



**HAL**  
open science

## Chronique de l'administration

Corinne Desforges, Jean-Luc Pissaloux, Didier Supplisson, Frédéric Edel,  
Véronique Champeil-Desplats, Stéphanie Hennette-Vauchez

► **To cite this version:**

Corinne Desforges, Jean-Luc Pissaloux, Didier Supplisson, Frédéric Edel, Véronique Champeil-Desplats, et al.. Chronique de l'administration. 2021, p. 449-480. 10.3917/rfap.178.0193 . hal-03616525

**HAL Id: hal-03616525**

**<https://hal.parisnanterre.fr/hal-03616525>**

Submitted on 22 Mar 2022

**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.

Fouilleron Antoine, Monteils Jean-François, Pissaloux Jean-Luc, Frédéric Edel, Véronique Champeil-Desplats et Stéphanie Hennette-Vaucheze, « Chronique de l'administration », Revue française d'administration publique, 2021/2 (N° 178), p. 449-480.

DOI : 10.3917/rfap.178.0193.

URL : <https://www.cairn.info/revue-francaise-d-administration-publique-2021-2-page-449.htm>

## **CHRONIQUE DE L'ADMINISTRATION**

### **I – RÉFORME DE L'ÉTAT ET GESTION PUBLIQUE<sup>1</sup>**

Corinne DESFORGES

*Inspectrice générale de l'administration*

### **II – DÉCENTRALISATION ET COLLECTIVITÉS TERRITORIALES**

Jean-Luc PISSALOUX

*Professeur à l'Institut d'études politiques de Lyon  
Vice-président du conseil scientifique du grale*

Didier SUPPLISSON

*Ancien directeur général adjoint  
de collectivités territoriales  
Avocat à la Cour*

### **III – AGENTS PUBLICS**

Frédéric EDEL

*Enseignant-chercheur à l'École nationale d'administration, chargé d'enseignement en droit public à l'université de Strasbourg, membre du conseil scientifique de la Direction générale de l'administration et de la fonction publique*

### **IV – ADMINISTRATION ET LIBERTÉS**

Véronique CHAMPEIL-DESPLATS

*Professeure à l'université de Paris-Nanterre*

Stéphanie HENNETTE-VAUCHEZ

*Professeure à l'université de Paris-Nanterre*

\* Les « Chroniques » de l'administration et du secteur public économique couvrent la période du 1<sup>er</sup> février au 30 avril 2021.

1. Cette partie de la « Chronique de l'administration », portant sur le thème « Réforme de l'État et gestion publique » est, à partir de ce numéro, rédigée par Corinne Desforges. La *RFAP* adresse ses sincères remerciements à Antoine Fouilleron et Jean-François Monteils qui ont assuré sa rédaction depuis 2014.

## I – RÉFORME DE L'ÉTAT ET GESTION PUBLIQUE

- Juridictions
- Réforme de l'État
- Réformes et territoires
- Instances consultatives
- Impact de la crise sanitaire

### • Juridictions

#### *Réforme des juridictions financières « JF 2025 »*

Le premier président de la Cour des comptes, récemment nommé, a présenté un projet (12 orientations et 40 actions) pour réformer les juridictions financières dans les cinq prochaines années, plus de 200 ans après la création de la Cour des comptes. Cette réforme très ambitieuse a pour objectif de moderniser profondément la Cour des comptes et les chambres régionales et territoriales des comptes, aussi bien dans leur manière de travailler que dans leur rôle, notamment au plan politique. Tout en réaffirmant que la Cour doit demeurer un organisme indépendant d'évaluation et de contrôle. Ces mesures, qui ont été élaborées à partir de consultations aussi bien françaises qu'internationales, devraient être mises en œuvre d'ici 2025, c'est-à-dire à la fin du mandat de l'actuel président Pierre Moscovici.

Les points importants du projet de réforme sont de renforcer le lien avec les citoyens qui pourraient assister à des restitutions de travaux ou faire des signalements sur une plateforme, d'instituer de nouveaux modes d'intervention comme des audits « flash » menés en quelques mois (à l'instar de ceux du *National Audit Office* britannique), de mieux valoriser les travaux de la Cour et ainsi mieux participer aux débats publics, de rendre les recommandations plus opérationnelles, en incluant un calendrier d'application et des scénarios de mise en œuvre, de rendre le contrôle des organismes plus sélectif en visant ceux qui représentent un enjeu et en permettant aux préfets de région de demander à une chambre régionale ou territoriale des Comptes une enquête particulière chaque année.

Les chambres régionales et territoriales des comptes se verraient rapprochées de la Cour à travers des travaux communs et une programmation mieux coordonnée. Par ailleurs, la hiérarchie professionnelle de la Cour serait sensiblement modifiée en autorisant les « jeunes magistrats » (auditeurs et conseillers référendaires) à participer aux délibérés de chambre et aux rapporteurs extérieurs (qui ne sont pas magistrats) à présenter leurs rapports eux-mêmes.

Il s'agit surtout de développer l'évaluation des politiques publiques dont la Cour veut devenir l'acteur privilégié : les travaux d'évaluation devraient être multipliés par quatre et il est proposé d'étendre cette compétence aux chambres régionales et territoriales des Comptes. Ainsi, il est prévu d'y consacrer 20 % des ressources humaines (5 % actuellement). Cette évolution vers plus d'évaluation pourrait également se traduire par un regard de la Cour des comptes sur les études d'impact des projets de loi et un renforcement du Haut Conseil de finances publiques qui serait chargé d'expertiser de manière approfondie les prévisions macro-économiques du gouvernement.

Cette évolution fait l'objet de quelques contestations en interne. En effet, certains craignent que l'évaluation se fasse au détriment du jugement des comptes, métier historique des magistrats de la Cour, légitimant leur statut.

## *Rapport annuel de la Cour des comptes*

Compte tenu de la crise sanitaire que connaît la France, le rapport annuel de la Cour est largement consacré à analyser la situation de notre pays face à cette crise, singulièrement dans le domaine sanitaire et économique.

La Cour indique que la situation du secteur de la réanimation est particulièrement préoccupante : d'une part, l'équipement est largement insuffisant et a décliné depuis 2013 (37 contre 44 lits pour 10 000 habitants de plus de 65 ans) et d'autre part les médecins réanimateurs ne sont pas assez nombreux. Elle révèle que le « Plan blanc », qui permet de réorganiser l'hôpital en cas d'urgence ou de crise grave (comme un attentat) n'est pas adapté à une pandémie qui dure plusieurs mois. Il faudra donc reconsidérer les données de ce plan.

Dans le domaine économique, le rapport estime que le régime d'assurance chômage, qui a joué un rôle d'amortisseur dans la crise en finançant une partie de l'aide aux entreprises pour compenser la perte d'activité et maintenir les salaires des travailleurs (donnée essentielle pour que le pays ne s'écroule pas), a atteint un déficit annuel de plus de 17 milliards d'euros et que sa dette dépasse 54 milliards d'euros ! la Cour préconise la reprise d'une partie de la dette par l'État. Par ailleurs, la Cour s'est penchée sur le Fonds de solidarité, destiné à aider dans la crise les entrepreneurs individuels, très touchés par le confinement et les mesures de restriction d'ouverture. Elle estime que ce dispositif a montré sa pertinence sans entraîner de fraude massive qui aurait permis à certains de toucher plus d'aides qu'ils n'avaient de pertes.

### **• Réforme de l'État**

#### *Comité interministériel de la transformation publique*

Ce 5<sup>e</sup> comité interministériel de la transformation publique s'est tenu à Mont-de-Marsan le 5 février. Il a abordé plusieurs thèmes :

– poursuite et amplification des transformations engagées depuis 2017 à travers la transparence sur les résultats (83 % des services publics affichent leurs résultats en janvier 2021), la simplification des actions publiques (la loi d'accélération et de simplification de l'action publique du 8 décembre 2020 et plusieurs décrets antérieurs ont permis de supprimer 64 commissions) et la déconcentration en région des décisions administratives individuelles. 72 % des particuliers et 76 % des entreprises font confiance à l'administration (en augmentation par rapport à 2019) ;

– rapprochement des citoyens : le déploiement de France Services continue. France services est un « guichet unique » qui donne accès dans un seul et même lieu aux principaux organismes de services publics : le ministère de l'intérieur, le ministère de la justice, les Finances publiques, Pôle emploi, l'Assurance retraite, l'Assurance maladie, la CAF, la MSA et La Poste. Piloté par le ministère de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales *via* l'Agence nationale de la Cohésion des territoires, le réseau des structures labellisées « France services » se compose de plus de 1 300 guichets uniques de proximité regroupant sur leurs sites plusieurs administrations. 2 500 guichets sont prévus en 2022 ;

– réarmement des territoires : la crise sanitaire ayant montré les fragilités du lien Paris/régions. Par réarmement, on entend affectation d'agents plus nombreux sur le territoire, en particulier là où des besoins de service public se font sentir et où il est nécessaire de mieux servir la population qui se sent parfois délaissée par l'État.

Douze engagements pour l'avenir ont conclu ce comité, parmi lesquels les plus importants portent sur la déconcentration des décisions.

L'échelon local est privilégié, notamment départemental, alors même que ce dernier était depuis près de 10 ans en voie de quasi-disparition. Il est prévu, par exemple, que les

créations nettes d'emploi seront prioritairement dirigées vers les départements. Il n'est pas certain toutefois que ces créations soient à la hauteur des suppressions de postes qui ont eu lieu depuis plus de 10 ans et qui ont entraîné des difficultés notamment en préfecture.

Une circulaire du Premier ministre en date du 10 mars 2021 met très rapidement en œuvre cette volonté de privilégier l'échelon local. Elle prévoit, en effet, que les préfets de région recevront une feuille de route à caractère interministériel établie sous l'autorité du Premier ministre précisant les objectifs prioritaires de l'État dans le territoire où ils sont affectés. La mise en œuvre de cette feuille de route servira de base à leur évaluation. Le département étant l'échelon privilégié pour l'application des politiques publiques, le Premier ministre souhaite une refonte profonde des relations entre administrations centrales et services déconcentrés ; dans ce but, les services déconcentrés disposeront dès 2021 d'un cadre budgétaire modernisé et simplifié et les moyens d'une réelle stratégie en matière de ressources humaines pour améliorer le recrutement, favoriser la mobilité et l'attractivité et gérer les carrières au plus près des agents. La circulaire indique, par exemple que le « ciblage » de certains crédits par l'administration centrale sur des objets spécifiques n'aura dorénavant qu'un caractère indicatif et qu'il appartiendra aux responsables locaux d'adapter la programmation à la hiérarchisation locale des priorités. De même, elle précise que les autorités déconcentrées pourront choisir elles-mêmes leurs collaborateurs : ainsi un détachement entrant, si les conditions budgétaires sont réunies pour accueillir l'agent, ne pourra être entravé par l'appartenance à tel ou tel ministère ou par des considérations liées à la gestion des emplois au sein des programmes budgétaires. Des experts (directeurs de projet ou experts de haut niveau) pourront être nommés auprès des préfets et la mobilité des agents dans un bassin d'emploi sera améliorée grâce au dispositif « garantie mobilité » qui permettra à un agent de conserver son niveau de régime indemnitaire dans son nouveau poste.

Par ailleurs, parmi les autres mesures du comité interministériel de transformation publique, il convient de noter que l'accès téléphonique sans surfacturation sera mis en place pour tous les services publics ce qui correspond à une revendication ancienne, car ces surcoûts gênaient notamment les citoyens les plus vulnérables. La généralisation du télétravail est également prévue avec 100 % des agents qui peuvent télétravailler qui seront dotés d'un ordinateur portable en 2021. Cette mesure est sans conteste le résultat des tentatives plus ou moins réussies du télétravail pendant la pandémie.

Enfin, comme le Président l'avait promis et dans un souci de transparence, le gouvernement a publié immédiatement sur [Data.gouv.fr](https://data.gouv.fr) des données relatives à la mise en œuvre du plan de relance de 100 milliards d'euros. Le Premier ministre s'est engagé à accélérer la publication de données relatives à ce plan de relance dans un double but : stimuler l'administration pour l'aider à se moderniser et communiquer sur l'action gouvernementale.

### *Élections : simplifications ?*

Dans un souci de simplification des procédures de vote, le gouvernement a pris le décret n° 2021-270 du 11 mars 2021 modifiant les dispositions du Code électoral relatives au vote par procuration et instituant une téléprocédure. Plusieurs rapports des inspections générales et notamment le rapport n° 14-113 de l'Inspection générale de l'administration « moderniser l'organisation des élections » d'octobre 2014 avaient souligné que le vote par procuration (dont les conditions avaient été très largement assouplies) était en forte croissance et demeurait fondé sur la transmission de formulaires imprimés ce qui générait des dépenses considérables. Le rapport de 2014 indique que pour prendre en charge les procurations, la gendarmerie et la police nationales avaient consacré en 2012 (élections présidentielle et législative) l'équivalent du temps de travail de 737 agents. Près de 5 millions de procurations avaient été établies. Le

coût de l'établissement d'une procuration était estimé pour l'État à 10 € par procuration, sans compter les coûts pour les communes.

Le décret institue une téléprocédure pour faciliter la démarche des électeurs et supprime l'obligation de justifier de l'impossibilité de se rendre dans son bureau de vote. À la procédure classique s'ajoute donc la possibilité d'utiliser une téléprocédure. Le mandant pourra y accéder par l'intermédiaire d'un dispositif d'authentification fixé par un arrêté du ministre de l'intérieur. La procuration est validée par les mêmes autorités (police ou gendarmerie nationale, tribunal judiciaire [ex-tribunal d'instance]) que dans la procédure classique, mais électroniquement en présence du mandant. La procuration est ensuite transmise au maire de la commune où est inscrit l'électeur par voie électronique.

Cette réforme tend à accélérer les procédures de vote par procuration et à en réduire les coûts puisqu'il n'y aura plus d'envoi par la Poste. Dans un souci de sécurité juridique des procurations, l'enregistrement devant une autorité qualifiée a été maintenu. Il y a aura donc toujours un risque d'« embouteillage » dans les commissariats et les gendarmeries quelques jours avant les élections.

