



HAL
open science

Commentaire de l'arrêt du Conseil d'État du 29 juin 1990, Gisti

Danièle Lochak

► To cite this version:

Danièle Lochak. Commentaire de l'arrêt du Conseil d'État du 29 juin 1990, Gisti. Alain Pellet; Alina Miron. Les grandes décisions de la jurisprudence française de droit international public, Dalloz, pp. 192-204, 2015, Grands arrêts, 978-2-247-15196-7. hal-01647302

HAL Id: hal-01647302

<https://hal.parisnanterre.fr/hal-01647302>

Submitted on 28 Jun 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

CONSEIL D'ÉTAT
(Assemblée)
29 juin 1990
GISTI

N° 78519, *Lebon* p. 171 (conclusions Ronny Abraham)

Leb. p. 171, concls. R. Abraham ; *GAJA* 2011, n° 93 ; *AJDA*, 1990, p. 621, note G. Teboul ; *RFDA* 1990, p. 923, note J.-F. Lachaume ; *RDP* 1990, p. 1579, note F. Sabiani ; *D.* 1990, p. 560, note P. Sabourin ; *JCP* 1990.II.21579, note J. Tercinet ; *JDI* 1990, p. 965, note F. Julien-Laferrière ; *RCDIP* 1991, p. 61, note P. Lagarde.

Conventions internationales (interprétation) – Compétence des juges (interprétation) – Question préjudicielle – Acte clair – Condition de réciprocité

ARRÊT

Sur les conclusions tendant à l'annulation des 7^e et 10^e alinéas du paragraphe 2-2-1-2 de la circulaire du 14 mars 1986 :

Considérant que si l'article 7 de la déclaration de principes relative à la coopération économique et financière entre la France et l'Algérie du 19 mars 1962 reconnaît aux ressortissants algériens résidant en France les mêmes droits qu'aux nationaux français à l'exception des droits politiques, les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants algériens en France sont régies par l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 et les conventions qui l'ont modifié ; qu'aux termes de l'article 7 b) dudit accord dans la rédaction issue de son premier avenant du 22 décembre 1985 : « Les ressortissants algériens désireux d'exercer une activité professionnelle salariée reçoivent, après le contrôle médical d'usage et sur présentation d'un contrat de travail visé par les services du ministre chargé des travailleurs immigrés un certificat de résidence valable un an pour toutes professions et toutes régions, renouvelable et portant la mention 'salarié' ; cette mention constitue l'autorisation de travail exigée par la législation française » ; qu'en précisant que, pour l'application de cette disposition l'autorisation de travail serait délivrée selon les instructions applicables aux étrangers relevant du régime général et en tenant compte notamment, comme le prévoit l'article R. 341-4 du code du travail, de la situation de l'emploi, *les auteurs de la circulaire attaquée se sont bornés à interpréter exactement les stipulations de l'accord* ; que, les dispositions critiquées de la circulaire étant ainsi dépourvues de caractère réglementaire, le groupe d'information et de soutien des travailleurs immigrés n'est pas recevable à en demander l'annulation ;

Sur les conclusions tendant à l'annulation du 24^{ème} alinéa du paragraphe 2.2.1.2 relatif aux autorisations provisoires de travail accordées aux étudiants algériens :

Considérant que le protocole annexé au premier avenant à l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 ne comporte, en ce qui concerne les ressortissants algériens admis à séjourner en France comme étudiants, aucune stipulation qui, lorsqu'ils entendent exercer une activité salariée à titre accessoire, en même temps qu'ils poursuivent leurs études, subordonne l'exercice de cette activité à l'autorisation de travail exigée par la législation française ; qu'en prévoyant que les étudiants algériens voulant travailler seraient soumis à un régime comportant des autorisations provisoires de travail délivrées dans les conditions fixées par les

circulaires des 24 février 1976 et 1^{er} août 1985, lesquelles disposent qu'il sera tenu compte notamment de la situation de l'emploi, et en abrogeant sur ce point la circulaire du 12 mars 1979 qui constatait qu'ils étaient dispensés d'une telle autorisation par l'article 7 de la déclaration de principes du 19 mars 1962, *la circulaire a édicté une règle contraire aux conventions internationales applicables aux intéressés* ; que le Groupe d'information et de soutien des travailleurs immigrés est, par suite, recevable et fondé à en demander l'annulation sur ce point ;

Sur les conclusions tendant à l'annulation des dispositions du premier alinéa du paragraphe 3.1.1 en tant qu'elles incluent, parmi les membres de la famille susceptibles de bénéficier du regroupement familial, les « enfants mineurs de dix-huit ans » :

Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 4 de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968, dans la rédaction résultant du premier avenant audit accord : « Les membres de la famille qui s'établissent en France sont en possession d'un certificat de résidence de même durée de validité que celui de la personne qu'ils rejoignent » ; qu'aux termes du premier alinéa du titre II du protocole annexé audit avenant : « Les membres de la famille s'entendent du conjoint d'un ressortissant algérien, de ses enfants mineurs ainsi que des enfants de moins de dix-huit ans dont il a juridiquement la charge en vertu d'une décision de l'autorité judiciaire algérienne » ; qu'il ressort des pièces du dossier que les auteurs dudit avenant et du protocole annexé n'ont pas entendu modifier les stipulations antérieurement en vigueur de l'accord du 27 décembre 1968 qui s'appliquaient au conjoint et aux enfants mineurs de moins de dix-huit ans ; que, par suite, en indiquant qu'il fallait entendre par enfants mineurs les enfants mineurs de 18 ans, et non ceux de 19 et 21 ans conformément au droit algérien, les auteurs de la circulaire attaquée se sont bornés à interpréter exactement les termes de la convention franco-algérienne ; que la circulaire est donc sur ce point dépourvue de caractère réglementaire ; que le Groupe d'information et de soutien des travailleurs immigrés n'est, par suite, pas recevable à en demander l'annulation ;

Considérant qu'aucune disposition de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié par le premier avenant et le protocole du 22 décembre 1985 ne prive l'administration française du pouvoir qui lui appartient, en application de la réglementation générale relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France, de refuser l'admission au séjour d'un ressortissant algérien en se fondant sur la circonstance que sa présence en France constitue une menace pour l'ordre public ; qu'ainsi, et alors même que l'accord susmentionné ne prévoyait pas une telle possibilité, *les auteurs de la circulaire attaquée n'ont édicté sur ce point aucune règle nouvelle* dont le Groupe d'information et de soutien des travailleurs immigrés serait recevable à contester la légalité ;

[Annulation].

OBSERVATIONS

1. A la suite de l'entrée en vigueur de l'avenant du 22 décembre 1985 à l'Accord franco-algérien du 27 décembre 1968 qui régit l'entrée et le séjour des Algériens en France, le ministre de l'Intérieur et le ministre des Affaires sociales ont pris conjointement, le 14 mars 1986, une circulaire visant à en expliciter les termes. Le GISTI a déposé un recours en annulation contre cette circulaire, estimant que plusieurs de ses dispositions reposaient sur une interprétation inexacte de l'Accord franco-algérien. Le Conseil d'État n'a fait droit à la requête que sur un point. Sur tous les autres il a jugé que les ministres avaient interprété correctement les dispositions de l'avenant ; il en a déduit, conformément au régime contentieux des circulaires alors en vigueur que l'association requérante n'était « pas recevable » à en contester la légalité : dès lors en effet que la circulaire ne pose aucune règle nouvelle, ce qui est le cas si elle interprète fidèlement le droit en vigueur, elle ne fait pas grief

et la requête est irrecevable (sur le fondement de la jurisprudence *Mme Duvignières* (CE, 18 déc. 2002, n° 233618, *Leb.* p. 463) qui distingue désormais non plus les circulaires interprétatives et les circulaires réglementaires, mais les circulaires impératives et celles qui ne le sont pas, le résultat final aurait été le même, mais le Conseil d'État aurait rejeté la requête au fond au lieu de la déclarer irrecevable, la circulaire contestée étant incontestablement impérative).

2. Parmi les dispositions contestées, une seule, aux yeux du Commissaire du gouvernement, soulevait une question sérieuse d'interprétation : celle qui incluait parmi les bénéficiaires du regroupement familial « les enfants mineurs *de dix-huit ans* », alors que l'accord mentionnait simplement les « enfants mineurs ». Selon l'association requérante, la notion d'« enfants mineurs » devait nécessairement être entendue au sens du droit civil algérien qui fixe la majorité à dix-neuf ans pour les garçons et à vingt-et-un ans pour les filles. Face à cette difficulté d'interprétation, le Conseil d'État, conformément à sa pratique habituelle, a saisi le ministre des Affaires étrangères qui a répondu que la disposition conventionnelle litigieuse devait effectivement s'entendre dans le sens que lui donnait la circulaire attaquée. Le juge va opter pour la même interprétation mais en se référant aux « pièces du dossier » et non à l'avis du ministre par lequel il ne s'estime donc pas lié. En se reconnaissant ainsi le pouvoir d'interpréter lui-même les conventions internationales, il opère un revirement de jurisprudence dont les raisons sont longuement explicitées dans les conclusions du Commissaire du gouvernement Ronny Abraham.

I. – Un revirement de jurisprudence

A. – L'état antérieur de la jurisprudence

3. On fait remonter le refus du juge administratif de statuer sur des questions mettant en cause l'interprétation des conventions internationales, qui étaient donc renvoyées au ministre des Affaires étrangères, à un arrêt *Veuve Murat* du 23 juillet 1823 (*Leb.*, p. 545). Par la suite, le Conseil d'État a assoupli sa position : il acceptait de juger l'affaire, mais sur la base de l'interprétation du ministre saisi par la voie d'une question préjudicielle ; le juge s'estimant lié par la réponse ministérielle, celle-ci déterminait la solution du litige (CE, 3 juil. 1931, *Sieurs Karl et Toto Samé*, *Leb.* p. 722).

