

**POLICE ADMINISTRATIVE**  
**APPORTS DES ANNÉES 2011 - 2013 - FRANCE**

*(Septembre 2013)*

**Marie-Pierre LAPEYRE<sup>1</sup>**

---

**INDEX**

- 1. LA QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE EN MATIERE DE POLICE**
- 2. EXERCICE DES POUVOIRS DE POLICE ADMINISTRATIVE**
  - 2.1 Illégalité du procédé contractuel*
  - 2.2 Une nouvelle autorité de police administrative: le Président de l'EPCI à fiscalité propre*
  - 2.3 Mesures de police administrative / sanction administrative*
  - 2.4 Concours des pouvoirs de police*
- 3. LEGALITE DE L'ACTE DE POLICE ADMINISTRATIVE : CONTROLE DE PROPORTIONNALITE**

L'apport des années 2011-2013 en matière de police administrative tient surtout à la jurisprudence. Si traditionnellement la police administrative renvoie à ses éléments constitutifs, il n'y a eu en la matière qu'une précision tant au but de sécurité publique. Par sécurité publique, il faut au moins entendre sécurité d'intérêt collectif. En effet, « la construction de cet ouvrage ne présentant pas d'intérêt collectif ne peut être regardée comme concourant à la préservation de la sécurité publique au sens des dispositions précitées de l'article L. 2212-2 du code général des collectivités territoriales »<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> AATER – Institut Maurice Hauriou - Université Toulouse 1 Capitole

<sup>2</sup> CAA Lyon 3 mai 2012, Commune de La Clusaz, req. n° 11LY00157, La commune n'est obligée de prendre à sa charge que les travaux de sécurité d'intérêt collectif, AJDA 2012 p. 1608

Sera présenté principalement le bilan contentieux de ces années, au travers de rubriques classiques. Au titre de la législation, on doit toutefois mentionner la loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales<sup>3</sup> en tant qu'elle consacre une nouvelle autorité de police : le président de l'EPCI à fiscalité propre.

## **1. LA QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE EN MATIERE DE POLICE**

Le mécanisme de la question prioritaire de constitutionnalité a été l'occasion de préciser certains points concernant le régime de la police administrative<sup>4</sup>.

- **Police des armes**

Le Conseil constitutionnel a déclaré conforme à la Constitution l'article L. 2336-5 du code de la défense. Cet article institue, pour prévenir des atteintes à l'ordre public, une procédure de dessaisissement obligatoire des armes soumises à un régime d'autorisation ou de déclaration. Le Conseil constitutionnel a estimé « que, par les dispositions contestées, le législateur a entendu assurer la prévention des atteintes à l'ordre public, qui constitue un objectif de valeur constitutionnelle ; que le "dessaisissement" ne peut être ordonné par le préfet que pour des raisons d'ordre public ou de sécurité des personnes »<sup>5</sup>.

- **Cellule de dégrisement**

Le Conseil constitutionnel a jugé que le placement en cellule de dégrisement (*Article L. 3341-1 du code de la santé publique*) est une mesure de police administrative conforme à la Constitution, sous réserve que le temps qui y est passé soit pris en compte dans la durée de la garde à vue. L'article L. 3341-1 prévoit qu'une « personne trouvée en état d'ivresse dans les lieux publics est, par mesure de police, conduite à ses frais dans le local de police ou de gendarmerie le plus voisin ou dans une chambre de sûreté, pour y être retenue jusqu'à ce qu'elle ait recouvré la raison ».

Pour le Conseil constitutionnel, « la conduite dans un local de police ou de gendarmerie d'une personne trouvée en état d'ivresse sur la voie publique et le placement de celle-ci dans ce local ou en chambre de sûreté jusqu'à ce qu'elle ait recouvré la raison sont des mesures relevant de la police administrative dont l'objet est de prévenir les atteintes à l'ordre public et de protéger la personne dont il s'agit ; que ces dispositions permettent aux agents de la police et de la gendarmerie nationales, seuls investis de cette mission de

---

<sup>3</sup> JORF n°0292 du 17 décembre 2010 page 22146

<sup>4</sup> Pour un panorama des décisions QPC intéressant les polices de l'urbanisme et de l'environnement, voir Chronique Pierre de Montalivet, Question prioritaire de constitutionnalité et droit administratif, Droit administratif n°12, Décembre 2012, chron. 8

<sup>5</sup> Cons. Const. 17 janvier 2012, M. Gallix, décision n° 2011-209 QPC

sécurité publique, d'opérer un tel placement après avoir constaté par eux-mêmes l'état d'ivresse qui est un fait matériel se manifestant dans le comportement de la personne »<sup>6</sup>.

## **2. EXERCICE DES POUVOIRS DE POLICE ADMINISTRATIVE**

Le juge administratif apporta des précisions quant à l'interdiction classique du recours au procédé contractuel en matière de police (2.1). Au titre de l'exercice des pouvoirs de police, l'accent doit être mis sur la loi du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales qui instaure une nouvelle autorité de police administrative : le président de l'EPCI à fiscalité propre (2.2). L'apport jurisprudentiel de ces dernières années est venu préciser les contours entre mesure de police et sanction administrative (2.3). Enfin, et surtout, la jurisprudence a foisonné s'agissant des concours des pouvoirs de police (2.4).