#### *Simplification des démarches administratives et difficultés pour les Français résidant à l'étranger*

Le gouvernement cherche à simplifier les démarches d'accès aux services publics. Dans une question écrite n° 35553, Mme Amélia Lakrafi, députée des Français établis hors de France, signale que la plateforme FranceConnect est très difficilement accessible pour les Français ne résidant pas en France. La ministre de la transformation et de la fonction publiques, le 16 mars 2021, lui apporte des éléments de réponse montrant la complexité du système pour les citoyens.

FranceConnect est un système d'identification et d'authentification offrant un accès universel aux administrations en ligne permettant de garantir l'identité d'un utilisateur en s'appuyant sur des comptes existants pour lesquels l'identité de ce dernier a déjà été vérifiée. Il est mis en œuvre par la DINUM (Direction interministérielle du numérique de l'État) anciennement DINSIC (Direction interministérielle du numérique et du système d'information et de communication de l'État), un service du Premier ministre. Certains acteurs du secteur privé peuvent aussi en bénéficier s'ils contribuent à l'action publique (banques et assurances, par exemple).

FranceConnect est ouvert à tous les Français nés en France ou à l'étranger (ainsi que tous les étrangers) travaillant ou ayant travaillé en France, étudiant ou ayant étudié en France, soignées ou ayant été soignées en France. Toutes ces personnes ont en commun d'être enregistrées dans le Répertoire national d'identification des personnes physiques (RNIPP) géré par l'INSEE, c'est-à-dire qu'elles ont un numéro de Sécurité sociale. Il s'agit là du premier prérequis afin d'utiliser FranceConnect. À noter qu'un code département « 99 » dans le numéro de sécurité sociale, pour les personnes nées à l'étranger n'est absolument pas bloquant pour utiliser FranceConnect.

Le second prérequis est d'avoir un compte auprès d'au moins l'un des cinq fournisseurs d'identité FranceConnect :

- Impôts : il faut être contribuable français. Les Français vivants à l'étranger peuvent ne pas avoir cette identité numérique s'ils ne payent aucun impôt en France ;
- Ameli : la création d'un compte est possible pour toute personne ayant un numéro de sécurité sociale définitif, qu'elle vive en France ou à l'étranger. Néanmoins, certaines personnes peuvent se retrouver radiées du régime de sécurité sociale français, notamment pour celles qui ont adhéré à la Caisse des Français à l'étranger ;
- MSA : ce type de compte est réservé aux personnes du secteur agricole ;

- Mobile Connect et Moi : ce compte est activable avec une pièce d'identité ou une carte de séjour et un abonnement Orange/Sosh actif ;
- La Poste : pour créer le compte, il faut disposer d'une pièce d'identité ou d'une carte de séjour et d'un numéro de mobile avec un indicatif français.

Deux évolutions sont en cours d'examen afin de permettre aux personnes ayant été radiées du régime de sécurité sociale et qui n'ont donc pas accès au fournisseur d'identité Ameli d'accéder à FranceConnect.

L'identité numérique de La Poste acceptera les numéros de mobile, quel que soit l'indicatif (français et hors France). Cette évolution est attendue courant 2021.

Mobile Connect et Moi : Cette identité numérique, aujourd'hui réservée aux abonnements Orange, évolue vers un nouveau concept (YRIS) qui ciblera tous les individus, quel que soit l'opérateur téléphonique et quel que soit l'indicatif du pays. Ce nouveau produit est attendu pour le premier semestre 2021.

Il n'est pas certain que cette réponse technique et précise, avec souvent des exclusions, apporte une solution efficace aux Français, notamment ceux ayant quitté le territoire depuis longtemps ou étant éloignés de moyens modernes de communication comme c'est souvent le cas dans des pays moins développés.

## • Réformes et territoires

### *Réorganisation du réseau des chambres de métiers et de l'artisanat*

Les chambres de métiers et de l'artisanat, à l'égal des chambres de commerce et d'industrie ou des chambres d'agriculture sont des organismes professionnels publics très importants au niveau local. Créées en 1925, les chambres consulaires assurent pour les artisans et les petites entreprises un rôle de représentation, de formation, de conseil et d'immatriculation auprès des pouvoirs publics. Ce sont des établissements publics administratifs gérés par les professionnels eux-mêmes.

Une réforme profonde des chambres de commerce et d'industrie avait eu lieu en 2010 (loi n° 2010-853 suivie de deux décrets d'application) pour clarifier les missions, réorganiser le réseau et refondre les ressources fiscales des CCI. La réforme des chambres de métiers et d'artisanat vise le même objet. La réforme des chambres de métiers et de l'artisanat découle d'un décret n° 2021-168 du 16 février 2021 pris en application de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 (loi PACTE) et de la loi n° 2019-1479 du 28 décembre 2019 (loi de finances pour 2020).

Ce décret vient modifier l'organisation départementale actuelle, qui comprend 107 établissements. En effet, la loi PACTE a posé le principe de la régionalisation des chambres des métiers et de l'artisanat au 1<sup>er</sup> janvier 2021. Elles porteront désormais le nom de «Chambre de métiers et de l'artisanat en région» (CMAR). Les chambres départementales perdent la personnalité morale, mais leurs initiatives et travaux divers sont retracés dans les comptes régionaux.

Ce décret applique également le principe inscrit dans la loi de finances pour 2020 : dorénavant, la taxe pour frais de chambres (perçue auprès des entreprises enregistrées au répertoire des métiers) est entièrement centralisée entre les mains de Chambre de métier et artisanat France (CMA France), établissement public fédérateur des chambres locales. CMA France répartit le produit de la taxe après avis de la conférence des présidents de chambre régionale nouvellement créée. Cette taxe sert également à financer le fonctionnement de CMA France.

Ainsi, l'exécutif aligne les chambres de métiers et d'artisanat sur le cadre la réforme territoriale en élevant au niveau régional l'organe décisionnel. Et il centralise en un organisme unique national le produit des taxes perçues au niveau local. Cette évolution est rationnelle,

mais peut être mal perçue au niveau local tant la « proximité » semble exclue de cette décision et tant elle éloigne le petit commerce de son pôle de rattachement. La loi PACTE de mai 2019 a été votée à une période antérieure à la grave crise sanitaire que traverse particulièrement le secteur de l'artisanat et du petit commerce ; il est possible que cette distanciation acteurs locaux/organismes fédérateur ne corresponde plus aux besoins actuels des professions touchées et complique la prise en considération des situations localement difficiles.

### *Réorganisation du réseau des finances publiques*

La Direction générale des finances publiques (DGFIP) a lancé, dans un souci d'économie et de modernisation, une importante réorganisation de son réseau qui est l'un des plus maillés sur le territoire. Une question écrite (n° 35378) de Mme Sylvia Pinel, députée du Tarn-et-Garonne, exprime la franche opposition des élus sur le terrain et demande le retrait ou le réexamen du projet. Dans sa réponse le 23 février 2021, le ministre rappelle les objectifs du « Nouveau réseau de proximité » de la DGFIP et les caractéristiques de la méthode mise en œuvre pour le définir. Le nouveau réseau de proximité vise à rapprocher les services publics des citoyens et à tenir compte des besoins spécifiques des publics. Concrètement, il consiste à augmenter le nombre d'accueils de proximité de plus de 40 % et à développer le conseil aux élus locaux : près de 1 400 cadres seront dédiés à terme à cette mission de conseil financier, fiscal, budgétaire et comptable. En parallèle, les activités de gestion seront mutualisées au sein de services de gestion comptable pour gagner en efficacité et rapidité. Pour définir l'organisation cible de ses services, la DGFIP a engagé, il y a un peu plus d'un an, une démarche inédite, concertée, partenariale, auprès des élus et de ses agents. À ce jour, au plan national, des conventions départementales (avec les présidents de conseils départementaux et, assez souvent, les présidents des associations départementales des maires et les préfets) ont été signées dans 38 départements. Ces « conventions de service comptable et financier » prévoient des engagements réciproques et fixent des objectifs communs tels que la dématérialisation des échanges ou la fiabilisation des comptes.

La DGFIP s'attache également à mettre en place un accueil de proximité, aussi bien en France Services ou en mairies, notamment dans les communes les plus reculées et éloignées des centres urbains. Les usagers bénéficient d'un accueil dédié, par des agents aux compétences élargies qui prendront en charge toute demande. En complément, la possibilité de payer chez les buralistes agréés, implantés dans les villages, se déploie progressivement et offre aux usagers une facilité horaire plus large.

Cette réforme est en cours ; il conviendra d'évaluer son impact sur le territoire.

### • **Instances consultatives**

#### *Égalité entre les femmes et les hommes : fusion des instances*

Le Président de la République a fait de l'égalité entre les femmes et les hommes la « grande cause du quinquennat ». Il convient de préciser qu'il existe un label « grande cause nationale » attribué chaque année par le Premier ministre à l'issue d'un concours public depuis 197. Ce label offre des diffusions gratuites de messages dans les radios et à la télévision. Mais il n'existe aucune base juridique à la notion de « grande cause du quinquennat ». Depuis 2017, des avancées ont eu lieu en faveur de l'égalité entre les femmes et les hommes aussi bien au plan législatif que réglementaire, mais également à travers les médias, grâce à une ministre dédiée et au travail de nombreuses associations, mais également de comités et de conseils.

Le Haut Conseil à l'égalité entre les femmes et les hommes a été créé en 2013 et confirmé dans la loi relative à l'égalité et à la citoyenneté du 27 janvier 2017 pour lui donner une meilleure

sécurité juridique ; il a pour fonction d'être un lieu de réflexion, d'évaluation et de proposition sur la politique des droits des femmes. Il remplace l'observatoire de la parité. Ses commissions thématiques, dont les présidents sont nommés par le Premier ministre, comprennent des élus nationaux et locaux, des représentants d'association, des personnalités qualifiées et des représentants des administrations, en général les hauts fonctionnaires à l'égalité des droits.

Le Conseil supérieur de l'égalité professionnelle, créée par la loi n° 83-635 dite loi « Roudy » de 1983 a pour mission de se pencher sur l'égalité ou les inégalités professionnelles entre les femmes et les hommes.

À l'évidence, des sujets pouvaient être communs aux deux instances, ce qui a conduit le gouvernement à proposer leur fusion. Ainsi, la loi du 7 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique (loi ASAP) a prévu le rapprochement de ces deux instances de concertation dont les sujets étaient proches. Le décret instituant le HCE sera prochainement publié ; le HCE aura deux formations de travail : « droits des femmes et lutte contre le sexisme et les violences de genre » et « égalité professionnelle », ce qui, de fait, perpétue le partage préexistant entre les deux anciennes instances, mais en n'en faisant qu'une seule. Cependant l'existence d'une seule institution devrait améliorer la lisibilité de l'action gouvernementale et son efficacité en faveur des femmes.

- **Impact de la crise sanitaire**

*Crise sanitaire et pouvoir réglementaire*

Au moment du deuxième confinement, le Premier ministre prit, sur proposition du ministre de la santé, les décrets n° 2020-1262 du 16 octobre et n° 2020-1310 du 29 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire.

Ce décret, qui vise 15 codes, comprend 8 titres, 56 articles et remplit 35 pages A4. Il prévoit de multiples dispositions concernant aussi bien les navires de croisière que les activités d'enseignement, de restauration ou de soin. Il s'agit d'un texte essentiel qui couvre tous les détails de tous les domaines de la vie du pays.

Toutefois, il est intéressant de relever qu'en l'espace de 6 mois, ce décret a été modifié 43 fois. Cela montre certes le souci de précision de l'exécutif (au risque d'encourir un recours contentieux si les dispositifs ne sont pas adéquats) et la quantité de travail nécessaire pour produire ces décrets. Mais cela permet également de percevoir l'inquiétude de certaines professions, vu que la modification des mesures engendre une certaine incertitude de la part des personnes concernées.

La secrétaire générale du gouvernement a reconnu, lors d'une audition au Sénat, « l'inflation normative » dans le cadre sanitaire.

La France traverse une période de crise très difficile : un travail *a posteriori* permettra sans doute une analyse de méthode pour trouver des solutions juridiquement plus simples et plus efficaces, plus lisibles pour les citoyens et moins chronophages pour les fonctionnaires. Une approche internationale sera sûrement judicieuse.

C. D.

## II – DÉCENTRALISATION ET COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

- Démocratie locale
- Organisation territoriale
- Gestion des collectivités territoriales
- Instances consultatives
- Impact de la crise sanitaire

### • **Démocratie locale**

#### *Élections locales*

##### Report des élections départementales et régionales

Compte tenu des risques sanitaires liés à l'épidémie de Covid-19, la loi n° 2021-191 du 22 février 2021 <sup>2</sup> prévoit que les premier et second tours du prochain renouvellement général des conseils départementaux, des conseils régionaux, de l'Assemblée de Corse et des assemblées de Guyane et de Martinique auront lieu en juin 2021. Les mandats en cours sont prolongés en conséquence.

##### Répertoire électoral unique

Un décret du 9 avril 2021 <sup>3</sup>, applicable en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna, et entrant en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2022 en vertu de l'alinéa 1<sup>er</sup> de son article 10 <sup>4</sup>, modifie le décret n° 2018-343 du 9 mai 2018 portant création du traitement automatisé de données à caractère personnel permettant la gestion du Répertoire électoral unique (REU) pris en application de la loi n° 2016-1048 du 1<sup>er</sup> août 2016 rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales afin de prendre en compte les nouvelles dispositions législatives et de simplifier la gestion du processus électoral sur les points suivants : la gestion des procurations <sup>5</sup>; le contrôle des initiatives citoyennes européennes créé par le règlement européen (UE) 2019/788, impliquant un accès à l'ensemble des listes électorales contenues dans le REU; la gestion de la propagande électorale par les préfetures, prévue par le code électoral, nécessitant en particulier l'accès aux adresses de contact des électeurs; l'accès du ministère de l'intérieur en lecture au REU en complément des accès déjà prévus pour les préfetures afin de permettre le suivi des élections en cours.

