

N°400

SÉNAT

SECONDE SESSION ORDINAIRE DE 1991-1992

Rapport remis à Monsieur le Président du Sénat le 10 juin 1992.

Depôt public au Journal officiel du 11 juin 1992.

Annexe au procès-verbal de la séance du 11 juin 1992.

RAPPORT

de la commission d'enquête chargée de recueillir tous éléments d'information sur le fonctionnement des juridictions de l'ordre administratif et l'exécution de leurs décisions ainsi que sur les services chargés du contentieux administratif dans les administrations publiques, créée en vertu d'une résolution adoptée par le Sénat le 10 décembre 1991.

Président

M. Hubert HAENEL,

Rapporteur

M. Jean ARTHUIS,

Senateurs

(1) Cette commission est composée de MM Hubert Haenel, *Président*; Geoffroy de Montalembert, *Président d'honneur*; Philippe de Bourgoing, Guy Allouche, *vice présidents*; Robert Pages, *secrétaire*; Jean Arthuis, *rapporteur*; Germain Authie, José Balareello, Gilbert Baumet, Jacques Bimbenet, Camille Cabana, Bernard Laurent, René Monory, Georges Othily, Albert Ramassamy, Marcel Rudloff, Michel Rufin, Pierre Schiele, Jean Simonin, Jean-Pierre Tizon, Serge Vinçon.

Voir les numéros :

Sénat : 482 (1990-1991), 136 et T.A. 49 (1991-1992)

Juridictions administratives.

SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
INTRODUCTION	11
PREMIÈRE PARTIE - AUTRE JUSTICE, AUTRE CRISE	17
I. LES DÉLAIS DE JUGEMENT SONT TROP LONGS	18
A. LA JUSTICE ADMINISTRATIVE RESTE TROP LENTE EN DEPIT DES EFFETS POSITIFS DE LA REFORME DE 1987	18
1. La justice administrative, malgré des efforts indéniables, ne parvient pas à répondre à l'accroissement de la demande de justice	19
2. Les juridictions administratives accumulent des stocks très importants	23
B. LA TARDIVETE DES JUGEMENTS CONFINE AU DENI DE JUSTICE ..	30
1. Le privilège du préalable aggrave les conséquences de la lenteur du juge administratif	30
2. La longueur des délais de jugement encourage l'administration et les politiques à l'irresponsabilité	32
3. La lenteur du juge crée l'incertitude juridique	33
C. LA FRANCE A ÉTÉ CONDAMNÉE PAR LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME EN RAISON DE CETTE LENTEUR DERAISONNABLE	34
D. LE JUSTICIAIRE SE TOURNE VERS LE JUGE CIVIL DES RÉFÉRÉS ..	35
II. L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS DU JUGE ADMINISTRATIF SE HEURTE PARFOIS À CERTAINS OBSTACLES	36
A. LES CAS D'INEXÉCUTION SONT PEU NOMBREUX MAIS ILS SONT PARFOIS TRÈS CHOQUANTS	36
1. Un volume faible mais en augmentation	36
2. L'exécution de certaines décisions se heurte à des difficultés réelles	38
3. Une mauvaise appréciation des conséquences à tirer de la décision du juge	39

	<u>Pages</u>
4. La négligence de l'administration	39
5. L'exception : une mauvaise volonté	40
B. L'INEXÉCUTION DES DÉCISIONS JURIDICTIONNELLES PORTE ATTEINTE À L'ÉTAT DE DROIT	42
DEUXIÈME PARTIE - UNE JUSTICE BLOQUÉE	45
I - L'ADMINISTRATION S'EN REMET TROP FACILEMENT AU CONTENTIEUX	45
A. ELLE NE SE PRÉOCCUPE PAS DE PRÉVENIR LE CONTENTIEUX ..	45
1. Elle ne répond pas aux recours gracieux ou hiérarchiques ..	45
2. L'administration ne s'est pas dotée des moyens d'écouter le citoyen	46
<i>a) elle n'est pas un interlocuteur</i>	<i>46</i>
<i>b) l'intérêt du service avant l'intérêt général</i>	<i>47</i>
3. La fabrication de la règle de droit et le traitement du contentieux restent trop souvent séparés	47
B. LES MODES ALTERNATIFS DE RÉGLEMENT DES LITIGES NE SONT PAS DÉVELOPPÉS	48
1. Des obstacles au traitement extra-contentieux	48
2. Le pré-contentieux occupe une place contrastée	52
C. L'ADMINISTRATION NE DISPOSE PAS TOUJOURS DES MOYENS DE SA POLITIQUE CONTENTIEUSE.	55
1. Les volumes de contentieux sont très inégaux	55
2. Le contentieux est une partie de l'administration en déshérence	55
<i>a) l'existence d'un service contentieux dans les administrations ne va pas de soi</i>	<i>56</i>
<i>b) la place du contentieux dans l'organigramme est loin d'occuper le premier rang</i>	<i>58</i>
<i>c) des modes d'organisation très divers</i>	<i>60</i>
<i>d) un contentieux largement subi</i>	<i>61</i>
3. Cette déshérence peut conduire à des dysfonctionnements graves	62
<i>a) la qualité des mémoires est en baisse</i>	<i>62</i>
<i>b) une incapacité à faire face à une pointe de contentieux</i>	<i>62</i>
<i>c) un instrument potentiel de tutelle</i>	<i>62</i>

<i>d) des services "boite à lettres"</i>	64
II. LA DEMANDE DE DROIT S'EST ACCRUE	65
A. L'ACCES AU JUGE EST PLUS FACILE	66
1. L'absence de formalisme du recours pour excès de pouvoir	66
2. Une meilleure information des administrés	66
<i>a) le législateur a imposé plus de transparence dans l'action administrative</i>	66
<i>b) les décisions devant être motivées sont de plus en plus nombreuses</i>	67
<i>c) le rôle croissant des associations</i>	67
3. Une meilleure connaissance du juge administratif et l'extension de son contrôle	67
4. Une désacralisation de l'administration	69
B. L'INFLATION NORMATIVE FAVORISE LE CONTENTIEUX	70
1. Une prolifération du droit	70
<i>a) la multiplication des interventions administratives</i>	70
<i>b) un effet d'affichage</i>	71
<i>c) une dérive bureaucratique</i>	71
2. Un droit plus fragile	73
<i>a) la formation juridique des rédacteurs est insuffisante</i>	74
<i>b) le contrôle juridique des textes est parfois contourné</i>	74
<i>c) le travail législatif peut manquer de rigueur</i>	76
III. UNE JUSTICE EN RETARD D'UNE RÉFORME	78
A. LES GOULOTS D'ETRAMLEMENT N'ONT JAMAIS ÉTÉ SUPPRIMÉS DE FAÇON DURABLE.	78
1. Les tribunaux administratifs sont devenus les juges de droit commun en 1953.	78
2. La procédure a été allégée de façon trop timide et indifférenciée	79
<i>a) des allègements trop timides</i>	79
<i>b) les vrais problèmes de fond demeurent</i>	81
3. La création d'un nouveau degré de juridiction n'a désencombré que le Conseil d'Etat	84
<i>a) une réforme tardive</i>	84
<i>b) une réforme ambitieuse</i>	84
4. Les effets de la réforme de 1987 s'épuisent	87

	<u>Pages</u>
<i>a) l'encombrement de la juridiction administrative va croître, toutes choses égales par ailleurs.</i>	87
<i>b) des risques accrus pour les cours administratives d'appel à l'avenir.</i>	90
B. DES MOYENS RAREMENT SUFFISANTS	91
1. Les problèmes matériels du traitement du contentieux persistant	91
<i>a) la situation dramatique de certains tribunaux administratifs</i>	91
<i>b) la situation satisfaisante des cours administratives d'appel</i>	93
<i>c) le Conseil d'Etat, entre archaïsme et modernité</i>	93
2. Des problèmes chroniques de gestion des ressources humaines.	94
<i>a) les effectifs restent trop faibles</i>	94
<i>b) un corps en quête d'identité</i>	95
3. Un statut désavantageux ?	98
<i>a) la magistrature administrative : un corps peu attractif ?</i>	98
<i>b) le Conseil d'Etat : le poids des traditions</i>	99
<i>c) le désarroi des greffes</i>	105
4. Des méthodes de travail archaïques	106
<i>a) une fonction documentaire artisanale</i>	106
<i>b) des délais excessifs de communication des pièces</i>	107
<i>c) les stocks de dossiers ne sont pas toujours gérés</i>	108
<i>d) des délais de notification parfois inacceptables.</i>	109
5. Des magistrats très sollicités.	110
<i>a) la participation à des organismes extérieurs</i>	110
<i>b) de lourdes activités de gestion</i>	110
<i>c) les membres du Conseil d'Etat sont également des conseillers juridiques très recherchés</i>	111
TROISIÈME PARTIE : POURQUOI DEUX JUSTICES ?	113
I - POURQUOI DEUX ORDRES DE JURIDICTION ?	114
A. UN PRINCIPE PARFOIS CONTESTÉ	114
1. Une solution qui ne va pas de soi	114
<i>a) le système le moins répandu est celui de l'unité de juridiction</i>	114

<i>b) la plupart des pays européens connaissent la dualité de juridictions</i>	115
2. La dualité des juges en France s'explique par l'histoire de sa justice	116
<i>a) la justice du Roi coexistait avec la justice ordinaire</i>	116
<i>b) la Révolution a affirmé la séparation des pouvoirs en laissant dans l'ombre le problème du juge de l'administration</i>	117
<i>c) le système de "l'administrateur-juge" s'est édifié dans ce contexte</i> ..	117
<i>d) l'apparition des juridictions administratives</i>	118
<i>e) l'émergence d'une justice administrative</i>	118
3. Des justifications a posteriori convaincantes	119
<i>a) une bonne connaissance de l'administration</i>	119
<i>b) une jurisprudence qui a battu en brèche l'impunité administrative</i> ..	120
5. La constitutionnalisation de l'existence du juge administratif au nom de la séparation des pouvoirs "à la française" ..	122
B. DES DIFFICULTÉS DE FONCTIONNEMENT	123
1. La répartition des compétences obéit à des règles complexes	123
<i>a) le juge a défini des critères de compétence dont la mise en œuvre se révèle subtile à l'excès</i>	123
<i>b) des textes successifs ont procédé à des répartitions ponctuelles de compétences en compliquant encore des règles peu claires</i>	124
<i>c) plus récemment ont été instituées de véritables "blocs de compétence"</i>	125
2. Les inconvénients de la dualité	126
<i>a) la procédure peut être considérablement compliquée par la répartition des compétences</i>	126
<i>b) des jurisprudences parfois cacophoniques</i>	128
II - POURQUOI UN JUGE ADMINISTRATIF ?	130
A. UN JUGE A DEUX VISAGES	130
1. Un juge fonctionnaire ?	130
<i>a) un recrutement unique et une formation commune avec les hauts fonctionnaires</i>	130
<i>b) le statut des juges de l'administration peut prêter à confusion</i>	130
2. Un juge conseiller ?	131
B. UN JUGE COMPLAISANT ?	132
1. Une procédure défavorable au justiciable ?	132

	<u>Pages</u>
<i>a) une inegalite flagrante :le privilege du prealable</i>	132
<i>b) une procedure contentieuse opaque</i>	133
2. Une jurisprudence trop timide en forme d'autocensure	135
<i>a) le juge administratif a un comportement parfois formaliste qui l'amene à autolimiter son contrôle</i>	135
<i>b) le juge administratif reste parfois très prudent dans le contrôle qu'il exerce</i>	136
C. UN JUGE TROP TIMIDE ?	136
1. Une trop grande réserve en cas d'inexécution des jugements	136
<i>a) de nombreux moyens sont a la disposition du juge pour faire executer ses décisions</i>	136
<i>b) des dispositions sous-utilisees</i>	138
<i>c) le refus d'injonction peut être de nature a inciter a l'inexecution</i>	139
2. Les justiciables demandent au juge civil de pallier les carences du juge administratif	140
 QUATRIÈME PARTIE : POUR UNE JUSTICE EFFICACE	 143
 I. RATIONALISER LA CO-EXISTENCE DES ORDRES DE JURIDICTION	 143
A. RAPPROCHER LES DEUX ORDRES DE JURIDICTION	143
1. Favoriser les échanges entre les deux ordres de juridiction	144
<i>a) des echanges plus nombreux</i>	144
<i>b) un dialogue sur les grandes questions juridiques nouvelles</i>	144
2. Développer la collaboration entre le juge administratif et le juge pénal	145
3. Offrir aux justiciables les mêmes garanties de procédure	146
4. Harmoniser les solutions jurisprudentielles	146
B. CLARIFIER LA RÉPARTITION DES COMPETENCES ENTRE LES DEUX ORDRES DE JURIDICTION	147
1. Le Conseil constitutionnel a défini la compétence minimale de chacun des ordres de juridiction	147
2. Le juge administratif devrait recentrer ses interventions autour de l'excès de pouvoir	148
<i>a) le contrôle de la legalite par voie d'action, apanage exclusif du juge administratif</i>	148
<i>b) le transfert du contentieux indemnitaire au juge de droit commun</i>	148

	<u>Pages</u>
3. Le contentieux fiscal pourrait être unifié et confié à des chambres spécialisées	149
II. DYNAMISER LES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES	150
A. DECONCENTRER L'ORGANISATION DE L'ORDRE DE JURIDICTION	151
1. Vers des "projets de juridiction"	151
2. Un tribunal dans l'Est parisien et des chambres nouvelles dans certaines juridictions	152
B. CONFORTER LE STATUT DES MAGISTRATS ADMINISTRATIFS	153
1. Des effectifs plus nombreux	153
<i>a) un nouveau concours exceptionnel</i>	153
<i>b) des recrutements réguliers et soutenus</i>	154
<i>c) a terme, la fusion de la formation et du recrutement des deux magistratures</i>	154
2. Un corps attractif	155
<i>a) l'amélioration du régime indemnitaire global</i>	155
<i>b) l'institution de primes de rendement</i>	156
<i>c) des perspectives de carrière élargies</i>	156
3. Consacrer le statut des membres du Conseil d'Etat	157
C. RENFORCER LES GREFFES	158
1. Augmenter les effectifs	158
<i>a) des effectifs accrus</i>	159
<i>b) un relèvement du niveau de recrutement</i>	159
2. Revaloriser les fonctions de greffe	159
3. Renforcer l'autorité du président de la juridiction	160
4. Une politique de formation	160
5. A terme, fusionner l'ensemble des personnels de greffe	161
D. COMBLER LES DEFICITS DE MOYENS MATERIELS	161
III. JUGER BIEN, MAIS VITE	162
A. ACCELERER	163
1. Liquidier les stocks : une priorité impérative	163
<i>a) l'accélération des procédures</i>	163
<i>b) des moyens humains temporairement mais massivement accrus</i> ..	164
2. Vaincre l'inertie de l'administration	164
<i>a) rappeler systématiquement les délais</i>	165
<i>b) clore l'instruction</i>	165

	<u>Pages</u>
<i>c) retenir l'acquiescement aux faits</i>	165
3. Gérer les flux	166
<i>a) un pre-traitement rapide pour toutes les affaires nouvelles</i>	166
<i>b) des délais de traitement adaptés au degré d'urgence de la décision au fond</i>	166
B. MODULER	167
1. Adapter les procédures aux caractéristiques propres de chaque contentieux	167
2. Traiter plus rapidement l'urgence et le sursis	168
<i>a) le traitement en urgence des procédures d'urgence</i>	168
<i>b) l'octroi plus libéral du référé-provision et du sursis</i>	168
3. Un recours prudent aux formations de jugement unique	169
C. AU SERVICE DU DROIT	169
1. Renforcer l'efficacité du contrôle du juge administratif	170
<i>a) le juge doit pouvoir "vider le contentieux"</i>	170
<i>b) une appréciation moins restrictive des éléments constitutifs de la faute</i>	171
<i>c) un reexamen des cas de responsabilité pour risque</i>	172
<i>d) le juge doit assurer la bonne exécution de ses décisions</i>	172
<i>e) l'assouplissement du principe de l'insaisissabilité des deniers publics</i>	173
<i>f) la sanction des responsables de l'inexécution</i>	174
2. Mettre le juge à la portée des justiciables	174
<i>a) la substitution du commissaire à la loi au commissaire du gouvernement</i>	174
<i>b) les droits des tiers mieux garantis et plus lisibles</i>	175
<i>c) une pédagogie de la décision</i>	176
<i>d) l'aménagement de certains principes protecteurs de l'administration</i>	176
IV. RECONNAÎTRE LE DROIT POUR PRÉVENIR LE CONTENTIEUX	177
A. RECRÉER UN "RÉFLEXE" JURIDIQUE DANS L'ADMINISTRATION	178
1. Renforcer les études juridiques	178
2. Améliorer la formation juridique des agents publics et des élus locaux	179
3. Revaloriser la fonction juridique dans l'administration	180
4. Une meilleure cohérence juridique d'ensemble	180

	<u>Pages</u>
B. ENCOURAGER LA PRÉVENTION ET LE RÉGLEMENT ALTERNATIF DES LITIGES	181
1. Un nouvel état d'esprit	182
2. Revitaliser le recours gracieux	183
3. Développer la conciliation	183
4. Aménager le régime des crédits pour faciliter les transactions	184
5. Introduire l'arbitrage	185
C. PRÉCHER PAR L'EXEMPLE AU PARLEMENT	185
1. Elaborer la loi avec rigueur	185
2. Contrôler les validations	186
 CONCLUSION	 189
 ANNEXES	 191

Mesdames, Messieurs,

Moins voyante et moins médiatisée, la crise de la justice administrative n'est pas moins grave que celle de la justice judiciaire. Elle confirme une profonde crise de l'Etat de droit et alimente un soupçon sur le droit de l'Etat.

