



HAL
open science

Turbulences à l'ACNUSA : annulation d'une amende du fait de la partialité objective apparente de l'Autorité

Valentin Lamy

► **To cite this version:**

Valentin Lamy. Turbulences à l'ACNUSA : annulation d'une amende du fait de la partialité objective apparente de l'Autorité. *Actualité juridique Droit administratif*, 2019, 44, pp.2621. hal-04156130

HAL Id: hal-04156130

<https://hal.science/hal-04156130v1>

Submitted on 7 Jul 2023

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.

Turbulences à l'ACNUSA : annulation d'une amende du fait de la partialité objective apparente de l'Autorité

Valentin Lamy, Docteur en droit, ATER, centre de recherches administratives, EA 893, université d'Aix-Marseille

Y a-t-il un pilote dans l'avion ? A cette interrogation, les personnes ayant fait le voyage du côté de l'Autorité de contrôle des nuisances aéroportuaires (ACNUSA) sont en mesure de répondre. Oui, et il semble même être le seul maître à bord, ce que révèle l'arrêt rendu par la cour administrative d'appel (CAA) de Paris le 12 juillet 2019. Etait en cause la procédure de sanction suivie par l'Autorité, considérée par la société à l'initiative de l'affaire comme partielle en tant qu'elle faisait intervenir son président au stade des poursuites et à celui du jugement, induisant une confusion contraire aux stipulations de l'article 6, § 1 de la convention européenne des droits de l'homme.

Les faits de l'espèce sont simples et classiques mais s'inscrivent dans un contexte plus large qui confère tout son intérêt à la décision. Suite à une infraction à l'arrêt du 20 septembre 2011 portant restriction d'exploitation de l'aérodrome Paris-Charles-de-Gaulle, la société Air Horizon Limited avait fait l'objet d'une procédure de sanction devant l'ACNUSA ayant abouti au prononcé d'une amende à son encontre par une décision du 19 décembre 2017. La procédure suivie, prévue par l'article L. 6361-14 du code des transports, permettait notamment au président de l'Autorité de classer sans suite une affaire à l'issue d'une instruction conduite par un rapporteur général et de siéger ensuite au collège jugeant le litige. Or, elle avait été, quelques jours plus tôt, déclarée contraire aux droits et libertés constitutionnellement protégés par le Conseil constitutionnel (Cons. const. 24 nov. 2017, n° 2017-675 QPC [☞](#), *Société Queen Air*, AJDA 2017. 2336 [☞](#) ; Constitutions 2017. 591, chron. O. Le Bot [☞](#)), qui avait estimé que la possibilité laissée au président de classer sans suite lui réservait une prérogative d'opportunité des poursuites incompatible avec sa présence dans la formation de jugement. Cependant, faisant usage de la possibilité que lui réserve l'article 62 de la Constitution, le Conseil avait reporté dans le temps les effets de son abrogation en fixant celle-ci au 30 juin 2018. La société requérante entendait alors obtenir l'annulation de son amende pour le même motif, mais au regard du principe d'impartialité objective qui découle de l'article 6, § 1 de la convention.

Se posait alors à nouveau devant le juge administratif la question de la possibilité d'exercer un contrôle de conventionnalité sur une disposition législative déclarée contraire à la Constitution mais temporairement maintenue en vigueur. Cette question se posait, en l'espèce, dans une configuration nouvelle dans laquelle l'instance avait été engagée après la décision du Conseil constitutionnel et n'était donc pas en cours au moment du prononcé de celle-ci. En acceptant, à la suite du tribunal administratif de Paris (10 juill. 2018, n° 1802574, *Société Air Horizon Limited*), de contrôler la conventionnalité de la loi dans cette hypothèse, la CAA a, logiquement, donné sa pleine effectivité à ce contrôle pour pallier les lacunes de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC).

Mais l'intérêt de l'arrêt ne s'arrête pas à cette question de rapports de systèmes. En sanctionnant la procédure, non sur une atteinte effective au principe d'impartialité mais sur sa seule apparence, le juge a livré une conception particulièrement poussée de la théorie des apparences.












