

N° anonymat :

N° 7 6 3

SESSION : 2015

ÉPREUVE : Dissertation

Nombre total d'intercalaires :
(Ne pas compter cette copie)

3

Note sur 20 :

Coefficient :

Note définitive :

L'acte administratif individuel

L'étude annuelle 2013 du Conseil d'Etat sur le "Droit couple" invitait notamment à développer le recours à la directive comme instrument d'encadrement des pouvoirs discretionnaires d'édiction de décisions individuelles par l'administration. Cet exemple illustre, parmi d'autres, à quel point le régime des actes administratifs individuels fait l'objet d'une préoccupation constante de la part du Conseil d'Etat.

L'acte administratif individuel est tout d'abord un acte administratif, c'est-à-dire un acte pris par une personne publique, ou par une personne privée dans le cadre de prérogatives de puissance publique. Et c'est aussi un acte individuel, c'est-à-dire, par opposition aux actes réglementaires qui visent des dispositions générales et impersonnelles, un acte s'adressant à un ou plusieurs destinataires particuliers et nommément désignés.

Derrière cette définition se cache une grande variété de situations possibles, les actes individuels pouvant intervenir dans tous les champs du droit ad-

Ne rien inscrire dans cet emplacement

Ne rien inscrire dans cet emplacement

ministériel et peuvent concerner une multitude de bénéficiaires. Par ailleurs, dès lors qu'ils s'adressent à des personnes - publiques ou privées, morales ou physiques - notamment désignés, les actes administratifs individuels (ci-après AAI) mettent en jeu des situations personnelles particulières. En tant que telles, en dépit de la multiplicité des situations concernées, qui sont toutes par définition particulières, l'AAI peut-il respecter un minimum d'uniformité ou du moins s'appliquer de manière non purement discrétionnaire? Par ailleurs, dès lors que des situations particulières et personnelles sont en cause, et que l'AAI est en conséquence susceptible d'avoir un impact très concret sur ces situations individuelles, quelles protections sont offertes aux bénéficiaires pour garantir les situations acquises? Encadrement du pouvoir discrétionnaire. L'édiction des AAI, protection des droits des bénéficiaires d'AAI dans le respect des prérogatives de l'administration comme de la légalité: telles sont les bornes entre lesquelles la réflexion sur les AAI doit cheminer.

Si les AAI peuvent concerner une grande variété de situations, ils sont néanmoins soumis à un régime qui permet de dégager de grands traits

communs à tous (I). Le pouvoir d'édiction des AAI est soumis à un encadrement strict, dont le juge administratif s'attache à contrôler le respect (II).

*

*

+

I. La grande variété des situations dans lesquelles les AAI sont susceptibles d'intervenir n'exclut pas que ces AAI soient soumis à un régime commun.

Les AAI peuvent se rapporter à des situations très diverses, aussi bien en ce qui concerne leur auteur, qu'en ce qui concerne leurs bénéficiaires, leur nature ou encore les formes dans lesquelles ils sont édictés (A). En dépit de cette diversité, il est possible de dégager quelques grands rôles communs concernant aussi bien leur entrée en vigueur que leur disparition ou même que leurs conditions d'exécution (B).

A) Diversité des situations concernées par les AAI

Les AAI peuvent, tout d'abord, être pris par différents auteurs.

Aux termes des articles 13 et 20 de la Constitution, le président de la République et le Premier ministre se partagent le pouvoir de nomination aux emplois militaires et civils de l'État. Dans le cadre de son pouvoir de police, le Premier ministre peut également prendre des AAI, de même que les ministres qui, en tant que chefs de service (cf 136, Jamart) peuvent prendre non seulement des mesures réglementaires d'organisation des services mais aussi,

Ne rien inscrire dans cet emplacement

plus communément, des mesures individuelles. Toujours au nom de l'État, les préfets, représentant chacun des membres du gouvernement dans le département (article 74 de la Constitution), prennent de nombreux AAI, par exemple dans leurs pouvoirs de police, ou spéciale (par exemple, autorisation d'exploiter une installation classée, refus de titre de séjour, etc.) ou générale (par un exemple récent et célèbre: (R (ad) janvier 2019, Sioudouni M' Bala H' Bala s'agissant de l'interdiction d'un spectacle).