Si la crise est moins voyante, c'est sans doute que la justice administrative est "moins visible". Pendant longtemps, elle a été assimilée à l'administration, dont elle est historiquement issue, et n'a constitué qu'un service contentieux de l'Etat, à mi-chemin entre un bureau de réclamation et une véritable juridiction.

Lorsque la matière est complexe, le spectaculaire a peu de place et les chroniqueurs restent à distance. Par rapport à leurs collègues de l'ordre judiciaire, les magistrats administratifs n'ont pas cédé aux pièges du "vedettariat", leurs syndicats ont préservé la discrétion et les échos de leurs congrès ne s'étaient pas dans les médias. La juridiction elle-même cultive la non communication. Le Conseil d'Etat veille et gère. Le rattachement récent des crédits de la justice administrative au budget de la Justice ne doit pas faire illusion : le Garde des Sceaux n'exerce qu'une tutelle lointaine et formelle.

Contrairement à la juridiction judiciaire, la juridiction administrative n'a fait jusqu'ici l'objet d'aucun rapport public permettant d'alerter le Gouvernement et le Parlement. Il existe certes un rapport annuel du Conseil d'Etat, mais il étudie surtout de grandes questions juridiques et présente l'évolution de la jurisprudence administrative. Pour 1991, il ne consacre à la gestion des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel que 5 pages sur 400.

D'ailleurs, lorsque l'an dernier la commission de contrôle sur le fonctionnement des services relevant de l'autorité judiciaire avait voulu s'intéresser aux juridictions administratives, elle avait rencontré certaines réticences : d'aucuns n'avaient pas manqué de lui faire observer que les juridictions administratives n'entraient pas dans l'objet de ses investigations.

La justice administrative préfère régler ses affaires en famille, elle cultive un apparent effacement et n'a pas l'habitude d'attirer l'attention, ni, d'une façon plus générale, que l'on s'intéresse à elle.

Au fond, sa seule ostentation est sa discrétion.

Or, quand on y regarde de plus près, on s'aperçoit que, sous une sérénité de façade, la juridiction administrative est confrontée à de réels problèmes.

Les justiciables sont exaspérés par sa lenteur et scandalisés par l'inexécution de certaines de ses décisions.

La lenteur de la procédure devant les juridictions administratives, les difficultés de l'exécution de leurs décisions sont des maux connus de longue date, comme si le retard était une constante incompressible, une sorte de fatalité.

Déjà, dans la première moitié du siècle, il avait fallu deux ans et demi au Conseil d'Etat pour annuler un refus de permis de construire ⁽¹⁾. La dualité de juridictions peut ralentir encore plus la marche du juge : ainsi, il n'a pas fallu attendre moins de treize ans pour que le juge statue sur le dommage causé à un enfant blessé par le bénetier d'une église ⁽²⁾. De même, un particulier ayant obtenu un jugement en sa faveur mit quinze ans à obtenir un jugement engageant la responsabilité de l'Etat pour le défaut de concours de la force publique pour assurer l'exécution de cette décision de justice ⁽³⁾.

Il est vrai que l'encombrement du Conseil d'Etat est presque aussi ancien que le Conseil lui-même.

Il est mentionné pour la première fois dans un rapport adressé par le Garde des Sceaux au Président de la République le 7 décembre 1878, date à laquelle 9 000 affaires par an étaient enregistrées. Si la moyenne des affaires traitées chaque année à la fin

⁽¹⁾ CE, 4 avril 1914, Gomel

⁽²⁾ CE, 10 juin 1921, commune de Monségur

⁽³⁾ CE, 30 novembre 1923, Couiteas

du XIXème siècle augmentait régulièrement, l'arriéré ne cessait cependant de croître. Au 1er octobre 1909, il y avait 4 107 requêtes en retard. Le Conseil examinant 1 150 affaires par an en moyenne, il aurait fallu, à ce rythme, trois ans et demi pour liquider l'arriéré.

Un autre bond quantitatif eut lieu après la première guerre mondiale, du fait des lois fiscales nouvelles, de la multiplication des services publics et des événements de guerre. Il en a été de même au lendemain de la deuxième guerre mondiale en raison des interventions croissantes de l'Etat dans la société.

Malgré de louables efforts, le juge n'est pas parvenu à surmonter une lenteur chronique.

En 1988, la juridiction administrative s'est engagée dans un long cycle de réformes qui vont durer sept ans, jusqu'en 1995. La loi du 31 décembre 1987 a permis, grâce à la création des cours administratives d'appel, d'alléger la charge du Conseil d'Etat mais non de réduire les délais devant les tribunaux administratifs.

Cette lenteur persistante a d'ailleurs été fustigée par la Cour européenne des droits de l'homme. Accablant verdict que celui qu'elle rend, le 24 octobre 1989, en condamnant la France pour dépassement du "délai raisonnable d'instance". Celle-ci avait duré sept ans, quatre ans devant le tribunal administratif et trois ans, en appel, devant le Conseil d'Etat.

Pour les justiciables, la réforme de 1987 ne semble pas encore avoir un effet tangible.

L'attitude de l'administration à l'égard de ses services contentieux ne fait qu'aggraver cette situation. Si les entreprises ont pris la mesure de l'importance du droit, l'Etat en revanche le néglige. Déconsidérée, ignorée, voire abandonnée, la fonction juridique dans l'administration est marginalisée.

La décentralisation, qui a diversifié les acteurs publics et multiplié les règles, devrait donner un rôle croissant au juge dans l'Etat.

C'est loin d'être le cas aujourd'hui.

Cette situation préoccupante a motivé la création de la présente Commission d'enquête.

L'an dernier, la commission de contrôle chargée d'examiner les conditions d'organisation et les modalités de fonctionnement des services relevant de l'autorité judiciaire avait

déjà estimé indispensable que soit étudié le fonctionnement de la juridiction administrative.

Déposée par notre collègue Geoffroy de Montalembert, la proposition de résolution tendant à la création d'une commission d'enquête ⁽¹⁾ a donc fait l'objet d'un rapport favorable de la commission des Lois ⁽²⁾. La résolution a été adoptée par le Sénat, en séance publique, le 10 décembre 1991.

La Commission s'est immédiatement mise au travail.

Elle a procédé à de nombreuses auditions de membres de la juridiction administrative, d'avocats, de professeurs de droit, de hauts fonctionnaires et d'associations d'usagers. Elle a effectué des déplacements dans des juridictions de tous niveaux, tribunaux administratifs, cours administratives d'appel et Conseil d'Etat. Elle s'est également rendue, comme la résolution l'y invitait, dans plusieurs services contentieux des administrations centrales de l'Etat, des services extérieurs et des collectivités locales.

Elle a en outre effectué un déplacement à Strasbourg à la Cour européenne des droits de l'homme, au Tribunal constitutionnel fédéral allemand et au tribunal administratif de Karlsruhe.

Le 13 janvier 1992, les présidents de juridiction administrative ont été invités par la Commission à lui communiquer toute information susceptible de l'intéresser concernant leur juridiction.

Les cinq présidents des cours administratives d'appel et les vingt-huit présidents de tribunal ont répondu ⁽³⁾.

Un autre questionnaire a été adressé à l'ensemble des ministres, aux présidents des conseils généraux et régionaux et à certaines grandes entreprises nationales gérant des services publics. Les taux de réponse ont varié de moins de la moitié aux deux tiers ⁽³⁾.

(1) Proposition de résolution n° 482 (1990-1991)

(2) Rapport n° 136 (1991-1992) de M. Hubert Haenel au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale.

(3) Voir annexe I.1.

Cette crise de la justice administrative a conduit la Commission à examiner les principes mêmes de la dualité de juridictions et du dédoublement fonctionnel du juge administratif, ainsi que ses méthodes de travail.

Dans le même temps, elle a mesuré le manque d'attention porté au droit par les gestionnaires publics.

Alors que l'attente de justice n'a jamais été aussi forte, les propositions formulées par la Commission visent à assurer les droits des justiciables autant que le respect de l'autorité de l'État.

PREMIÈRE PARTIE

AUTRE JUSTICE, AUTRE CRISE ...

L'an dernier, la commission de contrôle du Sénat chargée d'examiner les conditions d'organisation et les modalités de fonctionnement des services relevant de l'autorité judiciaire avait écarté les juridictions administratives de son champ d'investigations. Cette autre justice lui avait en effet semblé trop spécifique pour pouvoir faire l'objet d'un examen suffisamment attentif dans le délai de six mois qui lui était imparti.

Elle avait toutefois dénoncé la longueur souvent inacceptable des délais de jugement devant ces juridictions et souhaité que les dysfonctionnements qu'elle révélait pussent être, à leur tour, étudiés par le Sénat.

Les investigations conduites par la Commission d'enquête créée à cet effet permettent de formuler un premier constat : comme la justice judiciaire, la justice administrative connaît une crise. Cette crise tient pour l'essentiel à la progression très rapide du nombre des recours ; elle intervient par ailleurs dans un contexte tout à fait particulier, dans la mesure où l'une des parties, l'administration, n'est pas un adversaire contentieux comme un autre.

Trop souvent la justice administrative ne répond pas aux attentes légitimes des justiciables. En effet :

- les délais de jugement sont très longs et, de ce fait, le préjudice n'est souvent plus réparable qu'en argent ;
- l'exécution de la décision du juge est parfois difficile à obtenir.

I. LES DÉLAIS DE JUGEMENT SONT TROP LONGS

Plus encore que la justice judiciaire, la justice administrative est lente à statuer. La réforme engagée en 1987 n'a pas pu, ou su, remédier à cette lenteur du juge qui confine parfois au déni de justice. La Cour européenne des droits de l'homme s'en est d'ailleurs inquiétée et a sanctionné la France pour ce motif à deux reprises.

A. LA JUSTICE ADMINISTRATIVE RESTE TROP LENTE EN DÉPIT DES EFFETS POSITIFS DE LA RÉFORME DE 1987

« Avant la réforme de 1987, le délai moyen de l'appel devant le Conseil d'Etat atteignait 3 ans 5 mois et la première instance exigeait 2 ans 3 mois.

« Aujourd'hui le délai moyen de l'appel n'est plus que de 2 ans pour l'excès de pouvoir, en appel devant le Conseil d'Etat, et d'environ 1 an 4 mois pour le plein contentieux, en appel devant les cours administratives d'appel.

« Le délai en première instance s'est à peine réduit passant de 2 ans 3 mois en 1987 à 2 ans 2 mois en 1991 ».

Ainsi s'ouvre le deuxième rapport annuel sur l'activité des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel. La mise en oeuvre de la loi du 31 décembre 1987 n'a en moyenne réduit les délais de jugement devant les tribunaux administratifs que d'un mois ! Les moyens mis en oeuvre pour renforcer la justice administrative ne paraissent donc pas avoir été à la hauteur du problème.

Le législateur a créé, par la loi de 1987, cinq cours administratives d'appel qui ont permis de désencombrer le Conseil d'Etat et d'améliorer sensiblement les délais de traitement du contentieux d'appel. Il a en outre fortement renforcé les effectifs des tribunaux administratifs. Force est cependant de constater que les délais cumulés d'une instance qui se poursuivrait jusqu'en appel sont encore aujourd'hui, en moyenne, de 4 ans 2 mois si l'appel est exercé devant le Conseil d'Etat et de 3 ans 6 mois s'il est formé devant une cour administrative d'appel.

Ces chiffres moyens cachent toutefois une grande diversité de situations et masquent certaines évolutions positives qui méritent d'être analysées.

1. La justice administrative, malgré des efforts indéniables, ne parvient pas à répondre à l'accroissement de la demande de justice

• **Jusqu'au milieu des années 70**, le nombre des requêtes nouvelles enregistrées chaque année par les tribunaux administratifs est **stable**, entre 21 000 et 24 000. Pendant la même période, le nombre d'affaires traitées ou classées lui est inférieur d'environ 5 %.

A partir de 1976-1977, cette **situation évolue nettement** : la demande de justice connaît en effet une croissance très sensible qui s'effectue par paliers successifs. Ainsi que l'illustre le graphique reproduit à la page précédente, le décalage déjà constaté entre affaires enregistrées et affaires traitées ou classées par les tribunaux administratifs se creuse et ne parvient pas, sauf en 1981-1982, à être rattrapé.

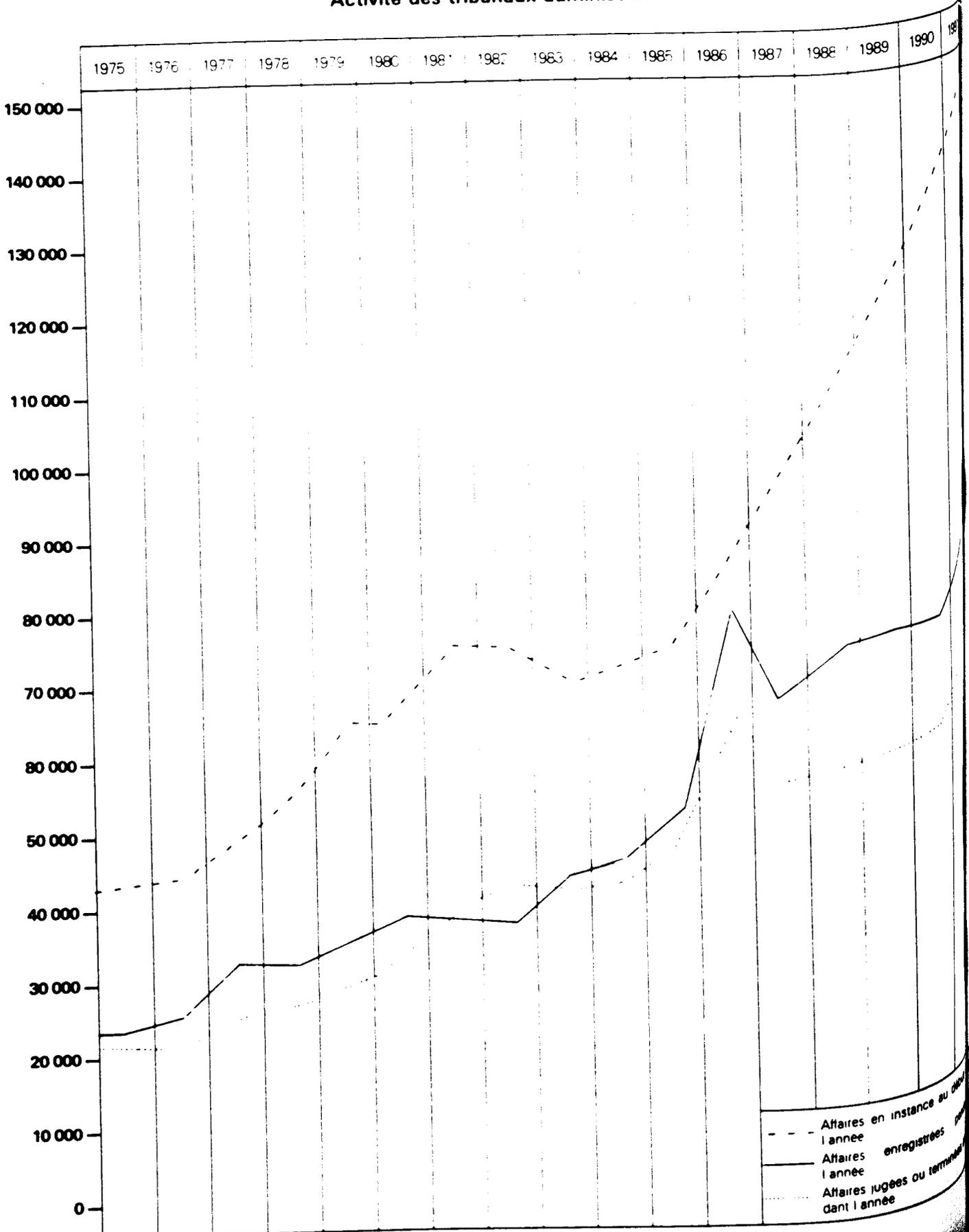
Il en résulte mécaniquement un allongement de plus en plus sensible des délais de jugement.

Devant le Conseil d'Etat, la situation est analogue. Alors qu'en 1978 près de 20 % des instances duraient plus de 3 ans, au 31 décembre 1986, ce sont 26 % des dossiers qui étaient enregistrés depuis plus de 3 ans.

Ces difficultés n'étaient certes pas spécifiques à la juridiction administrative, puisque dans le même temps les juridictions judiciaires voyaient le délai moyen de traitement d'un dossier s'accroître dans des proportions comparables. Il en était d'ailleurs de même dans la plupart des démocraties occidentales.

• **La réforme mise en oeuvre par la loi du 31 décembre 1987 a permis d'augmenter sensiblement, mais seulement à partir de l'année 1991, le nombre des affaires traitées par les tribunaux administratifs.**

Activité des tribunaux administratifs



Par rapport à 1990, les décisions rendues en 1991 par les tribunaux administratifs sont en hausse de 17,5 %, tandis que les cours administratives d'appel ont rendu 17 % de décisions supplémentaires. Le Conseil d'Etat, pour sa part, a réglé 9,5 % d'affaires de plus que l'année précédente.