4. Pour justifier cette jurisprudence « cohérente, ancienne, solidement ancrée dans la tradition », pour reprendre les termes de Ronny Abraham, on invoquait des arguments d'ordre pratique, juridique et politique. On faisait valoir que le juge était mal placé pour interpréter les traités, faute d'accès aux travaux préparatoires. On soutenait qu'un engagement international ne pouvait pas faire l'objet d'une interprétation unilatérale par un organe d'un des États signataires car la convention devait être interprétée et appliquée uniformément dans tous les États ; on relevait que la responsabilité de l'État pourrait de surcroît être engagée dans le cas où l'interprétation du juge serait contestée comme n'étant pas fidèle à la volonté des parties. Jouait également la crainte du juge d'entraver l'action diplomatique du gouvernement, qui inspire aussi la théorie des actes de gouvernement par laquelle il se déclare incompétent pour trancher des litiges mettant en cause les relations internationales de la France.

5. La pratique du renvoi préjudiciel était atténuée dans les faits. En premier lieu, le Conseil d'État estimait il n'y avait pas lieu à interprétation, donc à renvoi, lorsque le sens de la disposition conventionnelle est clair (c'est ce qu'on appelle pompeusement la « théorie de l'acte clair »). Mais le juge ayant toute latitude pour décider qu'une disposition est claire ou non, il pouvait aisément éviter de saisir le ministre en affirmant qu'il n'y avait pas de contestation possible quant au sens à attribuer à la disposition litigieuse, y compris, comme le

relevait Ronny Abraham dans ses conclusions, « dans des cas où la clarté n'était pas le principal mérite de la disposition invoquée ». De sorte que, en pratique, moins d'une dizaine de questions d'interprétation étaient soumises chaque année au ministre des Affaires étrangères, émanant à égalité des juridictions administratives et des juridictions judiciaires. En second lieu, le Conseil d'État avait renoncé à saisir le ministre lorsque se posait une question d'interprétation de certaines conventions multilatérales, telle la Convention européenne des droits de l'homme, le Conseil d'État pouvant s'appuyer ici sur l'interprétation donnée par la Cour de Strasbourg, ou encore la Convention de Genève relative au statut des réfugiés (voir par exemple CE, 27 mai 1983, *Dankha*, n° 42074, *Leb.* p. 220). Enfin, les difficultés d'interprétation des textes communautaires devaient, sur le fondement de l'article 177 du Traité de Rome, être soumises à la CJCE, même si l'on connaît la résistance que le Conseil d'État a opposée pendant de longues années au renvoi préjudiciel à la Cour de Luxembourg en usant et abusant de la théorie de l'acte clair (voir CE, 19 juin 1964, *Sté des pétroles Shell-Berre** ; CE, Ass., 22 déc. 1978, *Ministre de l'intérieur c/ Cohn-Bendit*, n° 11604, *Leb.* p. 524).

B. – Les raisons d'un revirement

6. Les critiques adressées au renvoi préjudiciel ne manquaient pas, et même au sein du Conseil d'État certaines voix avaient qualifié cette pratique de « mutilation du pouvoir juridictionnel » (concls. Labetoulle sur CE, Sect., 27 oct. 1978, *Debout*, n° 07103, *Leb.* p. 395). Elle revenait non seulement à priver le juge d'une de ses prérogatives normales mais aussi à faire du ministre des Affaires étrangères l'arbitre du litige, l'État devenant ainsi juge et partie.

7. Le contexte était par ailleurs particulièrement favorable à un revirement de jurisprudence pour plusieurs raisons. D'abord, dans l'espèce en question, l'application de la jurisprudence traditionnelle aurait abouti à des conséquences singulièrement choquantes, puisque ce que le GISTI contestait, c'était précisément l'interprétation de l'accord telle qu'elle ressortait de la circulaire attaquée : il serait donc revenu au ministre des Affaires étrangères et à lui seul de trancher entre la thèse de ses collègues de l'Intérieur et des Affaires sociales et la thèse de la requérante. Ensuite, le Conseil d'État n'ignorait pas qu'un recours était pendant devant la Cour européenne des droits de l'homme, concernant une affaire que lui-même avait tranchée sur la base de l'interprétation ministérielle (CE, 27 janv. 1989, *Beaumartin et autres*, n° 35112, *Leb.* p. 35) – affaire qui donnera lieu quelques années plus tard à une condamnation de la France pour violation de l'article 6-1 de la Convention (CrEDH, 24 nov. 1994, n° 15287/89). Enfin, rendu moins d'un an auparavant, l'arrêt *Nicolo** témoignait de la « normalisation » de l'attitude du juge par rapport aux conventions internationales et pouvait laisser présager d'autres évolutions : le Commissaire du gouvernement Frydman avait lui-même évoqué dans ses conclusions le possible abandon du renvoi préjudiciel au Ministre des Affaires étrangères (*Leb.* p. 190). Mais, de plus, la primauté reconnue à la Convention risquait de se révéler illusoire en cas de maintien de la jurisprudence classique, puisqu'il aurait suffi au Ministre de prétendre que la loi postérieure n'était pas incompatible avec la Convention telle qu'interprétée par lui pour en imposer malgré tout l'application.

