

Les limites du contrôle du juge administratif sur l'acte de publication d'un engagement international dont la ratification a été autorisée en vertu d'une loi

Francis Donnat, Maître des requêtes au Conseil d'Etat
Didier Casas, Maître des requêtes au Conseil d'Etat

L'essentiel

Saisi de la légalité d'un décret publiant un traité international, le Conseil d'Etat ne peut examiner sa conformité à la Constitution dès lors qu'une loi a autorisé la ratification du traité. Il ne peut davantage se prononcer sur sa validité au regard d'autres engagements internationaux.




C'est par une lettre datée du 27 janvier 1133 qu'Armengol, sixième comte d'Urgell, a exprimé sa volonté, « en échange d'un endroit au paradis pour son âme et celle de ses parents, et en rémission de ses péchés (...), de faire don à Pierre, évêque d'Urgell, de toutes ses possessions dans la vallée d'Andorre »⁽¹⁾. Cet échange bien particulier de territoires est considéré comme étant à l'origine de la principauté d'Andorre. Le Conseil d'Etat, dont il faut bien dire qu'il serait en peine de se prononcer sur le respect de la condition de réciprocité d'une telle stipulation, a été amené à se pencher sur un autre échange de territoires, bien terrestres tous deux, par une requête présentée par la commune de Porta.





Etait en cause le traité du 12 septembre 2000 par lequel la France et Andorre ont rectifié la frontière les séparant. Le but de l'opération était de placer l'emprise d'un viaduc, dont la construction et la maintenance doivent être assurées par la principauté d'Andorre, sous la souveraineté de celle-ci. A cette fin, Andorre et la République française ont échangé deux territoires d'une superficie égale, la portion de territoire cédée par la France étant certes inhabitée mais relevant administrativement de la commune de Porta. Celle-ci ne l'a pas entendu de la sorte. Elle a attaqué pour excès de pouvoir le décret du 28 août 2001 portant publication du traité du 12 septembre 2000, dont la ratification a été autorisée par le Parlement par une loi du 6 juillet 2001. L'examen de cette requête a conduit le Conseil d'Etat, d'une part, à préciser la portée de la jurisprudence d'assemblée du 18 décembre 1998, *SARL du parc d'activités de Blotzheim et SCI Haselaecker* (Lebon p. 483⁽²⁾, avec les conclusions de Gilles Bachelier) dans l'hypothèse où la ratification ou l'approbation d'un traité a été autorisée en vertu d'une loi et, d'autre part, à rappeler que, conformément à la conception habituelle des actes de gouvernement, il ne lui appartenait pas de se prononcer, au contentieux, sur le contenu ou le bien-fondé des stipulations d'un engagement international.

La loi autorisant la ratification ou l'approbation d'un traité fait écran

La riche descendance de la théorie des actes détachables s'enorgueillit d'une branche qui, bien qu'étant la cadette de celle relative au contentieux des contrats (4 août 1905, *Martin, Lebon* p. 749), n'en est pas moins prolifique. Cette branche concerne les relations diplomatiques de la France. C'est en effet par une décision du 5 février 1926, *Dame Caraco, Lebon* p. 125 (note Devaux, *D.* 1927, 3, p. 1) que le Conseil d'Etat a pour la première fois jugé que l'acte portant publication d'une convention internationale est détachable de la convention elle-même et peut ainsi être compétemment déféré au juge administratif, contrairement à l'acte de ratification du traité dont il ne lui appartient pas de connaître (même décision). Les décrets portant publication des conventions internationales ne figurent plus, depuis cette date, dans la

catégorie des actes de gouvernement (V. par exemple, rejetant une requête dirigée contre le décret portant publication des traités instituant la Communauté économique européenne et la Communauté européenne de l'énergie atomique, 3 mars 1961, *André et Société des tissages Nicolas Gaimant*, *Lebon* p. 154).