Ces efforts restent toutefois insuffisants au regard de l'accroissement continu du nombre des recours enregistrés. Même si cette croissance commence enfin à connaître une certaine décélération, son taux annuel, pour les tribunaux administratifs, reste établi à un très haut niveau : + 13 % en 1988, + 11 % en 1989, + 8 % en 1990 et + 6 % en 1991. En 1991, 78 061 affaires nouvelles ont été enregistrées, tandis que les tribunaux administratifs en traitaient dans le même temps 69 100.

• L'augmentation du nombre des recours résulte à la fois d'un **accroissement des contentieux traditionnels** et de **l'émergence de contentieux nouveaux** :

- le contentieux de l'**urbanisme** et de l'**environnement** continue à connaître un accroissement régulier, traduisant à la fois l'importance des interventions administratives et la sensibilité accrue de l'opinion à ces problèmes. Ces affaires soulèvent peu de questions juridiques nouvelles. Selon le Conseil d'Etat, dans son dernier rapport annuel, les principales difficultés rencontrées tiennent « à la *complexité de la procédure d'élaboration des documents d'urbanisme, à la variété et à la sophistication des instruments de planification, aux irrégularités commises sur les autorisations ou refus d'autorisation de construire* ».

- le contentieux de la **fonction publique** progresse désormais du fait de la restructuration de la fonction publique territoriale entreprise sur le fondement de la loi du 26 janvier 1984.

- l'accroissement du contentieux intéressant les **étrangers** s'est poursuivi en 1991 et a donné lieu à d'importantes décisions de principe en raison du contrôle plus strict des flux migratoires, des modifications fréquentes du droit applicable et de sa complexité, -il doit notamment être combiné avec des conventions internationales. L'explosion du nombre des recours relatifs aux réfugiés semble traduire quant à lui « *la volonté des intéressés d'épuiser systématiquement toutes les voies de droit possibles* ».

Affaires enregistrées et affaires jugées ou terminées par désistement, non lieu ou renvoi devant les tribunaux administratifs

Année	1975	1976	1977	1978	1979	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991
Affaires enregistrées	21 898	24 335	30 221	30 181	35 658	40 569	39 882	38 834	46 434	49 192	55 208	76 928	61 793	68 205	69 982	69 853	78 061
Taux d'accroissement annuel du nombre d'affaires enregistrées (%)		+ 11,1	+ 24,2	0,1	+ 18,1	+ 13,8	1,9	- 2,6	+ 19,6	+ 5,9	+ 12,2	+ 39,3	- 19,7	+ 10,4	+ 2,6	0,2	+ 11,7
Affaires jugées ou terminées par désistement, non lieu ou renvoi	20 749	20 519	24 949	25 777	27 920	31 628	40 146	43 353	42 393	43 582	47 651	64 039	53 089	54 478	57 457	57 629	69 100
Taux d'accroissement annuel du nombre d'affaires jugées ou terminées (%)		- 1,1	+ 21,6	+ 3,3	+ 8,3	+ 13,3	+ 26,7	+ 8,0	2,2	+ 2,8	+ 9,3	+ 34,4	17,1	+ 2,6	+ 5,5	+ 0,3	+ 19,9
Ratio des affaires jugées ou terminées par rapport aux affaires enregistrées (%)	94,7	84,3	82,6	85,4	78,3	78,0	100,7	111,6	91,3	88,6	86,3	83,2	85,9	79,9	82,1	82,5	88,5

Le Conseil d'Etat note également, parmi les contentieux moins abondants, que les **rapports entre collectivités publiques et établissements d'enseignement privé** donnent toujours lieu à un contentieux important, en raison de l'ancienneté des textes et *de la difficulté de maintenir des équilibres assez fragiles*.

Parmi les sources nouvelles de contentieux, on peut relever :

- l'agrément administratif préalable aux décisions judiciaires d'adoption des mineurs,
- la définition des pouvoirs des fédérations sportives,
- les décisions disciplinaires prises par le Conseil des bourses de valeurs.

2. Les juridictions administratives accumulent des stocks très importants

• En 1991, le rapport moyen des affaires traitées par les tribunaux administratifs, aux affaires enregistrées a été de **88,5 %**.

Il en résulte une progression mécanique d'un stock déjà considérable qui représentait un total de 156 081 dossiers au 31 décembre 1991, soit 44 % de plus qu'en 1987, date de la réforme.

Sur ce stock, plus du tiers des affaires a plus de deux ans (56 223, soit 36,6 %) et le **délai théorique d'élimination du stock est actuellement de 2 ans 3 mois 8 jours**.

- Cette moyenne nationale masque en outre des **disparités considérables**, variant, toujours en durée moyenne de traitement, de *10 mois 25 jours* (Clermont-Ferrand) à *4 ans 7 mois 28 jours* (Versailles).

Avec des délais moyens de traitement inférieurs à *8 mois*, les tribunaux administratifs des territoires d'outre-mer battent tous les records, même s'il est vrai que le nombre d'administrés dans chaque ressort y est sensiblement moins élevé qu'en métropole.

Tous les chefs de juridiction sont sensibles à ce problème puisque seule une réponse au questionnaire que leur a adressé la Commission d'enquête n'y fait pas allusion.

- Ils reconnaissent par ailleurs que le délai moyen, –ou délai théorique d'évacuation des stocks–, ne constitue qu'une **mesure très imparfaite** de la situation puisqu'il se contente de rapporter le nombre d'affaires en stock à la clôture de l'année judiciaire au nombre d'affaires jugées au cours de la même période. En effet, ce rapport peut se trouver artificiellement gonflé ou diminué par des séries de requêtes ayant le même objet.

D'autre part, s'agissant d'un délai moyen, ce ratio reflète d'autant moins les délais effectifs de jugement que le chef de juridiction pratique une politique dynamique de gestion du stock d'affaires en hiérarchisant des priorités par type de contentieux. En ce cas, un délai théorique de jugement de *2 ans 6 mois* peut signifier pour les requêtes classées comme non urgentes un délai réel de jugement compris entre *4 ans 6 mois* et *6 ans 6 mois*.

Certaines juridictions font des efforts particuliers pour éliminer leur stock de dossiers anciens, –enregistrés depuis plus de 2 ans–, comme Clermont-Ferrand (4,71% d'affaires en stock ont plus de 2 ans), Toulouse (8,85%), Bordeaux (10,95%), tandis que d'autres tribunaux ont une politique moins tournée vers le traitement des dossiers les plus anciens : ainsi, Orléans (65,10 % d'affaires en stock ont plus de 2 ans), Lyon (52,21 %), Versailles (51,51 %).

- Les perspectives sont inégales selon les tribunaux administratifs.

En effet, le rapport des affaires traitées aux affaires enregistrées laisse prévoir une amélioration dans certains tribunaux administratifs comme Nancy (138,20 %), Rouen (118,26 %) ou Amiens (116,17 %), alors qu'une dégradation est à envisager à Chalons-sur-Marne (52,45 %), Versailles (64,48 %), Toulouse (66,21%) et Paris (77,59 %), les tribunaux de la région parisienne ayant le plus grand nombre d'affaires enregistrées (26 235 pour Paris et 16 878 pour Versailles sur un total de 156 000 affaires dans l'ensemble des tribunaux). Les écarts sont très importants entre les extrêmes, Nancy et Chalons-sur-Marne : ils s'expliquent pour partie par des pointes localisées de contentieux dues à des séries (+31,35 % de requêtes enregistrées à Chalons avec 5 séries comprenant 1 137 affaires).

Ces disparités sont préoccupantes car elles accroissent les inégalités de traitement entre les justiciables selon le ressort du tribunal devant lequel ils ont entamé une procédure.

- Les procédures d'urgence ne sont pas toujours traitées en urgence.

Nature des affaires portées devant les tribunaux administratifs

- Sur environ 78 000 affaires enregistrées en 1991 :
 - le contentieux fiscal représente près de 17 000 dossiers,
 - le contentieux de la fonction publique arrive en deuxième position avec plus de 12 150 affaires,
 - le contentieux de l'urbanisme (9 800 affaires) et des polices autres que municipale (9 000 affaires) arrivent ensuite,
 - les contentieux des travaux publics (3 400 dossiers) et le contentieux relatif aux communes (4 000 dossiers) sont nettement moins importants.

Entre 2 000 et 3 000 dossiers, on trouve les contentieux relatifs à l'agriculture, au domaine public, à la voirie et à l'expropriation, aux marchés et contrats.

- Le stock reproduit fidèlement l'évolution des flux.

Sur plus de 156 000 dossiers en instance :

- près du tiers est relatif au contentieux fiscal, soit 50 000 dossiers,
- le contentieux de la fonction publique représente presque 23 500 affaires,
- le contentieux de l'urbanisme arrive ensuite avec 15 500 dossiers,
- le contentieux des polices autres que municipale totalise 12 700 dossiers.

Entre 4 000 et 7 000 dossiers en stock, on peut citer le contentieux de l'agriculture, le contentieux lié aux communes, celui des élections (434 affaires jugées pour un stock de plus de 4 000 affaires), des marchés et contrats, et des travaux publics.

Les procédures d'urgence, y compris le sursis à exécution, représentent en moyenne 17 % de l'activité des tribunaux administratifs métropolitains.

Certes les délais légaux de traitement de l'urgence imposés dans certaines matières, -élections, reconduite des étrangers à la frontière (48 heures), démission d'office des conseillers municipaux-, sont très généralement respectés. En revanche, en matière de sursis à exécution la situation est beaucoup moins satisfaisante. C'est ainsi que les sursis afférents aux permis de construire ne respectent généralement pas le délai d'un mois prévu par l'article L. 421-9 du code de l'urbanisme.

Par ailleurs, la demande de sursis à exécution, qui accompagne 40 à 50 % des déférés préfectoraux des actes des collectivités locales, atteint rarement son objectif qui est d'éviter les conséquences difficilement réversibles de l'exécution d'une décision prise par une autorité locale. En effet, la plupart des demandes de sursis ne sont jugées que quelques mois après la demande du préfet, -parfois même six mois-, et la tendance des tribunaux administratifs est, dans l'ensemble, d'accélérer le jugement au fond de l'affaire plutôt que de se prononcer sur le sursis quand celui-ci est demandé.

Le fait que trop souvent l'examen de la demande de sursis à exécution soit joint au fond montre que le sentiment de l'urgence tend à s'estomper chez le juge administratif. Or, on sait toute l'importance d'une telle procédure qui permet seule de prévenir les effets parfois irréversibles d'une décision administrative illégale mais par nature exécutoire.

Sans multiplier les exemples, on imagine aisément que l'examen tardif d'une demande de suspension de l'interdiction d'une réunion publique interdit, dans les faits, la tenue de cette réunion, alors qu'une décision rapide aurait permis d'assurer l'exercice effectif d'une liberté publique si celui-ci avait été indûment empêché.

• S'agissant des cours administratives d'appel, la situation est beaucoup plus satisfaisante.

En l'état actuel du transfert de l'appel avant le 1er septembre 1992, quatre d'entre elles jugent davantage de requêtes qu'elles n'en enregistrent, comme le montre le tableau reproduit ci-après, et l'alourdissement du stock de la cinquième est marginal, puisqu'il résulte d'une série de requêtes analogues.

Entre 1990 et 1991, le stock d'affaires en instance devant les cours a régressé de 6%.

On peut toutefois craindre que les nouveaux transferts de compétences échelonnés entre septembre 1992 et janvier 1995 n'emportent un alourdissement de ce stock dans les années à venir.

**Affaires enregistrées et décisions rendues
par les cours administratives d'appel en 1991**

	Paris	Lyon	Bordeaux	Nantes	Nancy	TOTAL
Affaires enregistrées	1 214	1 137	977	944	799	5 071
Décisions rendues (y compris ordonnances de renvoi)	1 473	1 242	1 079	908	1 049	5 751
	(73)	(78)	(42)	(43)	(36)	(272)

• Quant au Conseil d'Etat : l'ancienneté moyenne du stock annuel s'y est réduite par rapport à la situation prévalant il y a trois ans, passant de 3 ans 9 mois en 1989 à 2 ans 6 mois en 1992.

Durée des instances devant le Conseil d'Etat pour les affaires jugées ou réglées

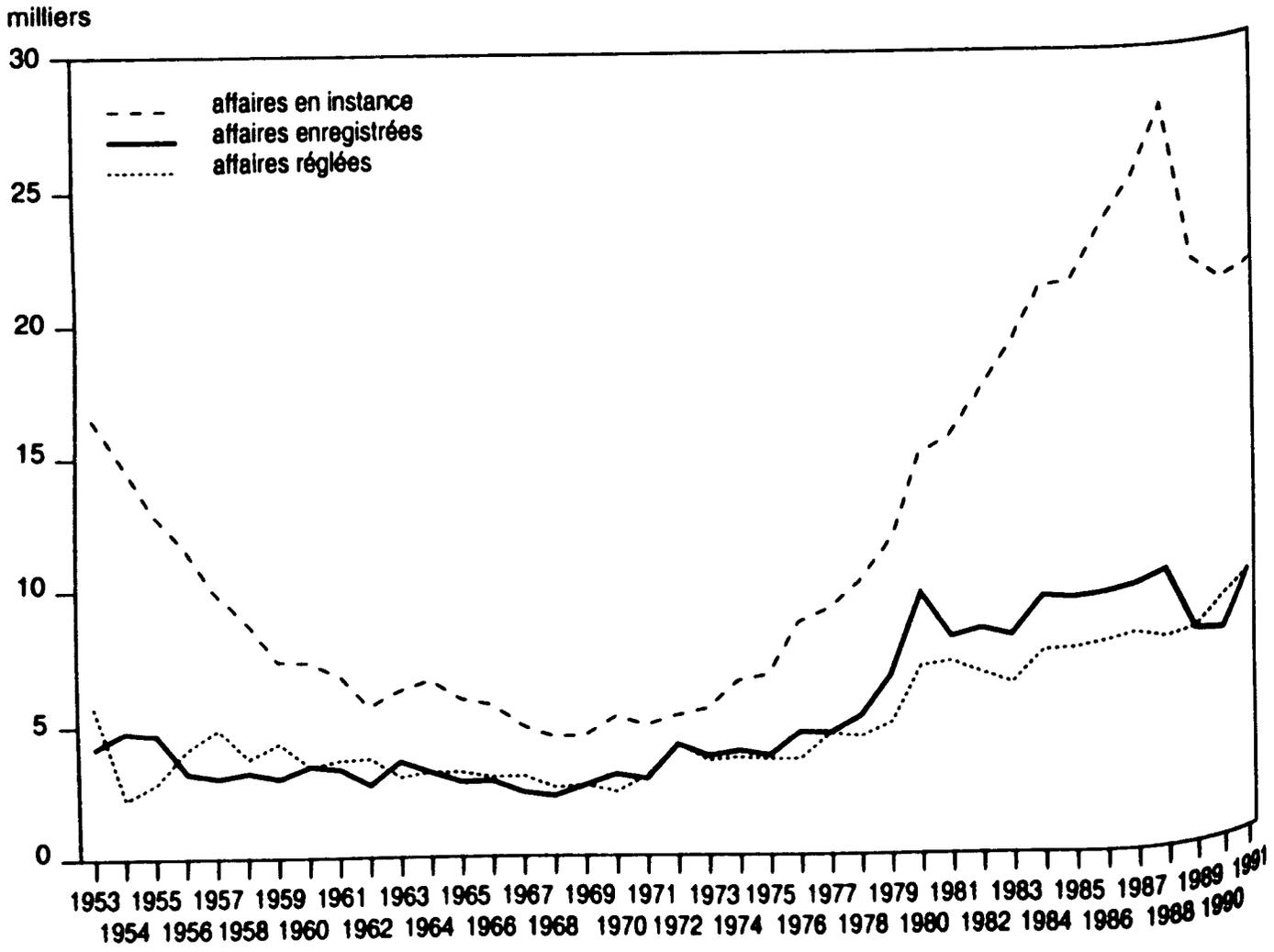
	1990		1991	
	(a)	(b)	(a)	(b)
Moins de 1 an	39 %	30 %	33 %	29 %
Entre 1 et 2 ans	13 %	14 %	14 %	15 %
Entre 2 et 3 ans	14 %	16 %	10 %	11 %
Plus de 3 ans	34 %	40 %	43 %	45 %

(a) Ensemble des affaires jugées ou réglées (sauf séries).

(b) Deduction faite des ordonnances de renvoi du président de la Section du contentieux, rendues en application des articles R. 73 et R. 85 du code des tribunaux administratifs.

L'effort du Conseil d'Etat, notamment au fiscal, pour juger les recours les plus anciens s'est traduit par une augmentation des affaires jugées enregistrées depuis plus de 3 ans. Les affaires enregistrées depuis moins de 2 ans représentent désormais plus de 55 % des affaires en instance.