8. Le revirement opéré par le Conseil d'État était donc attendu : les conclusions de Ronny Abraham reprennent méthodiquement tous les arguments qui plaidaient en sa faveur. Arguments négatifs d'abord, consistant à mettre en lumière la faiblesse des justifications traditionnelles de l'interprétation ministérielle, arguments positifs ensuite. Concernant les premiers, il faisait valoir que l'interprétation du ministre n'était pas moins unilatérale que celle du juge car il ne se mettait pas en rapport avec les autres parties à la convention ; que

l'impossibilité d'accéder aux travaux préparatoires n'existait que pour les conventions bilatérales ; enfin, que le juge était parfaitement capable de mettre en œuvre les techniques d'interprétation résultant des principes généraux du droit international public, de sorte qu'il n'y avait pas de raison que son interprétation soit vouée à être plus souvent erronée que celle du ministre. Au demeurant, sous couvert de la théorie de l'acte clair, le juge avait d'ores et déjà accepté d'exercer un pouvoir d'interprétation des traités non négligeable et dans les faits la compétence du ministre apparaissait résiduelle, ne concernant en pratique qu'une demi-douzaine d'affaire par an.

9. Mais les arguments les plus forts étaient tirés de l'évolution du paysage normatif dans lequel s'inscrit le contentieux administratif. En premier lieu, l'emprise du droit international conventionnel ne cesse de s'accroître, et avec elle le nombre de litiges qu'il faut trancher à la lumière de ce droit : maintenir le principe de la compétence exclusive du ministre aurait conduit le juge à se priver des prérogatives attachées à la fonction juridictionnelle à un degré inacceptable. La France était au demeurant le seul pays, rappelait encore Ronny Abraham, parmi ceux ayant un système juridique comparable, qui pratiquait la technique du renvoi préjudiciel. Enfin et surtout, la jurisprudence s'avérait difficilement compatible avec l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme (CvEDH). Le droit à un procès équitable, rappelait Ronny Abraham, suppose l'égalité des armes entre les parties au procès, laquelle est nécessairement rompue lorsque, par le biais de l'interprétation du traité, c'est l'État défendeur qui possède la clé de la solution. Et même lorsque l'État n'est pas partie au litige, le juge ne saurait abandonner son pouvoir de décision au profit d'une autorité non juridictionnelle.

10. On peut penser que ce dernier argument a été déterminant pour le Conseil d'État – on relève en effet que la CvEDH est citée dans les visas, alors qu'elle ne l'est pas dans les considérants. Le revirement était d'autant plus opportun et urgent que la France, comme on l'a rappelé plus haut, a été condamnée en 1994 dans l'affaire *Beaumartin* par la Cour de Strasbourg en des termes très fermes : la Cour a relevé que le Conseil d'État s'en était remis à une autorité relevant du pouvoir exécutif pour résoudre le problème juridique qui lui était posé et rejeter la requête. « Or seul mérite l'appellation de 'tribunal' au sens de l'article 6-1 un organe jouissant de la plénitude de juridiction et répondant à une série d'exigences telles que l'indépendance à l'égard de l'exécutif comme des parties en cause » (CrEDH, *Beaumartin c. France* préc., par. 38). Et donc, la cause des requérants n'avait pas été entendue par un « tribunal » indépendant et de pleine juridiction.

C. – Les retombées ultérieures

1° L'effet d'entraînement sur les juridictions judiciaires

11. À la suite de l'arrêt GISTI, les commentateurs se sont posé la question de l'attitude qu'adopteraient à leur tour les juridictions judiciaires. Jusque-là la chambre criminelle de la Cour de cassation avait une position proche de celle du Conseil d'État, déniait tout pouvoir d'interprétation au juge pénal sur la base d'un attendu de principe ainsi rédigé : « Attendu que les conventions diplomatiques sont des actes de haute administration qui ne peuvent être interprétés, s'il y a lieu, que par les puissances entre lesquelles elles sont intervenues » (Cass. crim. 3 juin 1985, *Brandlight*, 84-94.404, *Bull. crim.* n° 212, p. 542 ; Cass. crim., 10 mai 1988, *Arrospide Sarasola*, n° 88-81.980, *Bull. crim.* n° 201, p. 521). En matière civile, la Cour de cassation avait une position plus nuancée consistant à reconnaître au juge un pouvoir d'interprétation aussi longtemps que la convention ne mettait pas en cause « des questions de droit public international » (Cass. Civ. 1^{re}, 19 mars 1963, *Bull.* n° 170) ou, dans une autre

variante de rédaction, lorsque ses dispositions ne se rapportaient pas à « l'ordre public international » (Cass. Civ. 1^{re}, 7 juin 1989, *Cartours*, n° 87-14.212, *Bull. I* n° 224, p. 150).