Le Conseil d'Etat a pourtant longtemps hésité à aller plus loin dans le contrôle de la procédure d'insertion des accords internationaux en droit interne. Les trois conditions auxquelles tant l'article 26 de la Constitution du 27 octobre 1946 que l'article 55 de la Constitution du 4 octobre 1958 subordonnent la supériorité des traités à la loi (ratification ou approbation régulière, publication et réciprocité) ont connu un sort différent. S'agissant en premier lieu de la ratification, le Conseil d'Etat se refusait à en examiner la régularité (Ass. 16 novembre 1956, *Villa*, *Lebon* p. 433), se bornant à vérifier son existence (11 avril 1962, *Société Savana et société des établissements textiles de Modeliaperth*, *Lebon* p. 261), et que la ratification était bien le fait du chef de l'Etat, seule autorité compétente en la matière (Ass. 13 juillet 1965, *Société Navigator*, *Lebon* p. 422). S'agissant de la deuxième condition, il vérifie que la convention internationale a été publiée (Sect. 13 juillet 1961, *Société indochinoise d'électricité*, *Lebon* p. 519) et que cette publication a bien été faite dans la partie lois et décrets du *Journal officiel de la République française* (par exemple, 11 avril 1962, *Société Savana et société des établissements textiles de Modeliaperth* pour un accord franco-indien publié au *Journal officiel de l'Inde française*). S'agissant, enfin, de la dernière condition, il juge encore étonnamment qu'il n'appartient qu'au ministre des Affaires étrangères d'apprécier si l'autre partie applique le traité (Ass. 29 mai 1981, *Rekhou*, *Lebon* p. 220, confirmée récemment par Ass. 9 avril 1999, *M^{me} Chevrol-Benkeddach*, *Lebon* p. 115   (2) .

Pour en revenir à la première condition, le refus du juge administratif depuis la décision *Villa* d'examiner la régularité de la ratification n'était pas pleinement satisfaisant. Ainsi que le notaient déjà les commentateurs avertis de cette décision (chronique Jacques Fournier et Guy Braibant, *AJDA* 1956, II, p. 487), « la prééminence reconnue [...] au droit international sur le droit national aurait pu, semble-t-il, justifier désormais un contrôle plus strict sur les conditions d'entrée en vigueur des règles qui le constituent ». Le revirement de jurisprudence ne s'est produit qu'en 1998 par la décision d'assemblée *SARL du parc d'activités de Blotzheim et SCI Haselaecker* (18 décembre 1998, *Lebon* p. 483  ; chronique Fabien Raynaud et Pascale Fombeur, *AJDA* 1999, p. 127  ; *RFDA* 1999, p. 315, concl. G. Bachelier ), qui juge qu'il appartient au juge administratif de se prononcer sur le bien-fondé d'un moyen soulevé devant lui et tiré de la méconnaissance, par l'acte de publication d'un traité ou accord, des dispositions de l'article 53 de la Constitution qui énumèrent les différentes catégories de traités ne pouvant être ratifiés ou approuvés qu'en vertu d'une loi. Le juge administratif est ainsi amené à vérifier si la ratification d'un traité appartenant à l'une ou l'autre de ces catégories a bien été autorisée par le Parlement et, en cas de réponse négative, à annuler le décret de publication (23 février 2000, *M. Dieng et autres*, *Lebon* p. 72 , pour un accord international modifiant des dispositions de nature législative au sens des dispositions de l'article 53). Bien que la rédaction des décisions *SARL du parc d'activités de Blotzheim* et *M. Bamba Dieng et autres* limite le champ du contrôle au respect des dispositions de l'article 53 de la Constitution, il nous semble toutefois que rien n'interdirait au juge de se prononcer sur d'autres moyens relatifs à la régularité de la procédure de ratification.

Ce contrôle se heurte toutefois à une limite naturelle lorsque la ratification a été autorisée en vertu d'une loi : dans cette hypothèse, la loi de ratification fait écran au contrôle de constitutionnalité du décret de publication. Le Conseil d'Etat statuant au contentieux refusant de se prononcer sur la contrariété éventuelle entre une loi et la Constitution (Sect. 6 novembre 1936, *Arrighi et Dame Coudert*, *Lebon* p. 966 ; Ass. 28 janvier 1972, *Conseil transitoire de la faculté des lettres et des sciences humaines de Paris*, *Lebon* p. 86 ; Ass. 20 octobre 1989, *Roujansky*, *RFDA* 1989, p. 993>, concl. Frydman), il ne peut se prononcer sur un moyen tiré de ce que la loi autorisant la ratification ou l'approbation de l'engagement international en cause serait contraire à la Constitution. Telle est la précision et la limite que la décision *Commune de Porta* apporte à la jurisprudence *SARL du parc d'activités de Blotzheim et SCI Haselaecker*. En l'espèce, le Conseil d'Etat, par la décision *Commune de Porta*, écarte ainsi une série de moyens inutilement invoqués devant lui qui, tirés de l'inconstitutionnalité du décret attaqué, tendaient nécessairement à lui faire apprécier la constitutionnalité de la loi

autorisant la ratification du traité.

