutes les autres libertés. Cela lui semble aller beaucoup trop loin, notamment lorsque le principe de la libre administration des collectivités vient se heurter à l'exercice d'une liberté publique. Monsieur LECOURT doute fort que l'extension de la liberté d'administration des collectivités territoriales puisse avoir pour effet de brider ou de limiter l'exercice d'une liberté publique consacrée par la Constitution. Il remarque que la doctrine du Conseil constitutionnel n'a jamais été aussi affirmative et, quant à lui, il estime que ces deux libertés doivent, si non coexister, du moins se concilier. Pour lui, la question est de savoir si cette conciliation est réalisée dans les dispositions de l'article 27-2 examiné.

Le fait qu'un établissement d'enseignement privé puisse, dans l'hypothèse où une commune ferait obstacle à la conclusion d'un contrat d'association d'enseignement public entre lui et l'Etat, passer dans ce cas un contrat simple avec l'Etat, ne lui semble pas une raison satisfaisante. Il lui apparaît en effet que les objectifs et les finalités poursuivis par les deux contrats ne sont pas les mêmes et il lui semble difficile d'accepter que l'Etat voit sa possibilité d'action limitée par la simple volonté d'une commune.

Monsieur MARCILHACY déclare comprendre tout-à-fait la démarche à la fois élégante et souple suivie par Monsieur LECOURT. Toutefois, en raisonnant par a contrario, il se demande si, dans la l'hypothèse où la disposition critiquée n'existait pas, on pourrait envisager sans problème d'imposer à une commune les conséquences d'un contrat d'association passé entre l'Etat et un établissement d'enseignement privé auquel cette commune ne serait pas partie. Monsieur MARCILHACY pense donc que la disposition critiquée, dans la mesure où elle laisse à la commune un rôle d'arbitrage plutôt qu'un droit de veto, ne posera aucune difficulté d'application concrète. Pour lui, il ne peut pas imaginer une seule seconde qu'une commune puisse s'opposer à la conclusion d'un contrat d'association si ce contrat correspond à une véritable demande. Il lui semble en effet qu'une municipalité qui irait à l'encontre d'une demande dans ce sens clairement exprimée "ne ferait pas de vieux os!".

.../...

Pour une fois, il trouve, lui, que la loi examinée est fort bien faite et que les dispositions critiquées sont tout-à-fait équilibrées. C'est pourquoi, en ce qui le concerne, il rejoint pleinement la position du rapporteur.

Monsieur VEDEL : estime que le problème est que s'agissant d'une liberté publique organisée par une loi, il est extrêmement difficile d'admettre qu'elle puisse être appliquée ou non en fonction du bon vouloir d'une commune. En ce qui concerne la libre administration des collectivités territoriales, il rappelle que la loi a prévu des dépenses obligatoires. Il se déclare gêné par le fait que le législateur décide qu'une loi organisant la mise en oeuvre d'une liberté publique puisse être suspendue au bon -ou au mauvais- vouloir d'une commune. A ses yeux, accepter cette disposition c'est créer un "no man's land" juridique et constitutionnel qui lui semble extrêmement dangereux.

Il est certain toutefois déclare-t-il que le problème est peut-être que l'Etat ne peut indéfiniment crever le budget des communes de charges obligatoires ; mais qu'il ait des "communes non" et des "communes oui" cela lui semble guère admissible au regard des libertés publiques.

Monsieur JEZEAU-MARIGNE remercie Monsieur VEDEL de son intervention. Pour sa part, il déclare adhérer totalement au projet de rédaction du rapporteur sauf justement en ce qui concerne l'article 27-2. Il estime que le Conseil n'a pas pour mission de refaire la loi ; qu'il ne dispose que de l'arme de la censure et il déplore que le Gouvernement ait fait voter dans un même article des dispositions relatives à l'enseignement privé du premier et du second degré.

Monsieur JOZEAU-MARIGNE déclare que si, ainsi que l'indique Monsieur VEDEL, l'Etat a pour mission de faire régner l'égalité sur tout le territoire -et il dit adhérer pleinement à cette proposition- il n'est pas admissible que l'Etat, dans ces conditions, subordonne l'exercice de sa mission à la volonté des communes.

Monsieur JOZEAU-MARIGNE saisi l'ouvrage de Monsieur le professeur Rivéro intitulé : "Le Conseil constitutionnel et les libertés publiques" qu'il a à ses côtés et fait lecture de la page 96. Il déclare bien aimer le professeur Rivero et il conclut en réitérant son accord intégral à la proposition faite par Monsieur VEDEL d'introduire dans la décision du Conseil la simple déclaration que la liberté d'enseignement doit être également appliquée à tous et par tout.

Monsieur MARCILHACY déclare alors vouloir faire deux observations. La première est relative à la différence de traitement éventuellement faite aux habitants de diverses communes.

Il rappelle que cette situation n'a rien d'exceptionnelle ; qu'il lui serait facile de multiplier les exemples . A titre indicatif, il mentionne la situation faite aux habitants des communes, qui en raison de leur situation géographique ne peuvent pas recevoir les faisceaux de télévision.