### ***2.1 Illégalité du procédé contractuel***

Il est courant de présenter le couple police administrative/ contrat comme antinomique. En effet, depuis le classique arrêt Ville de Castelnaudary<sup>7</sup>, le juge administratif a posé un principe d'interdiction du procédé contractuel en matière de police<sup>8</sup>. Néanmoins, la jurisprudence permet depuis longtemps certaines délégations conventionnelles<sup>9</sup>, notamment d'activités matérielles de police. Le Conseil d'Etat est venu préciser la question de l'imputation de l'obligation de réparer un dommage causé par une activité de police matériellement déléguée à une personne privée. Il considère qu'« eu égard à l'objet du contrat administratif passé à cet effet entre l'État et la société, contrat qui, associant une personne privée à la mise en œuvre d'une opération décidée dans le cadre de pouvoirs de police, devait être exécuté sous le contrôle et la responsabilité de l'administration, [...] il appartenait à l'État de réparer les dommages subis par M. A. du fait des fautes commises par les préposés de la société CTH, sans subordonner cette responsabilité à l'impossibilité pour l'intéressé d'obtenir de cette société la réparation de ces dommages »<sup>10</sup>. Ainsi, « le présent arrêt reconnaît que la délégation par contrat de l'activité

---

<sup>6</sup> Cons. const. 8 juin 2012, M. Mikaël D., n° 2012-253 QPC, Veille Séverine Brondel, Le placement en cellule de dégrisement est une mesure de police administrative, AJDA 18 juin 2012, p 1136

<sup>7</sup> CE, ass, 17 juin 1932, Lebon, p. 595

<sup>8</sup> Pour un exemple récent : CAA Bordeaux, 5 février 2013, n° 11BX01160, Denoits, Conclusions Guillaume de La Taille, Le maire exerce seul ses pouvoirs de police sur les sonneries de cloches, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n° 21, 20 Mai 2013, 2146

<sup>9</sup> Jacques Petit, Nouvelles d'une antinomie : contrat et police, Mélanges Jacques Moreau, Économica, 2003, p. 345

<sup>10</sup> CE 10 oct. 2011, Ministre de l'alimentation, de l'agriculture et de la pêche c. Jonnet, req. n° 337062 ; Rémi Grand, L'Etat est responsable de la mauvaise exécution d'une mesure de police par une personne privée, AJDA 2011 p. 1985

matérielle de police par l'État n'empêche nullement que reste imputée à ce dernier l'obligation de réparer les dommages causés par la personne privée cocontractante »<sup>11</sup>.

L'interdiction de recourir au contrat en matière de police n'a toutefois pas une valeur constitutionnelle. Le Conseil d'Etat l'a rappelé dans un arrêt refusant de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité, considérant que « ni l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ni aucun autre principe constitutionnel n'exige [...] que les missions de police administrative comportant l'exercice de prérogatives de puissance publique ne soient confiées par des personnes publiques qu'à des fonctionnaires ou à des agents liés à elles par des contrats de droit public »<sup>12</sup>.

## ***2.2. Une nouvelle autorité de police administrative: le Président de l'EPCI à fiscalité propre***

La loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales (*JORF n°0292 du 17 décembre 2010 page 22146*) introduit pour la première fois un transfert de plein droit de certains pouvoirs de police administrative spéciale des maires au président de l'EPCI à fiscalité propre dans les domaines de l'assainissement, l'élimination des déchets et la réalisation d'aires d'accueil ou de terrains de passage des gens du voyage (*Art. L. 5211-9-2 CGCT*). Cette loi « favorise ainsi l'émergence d'une nouvelle autorité de police administrative »<sup>13</sup>. Si la loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales (*JORF n°190 du 17 août 2004 page 14545*) instaurait déjà un transfert facultatif du pouvoir de police du maire à l'EPCI dans certains domaines, ce dispositif est resté dans les faits lettre morte. Désormais, dans les trois domaines concernés par le transfert obligatoire, celui-ci devient automatique, sauf refus expresse des maires, à compter du 1<sup>er</sup> décembre 2011. En effet, une possibilité est laissée à chaque maire de refuser le transfert de plein droit de ses pouvoirs de police, et choisir de conserver en partie ou totalement les domaines fixés par la loi du 16 décembre 2010. Une difficulté se fait jour, le refus de transfert ne concernant que le territoire de la commune du maire réfractaire, cela est « susceptible de générer un périmètre communautaire à géométrie variable pour l'exercice de ces pouvoirs par le président d'EPCI »<sup>14</sup>. Conscient de cette complexification de l'articulation des pouvoirs de police, la loi prévoit la possibilité, pour le président de l'EPCI, de renoncer dans les six mois suivants son élection, à ses pouvoirs de police

---

<sup>11</sup> Benoît Delaunay, *Attribution par contrat d'une activité de police à une personne privée et responsabilité publique*, RFDA 2012 p. 481

<sup>12</sup> CE, 4 avr. 2012, SNIASS, req. n° 350952

<sup>13</sup> Laurence Martin, *Le président de l'EPCI à fiscalité propre, une autorité de police administrative en devenir*, AJDA 2012, p. 135

<sup>14</sup> Laurence Martin, *op. cit.*, AJDA 2012, p. 138

transférés. Sans compter que « ce transfert de pouvoirs de police spéciale ne dépossède [...] en aucune manière le maire de son pouvoir de police générale »<sup>15</sup>. Sur le territoire communal, la répartition des pouvoirs de police générale et spéciale devra désormais s'articuler autour de trois autorités, le maire, le préfet et le président de l'EPCI. Si aucun contentieux n'est encore pendant à notre connaissance, le flou laissé par le législateur devrait permettre au juge de définir les contours de ce nouvel enchevêtrement des pouvoirs de police.

### ***2.3 Mesures de police administrative / sanction administrative***

Plusieurs arrêts et avis sont venus préciser ces dernières années les contours de la distinction entre sanction administrative et mesure de police.

