

**Décision n° 2010-110 QPC du 25 mars 2011**

*M. Jean-Pierre B.*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 30 décembre 2010 par le Conseil d'État d'une décision du même jour par laquelle ce dernier lui a renvoyé une QPC relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article L. 134-6 du code de l'action sociale et des familles (CASF) relatif à la composition des commissions départementales d'aide sociale (CDAS).

Dans sa décision n° 2010-110 QPC du 25 mars 2011, le Conseil constitutionnel a déclaré les deuxième et troisième alinéas de cet article contraires à la Constitution.

**I. – Disposition contestée**

La CDAS est une juridiction administrative spécialisée. Elle a été créée par un décret-loi du 30 octobre 1935 qui a fusionné différentes commissions existantes en matière d'aide sociale et sa composition a, depuis, peu varié. Cette dernière composition est fixée par l'article L. 134-6 du CASF, ancien article 128 du code de la famille et de l'aide sociale qui résultait de l'article 53 de la loi n° 86-17 du 6 janvier 1986 adaptant la législation sanitaire et sociale aux transferts de compétences en matière d'aide sociale et de la santé.

La CDAS constitue la juridiction départementale du premier degré chargée de statuer sur les recours contre les décisions en matière d'aide sociale du président du conseil général (à l'exception des décisions rendues en matière d'aide sociale à l'enfance) et du préfet (à l'exclusion des décisions relatives au revenu de solidarité active). La CDAS connaissait également, avant le 1<sup>er</sup> janvier 2007, des recours contre les décisions des commissions d'admission à l'aide sociale, mais ces dernières ont été supprimées par l'ordonnance n° 2005-1477 du 1<sup>er</sup> décembre 2005.

S'agissant des recours contre les décisions du président du conseil général, l'essentiel du contentieux concerne l'aide sociale aux personnes âgées et l'aide sociale aux personnes handicapées. Le revenu minimum d'insertion (RMI) a

représenté une part importante du contentieux de la CDAS<sup>1</sup>. Toutefois, le revenu de solidarité active (RSA), qui l'a remplacé, ne relève plus de sa compétence. S'agissant des décisions du préfet, la CDAS connaît des recours en matière de couverture maladie universelle (CMU) complémentaire<sup>2</sup> et les aides énumérées à l'article L. 121-7 du CASF. Il s'agit notamment de l'aide médicale de l'État.

Le contentieux relevant de la compétence de la CDAS est vaste. En particulier, il ne se « limite » pas à des litiges opposant le demandeur à l'aide sociale à la l'autorité administrative qui lui aurait refusé le bénéfice de cette aide. Il implique, en effet, également des tiers, notamment l'établissement ou le service qui fournit des prestations (en particulier l'hébergement des personnes âgées et handicapées), ainsi que les obligés alimentaires au sens de l'article 205 du code civil (article L. 132-6 du CASF), les héritiers, légataires et les bénéficiaires de libéralités dans les dix ans qui ont précédé la demande d'admission à l'aide sociale (article L. 132-8 du CASF).

La répartition des compétences entre les CDAS et les juridictions administratives de droit commun donne lieu à un abondant et très subtil contentieux. La complexité des règles de compétence a été critiquée tant par le Médiateur de la République, que par l'inspection générale des affaires sociales<sup>3</sup> et le Conseil d'État lui-même. Dans une étude intitulée *L'avenir des juridictions spécialisées dans le domaine social*<sup>4</sup>, le Conseil d'État avait en effet, en 2004, souligné l'état très insatisfaisant de ces juridictions, administratives ou judiciaires, au nombre desquelles on compte les CDAS : écartèlement des compétences, procédures non précisées par les textes, absence de véritable greffe assurant le respect du contradictoire, insuffisance des moyens, délais de jugement excessifs. Le Conseil d'État préconisait des réformes d'ampleur.

Les décisions de la CDAS sont susceptibles d'appel devant la Commission centrale d'aide sociale dont les décisions peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation devant le Conseil d'État.

Si les CDAS trouvent des défenseurs attachés au maintien de la spécialisation des contentieux<sup>5</sup>, la justice d'aide sociale est très largement critiquée. Le rapport 2010 du Conseil d'État résume, laconique : « *une justiciabilité digne de ce nom n'est pas assurée en matière d'aide sociale.* »<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> Ancien article L. 262-39 du CASF.