Puis se tournant vers Monsieur JOZEAU-MARIGNE, il lui rappelle que tout récemment il s'est fermement opposé et que la conviction qu'il avait mise dans cette affaire avait entraînée la sienne propre, à ce que l'Etat puisse imposer à une commune une école publique dont elle ne voudrait pas.

Monsieur MARCILHACY s'étonne dans ce cas que Monsieur JOZEAU-MARIGNE semble accepter que la loi puisse imposer à une commune une école privée dont elle ne voudrait pas.

Il lui semble quant à lui que le maintien d'un droit d'arbitrage au profit des communes, et c'est ainsi qu'il comprend la disposition de l'article 27-2, est dans le droit fil de l'article 72 de la Constitution. Il ne voit vraiment pas pourquoi cette disposition porterait atteinte à la liberté d'enseignement qui prend toute sa grandeur quand elle est le prolongement de la liberté de conscience. Il ne souhaite pas faire état de sa situation personnelle. Toutefois il désire ouvrir son cœur au Conseil et indique, pour ceux des membres qui ne le sauraient pas déjà qu'il a lui-même beaucoup fait pour l'enseignement privé, que si ses positions n'ont pas toujours été comprises, il a, contrairement à certains qui ne défendaient la liberté de l'enseignement qu'en parole, contribué à sa défense de sa bourse et de sa fortune -qui n'est pourtant pas grande-. Il ne comprend absolument pas cet interdit qui semble être jeté sur l'article 27-2. Ceci l'attriste et il se demande, en priant le Conseil de l'excuser de la crudité de son propos : "s'il est vraiment trop con pour ne pas comprendre en quoi cet article n'est pas admissible".

Monsieur JOZEAU-MARIGNE répond à Monsieur MARCILHACY qu'il est parfaitement heureux d'apprendre qu'il l'avait convaincu. Toutefois, il pense qu'il s'agissait d'un problème tout-à-fait différent. Qu'en outre, la disposition de l'article 27-2 ne donne pas, à ses yeux, un pouvoir d'arbitrage à la commune mais lui offre une possibilité de participation à la passation d'un contrat entre l'Etat et un établissement d'enseignement privé ce qui n'est pas du tout la même chose.

Monsieur le Président pense que la disposition de l'article 27-2 a tout-à-fait sa place dans l'ensemble des mesures de décentralisation ; qu'elle a pour effet de dépouiller l'Etat d'une de ses prérogatives au profit des communes ce qui va certainement dans le sens de la démocratisation. Pour le reste, il pense que ce qui est à redouter se sont les mauvais motifs qui pourraient éventuellement conduire une commune à refuser son accord. Il rappelle qu'une telle décision serait de toute manière soumise à la censure du juge administratif.

Monsieur JOZEAU-MARIGNE déclare que ceci est absolument faux. Que c'est tout le contraire, qu'il souhaite rester aimable et ne veut pas s'en prendre à la personne de Monsieur le Président mais qu'il regrette de devoir lui dire que son argument traduit une méconnaissance absolue, totale de la situation de fait.

Le motif "illégitime" qui serait opposé par la commune serait habillé, camouflé sous l'apparence d'un motif "légitime". Une commune pourra ainsi dire qu'elle n'a plus l'argent nécessaire au financement d'une classe d'enseignement privé car elle consacre toutes ses ressources à la construction d'une piscine. Or, le juge administratif s'interdit d'apprécier l'opportunité d'une dépense communale.

Monsieur VEDEL déclare qu'il y aurait certainement beaucoup à dire sur le contrôle exercé par le juge administratif. En matière de financement communal, le Conseil d'Etat s'est en effet, toujours refusé à apprécier l'opportunité d'une dépense.

Monsieur SEGALAT intervient alors et déclare au Conseil qu'après un tel échange de vues, il n'a plus rien à dire. Sa position rejoint tout-à-fait celle exprimée par le Doyen VEDEL.

Monsieur LEGATTE répond qu'à son avis, il n'y a pas d'atteinte réelle au principe de l'enseignement. La loi n'a fait que rajouter une condition supplémentaire à la passation des contrats d'association. Ce qui le choque, c'est que l'on puisse vouloir assurer à 100 % le financement de l'enseignement privé sur les fonds publics. Cela ne lui paraît pas du tout admissible. Il convient que la condition supplémentaire posée par l'article 27-2 peut être gênante, voir irritante mais qu'il n'est pas possible d'estimer qu'elle porte atteinte à la liberté d'enseignement. Par ailleurs, il déclare ne pas s'opposer à une modification de rédaction.

Monsieur le Président, à ce stade de la discussion, propose de soumettre au vote du Conseil la conformité à la Constitution du principe des dispositions contenues à l'article 27-2.

Le Conseil se prononce par cinq voix pour la non conformité des dispositions de cet article à la Constitution. Monsieur le Président, Monsieur LEGATTE et MARCILHACY votant pour la conformité.

Monsieur le Président constate alors que le Conseil a voté dans sa majorité, que les dispositions de l'article 27-2 ne sont pas conformes à la Constitution.