Activité du Conseil d'Etat



Affaires en instance devant le Conseil d'Etat : ancienneté du stock

Affaires enregistrées	au 31.12.1990 : sur 21 107 affaires	au 31.12.1991 : sur 21 425 affaires
Moins de 1 an	28 %	36 %
Entre 1 et 2 ans	19 %	20 %
Entre 2 et 3 ans	16 %	14 %
Entre 3 et 4 ans	14 %	11 %
Entre 4 et 5 ans	10 %	7 %
Au-delà de 5 ans	13 %	12 %

Le délai moyen de jugement est actuellement de **deux ans et demi**, soit une baisse significative d'un an par rapport aux délais observés en 1988. Toutefois, le traitement des affaires ordinaires, **-hors procédure abrégée ou d'urgence-**, s'est accru par rapport à 1987, en raison du transfert aux cours administratives d'appel des dossiers les plus récents : il atteint maintenant **3 ans 2 mois**.

Cette évolution résulte des transferts opérés en direction des cours administratives d'appel et de **gains de productivité de l'ordre de 10 % par an**. Les affaires jugées ont augmenté en 1991 de façon très sensible par rapport à 1990 (+ 20 %), 9 843 décisions ayant été rendues en 1991 contre 8 069 en 1990.

**Délai moyen de jugement des affaires traitées
(par année de sortie)**

Délai moyen de jugement (en jours)	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992
Hors procédures abrégées ou d'urgence	958	949	1 028	1 025	1 146	992	1 166	1 160
Procédures abrégées ou d'urgence	342	375	425	409	409	419	370	367

Le nombre des requêtes devant le Conseil d'Etat continue toutefois à augmenter (+ 22 % en 1991). Cette augmentation s'explique essentiellement par la hausse du nombre des décisions rendues par les tribunaux administratifs. Il faut noter également que parmi les juridictions spécialisées pour lesquelles le Conseil est juge de cassation, la Commission de recours des réfugiés a jugé à elle seule 61 000 affaires en 1991.

La Commission d'enquête ayant assisté à une séance de jugement, le 15 avril 1992, nous reproduisons ci-contre le rôle des affaires qui étaient jugées. Sans être nécessairement représentatif, celui-ci fait apparaître l'ancienneté de certains recours.

B. LA TARDIVETÉ DES JUGEMENTS CONFINE AU DÉNI DE JUSTICE

Du juge les justiciables sont en droit d'attendre qu'il juge vite et bien. Or, si la qualité des décisions de la juridiction administrative est indéniable, y compris en première instance comme le montre la faiblesse du taux d'annulation en appel, leur tardiveté constitue le principal échec de cette justice et la première cause d'insatisfaction des justiciables à son égard.

1. Le privilège du préalable aggrave les conséquences de la lenteur du juge administratif

Les délais de jugement sont particulièrement mal ressentis car non seulement ils laissent en suspens des situations d'incertitude juridique et de conflit, mais surtout ils s'inscrivent dans le contexte des rapports très inégalitaires que l'administration entretient avec les administrés. Celle-ci dispose en effet d'un privilège exorbitant à leur égard, le privilège du préalable en vertu duquel les décisions administratives sont immédiatement exécutoires même si elles font l'objet d'un recours contentieux qui en révèle finalement l'illégalité.

On pourrait à l'envi multiplier les exemples des conséquences inadmissibles qu'emporte la lenteur du juge combinée au privilège du préalable. Ainsi tel candidat auquel il a été refusé de s'inscrire à un concours administratif apprendra, longtemps après le déroulement des épreuves, qu'il était en droit de tenter sa chance.

Rôle de la séance publique des 10^e et 8^e sous-sections réunies

Date du jugement du Tribunal administratif	Date de la décision attaquée (le cas échéant)	Nature
26 novembre 1985	25 novembre 1983	Permis de construire
15 juin 1988		Convention Etat-collectivités locales
28 juin 1989	10 mars 1988	Convention Etat-collectivités locales
19 janvier 1989	7 juillet 1987	Mesure disciplinaire
27 avril 1989	1er août 1985	Permis de construire
3 avril 1990	29 septembre 1989	Sursis à l'exécution Concession
31 juillet 1986	30 janvier 1986	Regroupement familial
31 juillet 1986	21 juillet 1983	Régularisation
	5 août 1986	Logement de fonctionnaire
7 mai 1987	5 août 1986	Titre de séjour
29 août 1988	4 juin 22 juillet 21 août 1986	Rémunération (fonction publique)
29 août 1988	15 juillet 1987	Rémunération (fonction publique)
6 octobre 1988	14 mai 1987	Licenciement
29 septembre 1988		Communication du dossier
24 novembre 1988	7 juillet 1987	Logement de fonctionnaire
16 juin 1989	26 mai 1988	Fonction publique hospitalière
5 juillet 1989 (CAA) 10 janvier 1986 (TA)		Fonction publique (indemnités)
2 août 1989	12 mai 1989	Fonctionnaire territorial (position)
6 juin 1991	4 janvier 1991	Logement de fonctionnaire

Ainsi tel agriculteur se verra confirmer que la procédure de remembrement qui l'a privé de sa terre avait été illégalement conduite alors que cette terre, reclassée en zone urbaine, est aujourd'hui construite et ne peut plus lui être rétrocédée : il lui faudra se contenter d'une soulte. Ainsi tel propriétaire aura la maigre consolation d'apprendre que l'autorisation de construire qu'il avait sollicitée lui a été irrégulièrement refusée mais qu'entre la date de ce refus et la décision du juge, les règles de constructibilité ont été modifiées et l'empêchent dorénavant de mettre en oeuvre son projet de construction.

Face à de telles situations, on comprend aisément que la célérité du juge chargé de connaître de la légalité des décisions de l'administration se pose avec une particulière acuité, dans des domaines qui touchent à la vie quotidienne des citoyens, comme l'exercice des libertés publiques, l'urbanisme et le droit de la construction, la protection de l'environnement, l'impôt...

Par sa lenteur, la justice administrative porte indiscutablement atteinte aux droits des administrés et, partant, à l'Etat de droit.

2. La longueur des délais de jugement encourage l'administration et les politiques à l'irresponsabilité

Une illégalité non sanctionnée ou sanctionnée avec retard encourage les acteurs de l'action administrative à ne pas respecter l'Etat de droit.

A trop tarder pour juger, on encourage l'administration et les élus à s'affranchir du respect du droit. En toute impunité, des illégalités peuvent ainsi être commises tandis que le dossier, sans hâte, chemine à travers les différentes étapes de la procédure juridictionnelle.

Enfin annulé, le permis de construire complaisamment accordé en violation des règles d'urbanisme les plus fondamentales aura permis la construction d'un immeuble. Si celui-ci est un ouvrage public, il ne pourra être détruit. S'il s'agit d'un bâtiment privé, il sera difficile au juge d'en ordonner la destruction alors que les propriétaires qui auront régulièrement fait l'acquisition d'un appartement auprès du promoteur se seront d'ores et déjà installés dans les lieux.

Qu'importe pour le ministre ou le fonctionnaire auteur d'un acte administratif illégal que celui-ci soit annulé pour excès de pouvoir, si la décision du juge intervient plusieurs années après l'exécution de l'acte. Entre-temps, le ministre aura été chargé d'autres responsabilités politiques et le fonctionnaire aura été muté dans un autre service, voire une autre administration. La constatation de l'illégalité de l'acte n'emporte aucune sanction, ni politique ni professionnelle.

A quoi bon, dès lors, s'embarrasser du respect des règles de droit si la sanction est tellement lointaine, voire privée de toute autre efficacité que purement pécuniaire, d'autant que l'indemnisation du préjudice causé à l'administration n'est pas supportée par l'auteur de l'acte illégal.

Seule une décision rapide du juge permet de sauvegarder le principe de légalité et de contraindre efficacement l'administration à respecter le droit. Si le contrôle du juge tarde, celle-ci risque de se laisser aller à méconnaître les règles qui encadrent son action et qu'elle peut être tentée de percevoir comme autant de limites à l'efficacité et à la rapidité de son intervention.

3. La lenteur du juge crée l'incertitude juridique

Dans les réponses qu'elles ont adressées à la Commission, les administrations reprochent très généralement au juge administratif son *« infinie lenteur »*. Elles soulignent notamment que les délais moyens de jugement sont particulièrement longs pour le contentieux de l'urbanisme, *« les décisions intervenant cinq à six ans, voire plus, après l'engagement de la procédure »*.

Or, pour nombre d'entre elles, *« tant que la décision n'est pas jugée, il plane un doute légitime qui bien souvent peut faire l'objet d'une exploitation politique »*. Plusieurs services chargés de la délivrance des autorisations de construire ont ainsi exprimé leur embarras lorsqu'une incertitude entache la régularité des documents d'urbanisme.

Les administrations se plaignent également que la notification des recours par les greffes intervienne souvent trop longtemps après l'enregistrement de la requête, ce qui les conduit à appliquer, sans le savoir, des actes dont la régularité est contestée.

C. LA FRANCE A ÉTÉ CONDAMNÉE PAR LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME EN RAISON DE CETTE LENTEUR DÉRAISONNABLE

La Cour européenne des droits de l'homme a condamné la France à deux reprises pour la lenteur de sa juridiction administrative.

Par un arrêt du 24 octobre 1989, elle a estimé que la requête de M. H. dirigée contre les hospices civils de Strasbourg aux fins d'obtenir des dommages-intérêts pour faute devant la juridiction administrative, n'avait pas été examinée dans un délai raisonnable, en violation de l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme. La Cour a jugé que la durée de la première instance, qui s'est déroulée de juin 1974 à septembre 1978, soit *4 ans 3 mois*, ne pouvait se justifier ni par la complexité de l'affaire, ni par le comportement du requérant. En revanche, elle a estimé que le délai mis par le Conseil d'Etat pour statuer en appel, —un peu *plus de 3 ans*— n'avait pas été «*dans les circonstances de l'espèce*», en dépit de certaines lenteurs, d'une longueur déraisonnable, un avocat ayant dû être trouvé au titre de l'aide judiciaire, ce qui nécessita *5 mois*.

Au-delà du cas particulier de M. H., la Cour s'est attachée à dénoncer la situation structurelle de la juridiction administrative française. Certes, la notion de «*délai déraisonnable*» est appréciée compte tenu des circonstances de l'espèce et la Cour n'a donc pas posé en règle générale qu'une durée de *4 ans* était déraisonnable. Mais l'arrêt, en disposant que «*le Gouvernement souligne que le rôle du tribunal administratif de Strasbourg se trouvait encombré à l'époque mais qu'il ne fournit aucun élément de nature à établir le caractère conjoncturel de la situation et à montrer que des remèdes ont été adoptés*», appelle la France à «*prendre les mesures qui s'imposent*».

Dans un second arrêt du 31 mars 1992, la Cour a une nouvelle fois condamné la France pour ne pas avoir examiné dans un délai raisonnable la requête d'un hémophile atteint du sida après utilisation de produits sanguins contaminés. Tout en sachant que le tribunal administratif mettrait environ deux ans pour statuer, M. X. avait engagé une action en responsabilité en espérant que son affaire appellerait un traitement d'urgence, le sida étant apparu au cours du second semestre de 1990 et ses chances de survie étant évaluées entre 16 et 24 mois. Il décéda effectivement en février dernier.

Selon la Cour, l'enjeu de la procédure revêtant une importance extrême pour le requérant, eu égard au «*mal incurable qui le minait et à son espérance de vie réduite*», «*une diligence*

exceptionnelle s'imposait en l'occurrence». Le tribunal n'ayant pas utilisé ses pouvoirs d'injonction pour presser la marche de l'instance, «*bien qu'averti de la détérioration de l'état de santé de M. X.*», la Cour a estimé qu'au moment du jugement de décembre 1991, pourtant rendu avec célérité, le délai raisonnable se trouvait déjà dépassé.

Certes, il ne s'agit "que" de deux affaires mais elles sont significatives et doivent inciter la justice administrative à se réformer.

D. LE JUSTICIABLE SE TOURNE VERS LE JUGE CIVIL DES RÉFÉRÉS

Parce que le juge administratif est trop lent à statuer, les justiciables sont de plus en plus enclins à saisir le juge civil sur le fondement d'une interprétation extensive de la voie de fait.

Les exemples se multiplient :

- un détenu obtient du juge judiciaire qu'il enjoigne aux syndicats du personnel de l'administration pénitentiaire en grève de «*prendre toutes mesures appropriées pour rétablir la libre communication des détenus avec leur défenseur*» et l'exécution des ordres d'extraction ;

- le licenciement d'un attaché communal en l'absence de toute consultation du conseil de discipline préalablement à une décision de révocation est considéré par la cour d'appel d'Aix en Provence comme une voie de fait (1er décembre 1987).

Le juge judiciaire accueille ces demandes avec une bienveillance peu soucieuse des règles de la répartition des compétences entre les deux ordres de juridiction. La notion de voie de fait se banalise et est assimilée par certains tribunaux civils à des actes gravement illégaux. Le Tribunal des conflits s'emploie à réguler cette tendance. Ainsi, il annule la décision du juge civil qui se reconnaît compétent :

- pour inviter l'Etat "à titre conservatoire et provisoire" à s'abstenir d'expulser vers la Turquie un étranger avant qu'il ne puisse contester devant le juge administratif cette destination (arrêt *Kaçar* du 2 mai 1988) ;

- pour se prononcer sur la mutation d'office d'un inspecteur de police (arrêt *Gaudino* du 4 juillet 1991) ;

- pour connaître d'un litige concernant la répartition entre les banques et la COFACE, du prix de cession de créances décidée par le ministre de l'Economie et des Finances, à la suite d'un accord intergouvernemental (arrêt *COFACE c/ Compagnie financière du CIC et de l'Union européenne et autres* du 2 décembre 1991).

II. L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS DU JUGE ADMINISTRATIF SE HEURTE À CERTAINS OBSTACLES

Non seulement la justice administrative est lente mais il arrive parfois que ses décisions ne soient pas exécutées, à moins qu'elles soient mal exécutées ou encore contournées. La responsabilité de cette inexécution ou de cette mauvaise exécution incombe principalement à l'administration alors que celle-ci est censée être au service de la légalité et des citoyens.

A. LES CAS D'INEXÉCUTION SONT PEU NOMBREUX MAIS ILS SONT PARFOIS TRÈS CHOQUANTS

1. Un volume faible mais en augmentation

En apparence, le volume des décisions inexécutées est faible puisque le taux d'inexécution, apprécié au regard du nombre des jugements portés devant la Section du rapport et des études du Conseil d'Etat rapporté au nombre des jugements prononcés par le juge administratif, s'élève à 0,77 %. Le règlement des affaires d'inexécution par la Section, -414 sur 550 demandes recevables en 1990-, permet, après un an, de réduire ce taux à 0,19 %.

Cette approche sous-estime toutefois la réalité de l'inexécution dans une proportion qu'il est difficile d'apprécier. Il faudrait en effet rapporter les cas d'inexécution au nombre de cas dans lesquels le juge a donné satisfaction au requérant et y ajouter les décisions pour lesquelles le requérant n'a pas formulé de demande d'exécution devant la Section du rapport et des études ni de demande

d'astreinte. On parviendrait ainsi à un **taux d'inexécution de l'ordre de 2,5 %**.

Sur le long terme, les statistiques disponibles marquent une progression du taux d'inexécution. En 1972, la commission du rapport et des études a été saisie de 26 affaires ; la centaine d'affaires a été atteinte en 1975 et en douze ans, de 1975 à 1987, le nombre de saisines de la Section du rapport et des études a été multiplié par six, pour atteindre 660. Le maximum a été atteint en 1988 avec 976 affaires. A partir de 1989, il s'est stabilisé autour de 830 demandes.

Le stock des affaires non réglées continue toutefois à augmenter. De 1979 à 1991, il a triplé, passant de 239 à 926.

Quant aux demandes d'astreinte, leur nombre s'est stabilisé autour de 68 par an au cours des cinq dernières années. Le délai moyen de jugement des astreintes s'établit actuellement à 557 jours.

Les tableaux reproduits ci-après font apparaître l'évolution des saisines de la Section du rapport et des études, des demandes d'astreinte et d'éclaircissement, et l'issue des demandes d'exécution et d'astreinte.