2. Loi n° 2021-191 du 22 février 2021 portant report, de mars à juin 2021, du renouvellement général des conseils départementaux, des conseils régionaux et des assemblées de Corse, de Guyane et de Martinique (*JORF* du 3 février 2021).

3. Décret n° 2021-421 du 9 avril 2021 modifiant le décret n° 2018-343 du 9 mai 2018 portant création du traitement automatisé de données à caractère personnel permettant la gestion du répertoire électoral unique pris en application des dispositions du I de l'article 2 et de l'article 7 de la loi n° 2016-1048 du 1<sup>er</sup> août 2016 rénovant les modalités d'inscription sur les listes électorales (*JORF* du 11 avril 2021).

4. Cependant, par dérogation aux dispositions de cet alinéa, les dispositions de la deuxième phrase de l'article 1<sup>er</sup> et de l'article 7 entrent en vigueur le lendemain de la publication du présent décret, c'est-à-dire le 12 avril 2021, en application de l'alinéa 2 de l'article 10.

5. L'article 112 de la loi n° 2019-1461 du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique (*JORF* du 28 décembre 2019) a supprimé la contrainte imposant au mandant et au mandataire d'une procuration d'être inscrits dans la même commune.

- **Organisation territoriale**

*Outre-mer*

Un décret du 25 janvier 2021 définissant les limites extérieures du plateau continental au large des îles Saint-Paul et Amsterdam (Terres australes et antarctiques françaises) <sup>6</sup> fixe les limites extérieures du plateau continental, tel qu'il est défini par la convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, au large des îles Saint-Paul et Amsterdam. Ces limites sont fixées sur le fondement des recommandations rendues par la Commission des limites du plateau continental le 4 mars 2020, sur la demande présentée par la France le 8 mai 2009 dans le cadre du programme national Extension raisonnée du plateau continental (EXTRAPLAC).

- **Gestion des collectivités territoriales**

*Ressources humaines et fonction publique territoriale*

Négociation et accords collectifs dans la fonction publique

Le 18 février 2021, a été publiée une ordonnance relative à la négociation et aux accords collectifs dans la fonction publique <sup>7</sup> (*cf. infra* cette « Chronique », partie III). L'article 3 de l'ordonnance modifie l'article 23 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale pour tenir compte de la nouvelle compétence conférée aux centres de gestion habilités, le cas échéant, à participer aux négociations et à conclure des accords.

Protection sociale complémentaire dans la fonction publique

Le 18 février 2021, a également été publiée une ordonnance relative à la protection sociale complémentaire dans la fonction publique <sup>8</sup> (*cf. infra* cette « Chronique », partie III). L'obligation de participation financière à hauteur d'au moins 50 % de la protection sociale complémentaire « santé » s'impose aux employeurs territoriaux à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2026. L'obligation de participation financière à hauteur de 20 % de la protection sociale complémentaire « prévoyance » s'impose aux employeurs territoriaux à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2025.

Évolution de la situation de l'emploi dans la fonction publique territoriale

Dans son bulletin *Insee Première* n° 1842 du 15 mars 2021, consacré à l'évolution de la situation de l'emploi dans les trois fonctions publiques, le service des études et des statistiques constate que l'emploi augmente à nouveau dans la fonction publique territoriale (FPT). Après trois années de baisse, l'emploi y compris les contrats aidés augmente de 10 400 postes en 2019 (soit + 0,5 %). Hors contrats aidés, il augmente de 16 500 postes (soit + 0,9 %). L'emploi

6. Décret n° 2021-60 du 25 janvier 2021 définissant les limites extérieures du plateau continental au large des îles Saint-Paul et Amsterdam (Terres australes et antarctiques françaises) (*JORF* du 27 janvier 2021).

7. Ordonnance n° 2021-174 du 17 février 2021 relative à la négociation et aux accords collectifs dans la fonction publique (*JORF* du 18 février 2021).

8. Ordonnance n° 2021-175 du 17 février 2021 relative à la protection sociale complémentaire dans la fonction publique (*JORF* du 18 février 2021).

augmente dans le secteur communal (+ 0,9 %), qui représente 77,4 % de l'emploi de la FPT, et dans les régions (+ 0,6 %), mais baisse dans les structures départementales (- 1,0 %). L'emploi est particulièrement dynamique (+ 3,2 %) dans les intercommunalités et autres catégories de collectivités (OPHLM, régies, etc.), où travaillent près d'un quart des agents du secteur communal, après + 2,6 % fin 2018. La hausse soutenue des effectifs au sein des structures intercommunales est à relier aux compétences transférées vers les établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) au cours des dernières années. Par ailleurs, les fonctionnaires représentent les trois quarts des effectifs de la FPT : c'est le versant où ils sont le plus représentés.

### *Instruments de la commande publique*

#### Projet de loi portant lutte contre le réchauffement climatique

Le projet de loi portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets a été présenté le 10 février 2021 en Conseil des ministres. Son article 13 concrétise la mesure proposée par la Convention citoyenne pour le climat visant à renforcer les clauses environnementales dans les marchés publics. Il modifie, d'une part, l'article L. 2112-2 du Code de la commande publique afin de prévoir expressément que « *Les conditions d'exécution prennent en compte des considérations relatives à l'environnement* ». Cette mesure rend ainsi obligatoire l'insertion dans les marchés publics de clauses faisant référence à l'aspect environnemental des prestations, par exemple par des spécifications techniques ou des conditions d'exécution particulières. D'autre part, il est ajouté à l'article L. 2152-7 qu'au moins un des critères de sélection « *prend en compte les caractéristiques environnementales de l'offre* ». Cette formulation impose donc à l'acheteur d'intégrer l'environnement dans le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse. Cela favorise l'analyse de la valeur économique d'une offre à l'aune de ses vertus écologiques et la prise en compte des externalités environnementales de la prestation. Cela impliquera également désormais l'impossibilité de recourir au critère unique du prix. Enfin, le projet prévoit une entrée en vigueur des dispositions de l'article 13 à une date fixée par décret et au plus tard à l'issue d'un délai de cinq ans. Ce délai est en cohérence avec la durée du prochain plan national d'action pour les achats publics durables et permet de laisser le temps aux services de l'État d'élaborer des outils et méthodes destinés à accompagner les acheteurs dans l'appropriation de ces nouvelles obligations.

Mise en œuvre de la loi du 7 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique (ASAP).

Un décret du 30 mars 2021 pris pour l'application de la loi du 7 décembre 2020 d'Accélération et de simplification de l'action publique (ASAP) <sup>9</sup>, a principalement pour objet de tirer les conséquences, au sein de la partie réglementaire du Code de la commande publique, des modifications introduites par la loi ASAP n° 2020-1525 du 7 décembre 2020 qui, notamment, exclut du champ des obligations de publicité et de mise en concurrence les marchés de services juridiques de représentation en justice par un avocat et de consultations juridiques liées à un contentieux, et qui impose aux titulaires de marchés globaux de réserver une part minimale d'exécution de ces contrats à des PME ou à des artisans. Cette part minimale, à l'instar du taux

9. Décret n° 2021-357 du 30 mars 2021 portant diverses dispositions en matière de commande publique (JORF du 1<sup>er</sup> avril 2021)

provisoire prévu dans l'ordonnance n° 2020-738 du 17 juin 2020 portant diverses mesures en matière de commande publique, est fixée à 10 % du montant prévisionnel du marché, sauf lorsque la structure économique du secteur concerné ne le permet pas. Par ailleurs, le décret corrige une incohérence présente au sein de l'article R. 2171-16 du code relatif aux cas de dispense de l'obligation de constituer un jury dans le cadre de la passation des marchés de conception-réalisation et des marchés globaux. Ces cas sont désormais alignés sur les hypothèses de dispense de concours pour l'attribution des marchés de maîtrise d'œuvre prévues à l'article R. 2172-2 du code. Enfin, le décret précise le point de départ du délai de paiement du solde des marchés de maîtrise d'œuvre en cohérence avec le nouveau cahier des clauses administratives générales applicable à ces marchés, approuvé par un arrêté interministériel du 30 mars 2021, et qui prévoit, sur le modèle des marchés de travaux, un mécanisme de décompte général et définitif.

### *Gestion de la crise sanitaire*

#### *Prolongation du dispositif de soutien des collectivités locales*

Dans leur communiqué de presse conjoint du 12 février 2021, Jacqueline Gourault, ministre de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales, et Olivier Dussopt, ministre délégué chargé des comptes publics, annoncent la prolongation, sur le premier semestre 2021, de la procédure budgétaire et comptable dérogatoire d'étalement de charges, mise en place en 2020 pour redonner de l'oxygène aux finances locales. Un texte actualisant ce dispositif décrit par la circulaire du 24 août 2020 sera adressé aux élus locaux pour mise en application par leurs services. Le mécanisme dérogatoire proposé aux collectivités locales en 2020 leur permettait d'étaler la charge budgétaire liée aux dépenses exceptionnelles liées au Covid-19 sur une durée pouvant aller jusqu'à cinq ans, au lieu de la faire peser entièrement sur un seul exercice budgétaire. Cette mesure est ouverte aux communes, EPCI, métropoles, départements et régions, aussi bien pour leur budget principal que pour leurs budgets annexes. Ce dispositif dérogatoire est prolongé jusqu'au 30 juin 2021. Toutes les dépenses directement liées à la gestion de la crise sanitaire, hors frais de personnel, sont éligibles à ce dispositif. Il en va ainsi, notamment, des dépenses sociales exceptionnelles au titre du RSA, des frais de nettoyage des bâtiments et des transports en commun, de ceux liés au matériel de protection des personnels et aux aménagements pour l'accueil du public, du soutien au tissu économique et aux associations et des surcoûts induits sur les contrats de la commande publique.

### *Gestion et finances des collectivités territoriales*

#### Fiscalité locale

Le service statistique ministériel de la Direction générale des collectivités locales (DGCL) a publié le 14 avril 2021 son étude annuelle sur la fiscalité directe locale <sup>10</sup>. Selon cette étude, le produit de la fiscalité directe des collectivités locales s'élève à 97,8 Md€ en 2020, en hausse de + 2,2 % (après + 3,3 % en 2019). Cette hausse est surtout tirée par les impôts économiques, qui ont progressé de + 3,0 % (après + 4,9 % en 2019). S'appuyant sur les résultats d'années antérieurs à 2020, ces impôts n'ont pas été touchés, en 2020, par les effets de la crise sanitaire. Le produit des taxes « ménages » a moins augmenté (+ 1,9 % en 2020, après + 2,9 %), du fait notamment de la faible progression de la taxe d'habitation (+ 1,5 %),

10. Cf. *Bulletin d'Information statistique*, BIS n° 151 : « La fiscalité directe locale en 2020 ».

dans le contexte de sa suppression progressive. Comme en 2019, l'évolution du produit des taxes ménages est, en 2020, essentiellement due à l'augmentation de la valeur des bases fiscales (dont la revalorisation dépend pour partie de l'inflation). Les taux de taxe d'habitation et de taxe sur le foncier bâti ont en effet peu augmenté en 2020, moins qu'habituellement à ce stade du cycle des élections municipales. Ni les bases, ni les taux des taxes ménages n'ont été, par définition, touchés par la crise sanitaire.

#### Recettes fiscales

Dans son communiqué de presse du 9 mars 2021 sur le produit de la Cotisation sur la valeur ajoutée des entreprises (CVAE) réparti entre les collectivités locales en 2021, le ministère de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales se réjouit de ce que « *les recettes fiscales des collectivités font preuve de résilience* ». Selon les derniers chiffres disponibles, leurs recettes réelles de fonctionnement diminuent de manière modérée (- 1,4 %) au regard de la récession observée (- 8,2 %), ce qui permet à leur épargne brute, pilier du financement des investissements, de rester largement positive en retrouvant son niveau de 2018, soit 31 milliards d'euros. Cette résilience se traduit notamment par une baisse particulièrement contenue des recettes de CVAE collectées par l'État en 2020 et reversées aux communes, aux intercommunalités et aux départements en 2021. Le Gouvernement reste néanmoins attentif aux situations individuelles des collectivités, puisque les produits appelés à leur être versés en 2021 indiquent des évolutions contrastées avec des variations significatives à la hausse comme à la baisse selon les territoires. Ces évolutions, qui s'écartent de la tendance nationale moyenne, apparaissent d'abord liées à la situation propre des entreprises et secteurs d'activité présents sur chacun des territoires. Chaque collectivité recevra, à la fin du mois de mars, une notification lui indiquant le montant de CVAE dont elle bénéficiera pour l'année. La reconduction du filet de sécurité budgétaire en 2021, voté en loi de finances initiale, permettra aux communes et intercommunalités de faire face à une éventuelle baisse de CVAE, notamment quand celle-ci s'écarte significativement de la tendance nationale et entraîne une diminution importante de recettes fiscales. Le filet de sécurité leur garantit en effet d'avoir des ressources fiscales au moins égales à celles perçues entre 2017 et 2019.

#### Dotation globale de fonctionnement (DGF) 2021

Dans son communiqué de presse du 1<sup>er</sup> avril 2021 consacré à la dotation globale de fonctionnement 2021, le ministère de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales indique que pour la quatrième année consécutive, le Gouvernement a fait le choix de stabiliser l'enveloppe globale de DGF au niveau qui était le sien au début du quinquennat, à savoir 27 milliards d'euros. Comme chaque année, des redéploiements ont lieu au sein de cette enveloppe afin de tenir compte des dynamiques démographiques, des écarts de richesse ou encore des inégalités de charges entre collectivités. Ces mouvements reflètent en particulier l'effort de solidarité en faveur des petites communes ainsi que des villes les plus modestes, au profit desquelles la loi de finances pour 2021 a prévu une augmentation de 180 millions d'euros des dotations de péréquation (dotation de solidarité rurale, dotation de solidarité urbaine). Les intercommunalités, notamment dans le monde rural, continuent pour leur part de bénéficier du rattrapage engagé il y a deux ans sur la réforme de la dotation des EPCI à fiscalité propre d'intercommunalité, qui progresse de 30 millions d'euros. Par ailleurs, la réforme de la péréquation en faveur des communes d'outre-mer amorcée en 2020 se poursuit, avec des attributions en hausse de 25 millions d'euros dans les départements d'outre-mer. Le Gouvernement veille cependant à ce que ces redéploiements restent soutenables : ainsi, pour plus de 80 % des communes, la variation d'attribution par rapport à 2020 représente moins de 1 % de leurs recettes réelles de fonctionnement, et 92 % moins de 2 %

de ces recettes. Ces proportions sont supérieures à celles constatées l'année dernière (72 % et 87 %). Le Gouvernement s'est également engagé à ce que les travaux d'évaluation des conséquences de la crise sur les budgets locaux se poursuivent afin d'identifier si certaines collectivités locales connaîtraient, malgré tout, d'importantes difficultés financières nécessitant des solutions complémentaires.