Monsieur VEDEL déclare regretter d'avoir voté contre les dispositions de l'article 27-2 car, sur le fond, il partage entièrement l'opinion de Monsieur LEGATTE. Il estime en effet que cet article ne portait aucunement atteinte à la liberté de l'enseignement, mais pour lui, il s'agissait d'une question d'unité de la loi républicaine. Le fait qu'il y ait des "communes oui" et des "communes non" au regard de l'exercice des libertés publiques ne lui semble pas admissible.

Monsieur MARCILHACY souhaite que cette position de Monsieur VEDEL soit reprise dans la rédaction à venir. Il redoute en effet, si la décision n'explique pas cette position, qu'elle ne soit pas comprise et par suite qu'elle nuise profondément à la réalité du principe de la liberté d'enseignement.

.../...

A la demande de Monsieur le Président, Monsieur le Doyen VEDEL propose alors un projet de rédaction. Ce projet est adopté dans son principe par le Conseil constitutionnel par 5 voix et 3 abstentions (Monsieur le Président, Monsieur LEGATTE et MARCILHACY).

Monsieur le Président et Monsieur LEGATTE déclarent au Conseil qu'il souhaitent voir préciser dans la nouvelle rédaction que la disposition de l'article 27-2, déclarée non conforme à la Constitution ne portait pas atteinte à la liberté de l'enseignement privé.

Monsieur JOZEAU-MARIGNE s'oppose absolument à cette proposition. Il pense que cette précision rallumerait le conflit et qu'il n'appartient pas au Conseil constitutionnel de refaire la loi.

Un échange assez vif oppose sur ce point Messieurs MARCILHACY, JOZEAU-MARIGNE, LEGATTE et SIMONNET.

Monsieur le Président demande alors à Monsieur VEDEL s'il peut proposer un amendement complémentaire qui préciserait que les dispositions de l'article 27-2 n'attaquent pas au principe de la liberté de l'enseignement.

Monsieur VEDEL répond qu'il hésite ; que pour être clair il souhaite préciser sa position. Il pense quant à lui que le législateur était parfaitement libre, sans violer aucune disposition constitutionnelle, de ne pas accorder toute l'aide dont jouit actuellement l'enseignement privé. La liberté de l'enseignement stricto sensu s'entend comme la liberté d'ouvrir des classes. Les aides financières ne sont pas des éléments nécessaires. Toutefois, il convient de remarquer qu'avec l'écoulement du temps, d'autres éléments s'ajoutent généralement au principe de la liberté strictement conçu. Il est politiquement ensuite extrêmement délicat de censurer ces compléments qui avec le temps s'incorporent au principe de la liberté et finissent par ne faire qu'un avec lui. A partir du moment où ces suppléments se sont à ce point ajoutés au corps d'une liberté il est extrêmement difficile de les en retrancher. Monsieur VEDEL cite par exemple le principe de la liberté syndicale qui inclut aujourd'hui le droit pour les organisations syndicales représentatives de disposer de permanents rétribués sur fonds publics ou de disposer de monopole de présentation à certaines élections professionnelles. Monsieur VEDEL remarque que dans le domaine d'une liberté publique, tout ce qui est fait au nom de cette liberté publique n'est peut-être pas nécessaire mais que tout ce qui est fait au nom de cette liberté doit alors être fait de manière identique sur l'ensemble du territoire national.

Monsieur LEGATTE déclare qu'à son avis l'opinion publique ne comprendra pas les choses ainsi et que demain toute la presse dira que la "loi Chevènement" était contraire à la liberté de l'enseignement.

Monsieur LECOURT pense, de son côté, qu'il est plus prudent pour le Conseil constitutionnel d'en rester là et qu'il ne lui appartient pas de trancher ce point.

Monsieur VEDEL propose alors un amendement rédactionnel.

Monsieur le Président suggère une suspension de séance pour permettre à Monsieur VEDEL, auquel se joindront Messieurs LECOURT et SEGALAT, de rédiger un projet de considérant.

La séance est suspendue à 18 h 40.

La séance est reprise à 19 h 35.

Monsieur VEDEL donne alors lecture d'un projet de considérant et fait valoir que la rédaction qu'il propose et qui résulte d'un travail collectif s'appuie pour censurer l'article 27-2 de la loi examinée sur le fait que cet article ne respecte pas le principe de l'unité d'application de cette loi relative à une liberté publique sur l'ensemble du territoire national.

Le projet ainsi modifié est adopté à l'unanimité par les membres du Conseil constitutionnel.

Monsieur LEGATTE donne alors lecture du projet de décision qu'il a préparé en ce qui concerne les dispositions de l'article 27-3 (page 10).

Monsieur SIMONNET s'étonne de ce que ce texte contienne des dispositions relatives à la fois à l'enseignement du premier degré et à l'enseignement supérieur en faisant notamment référence aux paragraphes 2 et 6 de l'article 13. Il indique toutefois qu'il ne voit pas ce que ce mélange à de contraire à la Constitution.

Le projet de rédaction établi par Monsieur LEGATTE et relatif à l'article 27-3 est adopté par le Conseil à l'unanimité.