I - Le contrôle de conventionnalité au soutien du contrôle de constitutionnalité

Cet arrêt de la CAA de Paris s'inscrit dans l'abondante jurisprudence relative à l'articulation des contrôles de constitutionnalité et de conventionnalité de la loi. Mettant en lumière les limites - connues - de la QPC en matière d'effectivité de la protection des droits fondamentaux, il apporte une réponse protectrice de ceux-ci, dans le cas particulier de l'application d'une loi maintenue en vigueur du fait d'une abrogation différée, grâce au contrôle de conventionnalité.

A. Dans le creux de la question prioritaire de constitutionnalité : l'ineffectivité des abrogations différées

Envisagée à travers le prisme de l'effectivité de la protection des droits fondamentaux, la pratique de la QPC révèle des insuffisances certaines, illustrées en l'espèce. On le sait, le Conseil constitutionnel, lorsqu'il statue sur QPC, n'opère pas un contrôle bien différent de celui qui est le sien dans le cadre de la saisine *a priori*. Il s'agit d'un contrôle abstrait de la loi au regard des droits et libertés constitutionnellement protégés qui peut conduire à la disparition de la disposition législative en cause. L'ennui, c'est qu'un contrôle de cette nature n'est pas, dans sa version la plus pure, adapté au contrôle d'une loi en vigueur qui produit des effets au moment où le juge statue.

En réalité, la QPC est un peu à la croisée des chemins : elle a pour vocation première de purger l'édifice normatif des lois inconstitutionnelles et ainsi gommer les anomalies liées à la production législative, mais ne peut faire abstraction de la garantie d'une protection efficace des droits et libertés fondamentaux. En ce sens, elle se situe au carrefour de l'appréciation objective et abstraite de la loi et de la prise en compte des situations subjectives. Cette hybridation, inévitable par ailleurs, « engendre une forme d'ambivalence potentiellement nuisible à une protection efficace des droits fondamentaux » (E. Dubout, L'efficacité structurelle de la question prioritaire de constitutionnalité en question, RD publ. 2013. 107), puisque le juge constitutionnel se trouve par nature dans une position le contraignant à opérer un arbitrage entre la garantie objective du respect de la hiérarchie des normes et la protection subjective des droits fondamentaux. Or, « si l'on privilégie un discours objectiviste fondé sur la hiérarchie des normes de justification du contrôle de constitutionnalité, cela implique nécessairement, à un moment ou à un autre, de minorer l'importance de l'argument subjectiviste tiré de la protection des droits » (préc.).

Pour remédier à cette lacune, le constituant et le juge constitutionnel ont mis en place un système permettant de garantir au mieux l'effectivité des décisions QPC. Par principe, l'abrogation de la loi ne vaut que pour l'avenir. Mais le Conseil constitutionnel, interprétant l'article 62 de la norme fondamentale dans sa décision sur la loi organique relative à la QPC (Cons. const. 3 déc. 2009, n° 2009-595 DC , *Loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution*, AJDA 2010. 80, étude A. Roblot-Troizier  ; et 88, étude M. Verpeaux  ; RFDA 2010. 1, étude B. Genevois  ; Constitutions 2010. 229, obs. A. Levade ), a consacré « l'effet utile » de cette dernière pour le requérant. Il en a défini les contours plus tard, dans deux décisions bien connues (Cons. const. 25 mars 2011, n° 2010-108 QPC , AJDA 2011. 647  ; Cons. const. 25 mars 2011, n° 2010-110 QPC, AJDA 2011. 1214 , note I. Crépin-Dehaene  ; AJCT 2011. 406, obs. E. Aubin  ; RDSS 2011. 770, obs. D. Cristol ): « Si, en principe, la déclaration d'inconstitutionnalité doit bénéficier à l'auteur de la question prioritaire de constitutionnalité et la disposition déclarée contraire à la Constitution ne peut être appliquée dans les instances en cours à la date de la publication de la décision du Conseil

constitutionnel, les dispositions de l'article 62 de la Constitution réservent à ce dernier le pouvoir tant de fixer la date de l'abrogation et reporter dans le temps ses effets que de prévoir la remise en cause des effets que la disposition a produits avant l'intervention de cette déclaration. » Ainsi, le Conseil constitutionnel dispose de toute latitude pour préciser les effets dans le temps de ses décisions d'abrogation et concilier les effets potentiellement néfastes de l'abrogation de la loi avec la préservation des droits fondamentaux (S. Brimo, Les conséquences de la modulation dans le temps des décisions QPC, RD publ. 2011. 1189).