#### Dépenses des régions entre 2015 et 2019

Le service statistique ministériel de la DGCL a publié le 10 février 2021 une étude sur les dépenses des régions entre 2015 et 2019 <sup>11</sup>. Selon cette étude, entre 2015 et 2019, les frais de personnel et les charges financières des régions fusionnées ont progressé moins vite que celles des autres régions (hors dépenses de transport transférées des départements et hors gestion des fonds européens). Les achats et charges externes et les subventions versées ont en revanche augmenté plus vite en 2019 pour les régions fusionnées. Si bien que les dépenses totales de fonctionnement se trouvent en définitive au même niveau en 2019 qu'en 2015, que ce soit pour les régions fusionnées ou pour les autres régions.

#### France-Relance

Dans son communiqué de presse du 1<sup>er</sup> mars 2021, Bruno Le Maire, ministre de l'économie, des finances et de la relance, a effectué un point sur la territorialisation de France-Relance et l'état des lieux du déploiement du plan de relance dans les territoires. Le plan France-Relance injecte 100 milliards d'euros dans l'économie française pour répondre aux conséquences de la crise économique liée au Covid-19, mais aussi « *préparer la France de 2030* ». L'objectif est d'accélérer le déploiement de cette relance avec un objectif de 40 milliards d'euros de relance déployés au cours de l'année 2021 et 6 % de croissance pour la France pour l'année 2021. En date du 1<sup>er</sup> mars, 16 milliards d'euros au titre du plan de relance dans l'économie française sont déployés. Sur les 16 milliards, le déploiement de 10 milliards d'euros repose sur une méthode : la contractualisation avec les collectivités locales. Sur l'action en faveur de la ruralité, le plan de relance oriente 5 milliards d'euros vers les territoires ruraux, avec des mesures notamment en faveur : de la jeunesse (déploiement de 800 volontaires territoriaux en administration, en particulier) ; du soutien aux commerces en zones rurales (accompagnement de 1 000 restaurants dans le cadre du fonds de soutien au tourisme durable) ; de l'encouragement des circuits courts (80 millions d'euros pour les territoires qui élaborent des projets alimentaires territoriaux). Pour les quartiers prioritaires de la politique de la ville, le Premier ministre s'est engagé à ce que 1 % des crédits du plan, soit un milliard d'euros, bénéficie aux quartiers prioritaires et à leurs habitants pour déployer la pluralité des mesures du plan. L'Agence nationale de cohésion des territoires (ANCT) coordonnera et pilotera les contrats de relance et de transition écologique dans les territoires (CRTE). Ces contrats regroupent les démarches contractuelles existantes (contrats de ruralité, contrats de transition écologique, etc.). Ils doivent permettre de formaliser les financements de chaque acteur – collectivités, partenaires publics et privés – aux côtés des engagements pris par l'État, en particulier en faveur de la transition écologique. À travers ces contrats, il s'agit d'associer les acteurs des territoires – collectivités, acteurs socio-économiques, associations, habitants – au plan de relance, d'accompagner les collectivités dans leur projet de territoire tout au long du mandat municipal, et d'illustrer l'approche différenciée et simplifiée de la décentralisation, à travers

11. Cf. *Bulletin d'Information statistique*, BIS n° 150 : « *Les dépenses de fonctionnement des régions se trouvent en 2019 au même niveau qu'en 2015, pour les régions fusionnées comme pour les autres régions, hors transports transférés et gestion des fonds européens.* »

un cadre de dialogue qui fait converger les priorités de l'État et les projets des acteurs locaux. Aux côtés de la Banque des territoires, l'ANCT va également assurer la gestion d'un fonds de subvention des opérations de restructuration des locaux d'activité, portées par 1 000 foncières de redynamisation territoriale. L'objectif est de rénover 6 000 commerces en centre-ville ; 60 millions d'euros sont consacrés à ce fonds. Enfin, le programme Territoires d'industrie de l'ANCT pilotera une démarche de relocalisation de la production industrielle : il s'appuie sur un fonds de 400 millions d'euros sur la période 2020-2022 afin de soutenir des projets d'investissements industriels portés par des acteurs privés ; il aurait, d'ores et déjà, permis de soutenir 400 projets, ce qui représente 7 657 emplois créés et 2,5 milliards d'euros d'investissements cumulés.

### *Modernisation de la gestion publique locale – Administration électronique*

#### Volet numérique du Plan de relance

Dans son communiqué de presse du 4 février 2021, « *L'Agence nationale de cohésion des territoires, actrice du plan de relance dans les territoires* », l'agence détaille les mesures consacrées au développement du numérique dans les territoires. 250 millions d'euros sont ainsi consacrés à l'inclusion numérique, autour de trois actions pilotées par le programme « Société numérique » de l'Agence nationale de cohésion des territoires : la mise en place de 4 000 médiateurs numériques – formés pour proposer des ateliers d'initiation au numérique dans les territoires ; la conception et le déploiement de kits accessibles et attractifs pour toutes les structures de proximité (mairies, bibliothèques, centres sociaux, mairies, tiers-lieux, associations caritatives) ; le déploiement d'« Aidants connect », un outil simple et sécurisé pour permettre aux aidants de mieux accompagner les Français éloignés du numérique dans leurs démarches administratives. Dans le cadre du volet « transformation numérique des collectivités territoriales », une enveloppe de 30 millions d'euros va permettre de construire avec les collectivités territoriales des services numériques répondant à des problèmes et besoins concrets des territoires. Dans ce but, l'Incubateur des territoires a lancé une plateforme participative afin d'identifier les besoins des collectivités locales et les solutions existantes susceptibles d'être généralisées. Les collectivités locales ont été invitées à faire part de leurs propositions jusqu'au 15 mars 2021. Enfin, 570 millions d'euros sont consacrés au renforcement du plan France Très Haut Débit, que pilote l'Agence nationale de cohésion des territoires, afin d'accroître le soutien aux réseaux d'initiative publique portés par les collectivités territoriales, dans les zones les plus rurales, et de généraliser la couverture du territoire en fibre optique d'ici à 2025.

J.-L. P. et D. S.

### III – AGENTS PUBLICS

- Réforme de la haute fonction publique : accès, formation, carrière
- Ordonnance du 17 février 2021 relative à « la négociation et aux accords collectifs dans la fonction publique »
- Ordonnance du 17 février 2021 relative à « la protection sociale complémentaire dans la fonction publique »
- Suspension du jour de carence au titre des congés de maladie en lien avec le Covid-19
- Rapport du Haut Conseil à l'égalité entre les femmes et les hommes sur la parité dans le secteur public

- **Réforme de la haute fonction publique : accès, formation, carrière**

*Annonces de la transformation de l'École nationale d'administration et de la réforme de l'encadrement supérieur de la fonction publique*

Le 8 avril 2021, lors d'une « Convention managériale » rassemblant 600 hauts fonctionnaires, le Président de la République a présenté les grands axes de la réforme de la haute fonction publique qu'il entend mener. Ces décisions n'étant que des annonces de textes de valeur législative et réglementaire que le Gouvernement est chargé d'élaborer dans la période à venir et afin d'éviter toute conjecture quant à leur teneur exacte, une large part sera accordée au discours prononcé par le chef de l'État à cette occasion.

Après avoir précisé qu'« il y a dans notre fonction publique, au fond, deux maladies que nous devons régler : déterminisme et corporatisme », le Président a indiqué qu'il convenait de « repens [er] la formation et les parcours de ceux qui, au plus haut niveau, servent l'État ». « À ce titre, plusieurs décisions seront ainsi prises. La première conformément à mes engagements sera de supprimer l'École nationale d'administration et de créer un Institut du service public ». Dans le cadre de cette transformation, les missions de formation initiale et continue qu'assurera le nouvel Institut seront profondément remaniées par rapport à celles aujourd'hui assumées par l'actuelle École (pour plus de détails : cf. *infra* par ailleurs la rubrique « Actualité de l'Ena »).

Ensuite, « à la sortie du nouvel institut, tous les élèves intégreront un corps unique, celui des administrateurs de l'État. [...] Pour leur première année, ils seront tous affectés sur des fonctions opérationnelles, préfectorales, en administrations déconcentrées, réforme prioritaire du Gouvernement. Ce n'est qu'après plusieurs années d'expérience qu'ils pourront être alors appelés à d'autres responsabilités » de niveau supérieur. « Pour ce qui est de ce qu'on appelle les grands corps pour contrôler, juger, conseiller, là aussi, mieux vaut avoir fait ses preuves. On ne pourra plus intégrer le Conseil d'État, la Cour des comptes ou les inspections à 25 ans, mais après s'être distingué par des résultats concrets, c'est-à-dire après plusieurs années d'expérience comme administrateur d'État et un processus de sélection que je veux méritocratique, ouvert et transparent ». « Ces postes seront tous fonctionnalisés, y compris demain, les corps techniques. C'est une autre véritable révolution. »

« Tout cela suppose une gestion renforcée et personnalisée, véritablement interministérielle des cadres supérieurs de l'État. À cet effet, une délégation interministérielle à l'encadrement supérieur de l'État sera créée autour de missions simples, accompagner chaque fonctionnaire dans l'écriture de sa carrière, penser pour les cadres qui le souhaitent, une seconde carrière qui puisse se faire en dehors de la filière administrative d'origine, voire sur le modèle de ce qui se pratique aussi pour les militaires en dehors de l'administration et accompagner les

secondes parties de carrière hors de l'administration pour celles et ceux qui le souhaitent. Constituer très tôt des viviers de talents qui à 5, 10 ou 15 ans peuvent être appelés aux plus hautes fonctions en veillant à ce qu'ils représentent la diversité de la société». À cet égard, «l'Institut du service public [...] regroupera [...] les structures de formation continue et il sera la maison par laquelle les hauts fonctionnaires passeront durant toute leur carrière, notamment pour se former, avant de franchir des étapes déterminantes dans leur carrière. À ce titre, je veux qu'en nous inspirant du modèle de l'École de guerre, nous puissions prévoir un rendez-vous de carrière avant d'accéder à des éminentes responsabilités pour que les hauts fonctionnaires à haut potentiel soient à la fois à nouveau sélectionnés, mais formés, accompagnés avant d'accéder à certaines responsabilités. Vous le voyez, c'est une révolution profonde en termes de recrutement, en termes de formation initiale et tout au long de la carrière que je demande au Premier ministre du Gouvernement de mettre en œuvre». Une ordonnance portant réforme de l'encadrement supérieur de la fonction publique devrait être prise en ce sens encore avant le 7 juin 2021, date d'expiration de l'habilitation législative octroyée par la loi du 6 août 2019 de «transformation de la fonction publique» telle que prorogée par la loi du 23 mars 2020 «d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19».

*Ordonnance du 3 mars 2021 «favorisant l'égalité des chances pour l'accès à certaines écoles de service public» ouvrant aux carrières de la haute fonction publique et décret d'application*

L'ordonnance du 3 mars 2021 «favorisant l'égalité des chances pour l'accès à certaines écoles de service public»<sup>12</sup> a été prise à la suite de l'habilitation législative de la loi du 6 août 2019 de «transformation de la fonction publique» qui autorise l'exécutif à prendre des mesures relevant du domaine de la loi afin de «diversifier [les] profils» des agents publics composant les «corps et cadres d'emplois de catégorie A» et notamment dans les concours ouvrant aux carrières de la haute fonction publique.

L'ordonnance du 3 mars 2021 autorise l'organisation, à titre expérimental et jusqu'au 31 décembre 2024, d'un «concours externe spécial» pour l'accès à cinq écoles et instituts listés par un décret d'application publié le même jour<sup>13</sup> : il s'agit de l'École nationale d'administration<sup>14</sup>, de l'Institut national des études territoriales pour le concours d'administrateur territorial, de l'École des hautes études en santé publique pour les concours de directeur d'hôpital et de directeur des établissements sanitaires, sociaux ou médico-sociaux, de l'École nationale supérieure de la police pour le concours de commissaire de police et de l'École nationale d'administration pénitentiaire pour le concours de directeur des services pénitentiaires.

Selon les termes de l'ordonnance : «peuvent se présenter à ce concours les personnes qui, à la date de clôture des inscriptions, suivent ou ont suivi (dans les quatre années civiles précédant l'année au cours de laquelle le concours est ouvert) un cycle de formation préparant à l'un ou plusieurs des concours externes ou assimilés donnant accès à ces écoles ou organismes, accessible au regard de critères sociaux et à l'issue d'une procédure de sélection». Autrement dit, cette nouvelle voie d'accès est réservée à des personnes ayant suivi des cycles de préparation eux-mêmes réservés. L'une des particularités du dispositif consiste donc à corréler l'un et l'autre. C'est la raison pour laquelle l'ordonnance précise les conditions d'accès à ces cycles préparatoires qui sont les suivantes. D'une part, «[les procédures de sélection

12. Ordonnance n° 2021-238 du 3 mars 2021 «favorisant l'égalité des chances pour l'accès à certaines écoles de service public», *JORF* 4 mars 2021.

13. Décret n° 2021-239 du 3 mars 2021 instituant des modalités d'accès à certaines écoles de service public et relatif aux cycles de formation y préparant.