Monsieur LEGATTE donne alors lecture du projet de décision qu'il a préparé relatif à l'article 27-6 (page 12 du projet). En raison des dispositions précédemment prises, il indique qu'il convient de supprimer le dernier paragraphe de cette page.

Monsieur MARCILHACY s'interroge sur le sens de l'expression "réalisation d'un objectif constitutionnel".

Monsieur VEDEL lui répond qu'il s'agit d'une citation de la décision du Conseil du 27 juillet 1982.

Monsieur SIMONNET s'interroge sur le fait de savoir s'il ne serait pas opportun de préciser qu'il doit y avoir un débat contradictoire sur ce point.

Monsieur VEDEL lui répond qu'il s'agit d'une mesure qui peut être décidée par décret.

Monsieur LEGATTE précise, à l'intention de Monsieur SIMONNET, que cette disposition donne une garantie supplémentaire en prévoyant l'existence d'une commission qui doit être saisie avant que la résiliation du contrat soit prononcée.

Monsieur SIMONNET lui rétorque que cet article permet également à la commune de demander la résiliation du contrat, ce qui n'est pas le cas actuellement. Qu'en outre, les communes, dont au moins 10 % des élèves sont issus, peuvent également demander la résiliation du contrat.

Monsieur LEGATTE lui fait valoir que ce n'est pas parce que ces communes pourront demander une résiliation du contrat que celle-ci leur sera nécessairement accordée.

Monsieur VEDEL déclare que cela va en effet de soi.

Monsieur JOZEAU-MARIGNE déclare que cela n'est pas possible et guère utile ; qu'en effet, le fait pour une commune de demander la résiliation, n'entraînera pas nécessairement l'obtention de celle-ci.

Monsieur SIMONNET déclare qu'il l'espère.

Monsieur le Président soumet alors le projet de rédaction de Monsieur LEGATTE au vote du Conseil qui l'adopte à l'unanimité.

Messieurs LECOURT et SEGALAT se demandent, à ce moment, s'il n'y a pas lieu de vérifier dans le texte de loi soumis à l'examen du Conseil que d'autres articles fassent référence à l'article 27-2 qui vient d'être censuré.

Monsieur LECOURT déclare qu'effectivement, le problème des abrogations éventuelles en cascades le tourmente.

Monsieur MARCILHACY remarque que l'article 27-2 portait une disposition propre et qu'elle n'est pas reprise dans d'autres articles de la loi.

Monsieur VEDEL déclare qu'il serait très ennuyeux que le Conseil oublie de tirer les conséquences de la censure qu'il a exercée sur l'article 27-2.

En accord avec le Conseil, Monsieur le Président mandate le Secrétariat général afin de vérifier dans le projet de décision les conséquences de la censure de l'article 27-2. Puis, il soumet l'ensemble du projet de décision au vote du Conseil qui l'adopte à l'unanimité.

La séance est levée à 19 h 55.

Rédacteur : M. Jacques DEBU

Décision n° 84-185 DC

du 18 janvier 1985

(Loi modifiant et complétant la loi n° 83-663 du 22 juillet 1983
et portant dispositions diverses relatives aux rapports entre
l'Etat et les collectivités territoriales)

*Projet de décret annexé au
compte rendu de la séance du*

*10 janvier 1985
JBel*

Le Conseil constitutionnel a été saisi, le 21 décembre 1984, d'une part, par MM. Paul SERMY, Etienne DAILLY, Adolphe CHAUVIN, Jean ARTHUIS, Alphonse ARZEL, René BALLAYER, Maurice BLIN, Roger BOILEAU, Raymond BOUVIER, Pierre BRANTUS, Louis CAIVEAU, Jean CAUCHON, Pierre CECCALDI-PAVARD, Auguste CHUPIN, Jean COLIN, Jean FAURE, André FOSSET, Jean FRANCOU, Rémi HERMENT, Daniel HOFFEL, Jean HUCHON, Louis JUNG, Pierre LACOUR, Bernard LAURENT, Jean LECANUET, Edouard LE JEUNE, Bernard LEMARIE, Georges LOMBARD, Jacques MACHET, Jean MADELAIN, Guy MALE, Louis MERCIER, Daniel MILLAUD, René MONORY, Jacques MOSSION, Francis PALMERO, Raymond POIRIER, André RABINEAU, Jean-Marie RAUSCH, Marcel RUDLOFF, Pierre SALVI, Pierre SCHIELE, Pierre SICARD, Michel SOUPLET, Pierre VALLON, Albert VECTEN, Louis VIRAPOULLE, Jean-Marie BOULOUX, Marcel DAUNAY, Alfred GERIN, Claude HURIET, Henri LE BRETON, Yves LE COZANNET, Roger LISE, Joseph RAYBAUD, Jacques MOUTET, Jean FRANCOIS-PONCET, Georges MOULY, Michel DURAFOUR, Mme Brigitte GROS, MM. Pierre JEAMBRUN, Paul GIROD, Charles BEAUPETIT, Charles-Edmond LENGLET, Victor ROBINI, Raymond SOUCARET, Charles-Henri de COSSE-BRISSAC, Christian BONNET, André BETTENCOURT, Jean-François PINTAT, Marcel LUCOTTE, Philippe de BOURGOING, Richard POUILLE, Michel SORDEL, Jean PUECH, Roland RUET, Guy CABANEL, Jean BOYER, Pierre-Christian TAITTINGER, Louis de la FOREST, Guy de LA VERPILLIERE, Jean-Pierre TIZON, Jean-Paul BATAILLE, Pierre CROZE, Yves GOUSSEBAIRE-DUPIN, Michel CRUCIS, Hubert MARTIN, Louis LAZUECH, Roland du LUART, Jacques LARCHE, Jacques THYRAUD, Serge MATHIEU, Jean BENARD-MOUSSEAUX, Pierre LOUVOT, Jean DELANEAU, Michel MAILLIERES, Charles JOLIBOIS, Jacques DESCOURS-DESACRES, Michel MIROUDOT, Henri ELBY, Jules ROUJON, Jean-Pierre FOURCADE, Michel ALLONCLE, Jean AMELIN, Hubert d'ANDIGNE, Marc BECAM, Henri BELCOUR, Paul BENARD, Amédée BOUQUEREL, Yvon BOURGES, Raymond BOURGINE, Jacques BRACONNIER, Raymond BRUN, Michel CALDAGUES, Pierre CAROUS, Auguste CAZALET, Jean CHAMANT, Jacques CHAUMONT, Michel CHAUTY, Jean CHERIOUX, François O. COLLET, Henri COLLETTE, Charles de CUTTOLI, Luc DEJOIE, Jacques DELONG, Charles DESCOURS, Franz DUBOSCQ, Marcel FORTIER, Philippe FRANCOIS, Michel GIRAUD, Christian MASSON, Adrien GOUTEYRON, Bernard Charles HUGO, Roger HUSSON, Paul KAUSS, Christian de LA MALENE, Jean-François LE GRAND, Maurice LOMBARD, Paul MALASSAGNE, Paul MASSON, Michel MAURICE-BOKANOWSKI,