Evolution des saisines de la Section du rapport et des études

	1987	1988	1989	1990	1991
Réclamations (a)	660	976	874	745	830
Affaires réglées	585	748	758	583	860
Affaires en cours	450	678	794	956	926

(a) demandes d'exécution et demandes d'astreinte

Demandes d'astreinte

1987	1988	1989	1990	1991
64	184	69	84	71

Demandes d'éclaircissement

1987	1988	1989	1990	1991
19	15	17	15	5

Issue des demandes d'exécution et d'astreinte

Départements ministériels ou personnes morales	Stock au 01.01.91	Affaires entrées	Affaires sorties				Stock au 01.01.91
			Incompétence	Dessaisissement après annulation en appel	Epuisement des diligences de la SRE sans aboutissement	Intervention de mesures d'exécution	
Etat							
Premier ministre	1	2	-	-	-	3	-
Affaires étrangères	4	2	-	-	-	5	-
Agriculture	38	19	2	-	1	18	1
Anciens combattants	4	4	-	-	-	7	-
Commerce et artisanat	-	3	-	-	-	-	3
Culture & communication	1	5	-	-	-	3	-
Défense	30	116	11	-	-	19	9
Économie et finances	61	49	5	-	-	24	10
Éducation	276	62	7	3	1	46	16
Environnement	17	10	-	-	-	22	-
Équipement	32	28	10	-	-	16	1
Industrie	2	3	-	-	-	3	-
Intérieur et DOM	23	79	19	-	-	31	2
Jeunesse et sports	2	1	-	-	-	1	-
Justice	2	4	-	-	-	2	-
Mer	-	-	-	-	-	-	-
PTT	9	8	-	-	-	4	1
Rapatriés	-	1	-	-	-	-	-
Recherche	-	2	-	-	-	-	-
Tourisme	3	-	-	-	-	1	-
Affaires sociales	12	11	10	-	-	6	1
Autres que l'Etat							
Communes	159	250	40	4	-	152	17
Départements	170	23	3	-	-	149	1
Régions	1	-	-	-	-	1	-
TOM	1	-	-	-	-	-	-
EP de l'état	19	11	1	-	-	19	2
EP des communes	62	44	6	2	-	54	15
EP des départements	8	26	3	-	-	12	2
EP des régions	10	34	8	-	-	13	1
Personnes privées	9	1	-	-	-	4	-
Divers	-	32	16	-	-	11	3
TOTAL I	956	830	141	9	2	626	82
TOTAL II		1786				860	
TOTAL III		1786				1786	

Pour l'essentiel, l'inexécution porte sur les domaines de la fonction publique territoriale, –la réintégration du secrétaire de mairie irrégulièrement licencié n'est psychologiquement pas aisée à mettre en oeuvre–, l'urbanisme et la communication des documents administratifs. Pour moitié, elle est le fait de collectivités décentralisées.

2. L'exécution de certaines décisions se heurte à des difficultés réelles

L'annulation d'un remboursement rural, d'un concours administratif plusieurs années après l'entrée en fonctions des candidats reçus, l'annulation d'un permis de construire alors que l'ouvrage est achevé posent de réelles difficultés d'exécution qui peuvent se heurter à d'autres règles du droit public, comme

l'intangibilité de l'ouvrage public mal planté, ou à l'existence de droits acquis.

Ainsi, s'agissant des agents publics irrégulièrement licenciés, la jurisprudence qui leur était initialement très favorable (arrêt du Conseil d'Etat du 27 mai 1949, *Véron-Réville*), est devenue beaucoup plus restrictive et l'obligation de les réintégrer ne s'impose plus que dans des cas exceptionnels, tenant à la nature de leurs fonctions, comme celles des magistrats.

Le respect de l'Etat de droit cède ici le pas à la «bonne marche de l'administration».

3. Une mauvaise appréciation des conséquences à tirer de la décision du juge

L'inexécution peut également résulter d'une mauvaise appréciation, tant par le justiciable que par l'administration, de la portée à donner à la décision juridictionnelle.

Ainsi, le requérant qui a obtenu l'annulation d'un concours administratif peut croire qu'il va occuper le poste convoité, alors que l'annulation a été prononcée sur des motifs formels et ne garantit en rien qu'il aurait été reçu à un concours qu'il lui faut, en tout état de cause, passer, si cela est encore possible.

Dans d'autres cas, l'administration ignore quelles mesures il lui incombe de prendre pour régulariser une situation remise en cause par l'annulation d'une décision intervenue parfois plusieurs années auparavant. Tel est notamment le cas lorsqu'il faut reconstituer la carrière d'un agent.

Trop souvent les décisions d'annulation n'indiquent pas à l'administration la marche à suivre, ce rôle étant laissé à la Section du rapport et des études. Or, les demandes d'éclaircissement sont de moins en moins nombreuses, comme on l'a vu.

4. La négligence de l'administration

Le Conseil d'Etat, dans son dernier rapport, relève par ailleurs que la «négligence» des administrations dans la gestion du contentieux est trop souvent à l'origine de difficultés réelles

d'exécution. En effet, *«de trop nombreuses collectivités publiques laissent annuler une de leurs décisions ou se laissent condamner à verser une indemnité, sans même avoir produit devant le juge ou en ayant produit de façon notoirement insuffisante. L'exemple le plus caricatural des conséquences de cette attitude est le cas de l'annulation par le juge administratif du refus implicite de communiquer un document administratif qui n'a jamais existé».*

La négligence peut également concerner l'appel. Soit l'administration omet de faire appel d'un jugement qu'elle serait pourtant fondée à attaquer, soit la lourdeur de transmission entre services extérieurs et administrations centrales entraîne des forclusions.

Autre exemple de négligence, l'administration, dûment convoquée aux opérations d'expertises destinées à établir le montant du préjudice subi par le requérant, ne se présente pas. Une telle situation est à la limite de la mauvaise volonté.

5. L'exception : une mauvaise volonté.

La mauvaise volonté peut être le fait d'élus locaux comme de responsables de l'Etat.

Parmi les "épinglés", chaque année, le Conseil d'Etat dénonce la *«désinvolture»* de certains élus locaux qui n'hésitent pas à reprendre plusieurs fois la même décision ou une décision proche afin de priver d'effet un jugement de tribunal administratif.

Est ainsi évoqué, dans le rapport d'activité de 1991, le cas d'un permis de construire portant sur 52 logements, annulé par le tribunal administratif le 18 octobre 1990 pour violation du plan d'occupation des sols, délivré à nouveau le 23 octobre 1990, soit cinq jours après la lecture du jugement, annulé une nouvelle fois le 22 mai 1991, toujours pour violation du P.O.S., délivré une troisième fois le 2 juillet 1991, soit un mois et demi après la lecture du jugement, et annulé une fois encore pour violation des mêmes dispositions, le 19 décembre 1991.

Dans le même registre, le Conseil d'Etat mentionne également les trois décisions successives de licenciement d'une employée communale faisant suite à trois décisions d'annulation assorties d'une obligation de réintégration. Aujourd'hui l'intéressée a été réintégrée dans un poste qui ne correspond pas à celui qu'elle

L'administration face à l'inexécution des jugements

La Commission a interrogé les collectivités locales et certaines entreprises nationales sur l'inexécution de la chose jugée.

D'après les réponses obtenues, apparemment la question de l'exécution des décisions de justice ne pose aucun problème pour 5 ministères et secrétariats d'Etat, 2 entreprises publiques, 4 conseils régionaux et 15 conseils généraux –soit le tiers des collectivités.

Cependant, 8 ministères et secrétariats d'Etat, 1 entreprise publique, 1 conseil régional et 5 conseils généraux font état de certaines «difficultés».

Ces difficultés peuvent selon eux provenir du juge : sa lenteur rend la décision «inopérante», la «mauvaise rédaction des jugements», l'absence d'injonction et de jugement déclaratif de droit sont également dénoncées. Ces carences du juge semblent expliquer pour une large part l'inexécution du contentieux du personnel qui est le contentieux le plus fréquent des administrations et des entreprises publiques.

En matière indemnitaires, «l'inversion possible (en appel) de la décision risquant d'engendrer des difficultés de recouvrement des sommes versées», l'administration adresse au juge une demande de sursis à exécution. D'une manière plus générale, il semble que les décisions de plein contentieux favorables à l'administration constituent un cas récurrent d'inexécution.

Certaines difficultés ponctuelles d'exécution, cette fois du fait des administrations, se résolvent après une demande d'avis à la Section du rapport et des études du Conseil d'Etat ou «une entrevue avec les services de la paierie générale du Trésor».

Par ailleurs, «l'extrême lourdeur des procédures comptables est également une source de retard dans l'exécution des jugements (par l'administration), souvent mal comprise par les interlocuteurs».

Plus gravement, il arrive enfin que l'exécution d'une décision de justice se heurte à l'inertie de l'administration –ainsi en matière de remembrement, la commission départementale d'aménagement foncier- (1). Il arrive même que l'exécution d'une décision de justice, –par exemple en matière de construction sans permis–, soit subordonnée à une décision d'opportunité de la part du préfet, en fonction d'éventuels troubles à l'ordre public.

(1) Ainsi, dans une affaire de remembrement foncier présentée, à titre d'exemple, à la Commission, alors que le tribunal administratif avait annulé le 8 octobre 1981 une décision de la commission départementale de reorganisation foncière et de remembrement du 12 novembre 1979, celle-ci a pris une nouvelle décision le 16 janvier 1991 en reconnaissance de cette annulation qui a fait l'objet d'un nouveau recours, et d'une annulation par le tribunal administratif... le 9 juin 1992.

occupait antérieurement ; cette nouvelle décision est, bien entendu, à son tour contestée devant le tribunal administratif.

De l'aveu même du Conseil d'Etat, de telles pratiques se retrouvent également en cas d'annulation de délibérations de jury d'examen, d'autorisations ou de refus d'ouverture de pharmacie.

Dans des cas comme ceux-là, heureusement exceptionnels, le Conseil d'Etat parle de "désinvolture". C'est bien le moins ! Il s'agit de véritables dénis de justice.

Encore plus récemment, on peut dénoncer le refus persistant de l'Etat de verser aux établissements d'enseignement privé le forfait d'externat auquel la loi leur donne droit. Le 13 mars 1987, le Conseil d'Etat a annulé l'arrêté fixant le montant du forfait pour l'année 1982-1983. Loin d'exécuter cette décision, le ministre de l'Education nationale a repris 6 nouveaux arrêtés pour les 6 années scolaires suivantes qui, à leur tour, fixaient un montant insuffisant. Le Conseil d'Etat a annulé ces 6 arrêtés le 12 avril 1991. Le 16 janvier 1992, le ministre a pris un nouvel arrêté pour les années scolaires 1982 à 1989. Cet arrêté a été déféré devant le juge administratif mais pour prévenir toute nouvelle annulation, le Gouvernement n'a pas hésité à insérer une disposition dans un projet de loi déposé à l'Assemblée nationale pour faire, en quelque sorte, valider par avance ce nouvel arrêté dont il connaît l'illégalité.

B. L'INEXÉCUTION DES DÉCISIONS JURIDICTIONNELLES PORTE ATTEINTE À L'ETAT DE DROIT

Ainsi que l'écrit très justement le Conseil d'Etat dans son dernier rapport d'activité, *«les retards, refus ou insuffisances dans l'exécution de la chose jugée ne peuvent que dévaloriser la notion même d'Etat de droit»*.

Le Gouvernement rappelle d'ailleurs périodiquement, par circulaire, le respect nécessaire de l'autorité de la chose jugée. Ces dernières années, trois circulaires adressées soit aux préfets (23 juin 1987 et 16 octobre 1989), soit aux ministres (13 octobre 1988), ont ainsi souligné que *«le respect des décisions de justice est une exigence fondamentale de la démocratie»* et *«fait partie intégrante du respect de l'Etat de droit»*. Et d'ajouter : *«Cette exigence s'impose avec une force particulière s'agissant de la justice administrative. Celle-ci connaît en effet des litiges opposant citoyens et collectivités publiques et se trouve ainsi amenée, le cas échéant, à censurer des irrégularités ou des abus de pouvoir auxquels l'opinion est légitimement sensible»*.

Ces textes, quelque peu incantatoires dans leur forme, mettent justement l'accent sur le fait que l'inexécution des décisions du juge administratif est intolérable pour les justiciables. Elle entache en effet de suspiscion l'activité de l'ensemble de la justice administrative et affecte sa crédibilité. Elle risque de conforter dans leur sentiment ceux qui estimeraient que le juge administratif, trop compréhensif vis-à-vis de l'administration, n'est pas vraiment un juge.

DEUXIÈME PARTIE

UNE JUSTICE BLOQUÉE

Pourquoi un tel encombrement de la juridiction administrative et, partant, cette incapacité à réduire les délais de jugement ?

Pourquoi des difficultés à exécuter des jugements, rendus "au nom du Peuple français", alors que l'administration est au service des citoyens ?

Les différents auteurs du contentieux administratif ont chacun leur part de responsabilité :

- l'administration, qui s'en remet trop facilement au contentieux ;
- les justiciables, dont la demande de droit va croissant ;
- la juridiction administrative, en retard d'une réforme, et à laquelle l'Etat n'a pas donné de moyens suffisants.

I - L'ADMINISTRATION S'EN REMET TROP FACILEMENT AU CONTENTIEUX

A. ELLE NE SE PRÉOCCUPE PAS DE PRÉVENIR LE CONTENTIEUX

1. Elle ne répond pas aux recours gracieux ou hiérarchiques

Il est impossible de connaître le taux de réponse aux recours gracieux ou hiérarchiques formés par les usagers devant des services publics.

Au cours de ses déplacements auprès des services contentieux des ministères, la Commission d'enquête a toutefois pu constater que les recours gracieux ou hiérarchique étaient, le plus souvent, tout simplement ignorés. L'administration laisse alors courir le délai de refus implicite, de quatre mois, qui permet à l'administré de déposer une requête contre la "décision négative", résultant, par convention, de ce silence.

Le cas le plus exemplaire et le plus dramatique est celui des personnes transfusées contaminées par le sida, dont le ministère de la Santé a, dans un premier temps, ignoré les recours gracieux.

L'administration, saisie d'un recours gracieux, accepte souvent mal l'idée même de remettre en cause sa propre décision.

En l'absence d'instructions, les services extérieurs de l'Etat s'en remettent à leur administration centrale qui est souvent trop occupée pour leur répondre en temps utile.

Pourtant, combien de contentieux auraient pu être évités si les services concernés avaient fait preuve d'autonomie et de responsabilité, en retirant la décision administrative illégale.

Le mauvais fonctionnement des recours pré-contentieux, gracieux ou hiérarchiques conduit directement le demandeur au prétoire, alors que bien souvent il avait simplement besoin d'explications.

2. L'administration ne s'est pas dotée des moyens d'écouter le citoyen

a) elle n'est pas un interlocuteur

L'administration ne sait toujours pas écouter, dialoguer, communiquer. Une demande d'information, d'explication, d'éclaircissement d'un usager est vécue par les fonctionnaires comme une suspicion mal placée, une intrusion impertinente, un dérangement exaspérant.

Trop souvent, l'administration n'associe pas l'usager à l'élaboration des décisions qui pourtant le concernent directement. Même en matière d'urbanisme, le mécanisme des enquêtes publiques ne permet, le plus souvent, qu'une consultation purement formelle. L'autorité administrative la considère comme une procédure

plébiscitaire de ratification d'une décision déjà prise, irréversible et irrévocable.

Pourtant, nombre de contentieux auraient pu être évités si l'administration acceptait de répondre aux demandes d'explications. Tel président de juridiction décrivait ainsi à la Commission la surprise d'un requérant relancé car il n'avait pas répondu au mémoire de l'administration : satisfait des éléments d'information que ce mémoire lui apportait enfin alors qu'il les avait en vain demandés à l'administration avant de saisir le juge, il avait paru évident que la procédure juridictionnelle devait en rester là.

b) l'intérêt du service avant l'intérêt général

Certaines administrations ne raisonnent qu'en prenant en compte l'intérêt immédiat de leur service, sans mesurer les conséquences de cette attitude pour l'ensemble de l'administration.

Dans les conflits avec les administrés, une telle attitude peut se traduire par des comportements inadmissibles, d'ailleurs dénoncés par le Médiateur. Plusieurs fois, il a ainsi reçu cette réponse de l'administration : *«j'ai juridiquement tort et je le sais, mais je préfère rester dans l'illégalité ; d'une part, il n'est pas sûr que l'administré ira au contentieux, d'autre part, s'il saisit le juge, l'Etat sera condamné, mais ce ne sera pas sur mon budget qu'il sera indemnisé»*. Alors même qu'il n'y a qu'une seule personne morale, l'Etat, certaines administrations raisonnent comme si elles constituaient des entités autonomes financièrement irresponsables de leurs erreurs juridiques, qui ne sont d'ailleurs pas sanctionnées.

3. La fabrication de la règle de droit et le traitement du contentieux restent trop souvent séparés

Dans son rapport de 1980-1981, le Conseil d'Etat proposait opportunément la création dans chaque ministère d'une cellule juridique seule chargée de l'action juridictionnelle et de l'élaboration de la règle de droit.

En dépit de ces recommandations, la fonction contentieuse reste reléguée dans un recoin d'organigramme, tandis que l'élaboration des textes est confiée aux différentes directions de l'administration du ministère, en liaison avec le cabinet.

Sur les 29 ministères qui ont répondu au questionnaire que leur a adressé la Commission, seuls 4 disent associer systématiquement leurs services juridiques à l'élaboration des textes. Deux conseils régionaux et 1 conseil général précisent qu'ils agissent de même. Parfois, seules certaines décisions font l'objet d'une telle consultation : ainsi, pour les collectivités locales, la passation des marchés publics.

Le fonctionnement du ministère de l'Education nationale est particulièrement exemplaire à cet égard. Les 4 services contentieux que recèle cette administration ne sont jamais associés à l'élaboration des textes et, jusqu'à l'an dernier, ni les autres directions du ministère, ni le cabinet du ministre ne s'étaient souciés de connaître les conséquences contentieuses de leurs décisions.

Le service contentieux est ainsi amené à défendre des textes et des décisions qu'il n'a pas élaborés. Son expérience juridique acquise au contact de l'application concrète et conflictuelle des textes est ignorée, alors qu'elle aurait pu permettre de prévenir les difficultés d'application.

Les services techniques élaborent ainsi des textes et des décisions dont la régularité juridique ne sera appréciée que bien plus tard. Dès lors, peu importe le contentieux, si le cabinet a eu le texte nécessaire pour un effet d'affichage à un moment donné.