12. La première chambre civile a franchi le pas en 1995, par un arrêt dans lequel elle a posé en principe « qu'il est de l'office du juge d'interpréter les traités internationaux invoqués dans la cause soumise à son examen, sans qu'il soit nécessaire de solliciter l'avis d'une autorité non juridictionnelle » (Cass. Civ. 1^{re}, 19 déc. 1995, *Banque africaine du développement c/ Bank of Credit and Commerce International*, n° 93-20.424, *Bull. I*, n° 470, p. 327). La chambre criminelle a maintenu plus longtemps sa position mais en 2004 elle a fini par s'aligner sur les chambres civiles en reprenant textuellement le même considérant de principe (Cass. Crim., 11 févr. 2004, n° 02-84472).

2° L'appréciation de la condition de réciprocité

13. La seconde question que s'étaient posée les commentateurs – et qui avait été évoquée par le Commissaire du gouvernement lui-même dans ses conclusions – était de savoir si la solution adoptée en matière d'interprétation des conventions devait être étendue à l'appréciation de la condition de la réciprocité posée à l'article 55 de la Constitution. Selon une jurisprudence tout aussi constante, en effet, le Conseil d'État s'en remettait au Ministre des Affaires étrangères lorsque se posait la question de l'application de la convention par l'autre partie (CE Ass., 29 mai 1981, *Rekhou et Bellil*, n° 15092, *Leb.* p. 219). Aux yeux de Ronny Abraham, il ne faisait guère de doute que, « le moment venu », le Conseil d'État devrait accepter de revoir sa position également sur ce point.

14. Ici, pourtant, la résistance a été plus forte : le Conseil d'État a maintenu sa jurisprudence (CE Ass., 9 avr. 1999, *Mme Chevrol-Benkeddach*, n° 180277, *Leb.* p. 115), ce qui a valu à la France d'être condamnée, là encore pour violation de l'article 6-1, par la Cour européenne des droits de l'homme (CrEDH, 13 févr. 2003, *Chevrol c/ France*, aff. n° 49636/99). Et le revirement de jurisprudence escompté n'est intervenu que vingt ans après l'arrêt GISTI (CE Ass., 9 juil. 2010, *Cheriet-Benseghir**).

II. – L'exercice par le juge du pouvoir d'interprétation

A. – Un pouvoir d'interprétation exclusif ou partagé ?

15. Dans l'affaire qui lui était soumise par le GISTI, le Conseil d'État a consulté le Ministre des Affaires étrangères – et cette consultation était présentée par le Commissaire du gouvernement comme devant rester obligatoire à l'avenir : « le juge pourra et devra consulter le ministre des Affaires étrangères chaque fois qu'une difficulté d'interprétation surgira à propos d'un engagement international » déclarait-il. L'idée d'une obligation a été contestée par certains commentateurs (G. Teboul, p. 621, approuvé par P. Lagarde, p. 61), au motif qu'il n'y a pas de raison de retarder le cours du procès dès lors que le juge n'est pas dans l'impossibilité de résoudre la difficulté d'interprétation par ses propres moyens. Il n'est pas interdit de penser que le Commissaire du gouvernement, en présentant la consultation comme obligatoire, visait à faciliter l'adoption de la solution qu'il préconisait en minimisant sa portée. Cette hypothèse est confirmée par le fait que, dans des conclusions prononcées deux ans plus tard, le même Commissaire du gouvernement pouvait, à propos de l'interprétation d'une convention d'extradition franco-belge, déclarer que « la réponse à cette question, qui suppose une interprétation de la convention à laquelle vous êtes compétents pour vous livrer, est difficile » sans proposer pour autant de saisir le Ministre des Affaires étrangères (dont, il est vrai, une note rédigée à la demande de la Chancellerie avait été versée au dossier) (CE, 22 mai 1992, *M. X*, n° 119651, *D.* 1992, p. 415, *concls.* Abraham)

16. En réalité, la question du caractère facultatif ou obligatoire de la saisine du ministre est une fausse question, puisque le juge n'est pas tenu de s'expliquer sur sa démarche. Le fait qu'il ne consulte pas le ministre peut signifier simplement qu'il n'y avait pas à ses yeux de difficulté d'interprétation. Dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt commenté, l'association requérante contestait l'interprétation de plusieurs dispositions de l'avenant ; or le Conseil d'État n'a saisi le ministre que de l'une d'entre elles et il s'est livré lui-même, sans le dire expressément, au travail d'interprétation concernant les autres dispositions. S'agissant de la subordination de la délivrance des autorisations de travail à la situation de l'emploi, il déclare que « les auteurs de la circulaire attaquée se sont bornés à interpréter exactement les stipulations de l'accord » ; pour arriver à cette conclusion, il lui a fallu nécessairement procéder lui-même à l'interprétation des stipulations litigieuses et confronter ensuite l'interprétation donnée par la circulaire à la sienne propre.