Le bien-fondé des stipulations d'un traité ne peut être discuté devant le juge administratif. Une autre série de moyens est écartée sur un terrain plus radical et qui prime le précédent : l'incompétence du juge administratif pour en connaître. La commune requérante critiquait en effet le contenu même du traité signé entre la République française et la principauté d'Andorre. Or, il est de jurisprudence constante que le juge administratif est incompétent pour connaître de conclusions dirigées contre un acte non détachable des relations diplomatiques de la France. Relèvent ainsi de la catégorie des actes de gouvernement l'acte de ratification ou d'approbation d'un accord international (5 février 1926, *Dame Caraco*, *Lebon* p. 125), la décision de publier ou non un tel accord (4 novembre 1970, *de Malglaive*, *Lebon* p. 635), le choix du mode de conclusion d'un traité (Ass. 18 décembre 1998, *SARL du parc d'activité de Blotzheim*, précité), l'acte suspendant l'application d'un traité (Ass. 18 décembre 1992, *Préfet de la Gironde c/ Mahmedi*, *Lebon* p. 446, concl. Lamy).

Il en va de même de certains actes d'exécution des traités ou de décisions qui, sans être liés à un traité, se rattachent directement aux rapports internationaux de la France, comme les instructions données à nos représentants à l'étranger (18 décembre 1926, *Arnaud*, *Lebon* p. 1149), le vote du ministre français au Conseil des communautés européennes (Ass. 23 novembre 1984, *Association « Les Verts »*, *Lebon* p. 382), le refus de soumettre un litige à la Cour internationale de justice (9 janvier 1952, *Gény*, *Lebon* p. 19), la décision de maintenir un agent diplomatique en poste, dans un pays occupé par l'armée allemande, afin d'assurer la protection des biens immobiliers et mobiliers de l'ambassade de France, dont il a été dit, certes en 1952, qu'elle touchait aux relations internationales entre la France et l'Allemagne (22 février 1952, *Sieur Simon*, *Lebon* p. 131 (3)) ou encore celle de procéder, en préalable à la négociation d'un traité international, à la reprise d'une série d'essais nucléaires, suspendus précédemment au soutien d'une initiative diplomatique de la France portant sur le désarmement nucléaire, décision qui a été jugée comme n'étant pas, elle non plus, détachable de la conduite des relations internationales de la France (Ass. 29 septembre 1995, *Association Greenpeace France*, *Lebon* p. 347 (4)).

Par essence, le contenu même des stipulations d'un traité ne peut être détaché de cette conduite. C'est ainsi que le juge ne peut accueillir une action fondée sur l'insuffisance alléguée des stipulations d'un accord international (Ass. 30 mars 1966, *Guyot*, *Lebon* p. 259). Pour reprendre le critère de distinction proposé par le président Genevois dans ses conclusions sur la décision de section du 22 décembre 1978, *Vo Thanh Nghia* (*Lebon* p. 523 ; *AJDA* 1979, p. 37), le choix de la nature et de la portée des clauses de l'engagement international ayant vocation à lier la France constitue typiquement la mesure dont il n'appartient pas au juge administratif de connaître parce que « tournée vers l'ordre international » et non vers l'ordre interne. Le Conseil d'Etat était donc incompétent pour répondre à la série de moyens soulevés par la commune de Porta et tirés du bien-fondé des stipulations de l'accord conclu entre la France et Andorre, de sa validité au regard d'autres engagements internationaux souscrits par la France (ce qui était déjà jugé par la décision *SARL du parc d'activité de Blotzheim*, préc. (4)) ou de ce qu'il méconnaîtrait des dispositions de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen.


Mots clés :

TRAITE INTERNATIONAL * Ratification * Décret de publication * Loi-écran * Acte de gouvernement

(1) Carton V° I n° 493 des archives capitulaires d'Urgell, cité par Fernandez de los Rios Urruti, *Vida e Instituciones del Pueblo de Andorra*, Madrid, 1920.

(2) Cette décision a donné lieu à une requête qui doit être examinée le 22 octobre par la Cour européenne des droits de l'homme : V. la décision sur la recevabilité du 4 juin 2002, *Yamina Chevrol c/ France*, n° 49636/99, D. 2002, Somm. p. 2567 (4), obs. J.-F. Renucci.

(3) Mais la décision de section du 19 octobre 1962, *Sieur Perruche* (*Lebon*, p. 555) reconnaît la responsabilité sans faute de l'Etat sur le terrain du risque exceptionnel encouru par un consul ayant reçu l'ordre de demeurer à son poste après le départ des autorités de Corée du Sud et dont les biens ont été pillés.

(4) En revanche, le juge administratif doit, dans le cas de concours de plusieurs engagements internationaux, en définir les modalités d'application respectives conformément à leurs stipulations et en fonction des principes du droit coutumier relatifs à la combinaison entre elles des conventions internationales (21 avril 2000, *Zaidi*, *Lebon* p. 159 ) .