- **Police des débits de boissons**

Etait en cause la police des débits de boissons, plus particulièrement l'article L. 3332-15 du Code de la santé publique (CSP) qui dispose : « 1. La fermeture des débits de boissons et des restaurants peut être ordonnée par le représentant de l'État dans le département pour une durée n'excédant pas six mois, à la suite d'infractions aux lois et règlements relatifs à ces établissements (...) / 2. En cas d'atteinte à l'ordre public, à la santé, à la tranquillité ou à la moralité publiques, la fermeture peut être ordonnée par le représentant de l'État dans le département pour une durée n'excédant pas deux mois (...) / 3. Lorsque la fermeture est motivée par des actes criminels ou délictueux prévus par les dispositions pénales en vigueur, à l'exception des infractions visées au 1, la fermeture peut être prononcée pour six mois. Dans ce cas, la fermeture entraîne l'annulation du permis d'exploitation visé à l'article L. 3332-1. / 4. Les crimes et délits ou les atteintes à l'ordre public pouvant justifier les fermetures prévues au 2 et au 3 doivent être en relation avec la fréquentation de l'établissement ou ses conditions d'exploitation (...) ».

- Par un arrêté, le préfet de police avait, sur le fondement des dispositions des 3 et 4 de l'article L. 3332-15 du CSP, ordonné la fermeture pour une durée de six mois de l'établissement "Le Madison" au motif que "ce débit de boissons était régulièrement utilisé comme un lieu de rencontre et de rabattage de la clientèle en vue de relations sexuelles tarifées dans les hôtels proches". Pour le Conseil d'Etat, « la fermeture de ce débit a pour objet de prévenir la continuation ou le retour de désordres liés au fonctionnement de l'établissement, indépendamment de toute responsabilité de l'exploitant ; [...] une telle

---

<sup>15</sup> Efthymia Lekkou, *Les nouveaux pouvoirs de police spéciale des présidents d'EPCI*, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n°31, 29 Juillet 2013, 2227

mesure doit être regardée en conséquence, non comme une sanction présentant le caractère d'une punition, mais comme une mesure de police »<sup>16</sup>.

- Le 6 février 2013, le Conseil d'Etat s'est prononcé dans un avis contentieux, sur la nature des mesures de fermeture administrative des débits de boissons. Si depuis la réforme de 2003 (*Loi n°2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure*), elles constituaient tantôt des sanctions administratives, tantôt des mesures de police, elles seront désormais « toujours » qualifiées de mesures de police. Sans doute par souci de pragmatisme, la Haute-juridiction estime que « les mesures de fermeture de débits de boissons ordonnées par le préfet sur le fondement de ces dispositions ont toujours pour objet de prévenir la continuation ou le retour de désordres liés au fonctionnement de l'établissement, indépendamment de toute responsabilité de l'exploitant. Qu'elles soient fondées sur les dispositions du 1, du 2 ou du 3 de l'article L. 3332-15 du Code de la santé publique, de telles mesures doivent être regardées non comme des sanctions présentant le caractère de punitions mais comme des mesures de police »<sup>17</sup>.

- **Discipline militaire**

Un militaire conteste son arrêt définitif de vol sur tous types d'aéronefs devant le Conseil d'État qui relève que la décision litigieuse n'a pas été prise dans le cadre disciplinaire mais au motif « qu'elle était nécessaire pour prévenir un trouble à l'ordre public lié à la sécurité des biens et des personnes »<sup>18</sup>.

- **Droit pénitentiaire**

Pour les juges du Palais-Royal, le refus de délivrer un permis de rendre visite à une personne détenue « ne constitue pas une sanction ayant le caractère de punition, mais une mesure de police administrative tendant à assurer le maintien de l'ordre public et de la sécurité au sein de l'établissement pénitentiaire ou, le cas échéant, la prévention des infractions » (*CE, 20 fév. 2013, M. T., req. n° 364081, Veille Diane Poupeau, AJDA 2013, p. 444*).

---

<sup>16</sup> CE, 10 octobre 2012, n°345903, SARL Le Madison, Les Dames Dol et Laurent sont de retour ! Veille par Charles-André Dubreuil, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n° 42, 22 Octobre 2012, act. 703 – Voir également : CE, 9 mai 2012, n° 356977, Sté SOTREF et Meillon : JurisData n° 2012-010500

<sup>17</sup> CE, avis, n° 363532, 6 févr. 2013, Pesteil : JurisData n° 2013-001738, Sylvain Merenne, Débits de boissons et excès de pouvoir, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n° 22, 27 Mai 2013, 2148

<sup>18</sup> CE, 19 déc. 2012, n° 357475, Cyril Chabrier : JurisData n° 2012-029246, Veille par Mathieu Touzeil-Divina, Sanction disciplinaire ou mesure de police ?, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n° 1, 7 Janvier 2013, act. 20

## **2.4 Concours des pouvoirs de police**

Si la jurisprudence a donné quelques exemples de concours de pouvoirs de police spéciale (1), l'actualité principale a été la concurrence entre les pouvoirs de police générale et spéciale (2)

### **a. CONCOURS DE POUVOIRS DE POLICE SPECIALE**

- **Police des débits de boissons**

Par un arrêt du 24 avril 2012, le Conseil d'Etat précise la combinaison possible des différentes législations applicables aux restaurants et débits de boissons, « un préfet peut prendre une mesure de fermeture d'un établissement à la fois, d'une part, sur le fondement du code rural et du code de la consommation et, d'autre part, sur celui du code de la santé publique »<sup>19</sup>.