14. Pour l'application de cette réforme à l'ENA, voir ci-dessous la rubrique «Actualité de l'ENA».

pour être admis à suivre lesdits cycles de formation] sont ouvertes aux candidats remplissant [premièrement] les conditions requises des candidats aux concours externes [aux écoles concernées] », notamment détenir le même niveau de diplôme, « ainsi que [deuxièmement] les critères sociaux mentionnés » précédemment ; d'autre part, ces procédures de sélection « tiennent compte des parcours de formation, des aptitudes et de la motivation des candidats ». En d'autres termes et de manière schématique, ce nouveau « concours externe spécial » est réservé à des préparateurs choisis, en premier lieu, en fonction de critères dits sociaux (en fonction des conditions de ressources fixées pour bénéficier d'une bourse d'enseignement supérieur sur critères sociaux <sup>15</sup>) ; ils sont choisis ensuite en fonction de critères qu'on peut qualifier de méritocratiques (formation, aptitudes, motivation). L'ordonnance précise encore que les candidats font l'objet d'une sélection par le même jury que celui du concours externe ; de même, « les programmes, les épreuves sont identiques à ceux du concours externe » <sup>16</sup>.

Le nombre de places correspondant à cette voie de recrutement spécifique représente 10 % au moins <sup>17</sup> et 15 % au plus du nombre total de places offertes au concours externe des écoles de service public concernées.

Le décret en Conseil d'État pris le même jour en application de l'ordonnance fixe – comme évoqué à l'instant – la liste des écoles concernées. Il fixe aussi l'objet, la nature et les conditions d'accès aux cycles de formation préparant à ces concours externes spéciaux, lesquels cycles pourront être adossés aux écoles de service public précitées, mais également s'appuyer sur les formations offertes au sein d'établissements publics d'enseignement supérieur, en particulier les universités.

Afin d'atténuer le risque d'un phénomène de stigmatisation qui peut éventuellement être lié à ce type de dispositif, le décret d'application précise que « les listes de lauréats du concours externe spécial sont publiées en commun avec les listes de lauréats des autres concours d'accès à la même école et par ordre alphabétique » et que « les candidats au concours externe spécial peuvent s'inscrire également au concours externe ou assimilé d'accès à la même école ou organisme ».

Par ailleurs, une évaluation de la mise en œuvre des concours externes spéciaux et des cycles de formation sera présentée au Parlement avant le 30 juin 2024.

Enfin, afin de permettre l'organisation de tels concours dès 2021, dès avant la mise en place des futurs cycles de formation, ce décret fixe également l'objet et la nature des cycles de formation déjà en place qui offriront à ceux de leurs élèves remplissant certaines conditions de ressources la possibilité de s'y présenter.

Il est à noter que le régime transitoire mis en place pour le concours 2021 a connu une modification à la suite d'un recours juridictionnel qui en contestait la légalité. En effet, l'arrêté du 24 mars 2021 fixant la liste des préparations ouvrant droit à l'inscription aux concours externes spéciaux d'accès aux écoles concernées en 2021 <sup>18</sup> ne retenait que les cycles de formation dont la vocation principale est de préparer aux concours concernés et est concrétisée par un

15. Art. 1 du décret. À noter que le critère social joue également dans une autre hypothèse : « Si, à l'issue de la sélection, des candidats sont placés à égalité, priorité est donnée, le cas échéant, aux candidats qui résident ou ont obtenu leur baccalauréat ou tout diplôme de niveau supérieur dans un quartier prioritaire de la politique de la ville, au sens de l'art. 5 de la loi du 21 février 2014 susvisée, dans une zone de revitalisation rurale au sens de l'art. 1465 A du code général des impôts ou dans l'une des collectivités mentionnées à l'art. 72-3 de la Constitution » art. 2 du décret.

16. Art. 3. Le rapport au Président de la République apporte une précision qui ne ressort pas du texte de l'art. 3, à savoir que « le jury aura la possibilité, s'il le juge nécessaire, de prévoir des critères d'évaluation adaptés aux candidats ayant bénéficié des [dits] cycles de formation ».

17. Précision apportée quant à elle par le décret du 3 mars.

18. Arrêté du 24 mars 2021 fixant la liste des préparations ouvrant droit à l'inscription aux concours externes spéciaux d'accès à certaines écoles de service public prévue à l'art. 25 du décret n° 2021-239 du 3 mars 2021 instituant des modalités d'accès à certaines écoles de service public et relatif aux cycles de formation y préparant, *JORF* 26 mars 2021.

conventionnement avec l'une desdites écoles ou un établissement où est implanté un Institut de préparation à l'administration générale (IPAG) ou Centre de préparation à l'administration générale (CPAG). Or son exécution a été suspendue par le tribunal administratif de Paris à la suite d'un référé introduit par deux étudiants boursiers inscrits dans la préparation aux concours administratifs de l'IEP de Paris qui n'y figurait pas. Dans son ordonnance du 15 avril 2021<sup>19</sup>, le juge des référés a estimé que l'omission de faire figurer la préparation aux concours administratifs de l'IEP de Paris faisait naître un doute sérieux quant à la légalité de l'arrêté en ce qu'elle méconnaît le principe d'égalité entre établissements dispensant des formations de même nature. C'est la raison pour laquelle un arrêté du 16 avril 2021<sup>20</sup> a modifié l'arrêté du 24 mars 2021 pour y ajouter la préparation aux concours administratifs de l'IEP de Paris, mais aussi celle dispensée par l'université de Paris I conjointement avec l'École normale supérieure.

Pour conclure de manière plus générale sur la réforme introduite par l'ordonnance du 3 mars 2021, on fera remarquer que le traitement préférentiel mis en place en faveur des étudiants socialement défavorisés pour lutter contre les inégalités des chances devant le concours externe des écoles de service public ne concerne désormais plus seulement la préparation du concours (au travers de préparations réservées), mais il porte désormais également sur le concours lui-même.

Le renforcement de la politique d'égalité des chances que traduit l'instauration d'une voie de concours réservée – et non plus seulement de classes préparatoires réservées – s'est également manifesté par diverses mesures d'accompagnement de ce dispositif.

#### *Renforcement des mesures d'accompagnement dans le domaine de l'égalité des chances*<sup>21</sup>

En parallèle, en effet, l'exécutif prévoit, en premier lieu, la création de 1 000 places supplémentaires dans les cycles de formation concernés – soit 1 700 places en tout – de manière à ce que chaque région en compte au moins deux. En second lieu, les élèves qui y seront admis pourront bénéficier d'une bourse dont le montant a été augmenté à hauteur de 4 000 euros, soit le double de l'actuelle allocation pour la diversité dans la fonction publique. En troisième lieu et dans la continuité du modèle lancé à partir de 2008<sup>22</sup> des « Cordées de la réussite », le gouvernement met en place les « Cordées du service public » pour accompagner des jeunes vers la fonction publique dès le collège et le lycée : les élèves des différentes écoles de service public susmentionnées devront ainsi assurer, dès 2021, des actions de tutorat au bénéfice de ces jeunes ; pourront, sur une base volontaire, devenir également tuteurs, les anciens élèves des écoles de service public ayant passé un concours de la fonction publique il y a moins de trois ans. Les uns et les autres seront mis en relation avec les étudiants tutorés par le biais d'une plateforme mise en ligne le 27 avril. En quatrième lieu, dans le même esprit d'accroissement des chances d'accès à la fonction publique, sont supprimées les dispositions limitant le nombre de présentations possible à un concours, à un examen professionnel, ou à un cycle préparatoire à un concours dans les fonctions publiques étatique, territoriale, hospitalière ainsi que dans la magistrature de l'ordre judiciaire<sup>23</sup>.

19. TA de Paris, Mme X et autres, 15 avril 2021, n° 2107186/5-3 (ord. n° 54-035-02).

20. Arrêté du 16 avril 2021 modifiant l'arrêté du 24 mars 2021 fixant la liste des préparations ouvrant droit à l'inscription aux concours externes spéciaux d'accès à certaines écoles de service public prévue à l'art. 25 du décret n° 2021-239 du 3 mars 2021 instituant des modalités d'accès à certaines écoles de service public et relatif aux cycles de formation y préparant, *JORF* 18 avril 2021

21. Sur l'application de ce volet de la réforme à l'Ena, voir ci-dessous la rubrique « Actualité de l'Ena ».

22. Par la ministre de l'enseignement supérieur et de la recherche et la secrétaire d'État chargée de la politique de la ville le 18 novembre 2008.

23. Décret n° 2021-334 du 26 mars 2021 portant suppression des limites au nombre de présentations aux concours et examens de la fonction publique civile et de la magistrature, *JORF* 28 mars 2021.

L'ensemble de ces dispositifs sont unifiés au travers d'une politique de communication, sous le label « Talents du service public », qui désigne : « Concours Talents », les concours spéciaux ; « Prépas Talents », les cycles dédiés de préparation (précédemment appelés « classes préparatoires intégrées ») ; et « Bourse Prépa Talents », l'allocation spécifique (antérieurement désignée « Bourse Diversité »).

• **Ordonnance relative à « la négociation et aux accords collectifs dans la fonction publique » du 17 février 2021**

Prise sur le fondement de la loi du 6 août 2019 de « transformation de la fonction publique » habilitant le Gouvernement à prendre toutes dispositions qui relèvent du domaine de la loi visant à « favoriser, aux niveaux national et local, la conclusion d'accords négociés dans l'ensemble de la fonction publique », l'ordonnance adoptée en Conseil des ministres <sup>24</sup>, le 17 février 2021 relative à « la négociation et aux accords collectifs dans la fonction publique », introduit dans le secteur public la possibilité de conclure des conventions collectives comme il en existe en droit du travail c'est-à-dire dans le secteur privé. Désormais <sup>25</sup>, les accords majoritaires qui seront signés dans la fonction publique ne devront plus être regardés comme de simples relevés de conclusion ou de simples protocoles d'accord de portée morale qui restent lettre morte s'ils ne sont pas repris par une loi : ils seront maintenant pourvus d'une force obligatoire et auront une valeur infra-décrétale <sup>26</sup>. L'ordonnance du 17 février 2021 participe donc du mouvement de rapprochement de droit de la fonction publique et du droit du travail : le modèle du contrat tend donc à se répandre non plus seulement au niveau individuel (par le biais des contrats de travail de droit public), mais aussi désormais au niveau collectif (par le biais de ces nouvelles conventions collectives de droit public). L'ampleur de la réforme, que certains ont qualifiée de « révolution » <sup>27</sup>, justifie donc qu'il en soit rendu compte dans le détail. L'ordonnance modifie l'article 8 *bis* du statut de la fonction publique et le remplace par huit articles numérotés de 8 *bis* jusqu'à 8 *nonies*.

Une première série de dispositions réaffirme, en premier lieu, que les négociations relatives à l'évolution des rémunérations et du pouvoir d'achat des agents publics relèvent des seules organisations syndicales représentatives au seul niveau national et des autorités nationales. En deuxième lieu, elle détermine, en fonction du niveau de négociation – national, local, ou à un échelon de proximité –, les autorités compétentes et les organisations syndicales représentatives habilitées à engager des négociations. Elle prévoit, en troisième lieu, la conclusion d'accords-cadres qui peuvent être soit communs à la fonction publique de l'État, à la fonction publique territoriale et la fonction publique hospitalière, soit spécifiques à l'une des trois fonctions publiques, ou encore concerner des négociations engagées par un département ministériel ou les établissements publics qui en relèvent. Pour tous les autres niveaux de négociation, il est possible de conclure des accords de méthode préalables à l'engagement d'une négociation. En quatrième lieu, la détermination de l'organisme consultatif de référence permet de désigner les organisations représentatives qui siègent en son sein et qui sont habilitées à négocier. En l'absence d'organisme consultatif de référence, les conditions pour déterminer le caractère majoritaire de l'accord s'apprécient au niveau

24. Conformément à l'art. 38 de la Constitution.

25. L'ordonnance s'applique depuis le lendemain de sa publication (à l'exception des dispositions relatives à la modification, à la révision et à la suspension des accords collectifs qui entreront en vigueur après la publication d'un décret en Conseil d'État qui interviendra prochainement).

26. Et plus exactement inférieure à la valeur d'un décret en Conseil d'État.

27. Marie-Christine de Monteclerc, « Une révolution pour la négociation collective dans la fonction publique », *Dalloz Actualité*, 1/3/2021.

de l'organisme consultatif institué à l'échelon administratif de proximité supérieur le plus proche du périmètre des agents publics concernés par l'accord. En dernier lieu, elle dispose que les accords conclus dans les domaines ouverts à la négociation peuvent comporter des dispositions édictant des mesures réglementaires ainsi que des clauses par lesquelles l'autorité administrative s'engage à entreprendre des actions déterminées n'impliquant pas l'édition de mesures réglementaires. Dès lors que la mise en œuvre des accords implique des mesures règlementaires, l'autorité compétente fait, en outre, connaître le calendrier prévisionnel de l'édition de ces mesures.

Une deuxième série de dispositions distingue deux types de domaines ouverts à la négociation, lesquels déterminent deux types de régime juridique. L'ordonnance fixe, d'abord, une première liste exhaustive énumérant les domaines ouverts à la négociation et auxquels s'applique le nouveau régime juridique défini par l'ordonnance : « conditions » et « organisation du travail » ; « impacts de la numérisation » sur ces dernières ; « temps de travail », « télétravail », « qualité de vie au travail », « modalités des déplacements entre le domicile et le travail » ; « intéressement collectif et aux modalités de mise en œuvre de politiques indemnitaires » ; « déroulement des carrières » et « promotion professionnelle » ; « égalité professionnelle » entre les sexes ; « égalité des chances », « reconnaissance de la diversité » et « prévention des discriminations dans l'accès aux emplois et la gestion des carrières » ; emploi des « personnes en situation de handicap » ; « formation professionnelle » et « formation tout au long de la vie » ; « apprentissage » ; « accompagnement social des mesures de réorganisation des services » ; « protection sociale complémentaire » ; « action sociale » ; « évolution des métiers et la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences » ; et, à noter, « mise en œuvre des actions en faveur de la lutte contre le changement climatique, de la préservation des ressources et de l'environnement et de la responsabilité sociale des organisations ». L'ordonnance prévoit, ensuite, la possibilité pour les autorités compétentes et les organisations syndicales, de conclure des accords sur des thématiques non prévues par cette liste ; ces accords-ci ne peuvent toutefois pas comporter des clauses ayant une portée juridique.