<sup>2</sup> Article L. 861-5 du code de la sécurité sociale.

<sup>3</sup> IGAS, « Les institutions sociales face aux usagers », *Rapport annuel 2001*, La documentation française, p. 272.

<sup>4</sup> Conseil d'État, *L'avenir des juridictions spécialisées dans le domaine social*, La documentation française, 2004.

<sup>5</sup> Alexis Frank, « Réflexion sur les spécificités du contentieux de l'aide sociale », *Revue de droit sanitaire et social*, 2009, p. 921.

<sup>6</sup> Conseil d'État, *Rapport 2010*, p. 326.

## **II. – Examen de la constitutionnalité**

Le requérant formulait un grief tiré de la violation des exigences de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et tendait à dénoncer la présence au sein de la juridiction appelée à statuer sur les décisions du président du conseil général, de conseillers généraux élus de la collectivité partie au litige. Pour le requérant, cette disposition allait à l'encontre de la règle selon laquelle nul ne peut être à la fois juge et partie.

### **A. – La jurisprudence du Conseil d'État et de la Cour de cassation sur la composition des juridictions spécialisées en matière sociale rendue sur le fondement de l'article 6 § 1 de la convention européenne des droits de l'homme**

Il existe une grande variété de juridictions statuant en matière sociale et dont la composition, très variable selon les matières, comprend des élus, des fonctionnaires, des magistrats et des personnalités qualifiées. À compter des années 2000, ces juridictions ont été passées au crible de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CESDH) tant par le Conseil d'État que par la Cour de cassation, poussés en ce sens par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH).

#### **1.° - La Cour de cassation**

– Dans deux arrêts du 22 décembre 2000<sup>7</sup>, la Cour de cassation a jugé que la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail, dans sa composition d'alors, ne présentait pas les garanties d'une juridiction indépendante et impartiale. La Cour a jugé que la présence, parmi les membres, d'un fonctionnaire honoraire d'administration centrale « *et le fait que la juridiction comprend des fonctionnaires de catégorie A, en activité ou honoraires, du ministère chargé de la Sécurité sociale ou du ministère chargé de l'Agriculture, nommés sans limitation de durée de sorte qu'il peut être mis fin à tout moment et sans condition à leurs fonctions par les autorités de nomination qui comprennent le ministre, exerçant ou ayant exercé, lorsqu'ils étaient en activité, le pouvoir hiérarchique sur eux, constituaient des circonstances de nature à porter atteinte à l'indépendance de la Cour nationale et à faire naître un doute légitime sur son impartialité* » et méconnaissaient les exigences du droit à un tribunal indépendant et impartial au sens de la CESDH.

---

<sup>7</sup> Cour de cassation, assemblée plénière, 22 décembre 2000, n° 99-11303 et 99-11615.

Cette décision faisait suite à d'autres décisions par lesquelles la Cour de cassation avaient estimé contraires à la CESDH « *la présidence du tribunal du contentieux de l'incapacité par le directeur régional des Affaires sanitaires et sociales ou son représentant, fonctionnaire soumis à une autorité hiérarchique, et ayant, du fait de ses fonctions administratives, des liens avec les organismes de sécurité sociale, parties au litige* » ainsi que « *la désignation par cette autorité du médecin expert appartenant à ce tribunal et sa voix prépondérante en cas de partage* »<sup>8</sup>.

## 2. – Le Conseil d'État

La jurisprudence du Conseil d'État a été posée, dans son principe, par les arrêts du 6 décembre 2002, *Trognon*<sup>9</sup> et *Aïn Lhout*<sup>10</sup>. Le Conseil d'État a jugé « *qu'en vertu des principes généraux applicables à la fonction de juger toute personne appelée à siéger dans une juridiction doit se prononcer en toute indépendance et sans recevoir quelque instruction de la part de quelque autorité que ce soit ; que, dès lors, la présence de fonctionnaires de l'État parmi les membres d'une juridiction ayant à connaître de litiges auxquels celui-ci peut être partie ne peut, par elle-même, être de nature à faire naître un doute objectivement justifié sur l'impartialité de celle-ci* ».