- **Police des déchets**

Selon le Conseil d'Etat, « si un maire est compétent pour la police des déchets, le préfet peut intervenir en cas de carence et au titre des déchets issus d'une installation classée »<sup>20</sup>. En effet, il considère « que le détenteur de déchets de nature à porter atteinte à l'environnement a l'obligation d'en assurer l'élimination dans des conditions propres à éviter une telle atteinte ; que l'autorité investie des pouvoirs de police municipale doit prendre les mesures nécessaires pour assurer l'élimination des déchets dont l'abandon, le dépôt ou le traitement présentent des dangers pour l'environnement ; qu'en cas de carence de l'autorité municipale dans l'exercice des pouvoirs de police qui lui sont conférés au titre de la police des déchets, le préfet doit prendre sur le fondement de ces dispositions, à l'égard du producteur ou du détenteur des déchets ».

### **b. CONCOURS DE POUVOIRS DE POLICE GENERALE ET SPECIALE**

Ces dernières années ont été marquées par le feuilleton des élus locaux s'opposant à l'implantation des antennes relais et à la culture d'OGM sur le territoire de leurs communes.

---

<sup>19</sup> CE, 24 avril 2012, Ministre de l'agriculture et de la pêche c/ SARL L'Escale, req. n°328033, conclusions de Jean-Philippe Thiellay, Textes applicables à la mise en œuvre de polices spéciales pour la fermeture d'un restaurant, AJDA 2012 p. 1417

<sup>20</sup> CE, 23 novembre 2011, Ministre de l'Ecologie, de l'Energie, du Développement durable et de l'Aménagement du territoire, req. n° 325334 ; Frédéric Scanvic, Les sols pollués sont des déchets : compétence du préfet en cas de carence du maire, AJ Collectivités Territoriales 2012, p. 101

- **Antennes relais :**

Episode 1 : Par trois arrêts d'Assemblée rendues le 26 octobre 2011<sup>21</sup>, la Haute-juridiction a jugé illégaux des arrêtés municipaux réglementant l'implantation d'antennes relais sur le territoire communal. Selon le Conseil d'Etat, la police générale du maire ne peut entrer en concurrence avec la police spéciale des communications électroniques confiées par la loi à l'Etat. En outre, le principe de précaution ne peut permettre aux maires d'excéder son champ de compétence et d'intervenir en dehors de ses domaines d'attributions.

En effet, le Conseil d'Etat considère que « le législateur a organisé de manière complète une police spéciale des communications électroniques confiée à l'Etat ; qu'afin d'assurer, sur l'ensemble du territoire national et conformément au droit de l'Union européenne, d'une part, un niveau élevé et uniforme de protection de la santé publique contre les effets des ondes électromagnétiques émises par les réseaux de communications électroniques, qui sont identiques sur tout le territoire, d'autre part, un fonctionnement optimal de ces réseaux notamment par une couverture complète de ce territoire, le législateur a confié aux seules autorités qu'il a désignées, c'est-à-dire au ministre chargé des communications électroniques, à l'ARCEP et à l'ANFR, le soin de déterminer, de manière complète, les modalités d'implantation des stations radioélectriques sur l'ensemble du territoire ainsi que les mesures de protection du public contre les effets des ondes qu'elles émettent ; que les pouvoirs de police spéciale ainsi attribués aux autorités nationales, qui reposent sur un niveau d'expertise et peuvent être assortis de garanties indisponibles au plan local<sup>22</sup>, sont conférés à chacune de ces autorités, notamment pour veiller, dans le cadre de leurs compétences respectives, à la limitation de l'exposition du public aux champs électromagnétiques et à la protection de la santé publique ; que, dans ces conditions, si le législateur a par ailleurs prévu que le maire serait informé, à sa demande, de l'état des installations radioélectriques exploitées sur le territoire de la commune, et si les articles L. 2212-1 et L. 2212-2 du code général des collectivités territoriales habilite le maire à prendre les mesures de police générale nécessaires au bon ordre, à la sûreté, à la sécurité et à la salubrité publiques, celui-ci ne saurait, sans porter atteinte aux pouvoirs de police spéciale conférés aux autorités de l'Etat, adopter sur le territoire de la commune, une réglementation relative à l'implantation des antennes relais de téléphonie mobile et destinée à protéger le public contre les effets des ondes émises par ces antennes ».

---

<sup>21</sup> CE, ass. 26 octobre 2011, Commune de Saint-Denis, req. n°326492 ; Commune des Pennes-Mirabeau, req. n°329904; Société française de radiotéléphonie, req. n°341768

<sup>22</sup> Voir la même logique s'agissant des logements insalubres : CE, 14 novembre 2011, Ministre du Travail c/ Commune de Rodez, req. n°341956, JurisData n°2011-025266 ; Yvon Goutal et Philippe Peynet, Le préfet ne peut imposer au maire d'assumer la première visite des logements insalubres, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n°5, 6 février 2012, comm. 2039

S'agissant de l'invocation du principe de précaution, l'assemblée du contentieux a jugé que celui-ci, « s'il est applicable à toute autorité publique dans ses domaines d'attributions, ne saurait avoir ni pour objet ni pour effet de permettre à une autorité publique d'excéder son champ de compétence et d'intervenir en dehors de ses domaines d'attributions ».

Si dans ses conclusions, le rapporteur public rappelait la ligne jurisprudentielle dominante, à savoir que « l'existence d'une police spéciale exclut l'intervention du maire pour prendre des mesures de police générale ayant un but identique à celui de la police spéciale » (*Conclusions Xavier de Lesquen*), la doctrine était partagée sur les pouvoirs résiduels de la police locale.

