

ÉGALITÉ D'ACCÈS ET DE TRAITEMENT DANS LES SERVICES PUBLICS ADMINISTRATIFS FACULTATIFS : UNE APPRÉCIATION À GÉOMÉTRIE VARIABLE

LA CRÉATION EX NIHILO DE SERVICES PUBLICS ADMINISTRATIFS FACULTATIFS À L'ÉCHELON COMMUNAL, OU L'INTERCOMMUNALISATION DES COMPÉTENCES QUI LEURS SONT LIÉES AMÈNENT À S'INTERROGER SUR L'ADOPTION OU L'HARMONISATION DES RÈGLEMENTS QUI RÉGISSENT LE FONCTIONNEMENT DESDITS SERVICES PUBLICS. LES CRITÈRES RÉGISSANT L'ÉGALITÉ D'ACCÈS OU DE TRAITEMENT DEVANT LE SERVICE PUBLIC POUVANT ÊTRE ÉTABLIS PAR LES COLLECTIVITÉS PUBLIQUES NE FAIT PAS L'OBJET D'UNE APPRÉCIATION UNIFORMISÉE PAR LE JUGE. AUSSI CONVIENT-IL DE RAPPELER LES PRINCIPALES POSSIBILITÉS DE DIFFÉRENCIATIONS.

A lors que les créations de services publics administratifs facultatifs résultent d'un besoin identifié au niveau local, les transferts de compétences incluant de tels services sont souvent envisagés pour rationaliser l'offre publique à l'échelle du bassin de vie. Une fois les services publics créés ou transférés, les collectivités ont vocation à régler tant les questions relatives aux conditions d'accès au service public que celles relatives à l'égalité de traitement.

Ces questions sont généralement réglées au sein de règlements, adoptés par délibération, encadrant d'une part les conditions d'accès au service public et, d'autre part, les tarifs pratiqués en leur sein pour les usagers.

Si une marge d'appréciation existe concernant d'éventuelles discriminations au regard du principe d'égalité, cette marge est encadrée.

Création et éventuelles conditions d'accès à un service public facultatif

Les collectivités sont tenues de créer et d'assurer des services publics administratifs lorsque ceux-ci sont obligatoires. À l'inverse, la création de services publics administratifs facultatifs relève de la libre appréciation des collectivités. Une fois créés, qu'ils soient obligatoires ou facultatifs, les collectivités peuvent librement décider de leur mode de gestion sous réserve que ces services ne soient pas de ceux qui, par leur nature ou la volonté du législateur, ne peuvent être assurés que par la collectivité publique.

Le service public de la restauration au sein des établissements scolaires a fait débat concernant la question de savoir s'ils étaient de création obligatoire ou facultative.

Au sein des collèges – de compétence départementale – le juge administratif a considéré qu'il s'agissait d'un service public facultatif¹ malgré la formulation contenue dans la loi². Par analogie, et eu égard à la formulation comparable de la loi, cette interprétation devrait être transposable aux lycées³, relevant de la compétence régionale.

Concernant le service public de restauration scolaire au sein des écoles primaires, la jurisprudence avait depuis longtemps tranché en faveur du caractère facultatif du service public administratif institué par la commune⁴ ou, par extension, par l'intercommunalité lorsqu'elle exerce la compétence relative à la restauration scolaire.

Aucune limite d'accès à un service public administratif facultatif ne peut être instaurée par une collectivité lorsque la loi érige, en tant que tel, un droit d'accès au service à tout demandeur. C'est précisément le cas concernant le service de restauration scolaire dans les écoles primaires pour lesquelles la collectivité compétente est tenue de garantir à chaque élève scolarisé le droit d'être inscrit à la cantine dès qu'il en fait la demande⁵. Il ne peut être opposé à l'élève le nombre de places disponibles⁶.

Concrètement, cette obligation peut engendrer des difficultés pratiques en termes de capacités d'accueil et de coût financier généré pour la collectivité.

Lorsqu'un droit d'accès n'est pas imposé par la loi, le juge considère que les collectivités peuvent limiter l'accès auxdits services, à condition que les critères choisis au sein de la délibération restreignant leur accès ne contreviennent pas au principe d'égalité.

1. CE, 24 juin 2019, n° 409659 : par une interprétation téléologique.

2. Code de l'éducation, art. L. 213-2 : « Le département assure l'accueil, la restauration (...) dans les collèges dont il a la charge ».

3. Code de l'éducation, art. L. 214-6.

4. CE, 5 octobre 1984, *commissaire de la République du département de l'Ariège*, n° 47875.

5. Code de l'éducation, art. L. 131-13 : « L'inscription à la cantine des écoles primaires, lorsque ce service existe, est un droit pour tous les enfants scolarisés ».

6. CAA de Nancy, 5 février 2019, n° 18NC00237-18NC00318.

D'une manière générale, la collectivité doit se fonder sur des discriminations d'accès objectives en rapport avec l'objet du service public, telles que, par exemple, une sélection des usagers potentiels dans l'ordre chronologique des demandes d'inscription ou sur des critères d'aptitude.

Le juge a admis qu'un lien suffisant avec le territoire constituait, en son principe, un critère opérant de différenciation permettant de limiter l'accès au service public facultatif⁷. Toutefois, un critère d'exclusion d'accès uniquement fondé sur le lieu de résidence constitue une discrimination illégale au regard du principe d'égalité⁸.