B. LES MODES ALTERNATIFS DE RÉGLEMENT DES LITIGES NE SONT PAS DÉVELOPPÉS

1. Des obstacles au traitement extra-contentieux

• **L'intérêt des mécanismes transactionnels est bien connu :**

- en matière indemnitaire, ils permettent une réduction du montant des intérêts moratoires ;

- ils favorisent également une accélération du règlement des litiges ;

- puisqu'ils reposent sur la bonne foi, ils pourraient s'inscrire dans une politique d'amélioration de l'image de marque de l'administration ;

- ils permettent enfin d'éviter les risques d'enlisement et de renforcer l'efficacité de l'administration.

• D'une manière générale, la tradition juridique française n'est pas favorable aux mécanismes extra-juridictionnels de règlement des litiges. Elle l'est encore moins lorsqu'une personne publique est en cause.

En outre, des raisons financières expliquent que les modes alternatifs de règlement du contentieux occupent une place résiduelle en matière administrative. En effet, les crédits affectés aux transactions ont le caractère de crédits limitatifs, -l'enveloppe annuelle prévue à cet effet ne peut être dépassée-, tandis que la charge des procédures contentieuses est financée sur des crédits évaluatifs, donc non limités par le montant de la dotation budgétaire initialement inscrite.

Pour ces motifs, le contrôleur financier peut parfois marquer des réticences à l'égard de la solution amiable, même si l'allongement des procédures risque finalement d'emporter une majoration des intérêts moratoires.

• Le droit de transiger, c'est-à-dire de s'accorder à l'amiable avec les autres parties, a été admis pour les personnes publiques dès la fin du XIX^{ème} siècle (arrêt du Conseil d'Etat du 23 décembre 1887, *Evêque de Moulins*). L'Etat ne peut toutefois demander au juge administratif de donner acte de l'accord ainsi élaboré si la transaction méconnaît une règle d'ordre public (arrêt du 19 mars 1971, *Mergui*).

La règle selon laquelle les personnes morales de droit public ne peuvent pas payer des sommes dont elles ne sont pas débitrices a longtemps freiné le recours à la transaction : ainsi, en matière indemnitaire, lorsque, en droit, le préjudice est inexistant ou lorsque la responsabilité de l'administration n'est pas susceptible d'être engagée -par exemple lorsque les éléments constitutifs d'une faute dite lourde ne sont pas réunis.

Il existe toutefois deux administrations qui utilisent couramment et depuis longtemps la technique de la transaction. Il s'agit, d'une part, de l'administration fiscale, d'autre part, de l'administration douanière.

• Certains mécanismes ont été prévus par le législateur : ainsi la faculté de compromettre reconnue aux établissements publics par une loi du 9 juillet 1975 ou l'institution, en 1991, du comité consultatif de règlement amiable habilité à statuer en équité en matière de marchés publics. Mais ils ont en fait été privés d'effets, soit que le texte d'application n'ait pas été publié, soit que leur activité reste marginale. Le comité consultatif ne traite, selon la Commission centrale des marchés, que 25 affaires environ par an, ce qui est peu par rapport aux 3 000 litiges enregistrés chaque année aux greffes de la juridiction administrative en matière d'exécution de travaux publics.

L'article 13 de la loi du 31 décembre 1987 prévoit, de la manière la plus précise, que « *des décrets en Conseil d'Etat déterminent dans quelles conditions les litiges contractuels concernant l'Etat, les collectivités territoriales et leurs établissements publics, ainsi que les actions mettant en jeu leur responsabilité extracontractuelle, sont soumis, avant toute instance arbitrale ou contentieuse, à une procédure préalable, soit de recours administratif, soit de conciliation* ».

Or, pour le moment, cette disposition n'a été appliquée que pour les litiges relatifs aux **marchés de travaux publics**. Le décret n° 91-104 du 25 février 1991 substitue au comité consultatif de règlement amiable de 1981, un **comité consultatif national de règlement amiable** des différends ou litiges relatifs aux marchés passés par les services centraux de l'Etat et certains de ses établissements publics non industriels et commerciaux, ainsi que des **comités consultatifs régionaux**, compétents pour les marchés passés par les services extérieurs de l'Etat, les collectivités locales ou leurs établissements publics.

Quant au projet de décret concernant la matière extra-contractuelle, soit la responsabilité quasi-délictuelle et décennale pour les travaux publics, sa publication est suspendue à la remise du rapport de M. Jean-Paul Costa, conseiller d'Etat, sur les modes alternatifs de règlement des litiges.

• Enfin, la faculté de recourir à l'**arbitrage** est refusée aux administrations de l'Etat car, estime le Conseil d'Etat, il s'agit d'une justice privée conventionnelle où l'arbitre rend une sentence revêtue de l'autorité de la chose jugée. Seul un texte spécial peut l'autoriser. Ainsi la loi du 9 avril 1986 l'a expressément prévu pour les contrats relatifs à *Eurodisney*, la possibilité de l'arbitrage ayant été présentée par les investisseurs privés comme une condition *sine qua non* de leur participation.

La prévention du contentieux dans les directions départementales de l'Équipement : l'exemple du Bas-Rhin

Les instructeurs exerçant en subdivision (16 subdivisions dans le Bas-Rhin) sont épaulés par plusieurs chargés de secteur de la cellule de l'application du droit des sols du service de l'urbanisme et de l'aménagement, au siège de la direction départementale de l'Équipement (D.D.E.).

Certains dossiers délicats sont examinés directement au siège, de façon à pouvoir exercer un éventuel arbitrage.

L'existence d'un **contrôle hiérarchique** interne des subdivisions permet en outre de définir une ligne de conduite générale face à des problèmes récurrents.

Surtout, le service de l'urbanisme et de l'aménagement a mis en place un **contrôle de qualité** des permis de construire à la suite d'un "contrat de service public performant" signé par le ministre, le préfet et le président du conseil général, le 27 juillet 1989. Ce contrôle consiste en l'examen par sondage de 5 % des actes instruits - tant pour l'Etat que pour les communes - par les instructeurs des subdivisions. Il se traduit par une note trimestrielle indiquant le niveau de qualité de la décision. Cette notation s'accompagne d'une synthèse générale ainsi que de remarques portant sur les faiblesses relevées dans chaque subdivision. Des objectifs de note moyenne générale sont établis annuellement.

En parallèle, des actions de formation sont organisées par le service de l'urbanisme et de l'aménagement. La notation est acceptée par les agents concernés dans la mesure où elle est liée à ces actions, de sorte que le contrôle de qualité va, dans l'avenir, être étendu à d'autres services.

Enfin, la D.D.E. dispose de **crédits évaluatifs** pour permettre la transaction amiable

2. Le pré-contentieux occupe une place contrastée

Le filtre du pré-contentieux existe dans nombre d'administrations : 8 ministères et secrétariats d'Etat, 2 conseils régionaux et 18 conseils généraux ont indiqué à la Commission qu'ils l'utilisaient.

Certains ministères et secrétariats d'Etat s'y refusent par principe, soit parce que *« le contentieux de la légalité ne saurait s'accommoder (de la transaction) »*, soit parce que les contentieux *« sont liés à des choix politiques »* ou *« mettent en cause des décisions qui sont intervenues après concertation avec le public dans le cadre d'enquêtes préalables »*.

On relèvera que l'effort de prévention du contentieux des collectivités locales confirme *a contrario* un sentiment répandu de méfiance à l'égard du représentant de l'Etat : pour 4 présidents de conseil général, les *« bonnes relations »* ou les *« négociations permanentes »* avec les services préfectoraux sont un facteur de prévention du contentieux, *« souvent liées à la personnalité même du représentant de l'Etat »*.

La prévention du contentieux passe également par la fonction de conseil remplie par le service juridique à l'égard des services techniques. Le service juridique peut aller jusqu'à *« proposer la réformation des décisions qui lui apparaissent contestables au regard de la législation et de la jurisprudence du Conseil d'Etat »*. Cependant, il arrive fréquemment que le service juridique ne soit saisi qu'une fois le stade contentieux atteint, le pré-contentieux étant laissé à la compétence des services techniques.

Enfin, si tel ministère s'efforce de *« recourir de plus en plus systématiquement (à une procédure pré-contentieuse), conformément aux recommandations du ministère des Finances »*, seuls 2 ministères et secrétariats d'Etat déclarent disposer d'une procédure pré-contentieuse obligatoire : le ministère du Logement, *« dans le contentieux spécifique de l'aide personnalisée au logement »* (article L.351-14 du code de la construction et de l'habitation), et le ministère du Budget, pour le contentieux fiscal (article R.*190-1 du livre des procédures fiscales).

Dans ce dernier cas, les statistiques révèlent l'ampleur de l'effort de prévention : *« chaque année, la direction générale des Impôts reçoit et traite environ 3 millions d'affaires. Une décision d'admission totale des demandes des contribuables est prononcée dans 95 % des cas et 75 % des affaires sont traitées dans un délai de 3 mois »*. De la sorte,

seules « environ 15 000 affaires », –soit 0,5 %–, « sont portées devant les tribunaux de première instance ».

L'encadré reproduit à la page suivante présente les différentes étapes du traitement des réclamations.

Le tableau ci-dessous retrace les résultats obtenus.

Contentieux de l'assiette et du montant de l'impôt (1990)

Dégrèvements d'office	260 000	
Demandes gracieuses	600 000	
Réclamations	3 089 000	
dont :		
- impôts directs d'Etat	920 000	29,8 %
- droits d'enregistrement	78 000	2,5 %
- taxes sur le chiffre d'affaires	110 000	3,6 %
- impôts directs locaux	1 972 000	63,8 %
- contributions indirectes	9 000	0,3 %
Réclamations immédiatement satisfaites	2 850 000 environ	95 %
Réclamations traitées dans un délai de 3 mois	2 250 000 environ	75 %
Affaires portées devant le juge de première instance	15 000 environ	0,5 %
Affaires portées devant le juge d'appel ou de cassation	2 300 environ	0,0766 %

Certains chefs de service ont même indiqué à la Commission avoir conduit une réflexion sur les modes alternatifs de règlement des litiges. Ainsi, 3 conseils généraux ont « souscrit un contrat d'assurance responsabilité-civile » pour le contentieux des accidents de voirie et des dommages de travaux publics.

Parfois les services contentieux déplorent l'existence d'obstacles juridiques : ainsi E.D.F., établissement public à caractère industriel et commercial, ne peut (sauf en matière internationale) recourir à l'arbitrage, le décret prévu à cet effet par l'article 7 de la loi n° 75-596 du 9 juillet 1975 n'étant jamais intervenu.

Un président de conseil général regrette par ailleurs que les tribunaux administratifs ne puissent donner leur avis sur les questions qui leur seraient soumises par les conseils régionaux et les conseils généraux comme ils le font pour les questions que leur

Le traitement des réclamations à la direction générale des Impôts

Dans le contentieux de l'assiette et du montant de l'impôt déterminé d'après les bases, le principe depuis 1958 que le contribuable a l'obligation d'adresser une réclamation préalable aux services fiscaux avant d'aller devant le tribunal (cf. *Livre des procédures fiscales, article R.* 190-1*)

La réclamation peut, en premier lieu, prendre la forme d'une **demande dite gracieuse** : le demandeur fait appel à la bienveillance de l'administration à laquelle il est demandé de prendre en compte les aspects particuliers d'une situation présentée comme digne d'intérêt et de compréhension (cf. *Livre des procédures fiscales, article L. 200*).

La réclamation peut, d'autre part, prendre la forme d'une **demande pré-contentieuse** ou **réclamation proprement dite** : le demandeur s'efforce alors de faire valoir un droit, soit méconnu, soit né depuis l'établissement régulier d'une imposition (cf. *Livre des procédures fiscales, article L. 190*).

Le traitement des réclamations par l'administration fiscale s'effectue à quatre niveaux, sans solution de continuité entre l'examen du pré-contentieux et le suivi du contentieux juridictionnel. Quant au pré-contentieux, le niveau d'examen est fonction de la complexité de la réclamation ; quant au contentieux juridictionnel, le niveau de traitement est fonction du degré de l'instance.

Niveau du traitement contentieux	Unité de base d'un centre des impôts ou d'une brigade de vérification	Direction départementale ou régionale rattachée au directeur des services fiscaux ou au directeur régional	Service du contentieux de l'administration centrale	Ministre (délégation possible au directeur général des Impôts pour l'engagement et les poursuites pénales)
Compétence	Pas de fonction contentieuse isolée : traitement de l'ensemble des réclamations	Phase préjuridictionnelle et juridictionnelle devant le tribunal administratif et le tribunal de grande instance Suivi notamment du contentieux de la réglementation	Phase juridictionnelle devant la cour administrative d'appel, le Conseil d'Etat et la Cour de cassation. Traitement des réclamations très complexes en droit qui n'ont pas atteint le stade juridictionnel. Rôle de conseil à l'égard de l'ensemble de la structure contentieuse.	Décision d'engagement de poursuites pénales (depuis 1978, soumise à l'avis de la commission des infractions fiscales). Décision quant à certaines procédures gracieuses

On relèvera que la prévention du contentieux passe, en outre, à chaque niveau, par le recours hiérarchique, telle que l'interlocution départementale

En matière de redressement, la saisine pour avis, à la demande du contribuable, de la commission départementale des impôts directs et des taxes sur le chiffre d'affaires ou de la commission départementale de conciliation prévient pareillement le contentieux juridictionnel en exerçant un rôle de filtre (cf. *Livre des procédures fiscales, article L. 59*).

soumettent les préfets. Un autre regrette de ne pouvoir consulter le Conseil d'Etat.

C. L'ADMINISTRATION NE DISPOSE PAS TOUJOURS DES MOYENS DE SA POLITIQUE CONTENTIEUSE.

1. Les volumes de contentieux sont très inégaux

La diversité des champs d'action ministérielle fait que le volume de contentieux varie à l'extrême sans qu'une moyenne puisse être considérée comme significative. D'après les réponses adressées à la Commission, le ministère de la Recherche n'a que 13 à 14 recours contentieux par an, tandis que le ministère de la Coopération en connaît une trentaine, celui de l'Agriculture environ 650, ceux de l'Intérieur et des Affaires sociales respectivement 2 100 et 2 200. Enfin, le ministère du Budget ne doit pas traiter moins de 17 300 recours fiscaux annuels devant les juridictions, dont 15 000 en première instance.

Les deux entreprises publiques qui ont répondu sur ce point indiquent respectivement des volumes d'affaires en instance d'environ 300 et 500.

Les collectivités locales ont, quant à elles, un volume de contentieux généralement beaucoup plus réduit, ce qui ne signifie pas qu'il soit plus homogène. Les conseils régionaux ont entre une quinzaine et une soixantaine de recours contentieux par an. Les conseils généraux en ont entre 1 et près de 70 par an. La ville de Paris connaît, pour sa part, environ 480 recours par an. Quelle que soit l'importance du contentieux, un certain nombre d'exécutifs locaux ont le sentiment d'avoir en valeur absolue un faible contentieux qui ne justifie pas à soi seul la création d'un service juridique.

2. Le contentieux est une partie de l'administration en déshérence

Les services contentieux des administrations devraient être autant développés que les services juridiques des grandes

entreprises qui occupent une place stratégique dans l'organigramme et la politique générale des sociétés commerciales.

Or, telle n'est pas la règle, même si la situation est hétérogène.

Quatre facteurs principaux déterminent la **place occupée par le contentieux au sein des administrations publiques** :

- la place du service contentieux dans l'organigramme et ses relations avec, d'une part, l'autorité investie du pouvoir de décision et, d'autre part, le service chargé de l'élaboration de la règle de droit ;
- l'organisation du service contentieux ;
- les politiques contentieuses, notamment la part donnée au pré-contentieux ;
- la quantité de personnels affectés, leur qualité et leur niveau de compétence juridique.

a) l'existence d'un service contentieux dans les administrations ne va pas de soi

• **Nombre d'administrations ne sont pas dotées d'un service contentieux** : 10 ministères et secrétariats d'Etat, 7 conseils régionaux et 16 conseils généraux l'ont indiqué dans leur réponse au questionnaire de la Commission d'enquête. Cette absence s'explique généralement par la diversité des services techniques concernés ou, pour les collectivités locales, par la faiblesse du contentieux.

Certaines de ces administrations, pour les affaires les plus complexes, **font appel à une assistance juridique extérieure**. Tel est le cas pour au moins 4 ministères et secrétariats d'Etat, 5 conseils régionaux et 7 conseils généraux. Cette assistance est généralement apportée par un avocat ou un professeur de droit.

Une évolution se dessine dans les collectivités locales : 1 président de conseil régional et 4 présidents de conseil général ont ainsi informé la Commission qu'ils avaient « *engagé une réflexion sur l'opportunité de disposer d'une structure spécifique* » ou mis en place un tel service depuis le début de l'année. Cette « *réflexion* » s'inscrit dans le **mouvement de création de services juridiques dans les collectivités locales engagé depuis les lois de décentralisation** :

les réponses font apparaître 4 créations en 1982, 2 en 1983, 2 en 1984, 2 en 1985, 2 en 1986, 3 en 1987, 3 en 1988, 1 en 1989 et 1 en 1991. Cette évolution est d'autant plus remarquable que les conseils régionaux et généraux n'indiquent généralement pas être confrontés à un lourd contentieux.