.../...

Geoffroy de MONTALEMBERT, Arthur MOULIN, Jean NATALI, Lucien NEUWIRTH, Paul d'ORNANO, Sosefo Makape PAPILIO, Charles PASQUA, Christian PONCELET, Henri PORTIER, Alain PLUCHET, Claude PROUVOYEUR, Josselin de ROHAN, Roger ROMANI, Michel RUFIN, Maurice SCHUMANN, Louis SOUVET, Dick UKEIWE, Jacques VALADE, Edmond VALCIN, André-Georges VOISIN, sénateurs, et, d'autre part, par MM. Jacques CHIRAC, Claude LABBE, Bernard PONS, Marc LAURIOL, Pierre MESSMER, Gabriel KASPEREIT, Mme Nicole de HAUTECLOCQUE, MM. Jacques TOUBON, Roger CORREZE, Christian BERGELIN, Jean-Paul CHARIE, Bruno BOURG-BROC, Mme Hélène MISSOFFE, M. Henri de CASTINES, Jean-Louis GOASDUFF, Claude-Gérard MARCUS, Maurice COUVE DE MURVILLE, Alain PEYREFITTE, Robert-André VIVIEN, Pierre-Charles KRIEG, Pierre BACHELET, Robert WAGNER, Jean de PREAUMONT, Michel DEBRE, Etienne PINTE, Daniel GOULET, Tutana SALMON, Robert GALLEY, Roland NUNGESSER, Edouard FREDERIC-DUPONT, Jean TIBERI, Pierre RAYNAL, Régis PERBET, Michel BARNIER, Jean-Paul de ROCCA-SERRA, Emmanuel AUBERT, Michel COINTAT, René LA COMBE, Charles PACCOU, Philippe SEGUIN, Didier JULIA, Jean FOYER, Michel NOIR, Jacques CHABAN-DELMAS, Camille PETIT, Hyacinthe SANTONI, Pierre BAS, Georges TRANCHANT, Yves LANCIEN, Georges GORSE, Pierre-Bernard COUSTE, Jean-Claude GAUDIN, Pascal CLEMENT, Jean RIGAUD, Jean BROCARD, Germain GENGENWIN, Francisque PERRUT, Mme Louise MOREAU, MM. Edmond ALPHANDERY, Philippe MESTRE, Jean BEGAULT, Claude BIRRAUX, Maurice LIGOT, Jacques FOUCHIER, Jean-Marie CARO, Jean-Paul FUCHS, Jacques BARROT, François d'AUBERT, Charles MILLON, Jean BRIANE, Francis GENG, Georges MESMIN, Jean-Marie DAILLET, Jean-Pierre SOISSON, députés, dans les conditions prévues à l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la conformité à celle-ci de la loi modifiant et complétant la loi n° 83-663 du 22 juillet 1983 et portant dispositions diverses relatives aux rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales ;

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

Vu la Constitution ;

Vu l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, notamment le chapitre II du titre II de ladite ordonnance ;

Le rapporteur ayant été entendu ;

.../...