En effet, « les décisions rendues par le Conseil d'Etat le 26 octobre 2011 ne statuent [...] pas sur d'éventuelles décisions individuelles qui pourraient être prises par le maire à propos d'une antenne particulière, en cas de dysfonctionnement grave ou de circonstances exceptionnelles justifiant une intervention d'urgence »<sup>23</sup>.

Pour certains, « en cas d'urgence et de risques avérés pour les administrés, le maire serait susceptible d'exercer son pouvoir de police générale »<sup>24</sup>. Il est vrai que le communiqué de presse du Conseil d'Etat évoquait « l'éventualité de décisions individuelles de police municipale que les maires pouvaient prendre, notamment en cas d'urgence, concernant une antenne relais déterminée, au regard de circonstances locales exceptionnelles ».

D'aucuns soulignaient que les trois arrêts restaient « muets sur les cas de péril imminent et d'inaction des autorités de police spéciale », sans compter que « l'existence d'une police spéciale des communications électroniques confiée exclusivement aux autorités étatiques ne devrait pas tenir en échec l'exercice par les maires de leurs nombreux pouvoirs de police spéciale : police de l'affichage, des sites et monuments, de l'esthétique, de la gestion du domaine mais aussi et surtout, police de l'urbanisme »<sup>25</sup>.

Episode 2 : Le Conseil d'Etat a semblé faire ressurgir l'exception tenant aux circonstances locales<sup>26</sup> dans un arrêt du 30 janvier 2012. Cette décision précise qu'un maire doit se fonder sur des éléments circonstanciés pour s'opposer, au nom du principe de

---

<sup>23</sup> Chronique générale de jurisprudence, Jacques-Henri Stahl et Xavier Domino, Antennes de téléphonie mobile : quand une police spéciale d'Etat évince la police municipale, AJDA 2011, p. 2219, spéc. p. 2223

<sup>24</sup> Didier Del Prete et Jean-Victor Borel, *Que peut faire le maire en matière d'implantation d'antennes-relais ?*, La Semaine Juridique Edition Générale n° 3, 16 Janvier 2012, note 60

<sup>25</sup> Hélène Hoepffner et Laetitia Janicot, *Police locale versus police spéciale : l'exclusivité de la police spéciale des communications électroniques*, RDP septembre 2012, n°5, p. 1245

<sup>26</sup> Voir en ce sens : Yves Jégouzo, *L'imprévisible principe de précaution*, AJDA 2012, p. 233

précaution, à l'implantation d'une antenne relais<sup>27</sup>. Si le Conseil d'Etat admet l'application du principe constitutionnel de précaution au droit de l'urbanisme depuis qu'est tombé le principe de l'indépendance des législations<sup>28</sup>, restait pourtant le problème de l'exclusivité de la police spéciale. Or la Haute-juridiction considéra « que s'il appartient, à l'autorité administrative compétente de prendre en compte le principe de précaution lorsqu'elle se prononce sur l'octroi d'une autorisation délivrée en application de la législation sur l'urbanisme, les dispositions de l'article 5 de la Charte de l'environnement ne permettent pas, indépendamment des procédures d'évaluation des risques et des mesures provisoires et proportionnées susceptibles, le cas échéant, d'être mises en œuvre par les autres autorités publiques dans leur domaine de compétence, de refuser légalement la délivrance d'une autorisation d'urbanisme en l'absence d'éléments circonstanciés faisant apparaître, en l'état des connaissances scientifiques, des risques, même incertains, de nature à justifier un tel refus ».

Episode 3 : Le Tribunal des conflits est venu apporter une précision quant à la compétence juridictionnelle des deux ordres de juridiction en matière d'antennes relais<sup>29</sup>. Le juge des conflits considère que « l'action portée devant le juge judiciaire, quel qu'en soit le fondement, aux fins d'obtenir l'interruption de l'émission, l'interdiction de l'implantation, l'enlèvement ou le déplacement d'une station radioélectrique régulièrement autorisée et implantée sur une propriété privée ou sur le domaine public, au motif que son fonctionnement serait susceptible de compromettre la santé des personnes vivant dans le voisinage ou de provoquer des brouillages implique, en raison de son objet même, une immixtion dans l'exercice de la police spéciale dévolue aux autorités publiques compétentes en la matière ; que, nonobstant le fait que les titulaires d'autorisations soient des personnes morales de droit privé et ne soient pas chargés d'une mission de service public, le principe de la séparation des pouvoirs s'oppose à ce que le juge judiciaire, auquel il serait ainsi demandé de contrôler les conditions d'utilisation des fréquences radioélectriques au regard des nécessités d'éviter les brouillages préjudiciables et de protéger la santé publique et, partant, de substituer, à cet égard, sa propre appréciation à celle que l'autorité administrative a portée sur les mêmes risques ainsi que, le cas échéant, de priver d'effet les autorisations que celle-ci a délivrées, soit compétent pour connaître d'une telle action ». Selon le Tribunal des conflits, en revanche, « le juge judiciaire reste compétent, sous réserve d'une éventuelle question préjudicielle, pour connaître des litiges opposant un opérateur de communications électroniques à des usagers ou à des tiers, d'une part, aux fins

---

<sup>27</sup> CE, 30 janvier 2012, Société Orange France, req. n° 344992, Rémi Grand, *Le maire et les antennes relais, nouvel épisode*, AJDA 2012, p.183

<sup>28</sup> CE, 19 juillet 2010, Association du quartier les Hauts de Choiseul, req. n°328687, AJDA 2010, p. 1453