17. Dans l'hypothèse de l'arrêt *GISTI*, la question était celle du partage du pouvoir d'interprétation entre l'exécutif et le juge. Mais il arrive que le juge se trouve en présence d'une interprétation de dispositions conventionnelles émanant non pas d'une autorité étatique mais de l'instance internationale qui a été chargée de contrôler l'application d'une convention, comme c'est le cas pour un grand nombre de conventions multilatérales de protection des droits de l'homme. Le juge administratif est-il lié par cette interprétation ? Son attitude à cet égard obéit avant tout à des considérations pragmatiques.

18. Ainsi, dans le cas de la Convention européenne des droits de l'homme, il ne s'est jamais reconnu explicitement lié par l'interprétation de la Cour : « le juge administratif *tient compte, de manière importante* [souligné par nous], de l'interprétation que la Cour donne de la Convention », déclarait le vice-président du Conseil d'État le 9 avril 2010, lors du colloque organisé au Sénat pour le 60^e anniversaire de la Convention (consultable en ligne sur le site du Conseil d'État : <http://www.conseil-etat.fr/fr/discours-et-interventions/le-conseil-d-etat-et-l-application-de-la-convention-europeenne-de.html>) – ce qui veut bien dire que cette interprétation ne le lie pas. Cette attitude contraste avec celle qu'il a adoptée en ce qui concerne l'autorité des décisions de la Cour de justice de l'Union européenne : le Conseil d'État a jugé que « toute interprétation du traité et des actes communautaires, que la Cour est compétente pour donner », s'imposait à lui (CE Ass., 11 déc. 2006, *Société de Groot**). Reste que le juge a conscience des risques de condamnation auxquels il exposerait la France en s'éloignant de l'interprétation donnée de la Convention par la Cour de Strasbourg, ce qui est évidemment une forte incitation à s'y conformer.

19. Lorsque la menace d'une condamnation formelle n'existe pas, le juge administratif se sent beaucoup plus libre. Dans le cas de la Convention de Genève sur les réfugiés, le Conseil d'État ne s'est jamais considéré comme lié par l'interprétation que le Haut-Commissariat aux réfugiés (HCR) donne de la Convention de Genève ; mais il est vrai que, juridiquement, le HCR n'a aucun pouvoir formel d'interprétation de la Convention et que les « principes directeurs » ou « notes d'orientation » qu'il diffuse n'ont pas de caractère obligatoire pour les États, seuls compétents pour reconnaître la qualité de réfugié sur la base de leur propre interprétation de la définition du réfugié donnée par la Convention (la référence qu'on peut trouver à ces documents dans les conclusions des Commissaires du gouvernement confirme que la portée qui leur est attribuée est purement indicative : voir concls. Mlle Verot sur CE, 22 nov. 2006, *Abdelhafiz c. OFPRA*, n° 277373, *AJDA*, n° 2, 15 janv. 2007, p. 91).

20. Le Conseil d'État n'est pas non plus enclin à se conformer à l'interprétation donnée du Pacte international sur les droits civils et politiques de 1966 par le Comité des droits de l'homme, pourtant chargé de veiller à son application et qui peut « constater » la violation