Les collectivités territoriales indiquent aussi nombre d'AAI, notamment dans le cadre des pouvoirs de police générale du maire (article L2212.1 du code général des collectivités territoriales).

Les autorités administratives indépendantes en indiquent également de plus en plus, notamment des sanctions (CC 1389, COS sur la reconnaissance du pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes) mais aussi des autorisations (par exemple, les autorisations d'émission délivrées par le CSA aux chaînes de radio ou de télévision).

Les AAI peuvent par ailleurs concerner des bénéficiaires variés. Il peut s'agir d'agents publics (nominations, sanctions), mais aussi d'administrés, qui peuvent être placés dans les situations les plus diverses: acteurs économiques, membres de préfectures régionales, contribuables, détenus... Les AAI concernent aussi à l'occasion les personnes publiques elles-mêmes, par exemple lorsque l'État accorde une aide à une collectivité territoriale.

Par ailleurs toujours, les AAI peuvent être aussi bien unilatérales que contractuelles. Un contrat de commande publique (marché public, délégation de service public, etc.) ou un contrat de recrutement d'un agent public, par exemple, sont des AAI. Quant à leur forme, les AAI peuvent

Ne rien inscrire dans cet emplacement

être soit explicites, quand ils sont matérialisés par une décision expressément édictée par l'administration soit implicites, quand ils sont réputés naître du silence gardé par l'administration sur une demande. Aut égard, si le principe des décisions implicites est très ancien en droit public, le régime a subi plusieurs modifications. Notamment, avec d'abord la loi dite "DCRA" du 12 avril 2000 ayant porté de quatre à deux mois le délai dans lequel la décision implicite est réputée être née, puis avec la récente modification portée à cette loi qui, renversant le principe jusqu'alors applicable, dispose que le silence gardé par l'administration sur une demande vaut désormais acceptation et non plus rejet. Le nouveau principe applicable à compter de novembre 2015 est toutefois assorti de nombreuses exceptions, une AAI implicite n'étant par exemple pas susceptible de naître lorsque la décision ne prend pas place dans une procédure prévue par la loi, ou revêt un caractère pécuniaire, ou encore lorsqu'elle risque de porter atteinte à l'exercice des libertés publiques, à l'ordre public ou au respect des engagements internationaux de la France. Le renversement du principe n'en est pas moins important ou moins symboliquement et montre que, sur cette question comme sur d'autres, les AAI se caractérisent par des règles communes qui encadrent leur régime aussi bien en amont qu'en aval.

B) Règles communes aux AAI

L'existence d'un régime commun aux AAI, en dépit de leur grande variété, se traduit tout d'abord par les règles qui encadrent leur entrée en vigueur. D'une manière générale, par souci de protection et de transparence envers leurs bénéficiaires, les AAI n'entrent

en vigueur pas à compter de leur notification à l'intéressé. L'administration ne saurait en effet se prévaloir à l'encontre des administrés d'actes qui ne leur ont pas été notifiés, de même que, en ce qui concerne le pouvoir réglementaire, seule la publication de l'acte le rend opposable aux administrés. L'AAI n'est donc en vigueur pas à compter du moment où il est opposable à l'intéressé. Si la notification de l'AAI est donc impérative, ce n'est pas parce que les AAI n'ont en règle générale pas à être publiés. Il en va toutefois autrement pour certains AAI, comme les permis de construire et les autres autorisations d'urbanisme, qui doivent faire l'objet d'un affichage sur le site ainsi qu'en matière de la même façon, les arrêtés de nomination aux emplois civils et militaires de l'État font également l'objet d'une publication au Journal officiel de la République française.

En ce qui concerne l'expiration des AAI, ils peuvent être limités à une certaine durée (par exemple en cas de recrutement de personnels intérimaires ou saisonniers, ou encore en ce qui concerne les contrats de commande publique), ou ne pas être assortis d'une telle condition de durée. Certains AAI, par opposition aux actes réglementaires qui ne deviennent pas caducs même lorsqu'ils ne sont pas exécutés, sont par ailleurs soumis à une durée de validité et peuvent être frappés de péremption : c'est le cas des permis de construire, lorsque les travaux n'ont reçu aucun commencement d'exécution dans un délai de deux ans, ainsi que de nombreuses autres autorisations (installation d'enceinte pour la protection de l'environnement, autorisations d'exploiter une installation de production d'électricité, par exemple). La logique à l'œuvre ici est que l'AAI ne préjudicie pas à l'intérêt général et que l'administration puise à cette fin réexaminer les conditions auxquelles est

soumise l'autorisation. La reconnaissance du droit conféré au bénéficiaire n'est donc pas sans limite.