En revanche, la mise en place de services centralisés dans les entreprises publiques et les ministères est plus ancienne. Certains de ces services ont en effet été créés sous la III^{ème} République ou dans l'immédiat après guerre, d'autres ont fait leur apparition dans les années 60. Dernier en date, le ministère de la Recherche a mis en place son service contentieux en 1990.

• **Les effectifs des services juridiques des ministères et secrétariats d'Etat, quand ils existent, sont extrêmement variables** : parfois, ils se résument à 1 seul agent. En moyenne, ils comprennent 3 cadres de catégorie A. La direction générale des Impôts, la plus richement dotée, n'affecte pas moins de 220 agents au contentieux dont 65 de catégorie A. Les deux entreprises publiques qui ont répondu sur ce point à la Commission indiquent respectivement des effectifs de 4 et 14 agents. 9 conseils généraux ont indiqué ne disposer que d'1 seul agent. Les services juridiques les plus étoffés comprennent de 1 à 6 agents de catégorie A, soit une moyenne de 2 agents par département.

Ces effectifs sont souvent jugés insuffisants. Cette situation se trouve parfois même aggravée par des vacances de poste chroniques. Ainsi, dans les services extérieurs du ministère de l'Equipement, l'obligation de mobilité interne à laquelle sont astreints les attachés fait que le taux de rotation est important. Dans une demi-douzaine de départements, certains postes ne sont pas pourvus depuis un an. Au ministère de la Santé, le chef du bureau des affaires administratives générales et contentieuses était, lors de la visite de votre rapporteur, le 29 avril, parti depuis deux mois et n'était toujours pas remplacé ; dès lors, l'effectif occupé aux activités contentieuses se trouvait réduit à 7,25 personnes pour gérer 2 200 dossiers.

Le niveau de formation juridique des personnels en charge du contentieux est indiqué trop rarement pour qu'il soit permis de cerner un profil-type, mais il est parfois constaté que certains des fonctionnaires concernés ne sont pas des juristes. Le ministère de l'Equipement relève ainsi que la formation juridique initiale de ses personnels par les Instituts régionaux d'administration n'est parfois pas suffisante et jamais spécialisée. Au ministère de la Santé également, le manque de formation juridique des agents de catégorie B et C se fait cruellement sentir : ni le documentaliste, ni les

agents du "greffe" chargés de gérer la communication des pièces n'ont reçu de formation spécialisée.

b) la place du contentieux dans l'organigramme est loin d'occuper le premier rang

La valorisation du service du contentieux au sein de l'organigramme administratif suppose **une compétence centralisée** au sein des services de la collectivité ou de l'administration centrale du ministère ou de l'entreprise : les réponses adressées à la Commission font apparaître qu'une telle centralisation existe au moins à un degré plus ou moins poussé pour 9 ministères et secrétariats d'Etat, 2 entreprises publiques, 5 conseils régionaux et 23 conseils généraux. La centralisation peut être plus ou moins nette dans la mesure où le service du contentieux peut n'avoir qu'une compétence d'attribution en cas de *«question juridique particulièrement délicate»* ou pour une partie de la procédure. Le choix d'une compétence d'attribution constitue parfois une étape dans la mise en place d'une *«gestion unifiée de l'activité contentieuse»*, dans l'attente d'*«une progressive reconnaissance de cette structure par l'ensemble des directions»*.

Même dans les administrations qui ont mis en place un service du contentieux centralisé, il est exceptionnel que des relations directes s'établissent avec le cabinet du ministre ou de l'exécutif local. Si de tels liens se sont noués au conseil général du Bas-Rhin, le ministre de l'Education nationale n'a en revanche aucun contact avec ses services contentieux dont il ignore totalement l'activité.

Un certain nombre d'administrations ont préféré organiser le traitement de leur contentieux en maintenant une **pluralité de services** *«en fonction du domaine dans lequel est prise la décision contestée»* : tel est le cas pour au moins 6 ministères et secrétariats d'Etat et 4 conseils généraux.

C'est ainsi qu'au ministère de l'Éducation nationale coexistent, en s'ignorant largement, quatre services contentieux séparés pour des raisons historiques : au sein de deux directions différentes, un bureau du contentieux et un bureau des affaires juridiques qui traitent des contentieux relatifs à l'enseignement supérieur, un bureau des affaires juridiques et statutaires au sein d'une troisième direction pour le contentieux des écoles et des collèges, enfin, au sein d'une quatrième direction, un bureau des affaires juridiques chargé du contentieux des pensions.

Le bureau des affaires juridiques et du contentieux de la ville de Paris

Le bureau des affaires juridiques et du contentieux de la ville de Paris est à l'origine une structure préfectorale.

Ses cadres bénéficient d'une formation dans le cadre de la scolarité de l'Ecole nationale d'administration.

A l'exception de certains contentieux périphériques –aide à l'enfance, contentieux de la fonction publique hors le plein contentieux, contentieux des préemptions devant le juge du fond–, le bureau centralise l'ensemble des contentieux de la ville.

Il exerce en outre un rôle consultatif croissant à l'égard des services techniques (200 avis en 1989, 315 en 1990, 404 en 1991, davantage en 1992).

Plus en amont, il exerce un rôle de **veille juridique** en synthétisant l'évolution de la jurisprudence du juge administratif à l'usage des services techniques.

Si sa consultation n'est pas encore systématique, ses interlocuteurs au sein des directions techniques se situent à un niveau hiérarchique de plus en plus élevé.

Enfin, le bureau émet, lorsqu'il en est saisi, un **avis sur les demandes de transaction**.

Pour le contentieux, la ville de Paris dispose en outre de l'assistance d'avocats au Conseil d'Etat.

Elle peut également soumettre à un **comité consultatif** du contentieux des questions juridiques importantes.

Ce comité est composé de cinq professeurs de droit, d'un maître des requêtes au Conseil d'Etat, de l'avocat au Conseil d'Etat de la ville, de douze avocats à la Cour de la ville et de l'ancien sous-directeur des affaires générales et du contentieux. Il se réunit une à deux fois par an.

Rares sont les administrations où le service contentieux participe directement à la prise de décision.

D'après les réponses reçues, cette association du service contentieux à la prise de décision est systématique dans 3 ministères et secrétariats d'Etat. Plus généralement, le service contentieux n'est consulté que sur certaines procédures : ainsi, dans les collectivités locales, en matière de passation des marchés publics. Il est dommage qu'une telle association ne soit pas plus fréquente car, comme le fait observer un chef de service, *« le fait que les bureaux chargés de cette rédaction soient les mêmes que ceux qui traitent les dossiers de contentieux facilite d'une certaine manière cette prévention »*.

Au sein des administrations centrales de l'Etat, il convient de noter que la rationalisation des structures contentieuses est gênée par la fluctuation des portefeuilles ministériels : si tel secrétariat d'Etat voit son domaine de compétence coïncider avec celui de telle direction technique et dispose ainsi tout naturellement d'un service contentieux centralisé, tel autre dépend du bureau du contentieux de la direction du personnel de son ministère de tutelle, tandis que tel service contentieux *« continue de traiter toutes les affaires »* de plusieurs ministères.

c) des modes d'organisation très divers

On trouve deux modèles d'organisation fondamentalement différents au sein des administrations :

- Le choix de la **compétence exclusive** du service contentieux peut s'accompagner de l'existence d'un correspondant dans les services techniques, chargé de donner les éléments de réponse pour le contentieux concernant sa direction.

- Le choix de la **compétence résiduelle** du service contentieux s'explique souvent par un effet de masse que seuls les services compétents ont les moyens d'affronter, ou un effet de technicité, parce que seuls les services techniques ont les moyens de traiter le problème au fond.

Par ailleurs, la plupart des administrations centrales de l'Etat ont déconcentré le contentieux de première instance auprès de leurs services extérieurs. Cette déconcentration intéresse 12 ministères et secrétariats d'Etat, -soit les deux cinquièmes des réponses. Dans d'autres cas, la déconcentration reste embryonnaire : elle se traduit alors par l'institution d'un *« correspondant contentieux dans chaque service extérieur »*. L'éclatement du traitement du contentieux entre différents services

extérieurs ralentit très sensiblement le traitement du contentieux. Le tribunal administratif ne connaît en effet comme interlocuteur que le préfet dont le secrétariat général devra veiller à la transmission des pièces. De plus, s'agissant des modes alternatifs de règlement des litiges, *« tous les dossiers de transaction amiable comportent une réparation financière et donc l'accord préalable du contrôleur financier, ils remontent par conséquent tous à l'administration centrale »*.

La déconcentration du contentieux n'est toutefois pas la panacée et peut même avoir des effets pervers lorsqu'elle ne s'accompagne pas d'un renforcement corrélatif des services juridiques des préfectures.

En effet, depuis le 1er janvier 1988, il revient au préfet de représenter l'Etat en défense en première instance, lorsque le litige émane d'une administration civile de l'Etat dont le ressort n'excède pas le cadre régional ou départemental. Ce sont donc les services de la préfecture qui assument désormais cette tâche, avec l'aide éventuelle des services extérieurs des administrations publiques. Il arrive souvent, en fait, que le service local demande l'assistance de l'administration centrale, ce qui a pour conséquence d'allonger les délais de réponse de l'administration dans une procédure contentieuse.

d) un contentieux largement subi

Les administrations publiques sont généralement défenderesses, ce qui n'incite pas à une gestion dynamique du contentieux. Ainsi, 22 des conseils généraux qui ont répondu à la Commission sont plutôt défenseurs dans une proportion pouvant atteindre 90 % des affaires.

Les autres contentieux importants pour lesquels les collectivités sont défenderesses sont le contentieux de la fonction publique et, pour les conseils généraux, le contentieux de l'action sociale ainsi que celui des accidents de voirie et des dommages de travaux publics. En revanche, l'intervention économique des régions suscite peu de contentieux.

On ne peut pas parler d'une politique volontariste du contentieux. Seuls 2 ministères et secrétariats d'Etat indiquent que *« conformément à la circulaire du Premier ministre (du 13 octobre 1988 relative au respect des décisions du juge administratif), il n'est fait appel que si l'Etat est assuré d'obtenir gain de cause en appel, si le*

dossier soulève une question de principe et lorsqu'il y a débat interne entre les services sur la légalité d'un texte réglementaire».

3. Cette déshérence peut conduire à des dysfonctionnements graves

a) la qualité des mémoires est en baisse

Les chefs de juridiction, dans leur réponse au questionnaire de la Commission d'enquête, sont extrêmement sévères à l'égard de la *«faiblesse notoire des services contentieux»*, de *«l'indignité du nom de service contentieux»* et plus généralement de la *«fréquente incapacité des administrations à présenter rapidement une défense de qualité»*, qui, selon eux, va croissant.

b) une incapacité à faire face à une pointe de contentieux

Votre rapporteur prendra pour exemple **le traitement du contentieux des transfusés par le ministère de la Santé** (voir encadré au verso). Ce dernier est en effet exemplaire des dysfonctionnements de l'Etat.

Le traitement contentieux de cette dramatique affaire illustre l'attitude de l'administration par rapport au fond de l'affaire :

- la lenteur de la prise de conscience de l'importance du problème, qui n'est plus ici médical mais juridique,
- le manque de moyens, malgré une priorité affichée.

c) un instrument potentiel de tutelle

De nombreux conseils généraux ont créé des services de conseil juridique gratuit aux communes. Cette assistance juridique gratuite trouve sa légitimité dans le second alinéa de l'article 23 de la loi du 2 mars 1982 : *«le département apporte aux communes qui le demandent son soutien à l'exercice de leurs compétences»*.

Certes, tel président de conseil général précise qu'*«il n'est bien sûr pas question que le conseil aux maires se transforme en une quelconque tutelle du département sur les communes. C'est pourquoi il est veillé à la neutralité de ses interventions»*. On ne pourra toutefois

Le traitement du contentieux des transfusés

Au cours du premier trimestre 1989, plus de 400 demandes préalables d'indemnisation, stéréotypées, parviennent à l'administration. Attitude incroyable, le ministère a envisagé, dans un premier temps, de ne pas y répondre, et c'est sur l'insistance de son service du contentieux qu'il y a finalement été répondu. Les recours gracieux ont tous été rejetés, à la limite du délai de décision implicite de rejet, à partir du 30 mars 1990. Les demandes pré-contentieuses ont continué d'affluer en 1990 puis se sont légèrement infléchies en 1991. Au cours du premier trimestre de cette année, une trentaine de demandes ont été adressées. Au 11 mai 1992, l'administration était saisie d'environ 750 requêtes gracieuses.

Compte tenu de la gravité du sujet, de son ampleur, mais aussi, hélas, de l'extrême urgence avec laquelle les requêtes auraient dû être traitées en raison de la santé précaire des requérants, l'administration n'aurait-elle pu éviter un contentieux ?

Au cours du premier trimestre 1990, les premiers recours contentieux sont formés. A la fin de 1990, 365 requêtes avaient été déposées devant 24 tribunaux administratifs. A la même époque, le Conseil d'Etat désignait le tribunal administratif de Paris pour connaître de l'ensemble de ce contentieux afin d'assurer une unité de jugement de ces affaires. Au 11 mai 1992, ce tribunal était saisi de 450 recours. Il a rendu ses premiers jugements le 20 décembre 1991. Au 11 mai 1992, 30 jugements étaient rendus : 11 condamnations de l'Etat ont été prononcées pour un montant de 13 millions de francs, le montant des condamnations variant de 500 000 francs (séropositivité) à 2 millions de francs (sida avéré). Il a été procédé à l'exécution immédiate de ces jugements qui ont été déférés à la cour administrative d'appel de Paris.

Le ministère de la Santé, responsable du dossier, a réagi avec une stupéfiante légèreté. Un ancien membre du service contentieux a été détaché, sur sa demande, à mi-temps, pour rédiger les mémoires, mais il ne dispose même pas de secrétaire. Faute de personnel en nombre suffisant, il a dû être fait appel à des collaborations extérieures : des contractuels de l'Association française de lutte contre le sida ont été embauchés, de façon temporaire, pour gérer matériellement les 450 dossiers. La Cour des comptes risquant de faire des observations sur cette procédure peu orthodoxe, il y a rapidement été mis fin. L'Agence judiciaire du Trésor, contactée pour prêter son concours, a répondu qu'elle n'avait pas les moyens de suivre cette affaire. Finalement, il a été fait appel à des maîtres des requêtes au Conseil d'Etat pour rédiger les appels des décisions du tribunal administratif de Paris...

La désinvolture de l'administration sur ce dossier est navrante.

La politique contentieuse rejoint sur ce point le fond de l'affaire, l'Etat s'estimant *"responsable, mais pas coupable"*, pour reprendre une distinction désormais célèbre.

La responsabilité morale de l'Etat, le devoir de solidarité n'auraient-ils pu conduire l'administration à reconnaître d'emblée ses devoirs ? Il faut toutefois admettre cependant que certaines victimes ne se seraient pas contentées d'un traitement "à l'amiable", mais auraient certainement exigé une condamnation publique et morale de l'administration.

s'empêcher de craindre que, par ce biais, puisse s'instaurer une forme de dépendance des petites communes à l'égard du conseil général qui s'apparenterait à une tutelle indirecte.

d) des services "boîte à lettres"

L'exemple du ministère des Affaires sociales est significatif.

Bureau à part entière jusqu'en mars 1986, le service du contentieux de ce ministère rédigeait entièrement les mémoires en défense, en demandant aux services techniques compétents les éléments factuels nécessaires à leur établissement. Face à un double constat, -la longueur et l'inconsistance de certaines réponses des services techniques ainsi que l'incapacité du service du contentieux à faire face à l'accroissement des procédures faute de moyens en personnel suffisants-, le contentieux a été profondément réorganisé.

Désormais, grâce à l'informatique, les mémoires sont transmis rapidement au service technique compétent pour établir un projet de réponse qui sera contrôlé et visé par le service du contentieux. Ce transfert a eu pour objet de rapprocher le contentieux des personnes les mieux à même de maîtriser les éléments de fait et de responsabiliser les services techniques dont les directeurs avaient eu tendance à négliger le contentieux, la durée de vie d'une procédure juridictionnelle étant supérieure à celle de leur fonction.

Cette administration a donc fait l'économie d'un renforcement de son service du contentieux en fractionnant, les procédures dans ses services techniques. Il est vrai que le contentieux, qui touche aux domaines d'intervention des ministères de la Santé, du Travail et de la Formation professionnelle, présente des aspects très divers : les autorisations d'ouverture de pharmacie, la responsabilité hospitalière, le licenciement, l'aide à la création d'entreprise...

Le service du contentieux n'a plus les moyens, dans cette administration, de mener une vraie politique du contentieux, par manque d'agents, d'autonomie et d'autorité sur les services.

En perdant son autonomie, ce service s'est rapproché de la rédaction de certains textes juridiques, puisqu'il participe désormais à l'élaboration des réformes de structures (comme la réforme de l'Ecole nationale de la santé publique), soit 5 à 6 textes par an. Toutefois, la réforme interne des circuits contentieux a transformé ce service en une "boîte à lettres", pour l'entrée des recours, et, en un contrôleur juridique, pour la sortie des mémoires en réponse. Mais à aucun moment il ne maîtrise les délais. Il ne peut que relancer le

service technique compétent, lorsqu'il est lui-même relancé par le greffe du tribunal administratif.