- SUR L'ARTICLE 18 :

Considérant que l'article 18 de la loi modifiant et complétant la loi du 22 juillet 1983 et portant dispositions diverses relatives aux rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales a pour objet d'insérer après l'article 27 de la section 2 du titre II de la loi modifiée un chapitre II intitulé "Des établissements d'enseignement privés" et comportant les articles 27-1 à 27-9 ; que les auteurs des saisines estiment les articles 27-1, 27-2, 27-3 et 27-6 contraires à la Constitution ;

. En ce qui concerne l'article 27-1 :

Considérant que cet article, relatif aux contrats d'association à l'enseignement public, supprime les modifications et adjonctions apportées par les lois du 1er juin 1971 et du 25 novembre 1977 aux alinéas 2 et 3 de l'article 4 de la loi du 31 décembre 1959 sur les rapports entre l'Etat et les établissements d'enseignement privés et rétablit ces deux alinéas dans leur texte d'origine ; que, tel qu'il résulte de l'article 27-1, l'article 4 de la loi du 31 décembre 1959 est donc rédigé comme suit :

"Les établissements d'enseignement privés du premier et du second degré peuvent demander à passer avec l'Etat un contrat d'association à l'enseignement public, s'ils répondent à un besoin scolaire reconnu qui doit être apprécié en fonction des principes énoncés à l'article 1er de la présente loi .

"Le contrat d'association peut porter sur une partie ou sur la totalité des classes de l'établissement. Dans les classes faisant l'objet du contrat, l'enseignement est dispensé selon les règles et programmes de l'enseignement public. Il est confié, en accord avec la direction de l'établissement, soit à des maîtres de l'enseignement public, soit à des maîtres liés à l'Etat par contrat .

.../...

"Les dépenses de fonctionnement des classes sous contrat sont prises en charge dans les mêmes conditions que celles des classes correspondantes de l'enseignement public.

"Les établissements organisent librement toutes les activités extérieures au secteur sous contrat." ;

Considérant que les critiques formées contre l'article 27-1 portent sur la suppression de trois modifications apportées à l'alinéa 2 de l'article 4 de la loi du 31 décembre 1959 :

- suppression dans la phrase : "Dans les classes faisant l'objet d'un contrat, l'enseignement est dispensé selon les règles et programmes de l'enseignement public" du mot "générales", introduit par la loi de 1971, après le mot "règles" ;

- en ce qui concerne la nomination des maîtres, substitution des termes "en accord avec la direction de l'établissement" à ceux de "sur proposition de la direction de l'établissement" ;

- suppression de la phrase : "Les maîtres assurant cet enseignement sont tenus au caractère propre de l'établissement prévu à l'article 1er de la présente loi" ;

Considérant, en premier lieu, que les députés et les sénateurs auteurs des saisines soutiennent que l'article 27-1 porte atteinte au caractère propre des établissements d'enseignement privés et, par suite, à la liberté d'enseignement dont ce caractère propre est l'expression en ce qu'il abroge l'article 1er de la loi du 25 novembre 1977 qui faisait obligation aux maîtres enseignant dans les classes sous contrat d'association de respecter le caractère propre de l'établissement ; que les sénateurs ajoutent qu'il en est de même des dispositions de l'article 27-1 prévoyant que, dans ces classes, l'enseignement est dispensé selon "les règles" de l'enseignement public et non plus selon "les règles générales", ainsi qu'il était prévu par la loi du

25 novembre 1977 et de celles retirant au chef d'établissement son pouvoir de proposition pour la nomination des maîtres ;

Considérant, en second lieu, que les sénateurs auteurs d'une saisine soutiennent que l'article 27-1 est contraire à la Constitution en ce qu'il abroge des dispositions de la loi du 25 novembre 1977 qui comportaient pour les établissements d'enseignement privés des garanties conformes aux exigences constitutionnelles sans les remplacer par des garanties équivalentes ;

Considérant enfin, que, selon les députés, auteurs d'une saisine, cet article remet en cause des situations existantes dans des conditions contraires à la Constitution, s'agissant d'une liberté publique, en ce qu'il rend applicable le nouveau mode de nomination des maîtres de l'enseignement privé à des établissements ou des classes mis sous contrat antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi nouvelle ;

Considérant que les lois ordinaires ayant toutes la même valeur juridique, aucune règle ou principe de valeur constitutionnelle ne s'oppose à ce qu'une loi abroge des dispositions législatives antérieures, qu'il n'en serait autrement que si cette abrogation avait pour effet de priver de toute portée ou de toute garantie l'exercice d'un droit ou d'une liberté ayant valeur constitutionnelle ;

Considérant que, en son article 1er, la loi du 31 décembre 1959 énonce : "L'Etat proclame et respecte la liberté de l'enseignement et en garantit l'exercice aux établissements privés régulièrement ouverts" et pose les principes d'organisation de cette liberté dans les termes suivants, en ce qui concerne les établissements privés : "Dans les établissements privés qui ont passé un des contrats prévus ci-dessous, l'enseignement placé sous le régime du contrat est soumis au contrôle de l'Etat. L'établissement, tout en conservant son caractère propre, doit donner cet enseignement dans le respect total de la liberté de conscience. Tous les enfants, sans distinction d'origine, d'opinions ou de croyance, y ont accès" ;