Une troisième série de dispositions confirme, premièrement, la règle du caractère majoritaire d'un accord conclu. Celui-ci est réputé valide dès lors qu'il est signé par une ou par plusieurs organisations syndicales représentatives ayant recueilli, à la date de la signature de l'accord, au total au moins 50 % des suffrages exprimés en faveur des organisations habilitées à négocier lors des dernières élections professionnelles organisées au niveau auquel l'accord est négocié. Il pose, deuxièmement, le principe selon lequel l'autorité compétente pour conclure et signer un accord est celle qui est compétente pour s'engager soit à prendre les mesures réglementaires que comporte le cas échéant l'accord, soit entreprendre des actions déterminées qu'il prévoit. Il prévoit toutefois la possibilité, lorsque l'accord contient des stipulations qui se substituent à un acte unilatéral, que l'autorité compétente pour édicter cet acte unilatéral n'en soit pas le signataire, sous réserve qu'elle en ait préalablement approuvé le contenu. Lorsque l'accord contient spécifiquement des dispositions réglementaires qui se substituent à un acte unilatéral, l'ensemble des autorités compétentes pour édicter cet acte unilatéral sont signataires de l'accord. Il organise également un mécanisme d'approbation, préalable à la signature de l'accord, des ministres chargés du budget et de la fonction publique, lorsque l'accord comporte des dispositions réglementaires, portant sur les thèmes du déroulement des carrières et de la promotion professionnelle, de l'intéressement collectif et des modalités de mise en œuvre de politiques indemnitaires ainsi que de la protection sociale complémentaire. Il introduit, troisièmement, la faculté pour l'autorité compétente pour signer un accord, de mandater une autre autorité pour négocier et conclure l'accord, sous réserve qu'elle en approuve les stipulations. Lorsque l'accord comporte des dispositions réglementaires qui se substituent à celles contenues dans un acte unilatéral relevant de la compétence

d'un organe collégial ou délibérant, l'autorité qui a négocié et conclu l'accord doit recueillir au préalable l'autorisation de ces autorités compétentes avant de pouvoir le signer. Dans la fonction publique territoriale, l'ordonnance détermine les conditions de la négociation et les modalités de conclusion de l'accord lorsque le centre de gestion est autorisé à négocier et à conclure l'accord pour le compte des collectivités territoriales et des établissements publics ne disposant pas d'un comité social territorial. L'ordonnance dispose, quatrième, que les accords conclus par le directeur d'un établissement public de santé ne peuvent être publiés qu'après l'exercice d'un contrôle de conformité aux normes de niveau supérieur, effectué par le directeur général de l'Agence régionale de santé.

Une quatrième série de dispositions prévoit qu'à l'initiative des organisations syndicales représentatives ayant recueilli au total au moins 50 % des suffrages exprimés l'ouverture de négociations fasse l'objet d'échanges formalisés. L'autorité compétente organise alors une réunion pour déterminer si les conditions d'ouverture d'une négociation sont réunies.

Une cinquième série de dispositions précise les conditions et limites de la portée normative que peuvent revêtir les clauses réglementaires d'un accord. Ces clauses, qui ne sont pas soumises à la consultation préalable des organismes consultatifs, ne peuvent pas porter sur des règles que la loi a chargé un décret en Conseil d'État de fixer, ni modifier des règles fixées par un décret en Conseil d'État ou y déroger.

Une sixième série de dispositions réaffirme les conditions du principe de faveur selon lequel un accord relatif aux conditions d'application à un niveau inférieur d'un accord ne peut que préciser cet accord ou améliorer l'économie générale dans le respect de ses stipulations essentielles.

Une septième série de dispositions pose les principes, d'une part, de la publication des accords, dont les conditions seront fixées par décret en Conseil d'État, et, d'autre part, de leur entrée en vigueur. Celle-ci intervient au lendemain de la publication ou à une date déterminée par l'accord lui-même. Il prévoit, en outre, une information spécifique des conseils supérieurs et des comités sociaux concernés. Il institue, ensuite, pour chaque accord conclu, un comité de suivi (dont la composition comprend des membres désignés par les seules organisations syndicales représentatives signataires et les représentants de l'autorité administrative ou territoriale signataire). L'article fixe enfin, le régime applicable en matière de modification, de suspension et de dénonciation des accords : 1) les accords conclus pourront être modifiés dans le respect des conditions de majorité prévues pour leur conclusion et selon des modalités précisées par le décret en Conseil d'État ; 2) les accords conclus peuvent être suspendus par l'autorité administrative ou territoriale signataire, pour une durée déterminée, en cas de situation exceptionnelle, et dans des conditions qui seront encadrées par voie réglementaire ; 3) les accords conclus peuvent être dénoncés partiellement ou totalement par leurs signataires, selon des modalités précisées par voie réglementaire. Lorsque la dénonciation émane d'une des organisations syndicales signataires, elle doit respecter les conditions de majorité prévues pour leur conclusion. En cas de dénonciation d'un accord et par sécurité juridique, les clauses réglementaires de l'accord dénoncé restent en vigueur jusqu'à ce qu'un nouvel accord les modifie ou jusqu'à leur modification ou abrogation par l'autorité compétente.

Une dernière série de dispositions prévoit, tout d'abord, qu'à l'initiative des organisations syndicales, l'ouverture de négociations fasse l'objet d'échanges formalisés, notamment en matière de délais. Elle demande, ensuite, l'élaboration d'un bilan de ce nouveau dispositif d'ici le 31 décembre 2025. Enfin, elle instaure une obligation de négocier sur les plans d'action en matière d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

- **Ordonnance du 17 février 2021 relative à «la protection sociale complémentaire dans la fonction publique»**

L'ordonnance du 17 février 2021 relative à «la protection sociale complémentaire dans la fonction publique»<sup>28</sup> est, elle aussi, prise en application de la loi du 6 août 2019 de «transformation de la fonction publique». L'ordonnance vise à redéfinir la participation des employeurs publics au financement des garanties de protection sociale complémentaire de leurs personnels ainsi que les conditions d'adhésion ou de souscription de ces derniers, pour favoriser leur couverture sociale complémentaire. Elle modifie les dispositions du statut général de la fonction publique ayant trait à ces questions – à savoir principalement l'article 22 *bis* de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires – et elle prévoit l'extension de l'application des dispositions du nouvel article 22 *bis* aux agents contractuels – en modifiant l'article 32 de la même loi.

En premier lieu, l'ordonnance modifie les dispositions du statut général de la fonction publique qui régissent la protection sociale complémentaire en matière de «santé», c'est-à-dire pour le remboursement complémentaire en sus de l'assurance maladie de base des frais occasionnés par une maladie, une maternité ou un accident. L'apport majeur de l'ordonnance est d'introduire une obligation de participation des employeurs publics<sup>29</sup> à hauteur d'au moins 50% du financement nécessaire à la couverture des garanties minimales.

En second lieu, l'ordonnance permet aux employeurs publics de participer au financement de la protection sociale complémentaire en matière de «prévoyance». Il s'agit de la couverture complémentaire en sus des droits issus du régime de sécurité sociale obligatoire ou du statut des agents publics concernés, des conséquences essentiellement pécuniaires liées aux risques d'incapacité de travail, d'invalidité, d'inaptitude ou de décès des agents publics. Ce qui n'est ici qu'une faculté peut devenir une obligation si un accord collectif (*cf. supra*) le décide et deviendra une obligation pour la fonction publique d'État en 2024 en l'absence d'accord. En effet, l'ordonnance prévoit que lorsqu'un accord valide prévoit la conclusion par l'employeur public d'un contrat collectif ou d'un règlement collectif pour la couverture complémentaire «santé», cet accord peut prévoir également deux éléments : 1) Une obligation de participation de l'employeur public au financement de la protection sociale complémentaire «prévoyance» ; 2) Une obligation de souscription des agents publics à tout ou partie des garanties que ce contrat collectif ou à ce règlement collectif comporte. Ces contrats seront éligibles aux mêmes dispositions fiscales et sociales que ceux dont bénéficient les salariés.<sup>30</sup>

En troisième lieu, l'ordonnance précise que la participation financière des employeurs publics est réservée aux contrats ou règlements à caractère collectif ou individuel sélectionnés au terme d'une procédure de mise en concurrence. Les contrats ou règlements sélectionnés sont conformes aux règles des contrats solidaires et responsables (prévus par le code de la sécurité sociale) et garantissent la mise en œuvre de dispositifs de solidarité entre les bénéficiaires, notamment en faveur des retraités et des familles.

En quatrième lieu, il est prévu qu'un décret en Conseil d'État précise les conditions de participation au financement des garanties de protection sociale complémentaire en l'absence d'accord collectif ; les modalités de prise en compte des anciens agents non retraités ; les cas de dispense (cas des agents déjà couverts par un contrat ou règlement collectif en qualité d'ayant-droit.).

28. Ordonnance n° 2021-175 du 17 février 2021 relative à la protection sociale complémentaire dans la fonction publique, *JORF* 18 février 2021

29. Le premier al. du I du nouvel art. 22 *bis* de la loi du 13 juillet 1983 précitée pose en effet une obligation et non plus une simple faculté comme c'était le cas depuis 2007 (à la suite de la loi n° 2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique qui avait créé l'art. 22 *bis* de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983).

30. Dans des conditions qui seront définies par les lois de finances et de financement de la sécurité sociale.

Enfin, l'ordonnance fixe les modalités d'entrée en vigueur de l'ordonnance. Par principe, les dispositions de l'ordonnance entrent en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2022. Quatre dérogations permettent cependant une application progressive des conséquences de cette ordonnance : 1) Afin de préserver les situations juridiquement constituées, et notamment les conventions de participation en cours à la date du 1<sup>er</sup> janvier 2022, les dispositions de l'ordonnance ne sont applicables aux employeurs publics qu'au terme des conventions en cours qu'ils ont conclu ; 2) L'obligation de participation financière des employeurs publics à hauteur d'au moins 50 % de la protection sociale complémentaire « santé » s'impose à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2024 aux employeurs publics de la fonction publique de l'État qui ne disposent pas de convention de participation en cours au 1<sup>er</sup> janvier 2022 ; 3) L'obligation de participation financière à hauteur d'au moins 50 % de la protection sociale complémentaire « santé » s'impose aux employeurs territoriaux à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2026 au titre des congés de maladie directement en lien avec le Covid-19. L'obligation de participation financière à hauteur de 20 % de la protection sociale complémentaire « prévoyance » s'impose aux employeurs territoriaux à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2025 ; 4) L'article 1<sup>er</sup> de l'ordonnance est applicable à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2026 pour la fonction publique hospitalière.

- **Suspension du jour de carence au titre des congés de maladie en lien avec le Covid-19**

Un décret du 2 avril 2021 <sup>31</sup> modifiant le décret n° 2021-15 du 8 janvier 2021 relatif à la suspension du jour de carence au titre des congés de maladie directement en lien avec le Covid-19 accordés aux agents publics et à certains salariés proroge la dérogation temporaire à l'application du jour de carence pour le versement de la rémunération, du traitement et des prestations en espèces au titre des congés de maladie directement en lien avec le Covid-19.

- **Rapport du Haut Conseil à l'égalité entre les femmes et les hommes sur la parité dans le secteur public**

Le Haut Conseil à l'égalité entre les femmes et les hommes (HCEFH) a publié, le 23 février 2021, un rapport intitulé *Parité dans le secteur public : des avancées réelles, mais lentes, un levier de transformation publique à saisir – Parité dans le monde du travail : volet II*. Ce rapport a été remis à la ministre déléguée auprès du Premier ministre chargée de l'égalité entre les femmes et les hommes, de la diversité et de l'égalité des chances, à la suite d'une mission sur les dispositifs paritaires que ce même ministère avait confiée au Haut conseil à l'égalité en juillet 2019. Il s'agit d'un second tome qui fait suite à un premier rapport portant sur les entreprises. Ce second rapport est consacré aux dispositifs paritaires du secteur public : il mène – pour la première fois depuis l'adoption de dispositifs paritaires en 2011 puis 2012 – une évaluation globale sur la mise en œuvre des obligations pour l'égal accès des femmes et des hommes aux responsabilités au sein du secteur public dans son ensemble et présente vingt recommandations.

F. E.

31. Décret n° 2021-385 du 2 avril 2021 modifiant le décret n° 2021-15 du 8 janvier 2021 relatif à la suspension du jour de carence au titre des congés de maladie directement en lien avec la covid-19 accordés aux agents publics et à certains salariés, *JORF* du 3 avril 2021.

## IV – ADMINISTRATION ET LIBERTÉS

- Covid-19 : après l'état d'urgence sanitaire, l'état d'urgence innommé
- Sécurité : données et manifestation sous le paradigme de la sécurité globale
- Enseignement
- Égalité, vulnérabilités

### • Covid-19 : après l'état d'urgence sanitaire, l'état d'urgence innommé

Après que, par décret en Conseil des ministres du 14 octobre 2020, l'état d'urgence sanitaire (EUS) plein et entier a été remis en vigueur face à la 2<sup>e</sup> vague de l'épidémie, la loi du 14 novembre en a acté la prorogation jusqu'au 16 février 2021. À cette date, un nouveau et violent rebond épidémiologique se profilant sans que l'on sache s'il convenait de parler d'une 3<sup>e</sup> vague, les parlementaires ont été saisis d'une nouvelle demande de prorogation : la loi n° 2021-160 du 15 février 2021 repousse donc d'abord au 31 décembre 2021 la clause de caducité de ce nouveau régime d'exception et proroge l'EUS en vigueur jusqu'au 1<sup>er</sup> juin 2021. Elle proroge jusqu'au 31 décembre 2021 la mise en œuvre des fichiers Sidep et ContactCovid mis en place par la loi du 11 mai 2020 dans le cadre de la politique « tester/tracer ».