d'une disposition du Pacte par un État lorsqu'il est saisi d'une « communication ». Ainsi, il n'a pas hésité à contredire l'interprétation de l'article 26 du Pacte donnée par le Comité. Celui-ci, dans une affaire mettant en cause la France, avait estimé que le droit à l'égalité garanti par cet article, qui prévoit que « toutes les personnes [...] ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi », était un droit autonome ; et que, sauf à être redondant avec le principe de non-discrimination dans la jouissance des droits reconnus par le Pacte, posé à l'article 2-1, l'article 26 devait être interprété comme ayant une portée générale et s'appliquant au-delà des seuls droits civils et politiques. Le Comité en avait déduit que la France avait violé ses obligations en « cristallisant » les pensions des anciens combattants qui n'avaient pas conservé la nationalité française (Comité des droits de l'homme, 3 avr. 1989, *Gueye c/ France*, n° 196/1985.). Or le Conseil d'État se refuse à reconnaître l'applicabilité de l'article 26 en dehors du champ des droits civils et politiques, ce qui interdit donc de l'invoquer pour critiquer une discrimination dans l'attribution de droits sociaux (CE, avis, 15 avr. 1996, *Mme Doukouré*, n° 176399, *Leb.* p. 125 ; CE, 7 juin 2006, *Association Aides et autres*, n° 285576, *Leb.* p. 282 ; CE, 23 déc. 2010, *Association Aides et autres*, n° 335738, *Leb. T.* p. 774). Il s'agit là d'une position de principe, énoncée on ne peut plus clairement sous la plume du juge des référés du Conseil d'État lorsqu'il déclare que « *les constatations du Comité des droits de l'homme, organe non juridictionnel institué par l'article 28 du Pacte international sur les droits civils et politiques, ne revêtent pas de caractère contraignant à l'égard de l'Etat auquel elles sont adressées* » (CE, référés, ord. du 11 oct. 2001, *M. Hauchemaille*, n° 238849, *Leb.* p. 460). Cette position, il est vrai, n'est pas propre au Conseil d'État français : la thèse selon laquelle les constatations du Comité sont dépourvues de valeur juridique contraignante est quasi-unanimement partagée, tant par les juridictions nationales que par la doctrine de droit international (V. A. Nollkaemper, et R. van Alebeek, « The Legal Status of Decisions by Human Rights Treaty Bodies in National Law », in H. Keller et G. Ulfstein (dir.), *UN Human Rights Treaty Bodies : Law and Legitimacy*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012, pp. 356-413).

B. – Les méthodes d'interprétation

21. Pour convaincre ses collègues de reconnaître la compétence du juge administratif pour interpréter les conventions internationales, Ronny Abraham faisait valoir que le juge n'était pas « inapte à mettre en œuvre les techniques d'interprétation résultant des principes généraux du droit international public et rappelées par les articles 31 à 33 de la Convention de Vienne sur le droit des traités » : interprétation « suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but », sauf s'il est établi que les parties ont entendu conférer à un terme un sens particulier ; recours subsidiaire « aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles l'accord a été négocié et conclu », notamment lorsqu'une interprétation littérale laisse le sens ambigu ou obscur ou conduirait à « un résultat manifestement absurde ou déraisonnable » ; prise en compte de la pratique suivie dans l'application du traité en tant qu'elle peut révéler un accord des parties sur l'interprétation à retenir. La lecture des conclusions des commissaires du gouvernement dans différentes affaires atteste que, à chaque fois que se pose la question de l'interprétation d'un traité, ils prennent soin de se référer aux principes de la Convention de Vienne, privilégiant selon les cas l'interprétation littérale, la recherche de l'intention commune des parties ou encore la finalité poursuivie.

22. Le choix d'une méthode d'interprétation n'est pas indifférent puisque de lui dépend le sens donné à la disposition litigieuse ; et dès lors qu'aucune méthode ne s'impose de façon évidente, la marge de subjectivité du juge peut être importante. L'exemple de l'arrêt commenté en est une illustration emblématique. La méthode littérale était favorable à la thèse du GISTI, comme le reconnaissait le Commissaire du gouvernement, car en droit international

privé le statut personnel est gouverné par la loi nationale : s'agissant d'enfants algériens il était logique de penser que la minorité devait s'entendre au sens du droit civil algérien. Au surplus, les textes de droit interne qui régissent le regroupement familial précisent qu'ils s'appliquent aux « enfants mineurs de dix-huit ans », de sorte que l'absence de précision renforçait encore l'idée que les enfants mineurs pouvaient ici avoir plus de dix-huit ans. Le Commissaire du gouvernement a néanmoins proposé d'écarter l'interprétation littérale et de privilégier une interprétation téléologique en se référant à l'objectif poursuivi par les négociateurs de l'avenant qui était, dit-il, de rapprocher autant que possible le régime des Algériens du régime général

23. L'interprétation littérale a été en revanche privilégiée pour interpréter la Convention franco-belge d'extradition de 1874. La convention permettant de demander l'extradition pour l'exécution d'une « peine », la première question était de savoir si l'on pouvait assimiler la mesure de sûreté prononcée à l'encontre du requérant à une « peine ». Le Commissaire du gouvernement Ronny Abraham a proposé de répondre par la négative, prenant en cela le contrepied de la chambre d'accusation, en arguant notamment de ce que, selon l'article 31, paragraphe 1, de la Convention de Vienne, un traité doit d'abord être interprété « suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité » ; or le sens ordinaire du terme « peine » distingue cette notion de celle de mesure de sûreté. Ce point tranché, il fallait ensuite vérifier si la convention subordonnait l'extradition d'une personne déjà condamnée à la condition que l'intéressé se soit vu infliger une peine, et non une mesure de sûreté. Ici, la réponse a été également négative au motif que « littéralement », l'article 1^{er} subordonne l'extradition à la seule condition que l'intéressé, s'il a déjà été jugé, ait été condamné pour l'un des crimes visés à l'article 2, quelle que soit la nature de cette condamnation et donc y compris si elle consiste en une mesure de sûreté dès lors qu'elle a été prononcée par une juridiction comme conséquence d'une déclaration de culpabilité. Cette interprétation littérale s'imposait, selon le Commissaire du gouvernement, dès lors qu'elle n'était contraire ni à l'objet ni au but du traité (concls. préc. sur CE, 22 mai 1992, *M. X*).