Les deux décisions précisent « *qu'il peut toutefois en aller différemment lorsque, sans que des garanties appropriées assurent son indépendance, un fonctionnaire est appelé à siéger dans une juridiction en raison de ses fonctions et que celles-ci le font participer à l'activité des services en charge des questions soumises à la juridiction* ».

Dans sa décision du 30 janvier 2008, le Conseil d'État a étendu cette jurisprudence aux élus d'une assemblée délibérante en jugeant que l'impartialité est également en cause « *lorsque des membres de l'assemblée délibérante d'une collectivité territoriale qui est partie à l'instance siègent dans l'une des formations de jugement* » de la cour nationale de la tarification sanitaire et sociale<sup>11</sup>.

La jurisprudence du Conseil d'État est plus restrictive que celle de la Cour de cassation, dans la mesure où elle s'attache à la notion de service et non à celle, plus large, de ministère. Toutefois, en définitive, dans ses appréciations d'espèce, le Conseil d'État s'est montré guère moins sévère que la Cour de

---

<sup>8</sup> Cour de cassation, chambre sociale, 9 mars 2000, n° 98-22435.

<sup>9</sup> Conseil d'État, 6 décembre 2002, *Trognon*, n° 240028.

<sup>10</sup> Conseil d'État, section, 6 décembre 2002, *Aïn Lhout*, n° 221319.

<sup>11</sup> Conseil d'État, section, 30 janvier 2008, *Association orientation et rééducation des enfants et adolescents de la Gironde*, n° 274556.

cassation pour apprécier les conditions dans lesquelles la présence de fonctionnaires dans les juridictions est compatible avec les principes d'impartialité et d'indépendance des juridictions.

Cette jurisprudence a conduit à constater de nombreuses violations des principes d'indépendance et d'impartialité des juridictions. Le Conseil d'État a ainsi jugé que :

– les fonctionnaires exerçant leur activité dans les services en charge de l'aide sociale ne peuvent siéger à la commission centrale d'aide sociale<sup>12</sup> ;

– le directeur régional du travail et de l'emploi ne peut siéger à la commission départementale des travailleurs handicapés<sup>13</sup> ;

– le chef du service central des soins gratuits ne peut participer, même avec simple voix consultative, à la commission supérieure des soins gratuits<sup>14</sup> ;

– le directeur régional des anciens combattants et le médecin contrôleur des soins gratuits ne peuvent siéger à la commission contentieuse des soins gratuits (mais le préfet de région et le trésorier payeur général, eux, peuvent le faire)<sup>15</sup> ;

– les deux conseillers généraux désignés par l'Assemblée des départements de France ne peuvent siéger à la Cour nationale de tarification sanitaire et sociale<sup>16</sup> ;

– les conseillers généraux du département ne peuvent siéger à la commission départementale d'aide sociale lorsque le département est à la cause<sup>17</sup>.

Malgré la formation de jugement dans cette dernière affaire (sous-section jugeant seule), il apparaît bien que la question de l'impartialité de la CDAS a déjà été tranchée, au regard de la conventionnalité, par le Conseil d'État.

---

<sup>12</sup> Conseil d'État, 6 décembre 2002, *Trognon*, précité.

<sup>13</sup> Conseil d'État, 6 décembre 2002, *Aïn Lhout*, précité.

<sup>14</sup> Conseil d'État, 3 décembre 2003, *Pharmacie du Soleil*, n° 246315 et trois autres arrêts du même jour n°s 246316, 246317 et 246318.

<sup>15</sup> Conseil d'État, 3 décembre 2003, *Lazennec*, n° 246134.

<sup>16</sup> Conseil d'État, 30 janvier 2008, précitée.

<sup>17</sup> Conseil d'État, 21 octobre 2009, *M. Bertoni*, n° 316881.

## B. – Examen de la constitutionnalité

### 1. – Jurisprudence du Conseil constitutionnel

– Le Conseil constitutionnel a, depuis longtemps, jugé que le principe d'indépendance est « *indissociable de l'exercice de fonctions judiciaires* »<sup>18</sup> ou « *juridictionnelles* »<sup>19</sup>.