En apparence, donc, le principe de l'effet utile est la règle. Cependant, l'on remarque qu'en pratique, « dans presque un tiers des décisions de non-conformité, le justiciable à l'origine de la QPC tout comme ceux qui ont une instance en cours ne peuvent se prévaloir de l'abrogation devant le juge *a quo* » (T. Ducharme, L'effet inutile des QPC confronté au droit européen, RD publ. 2019. 107). L'ampleur du phénomène est d'autant plus grande si l'on considère les personnes qui se voient appliquer la loi en dehors de toute instance juridictionnelle après qu'elle a été déclarée inconstitutionnelle, comme ce fut le cas en l'espèce. Situation qui, pour le justiciable, « approche le degré zéro d'acceptabilité » (P. Deumier, Effet constitutionnel différé *versus* effet conventionnel immédiat, RTD. civ. 2018. 620) mais qui est inévitable tant le Conseil constitutionnel doit veiller à ce que ses décisions n'aient pas d'effet disproportionné au regard des considérations d'intérêt général.


B. Sur la vague de la Cour européenne des droits de l'homme : l'effectivité subsidiaire du contrôle de conventionnalité

Dans un cas comparable à celui jugé par la CAA de Paris en l'espèce, le juge administratif se trouve dans une situation délicate. D'un côté, sa soumission à l'autorité des décisions du juge constitutionnel semble le contraindre à « s'inscrire dans le cadre temporel délimité par le Conseil » (S. Ferrari, L'exécution par le juge administratif des décisions QPC rendues par le Conseil constitutionnel, RD publ. 2015. 1495). D'un autre côté, il se doit de faire primer le droit européen sur la loi, au besoin en écartant l'application de cette dernière et nonobstant son maintien en vigueur par le Conseil constitutionnel.


La juridiction administrative s'est résolument tournée vers la solution de la plus grande garantie des droits fondamentaux en écartant une disposition législative sur le fondement d'une convention internationale alors même que le Conseil constitutionnel avait différé dans le temps les effets de son abrogation. Le Conseil d'Etat s'était déjà prononcé en ce sens dès 2011, dans un arrêt d'assemblée relatif aux modalités de calcul des pensions militaires de retraite (CE, ass., 13 mai 2011, n° 316734, *M'Rida*, Lebon 211 avec les concl. ; AJDA 2011. 1136, chron. X. Domino et A. Bretonneau ; RFDA 2011. 789, concl. E. Geffray ; 806, note M. Verpeaux ; et 2012. 455, chron. H. Labayle, F. Sudre, X. Dupré de Boulois et L. Milano), après avoir sursis à statuer en attendant que le législateur ait modifié le dispositif comme l'y avait invité le Conseil constitutionnel. Il avait eu une attitude similaire dans une décision de 2015 (CE 10 avr. 2015, n° 377207, *Société Red Bull on Premise*, Lebon) dans une configuration légèrement différente de la nôtre, puisque le juge administratif avait été saisi avant que le Conseil constitutionnel ne rende sa décision.

L'affaire jugée par la CAA de Paris était l'occasion pour le juge administratif de préciser encore sa position, pour les cas dans lesquels l'instance est introduite après la décision QPC. Sans réelle surprise, le juge s'est estimé compétent pour contrôler la loi au regard de la convention.

A l'évidence, une telle solution n'est pas sans susciter des interrogations. En pratique, elle conduit finalement à priver d'effet le report dans le temps de la décision QPC, une disposition législative ayant été déclarée contraire à la Constitution par le Conseil constitutionnel ayant de grandes chances d'être écartée par le juge ordinaire sur le fondement des droits fondamentaux protégés par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH).