En revanche, le Parlement s'est opposé à la pérennisation sollicitée par le gouvernement du régime transitoire de sortie inauguré par la loi du 9 juillet 2020, forme d'état d'urgence allégé qui contribuait à un inédit brouillage des catégories, sorte de « tiers état » entre l'état d'urgence et le droit commun. Chassé par la porte, il revenait toutefois rapidement par la fenêtre puisque c'est exactement cette même logique qui sous-tend le projet de loi relatif à la gestion de la sortie de crise sanitaire qui a été présenté au Conseil des ministres du 28 avril 2021. Ce texte reprend en effet l'idée d'un régime habilitant, du 2 juin au 31 octobre 2021 <sup>32</sup>, le Premier ministre (puis, en cascade, le ministre de la santé et les préfets) à réglementer la circulation des personnes et l'utilisation des moyens de transport, restreindre les conditions d'ouverture de certains établissements recevant du public, et limiter les réunions et rassemblements sur la voie publique. Il y ajoute la possibilité d'imposer à toute personne souhaitant circuler entre le territoire métropolitain et les îles (Corse, outre-mer...) de présenter soit un test négatif, soit une preuve d'immunité acquise soit, encore, une preuve de vaccination ; s'il s'agit déjà là d'une innovation, il est particulièrement frappant de constater que c'est la seule hypothèse de « passe sanitaire » évoquée par le texte. Or, le président de la République et plusieurs membres du gouvernement ont largement évoqué l'hypothèse de son déploiement pour bien d'autres motifs (concerts, événements sportifs, salons professionnels...). Comment expliquer dès lors le silence du texte sur ces points ? C'est par des amendements en commission que le gouvernement invite le Parlement à permettre que l'accès « à certains lieux, établissements ou événements impliquant de grands rassemblements de personnes pour des activités de loisirs ou des foires ou salons professionnels » soit subordonné à un tel passe. Mais s'il précise que le dispositif « ne saurait être étendu aux activités du quotidien telles que faire ses courses, aller au travail ou encore, pour ne citer que ces exemples, se rendre dans un service public », la détermination précise des lieux et activités soumis au passe est renvoyée à un décret et donc soustraite à la délibération démocratique <sup>33</sup>. Le projet de loi accroît en outre les pouvoirs

32. L'état d'urgence sanitaire dans sa version de la loi du 23 mars 2020, remis en vigueur le 14 octobre 2020, n'avait été prorogé par la loi du 15 février 2021 que jusqu'au 1<sup>er</sup> juin 2021, date à laquelle il devrait dès lors prendre fin.

33. Amendement CL 153 adopté le 4 mai 2021.

du préfet en cas de mesure de placement à l'isolement ou en quarantaine ; le préfet peut notamment s'opposer au lieu d'hébergement retenu par l'intéressé et en prescrire un autre. Enfin, le texte prévoit l'incorporation des données des fichiers Sidep et ContactCovid dans le Système national des données de santé (SNDS), et ce, sans requérir leur anonymisation préalable. Cette mesure est sensible à l'heure où l'hébergement du SNDS sur la plateforme HealthDataHub gérée par Microsoft soulève de vives interrogations quant à la protection des données vis-à-vis de la loi américaine.

Au-delà du cadre juridique, la période de référence pour la présente chronique a donc de nouveau été marquée par un régime fortement restrictif des libertés publiques, individuelles et collectives, ainsi que par un certain nombre de décisions juridictionnelles en contestant tel ou tel point. Après le régime de couvre-feu à partir de 18 h auquel le pays est soumis depuis le 16 janvier 2021, face à l'aggravation irrésistible de la situation sanitaire, celui-ci a été accompagné, à partir de mars 2021, de reconfinements locaux les week-ends. Finalement, depuis le 3 avril 2021, les mesures restrictives de libertés ont été étendues au territoire national : interdiction de déplacements dans un rayon supérieur à 10 km, retour au télétravail de principe, liste limitative de motifs valables de déplacement, modification du calendrier scolaire et basculement en enseignement distanciel pour combattre l'augmentation du nombre de contaminations... le tout avec maintien d'une mesure de couvre-feu, fût-elle aménagée pour ne plus prendre effet qu'à 19 heures.

Certaines de ces mesures firent l'objet de recours. Ce fut le cas, par exemple, de la fermeture des galeries d'art : examinant leur fermeture, le Conseil reconnaît tant l'atteinte grave aux libertés fondamentales (la liberté d'expression, la libre communication des idées, la liberté de création et de diffusion artistique, la liberté d'accès aux œuvres culturelles, la liberté d'entreprendre et la liberté du commerce et de l'industrie ainsi que le droit au libre exercice d'une profession) qu'« une grave distorsion de concurrence avec les salles de vente » (qui, elles, peuvent organiser des ventes, mais totalement dématérialisées et sans public). Mais il estime qu'au vu de la situation sanitaire, la mesure de fermeture « qui vise à réduire les occasions de déplacements de personnes hors de leur domicile afin de limiter les interactions sociales à l'occasion desquelles la propagation du virus est facilitée » ne porte pas une atteinte manifestement illégale aux libertés fondamentales (CE, 14 avril 2021, n° 451085). Une requête relative à la fermeture des salles de cinéma, théâtre et spectacles connaît un sort similaire : tout en reconnaissant l'atteinte aux libertés, et même en prenant acte de l'idée selon laquelle la privation de la culture a un impact sur la santé mentale qu'il appartient à l'autorité administrative de prendre en compte au titre de la proportionnalité des mesures prises face à la pandémie, le Conseil d'État juge que le maintien d'un régime de fermeture ne porte pas une atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales (CE, ord., 26 févr. 2021, n° 449692).

Le Conseil d'État s'est en revanche montré plus incisif sur les mesures de l'EUS relatives aux restrictions d'accès au territoire national. A notamment été attaquée une circulaire du Premier ministre du 22 février 2021 relative aux mesures frontalières en ce qu'elle ne prévoit pas de dérogation à l'interdiction d'entrée sur le territoire français en vue de la célébration du mariage. Or il ne fait pas de doute que, depuis le début de la crise sanitaire, les personnes ayant pour projet de célébrer leur mariage avec une Française ou un Français ont pu voir leur accès au territoire considérablement entravé. Le Conseil d'État a ainsi jugé qu'il y avait lieu de suspendre la circulaire attaquée en tant qu'elle interdit l'enregistrement et l'instruction des demandes de visa en vue de se marier avec un Français et en tant qu'elle n'autorise pas l'entrée sur le territoire d'un tel visa (CE, 9 avril 2021, n° 450884). Saisi d'un recours dirigé contre les dispositions du décret du 30 janvier 2021 qui soumettent l'accès au territoire des Français en provenance de pays extérieurs à l'Union européenne à un motif familial impérieux, un motif de santé ou un motif professionnel ne pouvant être différé, le Conseil d'État censure

semblablement la mesure qu'il juge disproportionnée. Selon lui « le nombre de déplacements de Français qui se voient ainsi interdits par le décret n'est pas de nature à faire diminuer de manière significative le nombre total d'entrées sur le territoire métropolitain en provenance de l'étranger » (CE, 12 mars 2021, n° 449743, 449830). En revanche, l'exigence de motifs impérieux pour les déplacements vers ou depuis les Antilles est justifiée, au regard notamment de l'objectif d'éviter les flux touristiques (CE, 12 mars 2021, n° 449908).

Le Conseil d'État a également poursuivi son examen des ordonnances prises par le gouvernement pendant la période pandémique sur le fondement des larges habilitations consenties par les lois instituant et prorogeant l'EUS pour aménager la procédure pénale.

Tout d'abord, dans le prolongement de la suspension qu'il avait prononcée des dispositions de l'ordonnance n° 2020-1401 du 18 novembre 2020 qui permettaient le recours à des moyens de visio-conférence à l'audience devant les juridictions criminelles après la fin de l'instruction (CE ord., 27 nov. 2020, nos 446712 et s.)<sup>34</sup> (voir la chronique précédente), le Conseil d'État suspend d'autres dispositions qui autorisaient un même recours devant les juridictions pénales autres que criminelles sans l'accord des parties (CE, ord., 12 févr. 2021, n° 448972). Relevons qu'une nouvelle QPC relative à cette ordonnance a été transmise par la Cour de cassation au Conseil constitutionnel. Elle porte sur son art. 2 qui confère au juge des libertés et de la détention le pouvoir d'imposer le recours à un moyen de télécommunication audiovisuelle sans l'accord de la personne entendue (Crim. 2 mars 2021, F-P+I, n° 21-90.001).

Trois semaines plus tard, le Conseil d'État considérait que les dispositions permettant que soit imposé au justiciable le recours à la visio-audience devant l'ensemble des juridictions pénales à la seule exception des juridictions criminelles sont inconventionnelles, au regard notamment de « l'importance de la garantie qui s'attache à la présentation physique du justiciable devant la juridiction pénale ». Il y a donc une atteinte disproportionnée au droit à un procès équitable garanti par l'art. 6 de la CEDH. Par ailleurs, à propos des dispositions de l'ordonnance permettant la prolongation de plein droit des détentions provisoires, le Conseil d'État juge désormais au fond que, même si le contexte pandémique peut justifier « des modalités de prolongation des délais de détention provisoire », il importe en ce cas que « la juridiction compétente se prononce systématiquement, après un débat contradictoire, dans un bref délai (...), sur le bien-fondé du maintien de la détention provisoire » (CE, 5 mars 2021, n° 440037)<sup>35</sup>.

Enfin, en parallèle, c'est la campagne de vaccination, principal sésame à ce jour de toute perspective de sortie de crise, qui a continué de se déployer. Fondée sur l'identification de publics prioritaires initialement définis par un critère principal d'âge – et donc d'exposition à un risque de gravité en cas de contamination –, cette campagne laisse progressivement place à des critères professionnels. Après que les personnels de santé ont seuls pu être concernés, ce sont progressivement les forces de l'ordre et les enseignants qui, pour les plus âgés d'entre eux tout du moins, se sont vus invités à se faire vacciner. Pas de priorité en cas de détention en revanche : bien que le juge reconnaisse que « la situation des personnes détenues dans les établissements pénitentiaires justifie une vigilance particulière », le fait qu'ils ne comptent pas parmi les publics prioritaires ne constitue pas de « carence grave et manifestement illégale ». C'est qu'en effet, la vaccination est ici présentée comme visant à réduire le risque de forme grave de la maladie, mais pas d'échapper à la contamination (l'arrêt précise même qu'en

34. <https://www.dalloz-actualite-fr.faraway.parisnanterre.fr/document/ce-ord-27-nov-2020-adap-et-autres-req-nos-446712-446724-446728-446736-446816>

35. À propos de la CEDH, on notera que le 21 avril 2021 marque l'entrée en vigueur du protocole n° 15 à la Convention européenne des droits de l'homme, l'Italie ayant été le dernier des 47 pays à le ratifier. La conséquence la plus notable pour les justiciables est l'abaissement du délai pour saisir la Cour après épuisement des voies de recours interne, de six à quatre mois. Le protocole modifie aussi le point de départ de la limite d'âge (65 ans) pour exercer la fonction de juge à la Cour et intègre des références explicites au principe de subsidiarité et à la marge d'appréciation des États dans le préambule de la Convention.

l'état des connaissances, on n'a pas de certitude sur un tel possible effet du vaccin). Or, selon le Conseil d'État, on ne saurait considérer que, de manière générale, la population carcérale serait plus à risque de formes graves que le reste de la population et qu'elle doive être dans une situation particulière au regard de la vaccination (CE, ord., 5 févr. 2021, n° 449081).

• **Sécurité : données et manifestation sous le paradigme de la sécurité globale**

L'actualité sécuritaire de la période est marquée par l'adoption définitive de la loi dite Sécurité globale, tardivement renommée « loi pour une sécurité globale préservant les libertés », le 15 avril 2021. Le Conseil constitutionnel ayant été doublement saisi, par le Premier ministre et par des parlementaires, il est trop tôt pour connaître avec certitude le sort qui lui sera réservé.

La question complexe de la conservation des données de connexion est une autre manifestation de la dimension technologique de la sécurité. Alors que les autorités françaises avaient été condamnées par la CJUE (GC, 6 oct. 2020, C-511/18, 512/18 et 520/18) qui jugeait que seules des considérations de sécurité nationales pouvaient justifier qu'il soit dérogé, de manière proportionnée, au droit à la protection des données personnelles, le Conseil d'État a rendu un important arrêt qui, sans contredire frontalement la Cour de Luxembourg, véhicule une conception élargie de ladite « sécurité nationale ». Réaffirmant d'abord solennellement la primauté de la Constitution sur le droit de l'Union, le Conseil d'État donne une définition large de la sécurité nationale, qui couvre non seulement le terrorisme, mais aussi l'espionnage économique, le trafic de stupéfiants ou d'autres motifs encore (il juge notamment que « le rattachement d'une infraction pénale à la criminalité grave a vocation à s'apprécier de façon concrète » et rejette donc l'idée d'une obligation pesant sur le législateur d'énumérer celles pouvant justifier la conservation des données de connexion). Il véhicule dès lors une conception large des configurations et objectifs permettant la conservation de données légitimes. Il enjoint simplement au gouvernement de procéder, sous délai de six mois, à la modification des dispositions réglementaires contestées afin qu'y soit ajoutée l'exigence d'un réexamen périodique de l'existence d'une menace réelle et actuelle ou prévisible (CE, 21 avril 2021, n° 393099).

L'affaire du fichier GendNote est elle aussi intéressante : le Conseil d'État a eu à connaître d'un recours formé contre le décret 2020-151 du 20 février 2020 permettant le traitement automatisé de données à caractère personnel dans le cadre de la dématérialisation de la prise de notes par les gendarmes. S'il estime que les dispositions du décret prévoyant l'interconnexion de ce fichier avec d'autres préexistants étaient insuffisamment précises (et prononce sur ce fondement l'annulation partielle du décret), il rejette le reste des moyens soulevés. En particulier, il juge que le traitement des données en cause ne méconnaît pas les exigences de nécessité et de proportionnalité. Et pourtant, il s'agit de l'ensemble des éléments relatifs aux personnes, aux lieux et objets recueillis dans le cadre des interventions des gendarmes ainsi que des éléments de procédure, incluant le cas échéant les données sensibles relatives à la prétendue origine raciale ou ethnique, aux opinions politiques, philosophiques, religieuses, etc. Il a également précisé que « la liberté de formulation laissée aux militaires de la gendarmerie nationale pour saisir ces données dans ces zones de commentaires libres » ne méconnaît pas, par elle-même, les exigences au droit au respect de la vie privée, au droit à la protection des données personnelles ou à la liberté de pensée, de conscience et de religion garantis par la Constitution ou la CEDH (CE, 13 avril 2021, n° 439360).