Tandis qu'un critère exclusivement géographique ne semble pas suffisant pour limiter l'accès à certains services publics, il constitue l'un des éléments permettant de justifier des tarifs diversifiés pour les usagers du service public une fois l'égalité d'accès respectée.

Égalité de traitement des usagers du service public et différenciations tarifaires

Pour le juge administratif, la fixation de tarifs différenciés selon les catégories d'usagers d'un même service public implique qu'elle soit justifiée soit par des différences objectives de situation entre ces usagers, soit par une nécessité d'intérêt général en rapport avec les conditions d'exploitation du service, à moins qu'elle ne soit la conséquence nécessaire d'une loi⁹.

En premier lieu, au titre de l'application de tarifs différenciés fondés sur des différences objectives de situation, le juge administratif a admis, pour le service public de restauration scolaire, qu'une délibération puisse prévoir l'application de tarifs plus élevés pour les élèves domiciliés en dehors de la commune d'accueil sous réserve que le tarif le plus élevé n'excède pas le prix de revient du repas¹⁰.

Il est à souligner que lorsque la compétence relative à la restauration scolaire a été transférée, le territoire de l'ensemble des communes membres de la communauté est assimilé au territoire de la commune d'accueil ou de la commune de résidence.

De la même manière, une commune peut appliquer des tarifs différenciés aux élèves d'une école de musique selon qu'ils sont ou non domiciliés sur son territoire¹¹.

En revanche, méconnaît le principe d'égalité une délibération instaurant une différenciation tarifaire entre la qualité d'ancien ou de nouvel élève de cette école car il n'existe pas entre ces deux catégories de différence de situation de nature à justifier l'application d'une différence de traitement¹².

Par ailleurs, les collectivités doivent porter une attention particulière au fait de ne pas rendre inopérante la distinction entre l'accès et la tarification du service public. Ce pourrait être le cas lorsqu'un tarif prohibitif aux non-résidents serait de nature à interdire – de

fait – l'accès à un service public¹³. En une telle hypothèse, la délibération d'une collectivité y résultant encourrait l'annulation.

En deuxième lieu, une collectivité peut décider de différencier les tarifs d'un même service public pour diverses catégories d'usagers lorsqu'elles invoquent une nécessité d'intérêt général en rapport avec les conditions d'exploitation du service. Sur ce fondement, le juge considère qu'en égard à l'intérêt général qui s'attache aux prestations fournies par les crèches¹⁴ ou les conservatoires¹⁵, des différences de tarifs en fonction des ressources des familles peuvent être pratiquées afin de faire bénéficier de ces services au plus grand nombre de foyers.

En troisième lieu, la loi peut imposer des discriminations tarifaires. C'est notamment le cas dans l'aire de compétence des autorités organisatrices de la mobilité au sein desquelles les personnes dont les ressources sont égales ou inférieures à un plafond fixé par décret bénéficient d'une réduction tarifaire d'au moins 50 % sur leurs titres de transport ou d'une aide équivalente¹⁶. Lorsque la discrimination tarifaire est imposée par la loi, une délibération ne peut, à peine d'illégalité, y ajouter une ou des conditions supplémentaires pour en faire bénéficier les usagers¹⁷.

Tarifs différenciés et transfert d'une compétence à l'intercommunalité

Au delà de cette volonté de créer des catégories d'usagers s'acquittant de tarifs différenciés, le transfert d'une compétence communale au profit de l'intercommunalité entraîne souvent, dans un premier temps, une disparité de tarifs pratiqués au sein du territoire communal. Est ici en cause la multiplicité des conditions initiales d'exécution du service initialement portées par les communes.

Cela recouvre, par exemple, le cas de la substitution de l'intercommunalité aux communes au sein des contrats administratifs en cours¹⁸. En pareille hypothèse l'intercommunalité devra, sauf à conclure un avenant ou à entreprendre une résiliation, respecter les conditions financières de ces contrats jusqu'à leur expiration.

Par là-même, cette situation aboutit – de fait – à une possibilité de différenciation tarifaire provisoire portant sur un même service public.

Pour prendre en compte ces situations, une réponse ministérielle est venue préciser que si, à terme, la cohérence spatiale et économique inhérente à la prise en charge d'un service public porté par l'intercommunalité appelle à une unification des tarifs pour un même service public, « cette recherche n'est pas soumise à échéance stricte »¹⁹. ●

RAPHAËL MEYER

« Ne pas rendre inopérante la distinction entre l'accès et la tarification du service public »

7. CE, 3 mai 1994, commune de Dreux, n° 116549.

8. Ibid.

9. CE, 10 mai 1974, Denoyez et Chorques, n° 88032.

10. CE, 5 octobre 1984, commissaire de la République de l'Ariège, n° 47875.

11. CE, 2 décembre 1987, commune de Romainville, n° 71028.

12. Ibid.

13. En tout état de cause devra être respectée la règle selon laquelle le prix le plus élevé du barème ne doit pas excéder le prix de revient du service.

14. CE, 20 janvier 1989, CCAS de La Rochelle, n° 89691.

15. CE, 29 décembre 1997, commune de Gennevilliers, n° 157425.

16. C. transp., art. L. 1113-1.

17. CE, 9 octobre 2019, n° 423937.

18. CGCT, art. L. 5211-17.

19. Rép. min., QE n° 16484, JO Sénat du 14 juillet 2005, p. 1910.