Cependant, cette solution nous paraît logique au moins pour deux raisons. Premièrement, elle assure la pleine effectivité de la protection conventionnelle des droits et libertés fondamentaux, étant entendu que le moyen d'inconventionnalité est juridiquement indépendant de la question constitutionnelle. Ainsi, dans l'hypothèse où le juge refuserait d'analyser pareil moyen au motif du maintien en vigueur temporaire de la loi par le Conseil, il ne remplirait pas son office de contrôle de la compatibilité des lois avec le droit de l'Union européenne ou les engagements internationaux de la France. Secondement, agissant de la sorte, le juge évite toute éventuelle condamnation de la France par la Cour de Strasbourg. En effet, dans sa décision *Chessa c/ France* (CEDH 6 févr. 2018, n° 76186/11, Constitutions 2018. 74, chron. T. Larrouturou ) la CEDH a, certes, validé la pratique de l'abrogation *pro futuro* sans effet utile, mais à condition que celle-ci soit « justifiée » et « non arbitraire ». Or, lorsque le Conseil constitutionnel diffère dans le temps les effets de sa déclaration d'inconstitutionnalité, il se justifie généralement par la formule plus que lapidaire selon laquelle une abrogation immédiate et applicable aux instances en cours aurait des « conséquences manifestement excessives ». En fait de justification, cela paraît bien maigre... Ainsi, en acceptant de contrôler la conventionnalité de la loi inconstitutionnelle dont l'abrogation est à venir, le juge administratif anticipe tout recours devant la CEDH à l'encontre de la France.

Finalement, tout se passe donc comme si le contrôle de conventionnalité se comportait comme un liquide pouvant s'insinuer dans tous les espaces laissés vides par le contrôle de constitutionnalité et « le sentiment qui domine reste celui d'une moindre protection de la chose jugée par le Conseil constitutionnel sur QPC en cas de conflit avec la solution dégagée par la suite par le juge administratif sur le fondement du contrôle de conventionnalité » (S. Ferrari, préc.).

On pourrait alors être tenté de dire que du point de vue de la garantie effective des droits fondamentaux, la QPC n'est pas utile. D'ailleurs, Denys de Béchillon disait lors de son instauration que « pragmatiquement, sous l'angle de la protection effective des droits fondamentaux, il n'est nul besoin impérieux d'instituer un contrôle de constitutionnalité *a posteriori* » (*in* V. Bernaud et M. Fatin-Rouge Stéfanini, La réforme du contrôle de constitutionnalité une nouvelle fois en question ?, RFDC 2008, HS, p. 198). Mais ce serait porter une analyse en termes d'opposition des deux contrôles. En effet, si la coïncidence des contrôles de conventionnalité et de constitutionnalité dans une même temporalité contentieuse conduit inévitablement à des « conflits d'interprétation » (A. Levade, Perspectives : confrontation entre contrôle de conventionnalité et contrôle de constitutionnalité, AJDA 2011. 1257 ) il demeure que les deux contrôles n'ont pas la même nature et sont aujourd'hui utilement articulés : la QPC conserve son effet utile dans la majorité des cas et a l'immense avantage de conduire à l'abrogation de la loi ; pour les cas dans lesquels elle se révèle inefficace, le contrôle de conventionnalité peut prendre le relais et assurer tout à la fois une garantie efficace des droits fondamentaux et un respect des engagements internationaux de la France.

Grâce à l'utilisation la plus étendue du contrôle de conventionnalité, le juge administratif vient suppléer

les lacunes de la QPC. Plus encore, son application particulièrement pragmatique et concrète permet d'assurer une protection des droits fondamentaux redoutablement efficace.

II - L'inconventionnalité de la procédure de sanction : le triomphe des apparences

L'appréciation que la CAA de Paris porte sur la procédure de sanction de l'ACNUSA n'est pas analogue à celle donnée par le Conseil constitutionnel. Ce n'est qu'au travers d'une analyse concrète que les juges d'appel ont pu sanctionner, en l'espèce, la procédure. Cette différence de nature explique sans doute que la cour n'ait pas sanctionné la procédure comme partielle en elle-même, mais qu'elle ait invoqué la théorie des apparences pour le faire.