Néanmoins, le régime encadrant la disparition des AAI est rationnellement protecteur pour les bénéficiaires. Si nul n'a de droit acquis au maintien d'un règlement (CE 1961, Vannier), et si l'administration est tenue de ne pas appliquer un règlement illégal (CE 1958, Ponnard) ou d'abroger un règlement devenu illégal (CE 1989, Sie Alitalia), la logique apparaît d'une certaine manière inversée en ce qui concerne les AAI, du moins ceux qui revêtent un caractère explicite et créent des droits au profit de leur destinataire. Afin, en effet, de concilier les exigences de la légalité et le respect des droits conférés par l'AAI - même illégal - à son bénéficiaire, la jurisprudence a tenté d'encadrer les conditions dans lesquelles l'administration peut abroger (pour l'avenir) ou retirer (rétroactivement) un tel acte. Un AAI créateur de droits et par conséquent pas entaché d'illégalité ne peut ainsi pas être retiré ni abrogé: le bénéficiaire doit pouvoir bénéficier de ses droits. Même s'il est illégal, l'AAI explicite créateur de droits ne peut être retiré que dans un délai de quatre mois à compter de sa signature (CE 2001, Ternon); et il ne peut être abrogé que dans les mêmes délais (CE 2009, Coulibale). Les règles de retrait relatives aux AAI créateurs de droits implicites sont fixées par la loi DCRA modifiée: si l'acte a fait l'objet d'une publication, il peut être retiré à l'expiration du délai de recours, sinon, il peut l'être dans le délai de deux mois à compter de sa notification. L'abrogation suit le même régime. Quant aux AAI non créateurs de droit, ils peuvent être retirés ou abrogés sans conditions de délai dès lors qu'ils sont illégaux. Dans tous les cas, l'acte obtenu par fraude ne peut créer de droits et peut donc être retiré sans conditions de délai.

Ne rien inscrire dans cet emplacement

* illégaux *

(CR 2001, Terna).

L'état du droit sur le régime de retrait et d'abrogation des AAI, complexe et qui appelle sans doute des ordonnances législatives ou jurisprudentielles, est révélateur du souci de protection dont la jurisprudence administrative est empreinte à leur égard. Ce souci de protection conduit également à un encadrement du pouvoir discrétionnaire d'édiction des AAI, sous le contrôle du juge administratif.

II. Le pouvoir d'édiction des AAI est strictement encadré, sous le contrôle du juge administratif

Le pouvoir d'édicter des AAI est strictement encadré afin d'éviter que les administrés ou les agents publics ne pâtissent d'un pouvoir trop discrétionnaire et appliqué sans cohérence aux différentes situations individuelles (A). Le juge administratif exerce un contrôle vigilant sur le respect des différentes obligations applicables et veille à protéger les droits acquis par les bénéficiaires d'AAI (B).

A) L'encadrement du pouvoir d'édicter des décisions individuelles

Logiquement, cet encadrement est particulièrement strict en ce qui concerne les AAI défavorables, et cela dit en particulier ceux qui retirent ou qui réduisent des droits à leurs destinataires.

En premier lieu, la loi du 11 juillet 1979, renversant le principe ancien (pas de motivation sous

hale) a imposé une obligation générale de motivation concernant les AAI défavorables énumérés à son article 1er, et qui incluent en particulier les mesures de police ou les mesures restreignant l'exercice d'une liberté publique, les sanctions, les refus d'autorisation, le retrait d'une autorisation ou encore (article 2), d'une manière générale, les mesures dérogeant à une règle générale. En vertu de cette obligation de motivation, l'administration est tenue de s'indiquer les circonstances de fait et de droit ayant guidé sa décision. La motivation doit être suffisamment précise, et elle ne peut par exemple consister dans une simple reproduction des textes applicables, ce qui n'éclairerait en rien le destinataire de la mesure (CE 1991, Berliet). Cette obligation de motivation des AAI constitue une garantie pour leurs bénéficiaires puisque, dans un souci de transparence, elle leur permet de s'assurer que l'administration n'a pas fait un usage abusif de leur pouvoir discrétionnaire à leur détriment, elle leur permet de vérifier que ce pouvoir discrétionnaire ne vise pas à l'arbitraire. Elle permet également aux personnes destinataires d'un AAI défavorable d'exercer utilement un recours, car en des motifs avancés par l'administration, ils s'en croient guidés.