Plus récemment, il a rattaché le principe d'indépendance des juges non professionnels à l'article 16 de la Déclaration de 1789<sup>20</sup>. Il a, en effet, rattaché à cet article l'ensemble des exigences qui garantissent le droit à une procédure juste et équitable (garantie des droits et séparation des pouvoirs<sup>21</sup>, droit à un recours effectif, droits de la défense<sup>22</sup>, droit à procès équitable<sup>23</sup>, impartialité et indépendance des juridictions<sup>24</sup>). Le grief formé sur ce fondement n'est guère éloigné du grief qui serait formé sur le fondement de l'article 6 § 1 de la CESDH.

Ainsi, bien que l'indépendance des magistrats judiciaires et celle des autres magistrats ou des juges non professionnels trouvent un fondement constitutionnel différent (article 64 de la Constitution pour les premiers, article 16 de la Déclaration de 1789 pour les seconds), elles présentent certaines exigences communes.

Certes, d'une part, compte tenu du nombre de réformes de l'ordonnance du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature dont le Conseil constitutionnel a eu à connaître, c'est à propos des magistrats que la jurisprudence du Conseil constitutionnel en matière d'indépendance des juges est la plus riche.

Toutefois, l'existence de garanties légales d'indépendance et d'impartialité des membres d'une juridiction constitue une exigence applicable à toutes les juridictions.

---

<sup>18</sup> Décision n° 92-305 DC du 21 février 1992 *Loi organique modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature*, cons. 64.

<sup>19</sup> Décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002, *Loi d'orientation et de programmation pour la justice*, cons. 15.

<sup>20</sup> Décision n° 2003-466 DC du 20 février 2003, *Loi relative aux juges de proximité*, cons. 23.

<sup>21</sup> Décision n° 2007-547 DC du 15 février 2007, *Loi organique portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer*, cons. 51.

<sup>22</sup> Décision n° 2006-535 DC du 30 mars 2006, *Loi pour l'égalité des chances*, cons. 24.

<sup>23</sup> Décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*, cons. 11.

<sup>24</sup> Décision n° 2006-545 DC du 28 décembre 2006, *Loi pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social*, cons. 24.

Le Conseil constitutionnel a ainsi jugé que la composition des tribunaux maritimes commerciaux (TMC) ne satisfaisait pas aux exigences de l'article 16 de la Déclaration des 1789 : *« parmi les cinq membres du tribunal maritime commercial, deux d'entre eux, voire trois si le prévenu n'est pas un marin, ont la qualité soit d'officier de la marine nationale soit de fonctionnaire ou d'agent contractuel de l'État, tous placés en position d'activité de service et, donc, soumis à l'autorité hiérarchique du Gouvernement ; que, dès lors, même si la disposition contestée fait obstacle à ce que l'administrateur des affaires maritimes désigné pour faire partie du tribunal ait participé aux poursuites ou à l'instruction de l'affaire en cause, ni cet article ni aucune autre disposition législative applicable à cette juridiction n'institue les garanties appropriées permettant de satisfaire au principe d'indépendance. »*<sup>25</sup>

– S'agissant de l'impartialité, la jurisprudence du Conseil constitutionnel est moins abondante. D'une part, le contrôle de ce principe trouve prioritairement sa place dans le cadre du contrôle concret des décisions : c'est, le plus souvent, au cas par cas, en fonction de la nature du litige, que s'apprécie cette impartialité. Le Conseil a toutefois examiné et déclaré conforme au principe d'impartialité la composition des tribunaux des affaires de sécurité sociale qui est *« une juridiction civile présidée par un magistrat du siège du tribunal de grande instance ; que ses deux assesseurs sont désignés par le premier président de la cour d'appel, après avis du président du tribunal des affaires de sécurité sociale, sur une liste établie par les autorités compétentes de l'État sur proposition, principalement, des organisations professionnelles représentatives ; qu'il appartient en particulier au premier président, à l'issue de cette procédure de sélection des candidatures, de désigner les assesseurs qui présentent les compétences et les qualités pour exercer ces fonctions ; que ces assesseurs ne sont pas soumis à l'autorité des organisations professionnelles qui ont proposé leur candidature ; que l'article L. 144-1 du code de la sécurité sociale fixe des garanties de moralité et d'indépendance des assesseurs ; qu'en outre, la composition de cette juridiction assure une représentation équilibrée des salariés et des employeurs »*<sup>26</sup>.