A. Le regard neutre : l'absence de « pré-jugement » du président de l'ACNUSA

Il n'est pas ici utile de revenir sur la distinction entre impartialité subjective et impartialité objective. Simplement, il faut rappeler que l'impartialité objective d'une juridiction ou de tout organe administratif soumis aux stipulations de l'article 6, § 1 de la convention (CE, ass., 3 déc. 1999, n° 207434¹, *Didier*, Lebon 399² ; AJDA 2000. 126, chron. M. Guyomar et P. Collin³ ; RFDA 2000. 584, concl. A. Seban⁴ ; RTD com. 2000. 405, obs. N. Rontchevsky⁵) s'apprécie en fonction de « considérations organiques et fonctionnelles » (B. Quiriny, *Actualité du principe général d'impartialité administrative*, RD publ. 2006. 375) qui peuvent donner l'apparence de la partialité. Parmi celles-ci, on retrouve notamment « la confusion de différentes fonctions juridictionnelles lorsqu'elle conduit également à un "pré-jugement" des litiges » (S. Gandreau, *La théorie de l'apparence en droit administratif : vertus et risques de l'importation d'une tradition de Common Law*, RD publ. 2005. 319). A ce titre, bien des situations ont été analysées par la jurisprudence, comme la participation d'un magistrat à une formation de jugement au fond alors qu'il avait statué sur l'affaire en référé (CE, sect., 12 mai 2004, n° 265184, *Commune de Rogerville*, Lebon⁶ ; AJDA 2004. 1354⁷, chron. C. Landais et F. Lenica⁸ ; RFDA 2004. 723, concl. E. Glaser⁹) ou encore, dans les autorités investies d'un pouvoir de sanction, la participation du rapporteur en charge de l'instruction au délibéré et au vote de la formation de jugement (CE, sect., 3 déc. 1999, n° 195512¹⁰, *Leriché*, Lebon 402 avec les concl.¹¹ ; AJDA 2000. 126, chron. M. Guyomar et P. Collin¹² ; D. 2000. 22¹³ ; Dr. soc. 2000. 194, concl. Remy Schwartz¹⁴ ; RDSS 2000. 352, obs. L. Dubouis¹⁵). On remarque alors qu'il n'y a pas, en la matière, d'interdiction de principe. Simplement, il revient au juge de s'assurer que la personne qui cumule des fonctions juridictionnelles ne s'est pas livrée à un pré-jugement avant d'exercer la fonction de juger.

Dans notre espèce, était en cause le rôle du président de l'ACNUSA dans la procédure de sanction. Cette dernière est assez classique. Lorsqu'ils constatent des infractions à la réglementation sur les nuisances aéroportuaires - essentiellement constituées par des décollages d'aéronefs en dehors des plages horaires autorisées - les agents de la direction générale de l'aviation civile dressent un procès-verbal qui est transmis à l'ACNUSA et notifié à la personne incriminée. L'affaire est par la suite instruite par un rapporteur général. A l'issue de l'instruction, le président de l'Autorité a le pouvoir de classer l'affaire sans suite ou de la transmettre au collège, qu'il préside, et qui tranche le litige.

A première vue, les différentes fonctions juridictionnelles sont séparées. Cependant, à y regarder de près, la possibilité donnée au président de classer l'affaire sans suite à l'issue de l'instruction lui confère un pouvoir d'opportunité des poursuites. Or, sur cette question de la distinction des fonctions d'accusation ou de poursuite et de jugement, les jurisprudences européenne et constitutionnelle sont