24. La même méthode d'interprétation a prévalu lorsqu'il s'est agi de déterminer la portée de l'article 32, paragraphe 8, du statut de la Cour internationale de Justice qui prévoit que « les traitements, allocations et indemnités [versés aux membres de la Cour] sont exempts de tout impôt » et de dire si cette exemption fiscale s'étendait aux pensions de retraite. Se référant très explicitement aux articles 31 et suivants de la Convention de Vienne, le Commissaire du gouvernement a fait valoir que la disposition du statut était dépourvue de toute ambiguïté ou obscurité, que son interprétation littérale ne conduisait pas à un résultat absurde ou déraisonnable, et que les déclarations de plusieurs présidents de la Cour de La Haye que le requérant invoquait à l'appui de sa thèse n'étaient pas constitutives d'une « pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité » qui pourrait être regardée comme un accord entre les parties sur l'interprétation du traité. Le Conseil d'État l'a suivi, estimant qu'il ressortait « des termes mêmes du paragraphe 8 de cet article auxquels ne peuvent s'opposer les déclarations de plusieurs présidents de la cour internationale de justice que les pensions ne sont pas comprises parmi les sommes exemptées d'impôt » (CE Ass., 6 juin 1997, *M. Aquarone**).

25. Dans un certain nombre d'hypothèses, toutefois, le juge utilise une méthode d'interprétation qui s'écarte nettement des principes posés par la Convention de Vienne pour se rapprocher de certaines méthodes d'interprétation des lois. C'est le cas en matière de droit des réfugiés et de droit de l'extradition : dans ces domaines, il est arrivé souvent au Conseil d'État d'invoquer les « principes généraux du droit » pour interpréter une convention, ce qui le conduit à s'écarter de ses stipulations littérales. En 1988, dans un arrêt *Bereciartua-Echarri*, il s'est fondé sur « les principes généraux du droit applicables aux réfugiés », et non

sur l'article 33 de la Convention de Genève, pour juger qu'un réfugié ne pouvait être extradé vers son pays d'origine : le principe de non refoulement énoncé à l'article 33 de la Convention de Genève ne mentionne pas explicitement, en effet, l'extradition et dit seulement qu'« aucun État n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée » (CE Ass., 1^{er} avr. 1988, *Bereciartua-Echarri*, n° 85234, *Leb.*, p. 135). Dans l'arrêt *Koné* rendu en 1996, il a de la même façon interprété l'Accord de coopération franco-malien du 9 mars 1962 à la lumière d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République qu'il a dégagé lui-même et qui interdit d'accorder l'extradition lorsqu'elle est réclamée dans un but politique : alors que l'accord interdisait uniquement l'extradition des personnes réclamées pour des infractions politiques et qu'il ne comportait aucune stipulation excluant l'extradition demandée dans un but politique, le Conseil d'État a jugé que l'accord devait être interprété à la lumière du principe à valeur constitutionnelle ainsi dégagé (CE Ass. 3 juil. 1996, *Koné*, n° 169219, *Leb.* p. 355).

26. Cette interprétation « constructive », qui s'inspire moins du sens littéral des termes d'une convention ou de l'intention initiale des parties que d'un objectif général de protection de certains droits fondamentaux, est finalement assez proche des principes d'interprétation privilégiés par la Cour européenne des droits de l'homme : celle-ci a « découvert » au fil du temps dans les articles de la Convention de droits qui n'y figuraient pas explicitement et que les États signataires n'avaient certainement pas en vue en 1950, et cela au motif que la Convention, comme aime à le rappeler la Cour, doit rester « un instrument vivant à interpréter à la lumière des conditions actuelles ».

Danièle Lochak

Bibliographie : L. Dubouis, « Droit international et juridiction administrative », *Répertoire de droit international*, n° 74 à 87 ; J.-F. Lachaume, « Droit international et juridiction judiciaire », *Répertoire de droit international*, n° 97 à 106 ; N. Maziau, « La réception du droit international (public) par la Cour de cassation », *Journal du droit international (Clunet)* n° 3, Juillet 2013, doct. 8.

Liste des autres décisions pertinentes commentées dans l'ouvrage : CE, 19 juin 1964, *Sté des pétroles Shell-Berre* ; CE Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo* ; CE Ass., 6 juin 1997, *M. Aquarone* ; CE Ass., 11 déc. 2006, *Société de Groot* ; CE Ass., 9 juillet 2010, *Cheriet-Benseghir*