## **2. – Application au cas d'espèce**

### *a) L'indépendance des membres de la CDAS*

La question de l'indépendance des membres de la CDAS ne touche que les fonctionnaires et non les élus qui, par leur statut, ne sont pas placés sous l'autorité du président du conseil général.

---

<sup>25</sup> Décision n° 2010-10 QPC du 2 juillet 2010, *Consorts C. et autres*, cons. 4.

<sup>26</sup> Décision n° 2010-76 QPC du 3 décembre 2010, *M. Roger L.*, cons. 9.

S'agissant des fonctionnaires nommés par le préfet, la décision du Conseil constitutionnel a censuré non pas le principe de leur participation à la CDAS mais l'absence des garanties appropriées dans la loi pour assurer leur indépendance (cons. 5, première phrase). La décision est, sur ce point, la simple extension aux CDAS de la jurisprudence relative aux TMC.

#### *b) L'impartialité des membres de la CDAS*

S'agissant de l'impartialité, la question soumise au Conseil était très proche de celle qui constituait le principal grief au fond dans l'affaire *Maciolak* que le Conseil d'État a jugée le 6 décembre 2002<sup>27</sup> en même temps que l'affaire *Trognon*. Les conclusions du commissaire du gouvernement, Pascale Fombeur, méritent d'être citées : « *Cette composition nous paraît soulever de réelles difficultés au regard des exigences d'impartialité qui s'imposent aux juridictions, dès lors que les litiges opposent presque toujours l'administré soit au département, soit à l'État. Trois questions doivent plus particulièrement être abordées.*

*« La première et la plus délicate concerne la participation de conseillers généraux au jugement de litiges dans lesquels le département est partie. Certes, les conseillers généraux sont des élus, au surplus en vertu d'un mode de scrutin qui leur accorde une légitimité propre. Ils ne sont placés dans une situation de subordination à l'égard de personne, et notamment pas à l'égard du président du conseil général. En outre, selon les cas, on peut craindre qu'ils soient animés par le souci de défendre les intérêts financiers du département ou bien au contraire par celui de prendre une décision favorable à des électeurs de leur canton ou du canton voisin. À supposer donc qu'on leur prête un préjugé, celui-ci peut tout aussi bien se révéler favorable au requérant.*

*« Mais on ne peut pas dire que les conseillers généraux qui siègent à la commission départementale ne représentent qu'eux-mêmes. Ils sont membres de l'organe délibérant du département et leur présence aboutit bien à placer le département dans la situation d'être juge et partie tout à la fois. En particulier, en leur qualité de conseillers généraux, ils votent le budget du département. Or les dépenses d'aide sociale représentent plus de la moitié des budgets départementaux, même après la substitution de la couverture maladie universelle à l'aide médicale départementale (en 2000, 12,9 milliards d'euros de dépenses brutes sur un total de 24,4 milliards, soit 52,7 % des dépenses de fonctionnement des départements). Les débats actuels sur le coût de l'allocation personnalisée d'autonomie montrent, si besoin était, que les élus du département se sentent très concernés par l'évolution des dépenses de leur*

---

<sup>27</sup> Conseil d'État, 6 décembre 2002, *Maciolak*, n° 239540.



*collectivité. On peut ajouter que, le cas échéant, les conseillers généraux qui siègent à la commission départementale prennent part aux délibérations qui autorisent le président du conseil général à introduire des recours devant cette même commission départementale, en cas de décision de la commission d'admission défavorable au département, puis à former un appel voire un pourvoi en cassation sur les litiges jugés par la commission départementale.*

*« Nous croyons en définitive que, indépendamment de leur comportement individuel, la seule présence de conseillers généraux, dans une juridiction qui, au surplus, réunit à parité les financeurs de l'aide sociale, est de nature à faire naître un doute légitime sur l'impartialité de la commission départementale.*