plus strictes. La CEDH considère, au travers d'une jurisprudence fleuve, que les fonctions de poursuite sont incompatibles avec les fonctions de jugement étant entendu que l'autorité qui poursuit se prononce nécessairement sur le fond de l'affaire (CEDH 1^{er} oct. 1982, n° 8692/79[☞], *Piersack c/ Belgique*, § 30 b : « Si un juge, après avoir occupé au parquet une charge de nature à l'amener à traiter un certain dossier dans le cadre de ses attributions, se trouve saisi de la même affaire comme magistrat du siège, les justiciables sont en droit de craindre qu'il n'offre pas assez de garanties d'impartialité. »). Cette règle s'étendant évidemment aux sanctions administratives (CEDH 20 sept. 2016, n° 926/08[☞], *Karelin c/ Russie*). Le Conseil constitutionnel a une approche analogue, les fonctions de poursuite et de jugement étant, selon lui, absolument incompatibles (Cons. const. 5 juill. 2013, n° 2013-331 QPC[☞], AJDA 2013. 1953, étude M. Lombard, S. Nicinski et E. Glaser[☞] ; RFDA 2013. 1255, chron. A. Roblot-Troizier et G. Tusseau[☞] ; Constitutions 2013. 437, chron. O. Le Bot[☞] ; Cons. const. 9 mars 2017, n° 2016-616/617 QPC[☞], Constitutions 2017. 278, chron. O. Le Bot[☞]), ainsi qu'il l'a rappelé dans sa décision relative à la procédure suivie devant l'ACNUSA.




La CAA de Paris a, en l'espèce, retenu une solution moins rigide. A l'inverse du Conseil constitutionnel, elle a estimé que le pouvoir dont dispose le président de l'ACNUSA de classer sans suite l'affaire, et donc la possibilité qu'il a de saisir le collège, n'a « pas nécessairement, à elle seule, la portée d'un jugement sur le principe de la culpabilité » de la compagnie en cause. Ce faisant, le juge d'appel considère que le président de l'ACNUSA ne possède pas une compétence de nature à le faire pré-juger les dossiers en tout état de cause. On retrouve ici le caractère pragmatique des analyses du juge administratif en la matière, qui le conduisent fréquemment à rejeter les moyens liés à l'impartialité objective des autorités administratives, précisément du fait de l'absence de pré-jugement effectué par la personne cumulant des fonctions. Ainsi en avait jugé le Conseil d'Etat à propos de l'Autorité des marchés financiers (CE 15 mai 2013, n° 356054, *Société Alternative Leaders France*, Lebon[☞]), ou de l'Autorité de la concurrence (CE, ass., 21 déc. 2012, n° 362347, *Groupe Canal Plus*, Lebon[☞] ; AJDA 2013. 215[☞], chron. X. Domino et A. Bretonneau[☞] ; RFDA 2013. 70, concl. V. Daumas[☞]). Ainsi aussi en avait jugé la cour administrative d'appel de Lyon à propos de l'ancienne procédure de sanction disciplinaire en milieu pénitentiaire selon laquelle le directeur décidait de l'opportunité de poursuivre un détenu et présidait ensuite le conseil de discipline (CAA Lyon, 7 nov. 2012, n° 12LY00934[☞]).


Une telle solution semble *a priori* salutaire. Elle permet de ne pas frapper d'inconventionnalité toute procédure similaire suivie par les autorités administratives et de ne pas verser dans un rigorisme absolu. Cependant, plusieurs éléments la rendent difficile à mettre en oeuvre. Le premier est la posture particulière du Conseil constitutionnel sur cette question qui ne lui confère qu'une viabilité réduite. Le second est qu'elle tend à déboucher sur une analyse de la procédure gouvernée par la théorie de l'apparence.

B. A travers les yeux du requérant : l'apparence d'un « pré-jugement » du président de l'ACNUSA

C'est sur un autre plan d'analyse que la CAA de Paris a rejeté l'appel de l'ACNUSA : celui des apparences. Si le juge administratif a fait sienne cette théorie d'origine anglo-saxonne très en vogue du côté de Strasbourg, c'est tout de même avec une certaine parcimonie. On l'a vu, il ne sanctionne que rarement une procédure du fait de sa partialité objective. Mais, plus encore, les mentions des « apparences » ou de la « théorie de l'apparence » sont plus rares dans la jurisprudence administrative (45 occurrences sur Legifrance). Si l'on réduit encore l'angle de recherche aux procédures suivies par les

autorités administratives investies d'un pouvoir de sanction, notre arrêt est tout simplement le premier qui fait une application aussi aboutie et aussi ouverte de la théorie des apparences.