Considérant que si, comme le soutiennent les auteurs des saisines, la reconnaissance du caractère propre des établissements d'enseignement privés n'est que la mise en oeuvre du principe de la liberté d'enseignement, qui a valeur constitutionnelle, le respect de ce caractère propre est affirmé par le dernier alinéa, cité ci-dessus, de l'article 1er de la loi du 31 décembre 1959 ; que, dans ces conditions, la portée des modifications introduites par l'article 27-1 à la législation en vigueur et critiquées par les auteurs des saisines doit être appréciée en tenant compte de l'obligation imposée par la loi de respecter le caractère propre de l'établissement ;

Considérant qu'ainsi l'abrogation de la disposition de la loi du 25 novembre 1977 imposant aux maîtres enseignant dans les classes sous contrat d'association l'obligation de respecter le caractère propre de l'établissement n'a pas pour effet de soustraire les maîtres à cette obligation qui découle du dernier alinéa de l'article 1er de la loi du 31 décembre 1959 ; qu'une telle obligation, si elle ne saurait être interprétée comme permettant qu'il soit porté atteinte à la liberté de conscience des maîtres, qui a valeur constitutionnelle, impose à ces derniers d'observer dans leur enseignement un devoir de réserve ;

Considérant que, de même, la remise en vigueur du second alinéa de l'article 4 de la loi du 31 décembre 1959 prévoyant que dans les classes faisant l'objet d'un contrat d'association, l'enseignement est dispensé selon les règles de l'enseignement public et non seulement selon les règles "générales", comme le prévoyait la loi du 25 novembre 1977, ne saurait être interprétée comme permettant de soumettre cet enseignement à des règles qui, en particulier en matière pédagogique, porteraient atteinte au caractère propre de l'établissement ;

Considérant que doit être également combinée avec l'obligation de respecter le caractère propre de l'établissement la remise en vigueur par l'article 27-1 de la disposition de l'article 4 de la loi du 31 décembre 1959 prévoyant que, dans les classes faisant l'objet d'un contrat d'association, l'enseignement est confié à des maîtres désignés en accord avec la direction de l'établissement ainsi que l'abrogation corrélative du texte de la loi du 25 novembre 1977 prévoyant la désignation des maîtres sur proposition de la direction ; qu'en effet la disposition critiquée, dans la mesure où elle confère au chef d'établissement un droit de veto à l'encontre des nominations d'enseignants, lui permet de s'opposer à tout recrutement incompatible avec le caractère propre de l'établissement qu'elle ne fait, par ailleurs, nullement obstacle à ce que soit organisée une concertation entre l'administration et l'établissement ; qu'au demeurant la disposition critiquée ne saurait faire obstacle au contrôle du juge de l'excès de pouvoir, notamment, au cas envisagé par les auteurs d'une saisine où l'administration proposerait systématiquement à la direction des candidatures incompatibles avec le caractère propre de l'établissement ;

Considérant, enfin, qu'aucune règle ou principe de valeur constitutionnelle et, notamment, le principe de la liberté de l'enseignement, ne s'oppose à ce que l'aide financière de l'Etat aux établissements d'enseignement privés soit subordonnée à la condition que les maîtres soient nommés en accord entre l'Etat et la direction de l'établissement ; que ces règles ou principes ne font pas davantage obstacle à ce que la nouvelle loi soit applicable aux nominations de maîtres qui interviendront postérieurement à son entrée en vigueur alors même que ces nominations concerneront des établissements ou classes faisant l'objet d'un contrat d'association conclu antérieurement ;

que, contrairement à ce que soutiennent les députés auteurs d'une saisine, les dispositions critiquées, ne remettent aucunement en cause les nominations prononcées sous l'empire de la législation antérieure ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que l'article 27-1 ne méconnaît aucune règle ou principe de valeur constitutionnelle ;

. En ce qui concerne l'article 27-2 :

Considérant que l'article 27-2 prévoit que la conclusion des contrats d'association est soumise, en ce qui concerne les classes du second degré, à l'avis du département ou de la région intéressé et, en ce qui concerne les classes du premier degré, à l'accord de la commune intéressée, après avis des communes où résident au moins 10 % des élèves fréquentant ces classes, la commune siège de l'école signant le contrat d'association avec l'Etat et l'établissement intéressé ;

Considérant que les auteurs des saisines soutiennent, en premier lieu, que cette disposition, en tant qu'elle confère à la commune siège de l'école le pouvoir de s'opposer à la conclusion d'un contrat d'association entre l'Etat et un établissement d'enseignement privé du premier degré permet à la commune de tenir en échec la liberté d'enseignement ; qu'ils estiment, en second lieu, que cette disposition est contraire au principe d'égalité devant la loi, en ce qu'elle place les familles et les enfants dans une situation d'inégalité selon la position adoptée par la commune où ils habitent à l'égard des projets de contrats d'association ;

Considérant, sur le premier moyen, que la disposition critiquée, qui subordonne la conclusion d'un contrat d'association avec un établissement d'enseignement du premier degré à l'accord de la commune intéressée, répond aux exigences du principe de valeur constitutionnelle de la libre administration des collectivités locales, notamment en raison des conséquences financières qu'impose aux communes la conclusion des contrats d'association ;