*« Cette présence serait parfaitement légitime dans une commission administrative, d'autant plus que les conseillers généraux jouissent d'une expérience et d'une connaissance du terrain qui leur donnent une grande compétence en la matière. D'ailleurs, le conseiller général du canton du demandeur siège à la commission d'admission à l'aide sociale. Mais vous avez reconnu depuis fort longtemps le caractère de juridictions aux commissions départementales (V., à propos des commissions cantonales créées par la loi du 14 juillet 1905 relative à l'assistance obligatoire aux vieillards, aux infirmes et aux incurables, privés de ressources, qui constituent les ancêtres des commissions départementales (CE, 12 juin 1914, Moïse, Lebon p. 691, et note P. L. sous CE, 16 janv. 1931, Dame Favalelli, S. 1931, 3, p. 38) et ce caractère résulte aujourd'hui clairement des textes qui les régissent. Dès lors, vous êtes tenus de leur appliquer toutes les règles applicables aux juridictions, et notamment celle qui veut qu'on ne puisse être à la fois juge et partie. Si vous avez jugé que la fille d'un conseiller municipal ne pouvait régulièrement siéger pour connaître d'une affaire dans laquelle la commune était partie (Commune de Satrouville, préc.), a fortiori des conseillers généraux ne peuvent juger les affaires dans lesquelles le département est partie. »<sup>28</sup>*

Le Conseil d'État a toutefois écarté ce moyen au motif qu'il était nouveau en cassation. Toutefois, l'étude du Conseil d'État précitée de 2004 précise : *« L'application des principes dégagés à l'occasion de l'affaire Aïn-Lhout conduit à estimer que ces juridictions ne satisfont pas aux exigences de l'article 6 § 1. »<sup>29</sup>*

Il appartenait donc au Conseil constitutionnel d'examiner le grief au fond au regard non de la conformité à l'article 6 § 1 de la CESDH (l'incompatibilité d'une loi avec une convention internationale n'étant pas un motif

---

<sup>28</sup> Pascale Fombeur, « Le principe d'impartialité et les juridictions d'aide sociale », Conclusions sur Conseil d'État, assemblée, 6 décembre 2002, *Maciolak et Trognon, RFDA*, 2003, p. 694.

<sup>29</sup> Conseil d'État, étude précitée, p. 25.

d'inconstitutionnalité<sup>30</sup>) mais à l'article 16 de la Déclaration de 1789.

On sait, toutefois, que, matériellement, les exigences conventionnelles et constitutionnelles en la matière sont analogues à cette différence près que toutes les décisions précitées du Conseil d'État et de la Cour de cassation procèdent d'un contrôle concret, par les juridictions administratives et judiciaires, de la composition dans laquelle a siégé la juridiction dont la décision est contestée, de la nature du litige et des fonctions exercées par les fonctionnaires ayant participé à la délibération. Ces décisions n'ont pas nécessairement conduit à interdire aux juridictions en cause de siéger, loin s'en faut, mais elles ont fixé, lorsque cela était compatible avec les textes, des règles d'interprétation et d'application afin que les dispositions régissant la composition de ces juridictions soient « *mises en œuvre dans le respect du principe d'impartialité qui s'applique à toute juridiction* » (CE, *Trognon* précitée).

Toutefois, deux règles d'interdiction générale ont été dégagées par les juridictions suprêmes de l'ordre administratif et judiciaire. D'une part, l'élu de l'assemblée délibérante d'une collectivité ne peut siéger dans la juridiction qui statue sur un litige dans lequel cette collectivité est partie. D'autre part, des garanties doivent être instituées pour empêcher qu'un fonctionnaire siège dans une juridiction qui statue sur des questions relevant de l'activité des services auxquels il participe.

Par sa décision n° 2010-110 QPC du 25 mars 2010, le Conseil constitutionnel a confirmé la transposition de ces exigences au niveau constitutionnel. Il s'agit en effet d'exigences fondamentales qui ne sont pas propres à la rédaction de la CESDH. Comme le précisent les conclusions du président Braibant sur la décision du Conseil d'État *Dlle Arbousset*, « *ce n'est là que l'application d'un principe très général et très ancien selon lequel nul ne peut être juge et partie dans la même cause* »<sup>31</sup>. Comme le principe d'indépendance, il est inhérent à l'activité de juger.

Ainsi, s'agissant des fonctionnaires siégeant à la CDAS, l'exigence selon laquelle un fonctionnaire ne peut siéger dans une juridiction qui statue sur des questions relevant de l'activité des services auxquels il participe conduit logiquement à constater l'inconstitutionnalité d'un dispositif qui ne garantit pas contre une telle éventualité.

S'agissant des élus, la méconnaissance du principe d'impartialité a une conséquence plus large car on ne peut trouver des conseillers généraux ailleurs

---

<sup>30</sup> Décision n° 2010-605 DC du 12 mai 2010, *Loi relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne*, cons. 11.