Utilisant un phrasé emprunté à la CEDH (15 oct. 2009, n° 17056/06 , AJDA 2010. 997, chron. J.-F. Flauss  ; RTD civ. 2010. 285, obs. J.-P. Marguénaud ) , le juge note qu'il existe des « faits vérifiables » de nature, pour la société, « à suspecter l'impartialité du président de l'ACNUSA » et « craindre un préjugement » sous l'angle des apparences. En particulier, la cour note dans ses treizième et quinzième considérants que le président a siégé lors de la séance d'instruction à laquelle la société avait été conviée, au cours de laquelle les griefs ont été notifiés, puis qu'il a participé au délibéré et signé la décision lui infligeant une sanction. Nulle mention n'est faite, dans les motifs de l'arrêt, de ses prérogatives en matière d'opportunité des poursuites. Simplement, le juge note que la société « pouvait raisonnablement avoir l'impression, compte tenu de l'enchaînement des actes pris au cours de la procédure devant l'ACNUSA, en particulier de la confusion des rôles tenus par le président, d'être poursuivie et jugée par la même personne ».

Une telle solution ne laisse pas d'interroger et perpétue le débat sur la consistance de la théorie de l'apparence. Comme le souligne avec ironie Daniel Chabanol, « les apparences ont ceci de pratique que l'on ne sait où elles s'arrêtent » (Théorie de l'apparence ou apparence de théorie. Humeurs autour de l'arrêt *Kress*, AJDA 2002. 9 ). Il est vrai que l'analyse de l'arrêt n'est pas sans jeter un certain trouble sur la teneur de la notion d'apparence en droit. On remarque, en effet, que pour déclarer la procédure contraire aux exigences de l'article 6, § 1 de la convention européenne des droits de l'homme, le juge se place du point de vue du requérant, et retient comme motif pertinent son « impression ». Un point de vue aussi subjectif ne peut être satisfaisant tant il draine à sa suite un véritable risque de « tyrannie des apparences » (S. Gandreau, préc.), étant entendu que toute personne condamnée à la suite d'une procédure de nature juridictionnelle ou disciplinaire peut être investie d'un sentiment d'injustice pouvant rapidement dévier vers une impression de partialité. C'est pour cela que la cour ne manque pas de placer une limite : il faut que cette impression soit « raisonnable ». Ce garde-fou n'est, à son tour, pas véritablement satisfaisant. En réalité, il ne fait que déplacer le problème de la définition de l'apparence d'impartialité en tentant maladroitement de l'objectiver. Il reviendra finalement au juge de départir entre la procédure raisonnablement impartiale en apparence et celle qui ne l'est pas. Or, rien d'objectif ne vient fixer les contours de la notion d'apparence, ce qui est particulièrement insatisfaisant au regard de la sécurité juridique, puisque cela risque d'aboutir à une casuistique extrême et à une jurisprudence aussi abondante qu'illisible.

Que faire dans ces conditions ? Trois hypothèses. La première est de poursuivre dans cette logique des apparences, au risque de rendre le droit en la matière plus inintelligible encore. La seconde est de dissocier strictement les différentes fonctions juridictionnelles en n'admettant pas la moindre entorse, ce qui poserait sans doute d'importants problèmes pratiques pour les différentes autorités administratives infligeant des sanctions. La troisième est de s'arrêter au premier stade du raisonnement livré par la CAA en l'espèce, à savoir vérifier si objectivement la procédure a été impartiale.

Le lecteur averti se fera une idée. Mais n'oublions pas que l'on peut être trompé par l'apparence du bien, jamais par sa réalité et qu'il est donc « contestable de sanctionner une procédure sur le fondement des apparences tout en reconnaissant qu'elle est irréprochable dans sa réalité » (S. Gandreau, préc.).

Mots clés :

ACTE UNILATERAL * Sanction administrative * Contrôle du juge sur les sanctions administratives * Sanction prononcée par l'ACNUSA * Impartialité objective
CONTENTIEUX * Procédure administrative contentieuse * Question prioritaire de constitutionnalité * Champ d'application de la QPC * Contrôle de conventionnalité
TRANSPORT * Transport aérien * Aéroport * Nuisance causée aux riverains