Toujours en ce qui concerne les AAI défavorables, la loi et la jurisprudence garantissent aux personnes faisant l'objet de tels AAI le droit de se défendre et de présenter, avant la décision, leur propre point de vue afin de le faire connaître. Dès 1905, à la suite de l'affaire des fiches, l'article 69 de la loi du 9 avril 1905 a fait obligation à l'administration de communiquer son dossier à tout fonctionnaire auquel elle envisage d'infliger une sanction; cet article est

raisons en vigueur. Par ailleurs, l'article 24 de la loi DORA prévoit que, sauf lorsqu'il est statué sur une demande, les AAI doivent être motivés en application de la loi du 11 juillet 1979 devant être précédés, avant leur édition, d'une procédure contradictoire permettant à l'administré de faire valoir ses droits d'être écrit et sur sa demande, oralement. Si cette obligation n'est pas applicable aux fonctionnaires (article 18 de la loi DORA), ces derniers peuvent néanmoins bénéficier comme tout administré du principe au droit de la défense reconnu précédemment par le Conseil d'Etat (CE 1991, Dame Veuve Trapiot-Pravien) par les sanctions ou les mesures prises en considération de la personne.

Dans cette même logique d'éviter un pouvoir trop arbitraire, même des AAI favorables font l'objet d'un encadrement étroit, notamment les mesures de recrutement des fonctionnaires, qui ne peuvent en principe intervenir qu'à l'issue d'un concours (article 16 de la loi dite "Le Pers" du 13 juillet 1983) afin de garantir, conformément aux principes posés par l'article 6 de la Déclaration de 1789, les fonctionnaires soient nommés "selon leurs capacités, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents". A cet égard, le pouvoir de nomination du Président de la République fait l'objet d'un encadrement plus étroit depuis la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008, puisque les plus importants des emplois auxquels il pourvoit ont désormais soumis à un droit de veto du Parlement (à la majorité qualifiée des 3/5). L'effectivité de ce pouvoir de nomination du Président de la République a notamment pu être vérifiée lors de la nomination du nouveau Défenseur des droits.

Enfin, et plus généralement, les AAI ont soumis au respect

des règles de droit applicables afin d'éviter que de mêmes situations individuelles conduisent à l'adoption d'AAI dissimilaires en fonction de l'autorité concernée, ce qui serait choquant au regard du principe d'égalité et d'indivisibilité de la République (article 1 de la Constitution). Les autorités détentrices du pouvoir d'édicter des AAI sont ainsi soumises au respect de la légalité. Inscrivables, elles sont dotées d'un pouvoir discrétionnaire, c'est-à-dire lorsqu'il s'agit de l'application des textes au cas qui leur est soumis. Fait intervenir de leur part une certaine marge d'appréciation, différents outils permettent d'encadrer ce pouvoir : il s'agit en particulier des circulaires, et des directives (CE 1970, Crédit foncier de France), qui fixent respectivement des critères d'application et des orientations générales dont la finalité est d'éviter, pour un même texte, l'édiction d'AAI par des disparates. C'est ce qui explique que le Conseil d'Etat ait jugé que le personnel public chargé d'appliquer une circulaire a toujours la possibilité de l'écarter en raison des situations individuelles (CE 1962, Arnaud). C'est ce qui explique aussi que les administrés aient la possibilité d'invoker la reconnaissance des circulaires ou des directives (cf. CAA Paris 2014 sur la circulaire "Valls" qui a fourni récemment une illustration de cette possibilité). En somme, si les AAI doivent par nature correspondre à chaque situation individuelle, un équilibre doit toutefois être trouvé avec une nécessaire cohérence dans l'application des normes.

Le juge administratif veille notamment à cet équilibre.

B) Le contrôle du juge administratif sur les AAI

Le contrôle opéré par le juge administratif sur le respect des obligations auxquelles est soumise l'édiction

d'AAI est tout d'abord rendu possible par les conditions dans lesquelles les personnes intéressées peuvent s'adresser à lui.