<sup>31</sup> Conseil d'État, 2 mars 1973, *Dlle Arbousset*, conclusions Guy Braibant, *Revue du droit public*, 1973, p. 1072.

que dans l'assemblée départementale. Le principe même de la présence des conseillers généraux dans la CDAS a donc été déclaré contraire à la Constitution.

Le Conseil a fait le choix non de censurer intégralement l'article L. 134-6 du CASF mais de déclarer contraires à la Constitution ses deuxième et troisième alinéas qui prévoient la présence au sein de la CDAS, respectivement, des trois conseillers généraux et des trois fonctionnaires. Cette censure conduit à ce que la CDAS siégera dans une formation composée du magistrat qui délibèrera avec le fonctionnaire rapporteur du dossier mais selon des règles de délibération prévues par l'avant-dernier alinéa de l'article L. 134-6 qui préservent la voix prépondérante de ce magistrat.

Le choix de cette censure partielle qui, certes, a pour effet de modifier la composition de la CDAS correspond à la volonté de permettre que la décision rendue par le Conseil constitutionnel soit applicable immédiatement et bénéficie notamment à la partie qui a soulevé la QPC. Cette solution préserve en outre la liberté du législateur d'intervenir à tout moment pour redonner, s'il le souhaite, une composition collégiale à la CDAS, dans des conditions qui satisfont aux principes constitutionnels d'impartialité et d'indépendance inhérents à toute juridiction.

### **3. – Application dans le temps de la décision**

Dans les deux décisions du 25 mars 2011 qui déclarent des dispositions législatives contraires à la Constitution (n° 2010-108 QPC et n° 2010-110 QPC), le Conseil a précisé, par un considérant « de principe » les effets dans le temps de ses décisions et les conditions dans lesquelles ces effets peuvent être modulés. Rappelant les termes de l'article 62 de la Constitution, le Conseil constitutionnel a précisé, d'une part, qu'en principe, la déclaration d'inconstitutionnalité doit bénéficier à l'auteur de la question prioritaire de constitutionnalité et que la disposition législative déclarée contraire à la Constitution ne peut être appliquée dans les instances en cours à la date de la publication de la décision du Conseil constitutionnel et, d'autre part que l'article 62 réserve au Conseil constitutionnel la possibilité tant de fixer la date de l'abrogation et reporter dans le temps les effets de la déclaration d'inconstitutionnalité que de fixer les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits peuvent être remis en cause.

Ainsi, en l'espèce, le Conseil constitutionnel a défini deux modalités d'application dans le temps de la déclaration d'inconstitutionnalité : il a précisé :

– qu’à compter de la publication au *Journal officiel* de la décision n° 2010-110 QPC, les CDAS doivent siéger dans une composition où ni les conseillers généraux ni les fonctionnaires ne peuvent siéger (sous réserve du rapporteur comme il a été dit plus haut). La décision du Conseil constitutionnel ne procède donc à aucun report de l’abrogation qui produit tous ses effets dès la publication de la décision du Conseil constitutionnel et tant que le législateur n’est pas intervenu pour modifier l’article 134-6 du CASF ;

– que, s’agissant des décisions déjà rendues par les CDAS à la date de publication de la décision du Conseil constitutionnel, la déclaration d’inconstitutionnalité peut être invoquée à l’encontre d’une décision qui n’a pas acquis un caractère définitif. Le Conseil n’a ainsi pas rendu applicable de plein droit cette inconstitutionnalité dans les procédures déjà jugées dans lesquelles les parties de contestent pas la composition de la CDAS. Le Conseil a dérogé au principe de l’applicabilité immédiate et d’ordre public de la déclaration d’inconstitutionnalité aux instances non jugées définitivement en réservant le bénéfice de cet effet aux personnes qui ont invoqué l’inconstitutionnalité de la composition de la CDAS ou qui l’invoqueront, si elles sont encore dans les délais pour le faire.

Le Conseil a donc affirmé un effet immédiat général et d’ordre public de sa décision pour les affaires qui n’ont pas encore été jugées par les CDAS et un effet rétroactif limité, pour les affaires déjà jugées par les CDAS, conditionné par l’invocation du moyen par une partie.