<sup>29</sup> T. confl., 14 mai 2012, n° C3844, n° C3846, n° C3848, n° C3850, n° C3852, n° C3854 : JurisData n° 2012-010164 ; JurisData n° 2012-010165 ; JurisData n° 2012-010166 ; JurisData n° 2012-010169 ; JurisData n° 2012-010170 ; JurisData n° 2012-010172 ; Jean-Marc Février, Compétence du juge administratif en matière de contentieux des installations radioélectriques, *Droit Administratif* n° 8, Août 2012, comm. 78

d'indemnisation des dommages causés par l'implantation ou le fonctionnement d'une station radioélectrique qui n'a pas le caractère d'un ouvrage public, d'autre part aux fins de faire cesser les troubles anormaux de voisinage liés à une implantation irrégulière ou un fonctionnement non conforme aux prescriptions administratives ou à la preuve de nuisances et inconvénients anormaux autres que ceux afférents à la protection de la santé publique et aux brouillages préjudiciables ». Ainsi donc, « les intérêts non pris en compte par la police spéciale [pourront] être appréciés par le juge judiciaire au soutien d'une réparation en nature»<sup>30</sup>.

Episode 4 : Par trois arrêts rendus le 17 octobre 2012<sup>31</sup>, la Cour de cassation a mis en œuvre la solution retenue par le Tribunal des conflits. Dans une première décision<sup>32</sup>, elle estime le juge judiciaire compétent pour juger de la demande en réparation du préjudice physique et moral ainsi que du trouble de jouissance qu'une personne, alléguant de son électro-hypersensibilité, imputait à l'installation d'antennes-relais dans son quartier, tout en sollicitant de faire procéder au blindage de son appartement pour la protéger des ondes. Dans les autres décisions, elle ne lui permet pas en revanche de se prononcer sur une demande tendant à ce qu'il soit interdit de procéder à l'installation d'une antenne-relais par crainte que le champ électromagnétique soit de nature à perturber un implant dont la requérante était porteuse<sup>33</sup> ou à obtenir la démolition d'un pylône servant d'antenne de radiotéléphonie mobile pour faire cesser le trouble anormal de voisinage dont il serait à l'origine<sup>34</sup>. Le partage des compétences est donc clair, « indemnitaire, il est permis au juge judiciaire d'en décider ; en nature, il est empêché de la prononcer pour ne pas priver d'effet l'autorisation que l'autorité administrative a délivrée »<sup>35</sup>.

Episode 5 : Si le Conseil d'Etat a appliqué le principe d'exclusivité de la police spéciale des communications électroniques dans un arrêt du 26 décembre 2012<sup>36</sup>, il est venu mettre un coup d'arrêt à la possibilité pour le maire de prendre une décision individuelle en

---

<sup>30</sup> Mireille Bacache, Antennes relais et compétence juridictionnelle, La Semaine Juridique Edition Générale n° 28, 9 Juillet 2012, 820). Cette répartition de compétences pourra s'avérer problématique puisque « la jurisprudence judiciaire est plus favorable à l'application du principe de précaution pour interdire l'implantation de l'antenne relais » (Mireille Bacache)

<sup>31</sup> Cass. 1re civ., 17 oct. 2012, n° 10-26.854 : JurisData n° 2012-023371. – Cass. 1re civ., 17 oct. 2012, n° 11-19.259 : JurisData n° 2012-023401. – Cass. 1re civ., 17 oct. 2012, n° 11-14.553 : Jurisdata n° 2012-023579 ; François Guy Trébulle, Compétence en matière d'antennes-relais : mise en œuvre de la décision du Tribunal des conflits par la Cour de cassation, La Semaine Juridique Edition Générale n° 1, 7 Janvier 2013, 14

<sup>32</sup> Cass. 1re civ., 17 oct. 2012, n° 10-26.854

<sup>33</sup> Cass. 1re civ., 17 oct. 2012, n° 11-19.259

<sup>34</sup> Cass. 1re civ., 17 oct. 2012, n° 11-14.553

<sup>35</sup> Grégoire Loiseau, Antennes-relais : le juge judiciaire compétent mais pas trop, Communication Commerce électronique n° 12, Décembre 2012, comm. 133 ; voir son commentaire pour les conséquences de cette répartition sur le principe de précaution)

<sup>36</sup> CE, 26 décembre 2012, Commune de Saint-Pierre d'Irube, req. n° 352117

la matière, quand bien même celle-ci serait justifiée par un péril imminent ou des circonstances locales particulières<sup>37</sup>.

Le Conseil d'Etat considère « que, pour juger que le maire de la commune de Saint-Pierre d'Irube n'était pas compétent pour prendre la décision du 4 juillet 2008 [...], la cour administrative d'appel de Bordeaux a estimé, d'une part, que les dispositions des articles L. 2112-1 et L. 2112-2 du code général des collectivités territoriales n'autorisaient pas le maire, en l'absence de péril imminent ou de circonstances exceptionnelles propres à la commune, à s'immiscer dans l'exercice de la police spéciale que le II de l'article L. 32-1 du code des postes et des communications électroniques attribue au ministre chargé des télécommunications, d'autre part, que les dispositions de l'article 5 de la Charte de l'environnement ne permettaient pas de déroger à ces règles de compétence en l'absence de péril imminent ou de circonstances locales particulières ; que, cependant, compte tenu de l'existence d'une police spéciale des communications électroniques organisée de manière complète et confiée à l'Etat, le maire de la commune de Saint-Pierre d'Irube n'était, en tout état de cause, pas compétent pour prendre la décision du 4 juillet 2008 par laquelle, empiétant sur la police spéciale conférée aux autorités de l'Etat ».

Il restera à voir comment s'articulera cette dernière décision avec celle du 30 janvier 2012 qui permet l'intervention du maire au titre de son pouvoir de police locale d'urbanisme.