Afin d'éviter qu'une personne concernée par un AAI ne puisse déférer ce dernier devant le juge faute d'en avoir eu connaissance dans les délais, l'article R421-5 du code de justice administrative prévoit que le délai de deux mois à compter de la notification de l'AAI ne commence à courir que si cette décision comporte la mention expresse des voies et délais de recours. Ce sont ces dispositions qui font obstacle, par exemple, à que la théorie dite de la "connaissance acquise" puisse jouer dans le cas où une personne recourt au recours hiérarchique contre une décision dont l'administration soutient qu'elle lui a bien été notifiée : le délai ne peut courir si la décision concernée ne comportait pas la mention des voies et délais de recours (CE 1998, Melle Maunier). En ce qui concerne les AAI implicites, la loi DCRA prévoit que le délai de recours ne peut courir que si un accusé de réception comportant la mention des voies et délais de recours a bien été adressé au destinataire de la décision. Ces différentes règles permettent que le destinataire de l'AAI ne se trouve pas pris au dépourvu et qu'il puisse utilement recourir en recours.

Les conditions dans lesquelles les tiers peuvent attaquer devant le juge administratif un AAI sont moins protectrices pour le bénéficiaire, même si des garanties lui sont tout aussi conférées. D'une part, pour certains actes sensibles comme les autorisations d'urbanisme ou les contrats de commande publique, une publication est prévue qui fait courir le délai et invite que l'AAI soit soumis à une menace constante indéfinie. D'autre part, si le délai ne court pas pour les tiers pour les AAI qui ne sont ni publiés ni notifiés au tiers concerné, les règles de recevabilité et notamment

l'absence d'un intérêt à agir fait obstacle à ce que les AAI soient sujets à un contrôle contentieux excessif.

De manière tout aussi protectrice, en ce qui concerne le fond du droit et l'office du juge, le destinataire d'un AAI peut faire valoir devant le juge tout un arsenal d'outils pour faire respecter ses droits. Il peut invoquer, comme évoqué, la méconnaissance d'une circulaire ou d'une directive, mais aussi de tout acte de loi en riposte à lequel est soumise l'édiction de l'AAI. Il est également désormais possible d'invoquer à l'appui d'un recours contre un AAI une directive suffisamment précise et inconditionnelle (CE 2003, Mme Perreux revenant sur CE 1978, Cohn-Bendit). Par ailleurs, le juge administratif s'attache à protéger les droits acquis par les bénéficiaires d'AAI, notamment en mettant systématiquement en balance l'importante illégalité dont l'AAI est entachée et le respect des droits acquis qu'il confère. Pour prendre quelques exemples de cette conception protectrice de l'office du juge administratif, il a été jugé qu'un contrat de recrutement d'un agent contractuel confère des droits acquis à ce dernier, et que dans le cas où le contrat est entaché d'illégalité, la personne publique doit privilégier dans la mesure du possible une mesure de régularisation du contrat (CE 2003, Cavalle). En matière de commande publique, la jurisprudence s'attache également à conférer la plus de stabilité possible aux détenteurs d'AAI, que ce soit par la limitation des moyens invoqués dans le cadre d'un référé précontractuel (CE 2008, Sonierjeunes) ou par la limitation des cas d'annulation du contrat aux il-

+ un peu

Ne rien inscrire dans cet emplacement

légalités les plus graves, tenant à l'objet même du contrat ou aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement (CA 2009, Ville de Dijon; CE 2019, Département du Tarn-et-Garonne). Ainsi, que ce soit par les conditions d'accès à son prétoire, par le contrôle exercé sur l'application des règles de droit ou par le fonctionnement de son office, le juge administratif contribue à la protection des destinataires d'AAI et à l'exercice du pouvoir d'édiction d'AAI.

*

x

*

Au total, si les AAI concernent des situations les plus variées, ils sont soumis à un ensemble commun de règles qui visent, sous le contrôle du juge, à protéger les destinataires d'AAI contre la remise en cause de leurs droits acquis et à éviter que le pouvoir d'édiction des AAI ne conduise à la multiplication d'AAI par trop disparates. Dans cette matière comme dans d'autres, le juge concilie ainsi efficacement respect de la légalité et protection des droits acquis.

Ne rien inscrire dans cet emplacement