Enfin, à l'issue d'une longue période de fragilisation de la liberté de manifestation, tant du fait de la succession des états d'urgence que du fait de modifications plus profondes de son régime juridique, illustrées par exemple par la loi du 10 avril 2019 visant à renforcer et garantir le maintien de l'ordre public pendant les manifestations, le Conseil constitutionnel a rendu une importante décision sur la technique dite de l'encerclement (ou nasse).  
Technique

policrière de gestion du maintien de l'ordre public, la nasse consiste en la formation de cordons de policiers dessinant des enclos mobiles ou immobiles au sein d'une manifestation, pour un temps plus ou moins long. Saisi par voie de QPC sur le fondement de l'incompétence négative du législateur qui s'est borné en 1995 à faire de la sécurité un droit fondamental sans définir les techniques de maintien de l'ordre susceptibles d'être mises en œuvre, le Conseil constitutionnel a rejeté le recours : « ces dispositions législatives ont pour seul objet de reconnaître à l'État la mission générale de maintien de l'ordre public ; elles ne définissent pas les conditions d'exercice de cette mission et notamment pas les moyens pouvant être utilisés à cette fin ». L'incompétence négative du législateur ne peut dès lors être retenue (CC, 12 mars 2021, 2020-889 QPC).

### • Enseignement

Au moment même où le Parlement menait ses travaux sur le projet de loi confortant les principes républicains, et tandis que ce texte envisage de modifier en profondeur le régime juridique de l'enseignement à domicile, le Conseil d'État a été amené à se prononcer sur les contrôles auxquels ce choix doit être soumis. Depuis la loi Ferry de 1882, toute famille peut faire le choix de l'instruction en famille ; seule l'instruction, mais non la scolarisation, est obligatoire. L'Instruction en famille (IEF) est certes un choix marginal qui ne concerne que quelques dizaines de milliers d'enfants. Il est souvent motivé par des besoins spécifiques de l'enfant ou par l'attachement aux pédagogies alternatives, mais il fait parfois craindre des dérives sectaires, ce qui avait d'ores et déjà limité l'IEF aux seuls enfants d'une même fratrie ; tout débordement laissant suspecter la création d'écoles clandestines. Un décret du 2 août 2019 était ainsi venu spécifier les modalités du contrôle administratif des familles choisissant l'IEF ; il prévoyait notamment la possibilité de contrôles inopinés. Ces dispositions font l'objet d'un recours pour excès de pouvoir, rejeté par le Conseil d'État. Ce dernier juge d'abord qu'une telle modalité de contrôle ne porte pas atteinte, en elle-même, à la liberté de l'enseignement. Il considère par ailleurs que les contrôles, même inopinés, poursuivent un objectif légitime (vérifier le respect du droit de l'enfant à l'instruction) par des moyens proportionnés (CE, 2 avril 2021, n° 435002).

Quant à la question des menus de cantine dont la présente chronique a documenté à plusieurs reprises le fait qu'il s'agit de l'un des terrains sur lesquels diverses interprétations du principe de laïcité se donnent à voir de manière récurrente, c'est récemment une autre version des guerres culturelles qui se livrent dans les assiettes qui s'est jouée. Après que la mairie de Lyon a mis en place un menu unique sans viande en raison des contraintes sanitaires afin de simplifier et fluidifier la distribution des quelque 29 000 repas quotidiens, une polémique d'ampleur nationale a enflé. La nouvelle majorité écologiste s'est vue suspectée d'instrumentaliser la crise sanitaire pour imposer une idéologie végétarienne. Saisi de pas moins de trois requêtes dirigées contre la décision municipale, le tribunal administratif les a toutefois rejetées. Après avoir listé les différentes réglementations applicables qui prescrivent à la restauration collective de service public de respecter des normes nutritionnelles, et notamment le fait de proposer un plat protidique qui doit, pour 4 repas sur 20, être à base de viande, le tribunal souligne le caractère exceptionnel des contraintes organisationnelles liées au contexte pandémique. Il souligne qu'elles peuvent impliquer « de façon transitoire, des adaptations qui dérogent aux conditions normales de fonctionnement, dans le souci de maintenir l'ouverture à tous des services de restauration scolaire et dans la stricte mesure de ce qui est justifié par la situation sanitaire ». Or, l'aménagement en cause avait vocation à n'être en vigueur que pour une durée de 7 semaines et avait déjà été expérimenté sans difficulté au printemps 2020. En toute hypothèse, il ne fait courir aucun risque sanitaire aux enfants. Le tribunal estime

donc que la condition d'urgence n'est pas remplie et les demandes de suspension doivent être rejetées (TA Lyon, 12 mars 2021, n° 2101279-2101389-2101391).

- **Égalité, vulnérabilités**

### *Asile*

#### Demandeurs

Un demandeur d'asile peut être maintenu en zone d'attente au-delà du délai de 12 jours lorsque l'administration démontre des difficultés particulières liées au délai nécessaire à l'instruction de sa demande d'asile et aux opérations de rapatriement, en l'occurrence en raison de fêtes religieuses dans l'État concerné (Civ.1<sup>re</sup>, 14 févr. 2021, n° 19-21.037). Il reste que lorsqu'ils arrivent sur le territoire, les demandeurs d'asile ont droit à des conditions matérielles d'accueil adaptées à leurs besoins, même à Mayotte. Ainsi l'a rappelé le Conseil d'État au ministère de l'intérieur qui se fondait sur la situation particulière de l'île et de ses dispositifs d'accueil pour se soustraire à ces obligations (CE, 12 mars 2021, n° 448453).

#### Statut de réfugié et terrorisme

Deux décisions ont précisé les garanties dont bénéficient ceux dont le statut de réfugié est contesté ou révoqué en raison de liens avec le terrorisme. En prenant appui sur une interprétation du Conseil constitutionnel (n° 2018-706 QPC, 18 mai 2018), le Conseil d'État a ainsi considéré que, quand bien même le délit d'apologie publique d'acte de terrorisme prévu à l'art. L. 421-2-5 du Code pénal figure dans le chapitre intitulé « Des actes de terrorisme », il n'a pas été qualifié expressément de tel, à la différence d'autres infractions du même chapitre. Dès lors, il ne saurait justifier la révocation du statut de réfugié (CE 12 févr. 2021 n° 431239).

La Cour EDH, de son côté, a rappelé qu'un réfugié dont le statut a été révoqué pour fait de terrorisme peut être expulsé, mais à condition que les autorités nationales apprécient de façon précise et circonstanciée le risque encouru dans le pays de renvoi. Selon la Cour en effet, la perte du statut de réfugié n'est pas la perte de la qualité de réfugié et tout individu doit être protégé contre le risque de traitements inhumains et dégradants. Pour ne pas violer l'article 3 de la Convention EDH, les autorités françaises doivent donc évaluer ce risque de façon suffisamment approfondie, notamment, en l'occurrence, lorsqu'elles décident de renvoyer un ressortissant russe d'origine tchétchène en Russie (CEDH, 15 avr. 2021, n° 5560/19).

### *Migrants*

#### Camps de migrants

Alors que le 31 mars 2021, la Cour de cassation relaxait définitivement Cédric Herrou des poursuites dont il a fait l'objet pour l'aide apportée aux migrants à la frontière franco-italienne, celle-ci a fait l'objet, pendant la période considérée, d'une actualité contentieuse spécifique. Le tribunal administratif de Nice a tout d'abord rappelé que devait être respectée la liberté d'aider autrui dans un but humanitaire (TA Nice, 4 mars 2021, n° 2101086). Il enjoint alors au préfet de se concerter avec les acteurs associatifs afin qu'ils puissent pénétrer dans les locaux attenants à ceux de la police des frontières de Menton pour porter une assistance

punctuelle aux migrants. Un peu plus d'un mois plus tard, le Conseil d'État rejetait en revanche le recours de l'ANAFE et de Médecins du Monde demandant la fermeture immédiate des locaux dans lesquels les migrants sont retenus et provisoirement mis à l'abri. Alors même que leur existence n'est prévue dans aucun texte, le Conseil d'État estime qu'elle n'est pas manifestement contraire au droit de l'Union européenne. Par ailleurs, en dépit des conditions exécrables de rétention, il ne voit pas d'alternatives. Les locaux permettent de protéger les personnes les plus vulnérables (femmes enceintes, enfants, personnes malades), tout particulièrement en période nocturne (CE, 23 avril 2021, n° 450879).

Plus au nord, la situation n'est pas moins critique. Après avoir envoyé une délégation sur place en décembre 2020, la CNCDH fait état d'une forte dégradation des conditions de vie des personnes exilées retenues à Calais et Grande-Synthe. Elle déplore des violations récurrentes de leurs droits fondamentaux, notamment en raison de leur « extrême dénuement ». Elle formule une trentaine de recommandations, notamment celles d'en finir avec la politique dite « zéro point de fixation », de mettre en place un « socle humanitaire » à Calais et d'engager des négociations post-Brexit avec le Royaume-Uni (CNCDH, avis, 12 avril 2021). Si la délégation de la CNCDH a pu s'informer, tel n'a pas toujours été le cas pour les journalistes. Saisi d'un référé-liberté, le Conseil d'État a considéré que les mesures visant à assurer la sécurité des opérations d'évacuation des campements de migrants dans le Calaisis, en particulier des contrôles d'identité et l'instauration de périmètres de sécurité, ne portent pas une atteinte grave et manifestement illégale à l'exercice par les journalistes de leur profession, ni à la liberté de la presse. Les mesures sont justifiées non seulement par la sécurité des lieux, mais aussi par le respect dû à la dignité des personnes évacuées. Il reste que le Conseil d'État rappelle au préfet son obligation de veiller à cet équilibre et donc de faire en sorte que, lors de prochaines opérations d'évacuation, les journalistes conservent la possibilité d'exercer leur métier sans être dépendants des informations données par les autorités de police (CE, 3 févr. 2021, n° 448721).

### Mineurs non accompagnés

Le 10 mars 2021, deux députés rendaient public un rapport sur *Les problématiques de sécurité associées à la présence sur le territoire de mineurs non accompagnés*. 18 recommandations visent à faciliter l'identification et la prise en charge sociale de ceux d'entre eux qui se seraient rendus coupables d'actes de délinquances.

Le rapport de la contrôleure générale des lieux de privation de libertés sur *Les droits fondamentaux des mineurs enfermés* (février 2021, cg|pl.fr) déplore l'inadaptation des dispositifs d'accompagnement de ces mineurs ainsi que de leurs conditions de détention, notamment celles des jeunes filles. Le rapport consacre aussi de plus larges développements sur la privation de liberté de l'ensemble des mineurs (locaux de garde à vue, établissements pénitentiaires, centres éducatifs fermés, centres de rétention administrative, services psychiatriques...). Il dénonce les carences des mesures socio-éducatives et l'indignité fréquente des conditions de détention. Mais les mineurs ne sont pas les seuls concernés.

### Privation de liberté

La loi n° 2021-403 du 8 avril 2021 permet aux personnes placées en détention provisoire de saisir le juge des libertés et de la détention, et aux personnes condamnées incarcérées de saisir le juge de l'application des peines, dès lors qu'elles estiment que leurs conditions de détention sont indignes.

## À signaler

### Défenseur des droits

Rapport annuel d'activité 2020 <sup>36</sup> : Claire Hédon dresse le bilan de sa première année d'activité en qualité de Défenseur des droits. Celle-ci est notamment marquée par les conséquences de la crise sanitaire sur l'exercice des droits et libertés.

### Préjudice écologique

«Affaire du siècle» : l'insuffisance fautive de l'action de l'État pour lutter contre le réchauffement climatique constitutive d'un préjudice écologique et d'un préjudice moral des associations de défense de l'environnement a été reconnue (TA Paris, 3 février 2021, n° 1904967).

En revanche, le Conseil constitutionnel refuse de considérer contraire à la charte de l'environnement et au principe de responsabilité, la limitation de la réparation du préjudice écologique prévue à l'art. 1247 du Code civil aux atteintes «non négligeables aux éléments ou aux fonctions des écosystèmes ou aux bénéfices collectifs tirés par l'homme de l'environnement» (CC, 5 févr. 2021, n° 2020-881-QPC).

### Étrangers

*Dématérialisation des demandes de titres de séjour* : un préfet ne peut imposer la dématérialisation du dépôt de certaines pièces pour la demande des titres de séjour (TA Rouen, 18 février 2021, n° 2001687).

*Rétention* : le procureur de la République doit être immédiatement informé du placement en rétention d'un étranger (Civ. 1<sup>re</sup>, 17 mars 2021, n° 19-22.083).

*S'installer en France* : l'administration peut refuser de délivrer un visa «en cas de risque avéré de détournement de son objet, lorsqu'elle établit que le motif indiqué dans la demande ne correspond manifestement pas à la finalité réelle du séjour de l'étranger en France». Il en va ainsi pour une demande d'un visa de court séjour lorsqu'il existe «un risque avéré de détournement du visa à des fins migratoires». S'agissant en revanche du refus d'un visa de long séjour en qualité de visiteur à un étranger qui aurait pour objectif de s'installer durablement en France, l'autorité administrative doit établir que l'étranger n'est manifestement pas susceptible de remplir les conditions lui permettant d'obtenir ledit titre de séjour (CE, 4 févr. 2021, n° 434302).

*Rester en France* : les périodes d'incarcération en France «ne sont pas de nature à remettre en cause la continuité de la résidence habituelle en France depuis au plus l'âge de treize ans», «sous réserve», s'agissant des expulsions des comportements particulièrement graves» limitativement énumérés à l'art. L. 521-3 du CESEDA (CE, avis, 8 avr. 2021, n° 446427).

V. C.-D. et S. H.-V.

36. <https://www.defenseurdesdroits.fr/fr/rapports/2021/03/rapport-annuel-dactivite-2020>