- **OGM**

Par une décision Commune de Valence<sup>38</sup>, la Haute-juridiction a jugé illégal un arrêté municipal se fondant sur le principe de précaution pour interdire, sur le territoire d'une commune, la culture en plein champ de plantes génétiquement modifiées, alors que le ministre a délivré une autorisation de dissémination volontaire. S'inspirant du raisonnement développé dans les arrêts rendus en matière d'antennes relais le 26 octobre 2011, le Conseil d'Etat considère que « le législateur a organisé une police spéciale de la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés, confiée à l'Etat, dont l'objet est, conformément au droit de l'Union européenne, de prévenir les atteintes à l'environnement et à la santé publique pouvant résulter de l'introduction intentionnelle de tels organismes dans l'environnement ; que les autorités nationales ayant en charge cette police ont pour mission d'apprécier, au cas par cas [...] s'il y a lieu d'autoriser la dissémination d'organismes génétiquement modifiés par leur culture en plein champ ; que, s'il appartient au maire, responsable de l'ordre public sur le territoire de sa commune, de prendre les mesures de

---

<sup>37</sup> Agathe Van Lang, Police municipale et antennes relais : l'incompatibilité se confirme, AJDA 2013 p. 1292

<sup>38</sup> CE 24 septembre 2012, Commune de Valence, req. n° 342990 ; Conclusions Fabienne Lambolez, Un maire peut-il interdire la culture de plantes génétiquement modifiées ?, Bulletin juridique des Collectivités Locales, n°11/12 2012, p. 726 ; Diane Poupeau, Les maires ne sont pas compétents pour réglementer les OGM, AJDA 2012, p. 1764

police générale nécessaires au bon ordre, à la sûreté, à la sécurité et à la salubrité publiques, il ne saurait en aucun cas<sup>39</sup> s'immiscer dans l'exercice de cette police spéciale par l'édiction d'une réglementation locale ». Le juge de cassation, à l'instar de sa solution retenue quelques semaines plus tard dans l'arrêt Commune de Saint-Pierre d'Irube, semble donc avoir exclue les dérogations possibles au titre du péril imminent ou des circonstances locales particulières<sup>40</sup>. En effet, « l'expression « en aucun cas » constitue une prise de position négative et définitive sur le moyen du péril imminent »<sup>41</sup>. D'aucuns estiment que l'arrêt « ne préjuge pas de la légalité des mesures de police individuelles ou concrètes que le maire pourrait être amené à prendre au titre de ses pouvoirs de police générale. [...] Mais la jurisprudence relative aux antennes de téléphonie mobile, dont l'installation nécessite une autorisation d'urbanisme, conduit à douter du fait que la haute juridiction puisse admettre la légalité de mesures de police individuelles ou concrètes en matière d'OGM. »<sup>42</sup>.

Le feuilleton Antennes relais/OGM ne semble pas encore achevé. Ces polices spéciales étant instituées dans des domaines sensibles, « il n'est pas étonnant [...] que les décisions prises à ce titre « remontent » de plus en plus au contentieux, le juge étant appelé, une fois de plus, à être l'arbitre de confrontations qui dépassent largement le droit »<sup>43</sup>.

L'appréciation restrictive par les juridictions des pouvoirs de police des maires en ces matières conduit à doctrine à s'interroger sur l'existence, à ce jour jamais consacré par la jurisprudence, d'un principe d'exclusivité des polices spéciales<sup>44</sup>.

### **3. LEGALITE DE L'ACTE DE POLICE ADMINISTRATIVE : CONTROLE DE PROPORTIONNALITE**

- **Mesures proportionnées**

- La légalité des réquisitions de policiers municipaux en cas de grève : TA Lyon, 13 décembre 2011, n° 0900665. A la suite d'un préavis de grève, des agents de la police municipale de Lyon ont été réquisitionnés par arrêté du maire pour assurer le maintien de la

---

<sup>39</sup> Voir la même formule s'agissant de la police spéciale concernant les produits phytosanitaires : TA Lyon, 12 décembre 2012, n°1200196, Conclusions Claire Burnichon, *Les pouvoirs de police du maire face à l'utilisation de produits phytosanitaires*, AJDA 2013, p. 940

<sup>40</sup> contra : Michel Degoffe, *Un maire peut-il interdire la culture de plantes génétiquement modifiées ?*, Bulletin juridique des Collectivités Locales, n°11/12 2012, p. 734

<sup>41</sup> Agathe Van Lang, *Police municipale et antennes relais : l'incompatibilité se confirme*, AJDA 2013 p. 1292

<sup>42</sup> Elise Untermaier, *L'interdiction des règlements municipaux « anti-OGM » par le Conseil d'Etat*, AJDA 2012 p. 2122)

<sup>43</sup> Jean-Marie Pontier, *La multiplication des polices spéciales : pourquoi ?*, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n° 15, 16 Avril 2012, 2113

<sup>44</sup> Yéléna Délicat, *Le principe d'exclusivité des polices spéciales*, AJDA 2013, p.1782.

sécurité à l'occasion de la fête des Lumières. Ces arrêtés ont fait l'objet d'un recours pour excès de pouvoir, rejeté par le Tribunal administratif de Lyon au motif qu' « en décidant de recourir à la réquisition de M<sup>me</sup> P., les décisions attaquées n'ont pas, compte tenu du caractère limité de la période de réquisition portant sur des tranches horaires précises, de la situation de l'ensemble des personnels concernés et des nécessités d'ordre public, porté au droit de grève de Mme P. une atteinte excessive ».