Considérant que, dans le cas où une commune ne donnerait pas son accord à la conclusion d'un contrat d'association, l'établissement ne serait pas pour autant privé de toute aide financière, dès lors qu'il lui serait possible d'obtenir la conclusion d'un contrat simple qui est de droit lorsque sont remplies les conditions objectives énumérées à l'article 5 de la loi du 31 décembre 1959 ;

Considérant, en outre, que l'article 27-2 ne saurait être interprété comme permettant à une commune de refuser discrétionnairement son accord à la conclusion d'un contrat d'association ; que ce refus ne pourra être opposé que pour un motif légitime et sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir ;

Considérant que, compte tenu de ce qui précède et eu égard au fait qu'aucune règle ni aucun principe de valeur constitutionnelle ne fait obligation au législateur de prévoir la couverture par les collectivités publiques de la totalité des charges supportées par les établissements d'enseignement privés associés au service public, les auteurs des saisines ne sont pas fondés à soutenir que l'article 27-2 porte atteinte à la liberté de l'enseignement ;

.../...

Considérant, sur le second moyen, que les disparités de traitement qui pourraient résulter des différences de position adoptées par les communes à l'égard des projets de contrat d'association qui leur sont soumis découleraient de l'exercice par chaque commune des compétences dont elle dispose en matière d'enseignement du premier degré en application du principe constitutionnel de la libre administration des collectivités territoriales ; qu'ainsi ces disparités ne constitueraient pas une méconnaissance du principe d'égalité devant la loi ;

. en ce qui concerne l'article 27-3 :

Considérant que l'article 27-3 subordonne, en ce qui concerne les classes des écoles privées, la conclusion des contrats d'association ou des contrats simples au respect des règles et critères retenus pour l'ouverture et la fermeture des classes correspondantes de l'enseignement public, toutes conditions de fonctionnement étant égales ; que, en ce qui concerne les classes des établissements d'enseignement privés du second degré, il subordonne la conclusion de ces contrats, d'une part, à la compatibilité avec l'évaluation de l'ensemble des besoins figurant aux schémas prévisionnels des formations des collèges, des lycées et des établissements d'éducation spéciale, aux plans régionaux de développement des formations de l'enseignement supérieur et à la carte des formations supérieures, prévus à l'article 13 de la loi du 22 juillet 1983 ;

Considérant que les députés auteurs d'une saisine soutiennent que ces dispositions, dans la mesure où elles subordonnent la conclusion des contrats à la conformité ou à la compatibilité avec des documents ne prenant aucunement en compte le choix des familles, entraîneront l'abandon de fait, pour les contrats d'association, du critère qualitatif du besoin scolaire reconnu, lié au caractère propre de l'établissement qui est l'expression de la liberté de l'enseignement ;

En ce qui concerne l'article 27-6 :

Considérant que l'article 27-6 dispose que lorsque les conditions auxquelles est subordonnée la validité des contrats d'association cessent d'être remplies ces contrats peuvent, après avis d'une commission de concertation, être résiliés par le représentant de l'Etat soit à son initiative, soit sur demande de l'une des collectivités compétentes ;

Considérant que les députés auteurs d'une saisine soutiennent que le pouvoir ainsi conféré au représentant de l'Etat de résilier arbitrairement un contrat en cours est contraire au principe, auquel le Conseil constitutionnel a reconnu valeur constitutionnelle, selon lequel les situations existantes intéressant une liberté publique ne peuvent être remises en cause sauf si ces situations ont été illégalement acquises ou si cela est nécessaire pour assurer la réalisation d'un objectif constitutionnel ;

Considérant que, contrairement à ce que soutiennent les auteurs de la saisine, l'article 27-6 ne confère pas à l'autorité administrative le pouvoir de résilier arbitrairement les contrats d'association en cours ; que la résiliation ne peut être prononcée en vertu de ce texte que lorsque ne sont plus remplies les conditions auxquelles était subordonnée la validité du contrat ; que le retrait de l'accord de la commune intéressée prévu à l'article 27-2 ne saurait constituer un motif de résiliation du contrat, l'accord de la commune n'étant pas une condition de validité de ce dernier ;

.../...

Considérant que le pouvoir de résiliation d'un contrat d'association conféré, dans les conditions ci-dessus rappelées, au représentant de l'Etat, au demeurant conforme aux principes applicables aux contrats administratifs, n'est contraire à aucune règle ou principe de valeur constitutionnelle ;

- SUR LA CONFORMITE A LA CONSTITUTION DES AUTRES DISPOSITIONS DE LA LOI DEFEREE :

Considérant, qu'en l'espèce, il n'y a lieu pour le Conseil constitutionnel de soulever d'office aucune question de conformité à la Constitution en ce qui concerne les autres dispositions de la loi soumise à son examen ;

D E C I D E :

Article premier. La loi modifiant la loi n° 83-663 du 22 juillet 1983 et portant dispositions diverses relatives aux rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales est déclarée conforme à la Constitution.

Article 2.- La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française.

Délibéré par le Conseil constitutionnel dans sa séance du 18 janvier 1985.