- La vente à emporter des boissons alcoolisées : *TA Lyon, 6 février 2013, Association des commerçants ambulants de la ville de Lyon et autres, n°1100245*. Par un arrêté du 25 novembre 2010, le maire de Lyon a interdit, dans un périmètre délimité, la vente à emporter et la consommation d'alcool sur l'espace public dans les quatre heures qui précèdent et dans les deux heures qui suivent les manifestations se déroulant au stade de Gerland. Pour le tribunal administratif de Lyon, « si le soin de réprimer les atteintes à la tranquillité publique relève au sein de la ville de Lyon, où la police est étatisée, de la compétence du préfet, le maire de Lyon a pu, à bon droit, prendre une telle décision pour prévenir les atteintes à la sécurité et à la salubrité publiques, pour assurer le bon ordre lors des rassemblements non occasionnels de personnes intervenant à l'occasion des manifestations au stade de Gerland, en particulier des matches de football, dont la fréquence est régulière, et pour réprimer les troubles de voisinage ». Pour déclarer la mesure de police nécessaire et proportionnée, il estime que « l'arrêté attaqué est fondé sur le constat, effectué par les forces de police, et relayé par la presse, d'incidents dus à l'alcool dans et autour du stade de Gerland les soirs de matches de football », ainsi, « l'interdiction attaquée, qui ne porte que sur une tranche horaire déterminée [...] ne s'applique qu'à certains des produits vendus par les commerces intéressés, en particulier les boissons alcoolisées, et [...] concerne un périmètre qui n'apparaît pas disproportionné au regard de la nécessité du maintien de l'ordre public aux alentours du stade ». Le tribunal juge ainsi que la mesure « ne présente pas le caractère d'une interdiction générale et absolue », qu'elle « n'est pas non plus imprécise » et « que, compte tenu de l'objectif visé par le maire, qui ne pouvait en l'espèce être atteint par une mesure moins contraignante, des incidents déjà constatés, et de la spécificité de la vente à emporter d'alcool et des risques inhérents de troubles à l'ordre public qu'elle comporte en permettant la consommation d'alcool sur la voie publique, ladite mesure apparaît nécessaire et proportionnée ». Le caractère proportionné de la mesure doit donc être apprécié « au regard des éléments caractérisant l'existence d'une situation particulière d'atteinte à l'ordre public »<sup>45</sup>.

- Légalité d'une suspension d'une association de supporters : *CE, 9 novembre 2011, Association Butte Paillade 91, req. n°347359*. Le Conseil d'Etat valide une mesure de suspension par décret d'une association de supporters pour une durée de quatre mois. Il

---

<sup>45</sup> La vente à emporter des boissons alcoolisées réglementée par l'autorité municipale, Conclusions de Claire Burnichon, AJDA 2013, p. 1700

considère que cette suspension « ne constitue pas une mesure excessive et disproportionnée au regard des risques pour l'ordre public que présentent les agissements de certains des membres de l'association à la veille de la finale de la coupe de la Ligue »<sup>46</sup>.

- **Mesures disproportionnées**

- Débits de boissons : CE, 24 avril 2012, *Ministre de l'agriculture et de la pêche c/ SARL L'Escale*, req. n°328033. Les dispositions du code rural et du code de la consommation « permettent au préfet de prononcer la fermeture d'un établissement présentant ou susceptible de présenter une menace pour la santé publique afin qu'il soit mis en conformité avec les réglementations que ces dispositions mentionnent ; [...] en principe, une telle décision intervient pour que soient réalisées les mesures correctives ordonnées par l'administration et prévoit la réouverture de l'établissement lorsque les services compétents auront constaté sa mise en conformité ». Ainsi, pour les juges du Palais-Royal, présente un caractère disproportionnée la fermeture d'un établissement ni « précédée ni accompagnée d'une injonction de prendre des mesures destinées à corriger les manquements constatés dans l'établissement, de sorte que les conditions de la levée de la fermeture, prononcée sans terme fixe, n'étaient pas définies ».

- Propagande électorale : CE, 11 juin 2012, *Commune de l'Etang Salé*, req. n° 360024. Un maire a d'abord interdit par arrêté sur le territoire de sa commune, en vue de préserver la tranquillité publique, « la circulation de tout véhicule équipé de haut-parleurs ou de porte-voix diffusant des publicités, des propagandes ou tout message de quelque nature que ce soit », puis a restreint cette interdiction à certaines utilisations des véhicules ainsi équipés, notamment celles répondant à des fins de propagande électorale. Un candidat aux élections législatives avait obtenu du juge du référé-liberté la suspension de cet arrêté. Appelé à se prononcer, le juge des référés du Conseil d'Etat confirma qu'un maire « ne peut interdire l'utilisation de véhicules équipés de hauts parleurs à des fins de propagande électorale sans porter une atteinte grave et manifestement illégale aux libertés de circulation et d'expression »<sup>47</sup>. Le Conseil d'Etat considéra que « compte tenu du caractère général de la prohibition de toute propagande électorale au moyen de véhicules équipés de hauts parleurs ou de porte-voix, édictée par le maire de l'Etang Salé en vue de préserver la tranquillité publique, mais sans aucune distinction selon l'heure de la journée et alors que l'utilisation à certaines autres fins de véhicules ainsi équipés demeurait permise, le premier juge a pu, sans méconnaître les dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, juger que le maire avait porté une atteinte grave et manifestement illégale à l'exercice des libertés dont M. Robert se prévalait en sa qualité de candidat à l'élection du député de la circonscription dans laquelle se situe cette commune ».

---

<sup>46</sup> Marie Cresp, *Après la dissolution, la suspension des associations de supporters*, AJDA 2012, p. 655

<sup>47</sup> Veille Diane Poupeau, AJDA 2012, p. 1190