Dès lors, face à l'inertie des services techniques en matière contentieuse ce service a l'impression de "prêcher dans le vide". Un certain découragement se fait sentir, devant les promesses jamais tenues de renforcement des effectifs (deux docteurs en droit et un spécialiste de droit européen annoncés) ou de formation (l'administration estime pouvoir y affecter n'importe quel agent après une "formation" juridique de huit jours).

Faute de moyens, la diffusion d'un bulletin d'information juridique, bimensuel, a dû être abandonnée. Ce bulletin, parfois envoyé directement, faute d'agent, par l'attaché qui le rédigeait à ses 2 500 destinataires, constituait pourtant la seule source d'information des nombreux services déconcentrés du ministère.

II. LA DEMANDE DE DROIT S'EST ACCRUE

Toutes les démocraties occidentales ont connu depuis les années 70 une augmentation sensible de la demande de droit des citoyens. Dans un tel contexte, la juridiction administrative a été particulièrement sollicitée par des administrés plus contestataires des interventions de plus en plus nombreuses de l'administration qui ont multiplié les occasions de litiges.

En même temps que les citoyens hésitaient de moins en moins à engager des contentieux avec l'administration, l'accès au juge était facilité par toute une série de textes tendant à améliorer les relations entre les pouvoirs publics et les administrés.

L'inflation normative a en outre dégradé la qualité de la norme juridique qui s'est vue, de ce fait, plus difficile à appliquer et plus contestée.

A. L'ACCÈS AU JUGE EST PLUS FACILE

1. L'absence de formalisme du recours pour excès de pouvoir

La gratuité, l'absence de ministère d'avocat obligatoire, ~~sauf en matière de contentieux indemnitaire et contractuel~~, la simplicité de la requête, l'interprétation extensive de la notion d'intérêt pour agir ont facilité l'accès à la juridiction administrative.

Récemment, les règles de la prise en charge des frais d'assistance et de représentation "irrécupérables" (honoraires d'avocats, frais de déplacement ou de constat d'huissier) ont été modifiées par le décret n° 88-907 du 2 septembre 1988 dans le sens d'une plus grande équité. Celui-ci permet en effet au juge, « *lorsqu'il lui paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie des sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens* » de condamner l'autre partie à lui payer un montant qu'il détermine.

La réforme de l'aide juridique, par la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 qui est applicable devant les juridictions administratives, a facilité incontestablement les recours des plus démunis.

2. Une meilleure information des administrés

Depuis la fin des années 70, le législateur s'est préoccupé d'améliorer l'information des administrés (voir encadré page suivante).

a) le législateur a imposé plus de transparence dans l'action administrative

Certes, ce droit à la transparence administrative se heurte encore trop souvent au goût du secret qui constitue l'une des traditions administratives françaises les plus affirmées ; il doit en outre s'accommoder de l'obligation de discrétion professionnelle des fonctionnaires rappelée à l'article 26 du statut général de la fonction publique. Il n'en demeure pas moins que les règles de transparence permettent aux administrés de mieux connaître le

fonctionnement de l'administration et donc d'en contester plus aisément les modalités.

b) les décisions devant être motivées sont de plus en plus nombreuses

Lorsqu'elle refuse d'accorder un avantage particulier ou d'octroyer une autorisation individuelle, l'administration doit s'expliquer sur ses motivations. Cette règle permet à l'usager de mieux comprendre la décision de l'administration et de contester plus aisément le bien-fondé des justifications avancées à l'appui de son refus.

c) le rôle croissant des associations

Les associations, notamment en matière d'urbanisme et d'environnement, sont à la disposition des administrés pour les informer sur leurs droits. Ce faisant, elles concourent à l'augmentation du contentieux. Il en est de même, à certains égards, pour les syndicats professionnels. Le nombre des requêtes relatives à la fonction publique et au statut des personnels de l'Education nationale en témoigne.

Ces associations et syndicats sont souvent à l'origine de recours collectifs, ou **recours-pétition**, qui sont des requêtes motivées de façon stéréotypée. Ils constituent des instruments de pression sur l'administration dans des conflits mettant en cause des points particulièrement sensibles.

Lors de sa visite au tribunal administratif de Versailles, la Commission a ainsi pu constater que les contribuables de la commune d'Yerres avaient formé 1 700 recours identiques contre l'augmentation de la fiscalité locale résultant de l'inscription d'office d'une dépense correspondant à l'exécution d'une décision de justice.

3. Une meilleure connaissance du juge administratif et l'extension de son contrôle

La juridiction administrative est aujourd'hui **mieux connue** du public grâce à la publication de guides du justiciable. Les services d'accueil des mairies, voire des tribunaux administratifs, contribuent également à l'information des

Les lois de «transparence»

- La loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés permet aux personnes figurant dans des fichiers, sauf exception tirée de la sûreté de l'Etat, la défense ou la sécurité publique, d'obtenir communication des informations nominatives les concernant et leur confère également un droit de rectification.

- La loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 a institué un droit d'accès aux documents administratifs de caractère nominatif ou non, sauf si leur consultation peut porter atteinte à l'un des secrets protégés par la loi. Toute personne a également le droit de connaître les informations contenues dans un document administratif dont les conclusions lui sont opposées et, sur sa demande, ses observations à l'égard desdites conclusions sont obligatoirement consignées en annexe au document concerné. L'accès aux documents administratifs s'exerce soit par consultation gratuite sur place, soit par délivrance de copies. La commission d'accès aux documents administratifs est chargée de veiller au respect de cette liberté d'accès.

La loi n° 79-18 du 3 janvier 1979 sur les archives publiques, dans son article 6, dispose, que «les documents dont la communication était libre avant leur dépôt aux archives publiques continueront d'être communiqués sans restriction d'aucune sorte à toute personne qui en fera la demande».

L'article 9 de la loi de 1978 précitée prescrit, par ailleurs, la «publication régulière» des «directives, instructions, circulaires, notes et réponses ministérielles qui comportent une interprétation du droit positif» ainsi que «la signalisation des documents administratifs».

- La loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 pose le principe de la motivation des actes administratifs dans les cas suivants :

- les décisions individuelles défavorables ou qui dérogent aux lois et règlements,
- les refus d'autorisation, sauf lorsque la communication des motifs pourrait être de nature à porter atteinte à l'un des secrets ou intérêts protégés par la loi du 17 juillet 1978 (article 26 de la loi n° 86-76 du 17 janvier 1986).

La motivation doit être écrite et comporter l'énoncé des considérations de droit et de fait qui constituent le fondement de la décision. Toutefois, lorsque l'urgence absolue a empêché qu'une décision soit motivée, le défaut de motivation n'entraîne pas l'illégalité de la décision.

Une circulaire du 28 septembre 1987 énumère, ministère par ministère, les décisions qui doivent être motivées : cette liste remplit 60 pages du Journal Officiel.

- La loi n° 83-630 du 12 juillet 1983 relative à la démocratisation des enquêtes publiques et à la protection de l'environnement organise le déroulement des enquêtes publiques.

- Le décret n° 83-1025 du 28 novembre 1983 prévoit notamment :

- l'obligation pour l'administration d'accuser réception des demandes des usagers,
- l'indication des délais et voies de recours contre une décision administrative (les délais ne sont pas opposables si cette formalité n'est pas remplie),
- l'obligation d'abroger un règlement illégal.

S'agissant de la prévention du contentieux, on peut relever :

- l'obligation de transmission des demandes adressées à des autorités incompétentes ;
- l'opposabilité des circulaires, instructions et directives à l'administration ;
- l'obligation de suivre une procédure contradictoire pour toutes les décisions qui doivent être motivées en application de la loi du 11 juillet 1979.

requérants potentiels. Des affaires particulièrement médiatisées, notamment en matière d'urbanisme, de construction et d'environnement, ont, par ailleurs, contribué à sa notoriété.

L'extension du contrôle exercé par le juge administratif constitue également un facteur d'incitation : c'est parce qu'il contrôle plus étroitement l'administration que le juge administratif est plus souvent saisi par les justiciables.

L'approfondissement du contrôle a d'ailleurs souvent suivi ou précédé les évolutions de la sensibilité de l'opinion publique à un moment donné. Hier en matière d'autorisation administrative de licenciement ou de contrôle de la régularité des élections municipales, aujourd'hui pour l'urbanisme et l'environnement, le juge se montre plus sévère vis-à-vis de l'administration.

4. Une désacralisation de l'administration

On pourrait considérer qu'à certains égards le développement du contentieux administratif correspond à l'autonomisation de la société civile vis-à-vis d'un Etat tutélaire, à la "responsabilisation" de l'administration et à l'émancipation du citoyen qui est aujourd'hui devenu moins un administré qu'un usager.

Cette évolution des mentalités est plus sensible en zone urbaine. A cet égard, il est significatif que les 6 tribunaux administratifs des zones les plus urbanisées de notre territoire (Paris, Versailles, Lyon, Marseille, Nice et Strasbourg) aient alimenté 70 % des recours enregistrés en 1991 et aient enregistré une progression annuelle moyenne de leur contentieux de 20 %, contre 6 % pour l'ensemble des tribunaux, la progression générale étant de 12 %.

Parce que l'administration s'est rapprochée des administrés, qu'elle les a associés à certaines de ses décisions, elle leur est plus familière. Moins lointaine, moins impressionnante, elle est devenue contestable et contestée. L'exemple de la décentralisation qui a rapproché la source de la décision administrative du citoyen est, à cet égard, caractéristique.

B. L'INFLATION NORMATIVE FAVORISE LE CONTENTIEUX

1. Une prolifération du droit

Une circulaire du 25 mai 1988 a prescrit à toutes les administrations de combattre l'excès de législation et de réglementation. «*L'ordonnement juridique*» notait à cet égard le Conseil d'Etat, «*ne doit pas en effet sans raison sérieuse être par trop encombré de règles qui risquent, avec le temps, de cumuler les inconvénients d'une contrainte quelquefois excessive voire inutile et ceux d'une obscurité certaine tant pour ceux qui doivent les appliquer que pour les services chargés de les faire respecter*».

Si la situation s'améliora provisoirement en 1988 et en 1989, le Conseil d'Etat constata, en 1990, une nouvelle augmentation du nombre de textes, ce qui le conduisit à écrire dans son rapport annuel : «*Paraît ainsi se manifester une tendance naturelle des services à considérer que toute action administrative passe nécessairement par un changement ou un surcroît de réglementation sans qu'ait été toujours préalablement recherché si celui-ci est réellement indispensable ou effectivement adapté à l'objectif poursuivi*».

Cette prolifération des normes a trois causes essentielles :

- la multiplication considérable des interventions de l'administration ;
- la volonté d'afficher des politiques ;
- la dérive bureaucratique de l'administration.

a) la multiplication des interventions administratives

L'intervention croissante de l'Etat a naturellement suscité des contentieux accrus.

La diversité des réponses des chefs de juridiction au questionnaire de la Commission d'enquête n'a pas permis d'attribuer la raison de la progression du nombre des requêtes à un type de contentieux particulier, même si le développement des litiges portant sur l'urbanisme a été souligné, de la fonction publique et des étrangers étant également signalé.

Depuis 1982, les collectivités locales se sont vues reconnaître un champ de compétence large et varié en matière économique et sociale qui les autorise à intervenir bien au-delà de leurs attributions traditionnelles, ainsi la maîtrise du sol, l'enseignement scolaire, les établissements sanitaires et l'action sociale.

b) un effet d'affichage

Les effets nocifs de l'excès de réglementation ont été tardivement reconnus, notamment par la circulaire déjà citée du 25 mai 1988 relative à la méthode de travail du Gouvernement.

Celle-ci n'a rien changé et ses objectifs demeurent des vœux pieux, le Conseil d'Etat a constaté qu'elle n'avait « servi à rien ».

Trop de lois sont adoptées dans la précipitation, afin de répondre à un problème contingent, de procéder à un "effet d'annonce", ou s'inscrivent dans une politique de communication destinée à promouvoir un ministre, alors même que l'absence de décrets d'application pourra ensuite paralyser leur effet.

Ainsi, la loi relative au littoral du 6 janvier 1986 n'a reçu de décret d'application que le 10 septembre 1989. La loi d'orientation sur la ville du 13 juillet 1991, adoptée après déclaration d'urgence pour lutter le plus rapidement possible contre le problème des banlieues, n'a été suivie de décret d'application que le 22 mai 1992.

Trop de lois comportent des dispositions non normatives, véritables déclarations de bonnes intentions autrefois cantonnées dans les exposés des motifs.

On peut citer à cet égard les quarante-neuf lignes de l'article premier de la loi n°89-486 du 10 juillet 1989, qui n'est « qu'un long exposé des motifs, loi dont chaque chapitre comporte de nouveau une formulation d'objectifs aussi généraux que généraux », selon le Conseil d'Etat qui relève par ailleurs que cette habitude se répand également pour les décrets (Voir annexe n° II - 3.).

c) une dérive bureaucratique

Si le Premier ministre détient toujours, en principe, en application de l'article 20 de la Constitution, le pouvoir réglementaire, les sources de production des normes juridiques se sont considérablement diversifiées.

Dans les ministères, l'action quotidienne des administrations est davantage régie par des arrêtés, circulaires, et notes de service que par des lois et des décrets.

En effet, les lois habilent souvent les ministres à prendre des mesures générales par voie d'arrêtés.

Par ailleurs, une jurisprudence ancienne reconnaît à tout chef de service le pouvoir de *«prendre les mesures nécessaires au bon fonctionnement de l'administration placée sous leur autorité»* (arrêt du 7 février 1936, *Jamart*). Ce pouvoir est loin d'être négligeable : un ministre, un président de conseil général ou un maire est par exemple compétent, en vertu de ses pouvoirs généraux, pour réglementer la situation des agents placés sous son autorité.

Le fait est, comme le souligne encore le Conseil d'Etat, *«qu'aucun des ministères n'a la moindre idée du volume de normes qu'il émet chaque année»*, ce qui est le signe d'une véritable *«logorrhée législative et réglementaire»*. Un seul exemple permet d'illustrer cette dérive : *«la notice explicative qui accompagne le formulaire distribué pour la déclaration des revenus est passée, pour la déclaration normale, de 2 pages en 1980 à 14 pages en 1990, soit une inflation de 600 %, et, pour la déclaration simplifiée, de 6 pages en 1986 à 9 en 1990»*.

Les lois, trop nombreuses, engendrent une multitude de décrets. Ainsi, la loi du 2 mars 1982 n'a pas reçu moins de 227 décrets d'application.

La même observation est valable pour les **autorités administratives indépendantes** qui sont soumises au contrôle de légalité, à l'instar de toute autorité administrative. Si le Conseil constitutionnel a rappelé que la loi peut confier à une autre autorité que le Premier ministre le soin de fixer des normes permettant de mettre en oeuvre une loi, c'est à la double condition que ce soit dans un domaine déterminé et dans le cadre défini par les lois et règlements, d'une part (décision du 18 septembre 1986, à propos de la Commission nationale de la communication et des libertés), et que cette habilitation ne concerne que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu, d'autre part (décision du 17 janvier 1989, à propos du Conseil supérieur de l'audiovisuel). Mais ainsi encadré, un pouvoir réglementaire est désormais reconnu à des autorités administratives indépendantes de plus en plus nombreuses : Conseil supérieur de l'audiovisuel, Commission des opérations de bourse, Commission bancaire, Commission d'accès aux documents administratifs, Commission nationale de l'informatique et des libertés...

L'Europe se bâtissant essentiellement par le droit, la **construction européenne** a par ailleurs donné naissance à un nouveau pouvoir normatif, et a contraint les Etats à un effort important d'harmonisation de leur législation. A titre d'exemple, en 1991, 106 directives et 1.457 règlements ont été pris par les autorités communautaires.

Enfin, la **décentralisation** a conféré aux exécutifs locaux un pouvoir normatif dont l'importance s'est accrue au fur et à mesure avec les transferts de compétences.

2. Un droit plus fragile

L'administration est, en quantité, le premier écrivain de France. Mais la dégradation de la qualité de la langue française dans l'administration est lente, insidieuse et profonde.

De nombreux contentieux auraient ainsi pu être évités si le langage juridique était clair, précis et accessible pour le citoyen. Autant que la profusion de textes, leur obscurité gêne l'usager qui cherche à comprendre la règle de droit applicable.

Dans une circulaire du 17 juin 1987 sur l'utilisation des circulaires, M. Jacques Chirac, Premier ministre précisait : *«Il convient de veiller tout particulièrement à la clarté des circulaires, condition de leur correcte application par les agents et leur bonne compréhension par les intéressés. Il paraît souhaitable à cet égard que chaque circulaire soit lue, avant signature, par l'un des agents qui en seront destinataires»*. Il est permis de penser que cette dernière condition n'est pas complètement respectée dans le fonctionnement quotidien des administrations tant elle déroge au principe hiérarchique...

Enfin, les rapports annuels du Conseil d'Etat mettent l'accent, périodiquement et sur des points précis, sur cette *«prolifération de textes inutiles, mal étudiés, trop fluctuants, qui ne répondent pas aux exigences de clarté, de simplicité et de stabilité du droit»*.

a) la formation juridique des rédacteurs est insuffisante

L'absence de formation juridique des élus et l'insuffisance de la formation juridique des fonctionnaires est l'une cause des difficultés d'application de la règle de droit.

La formation juridique des fonctionnaires se dégrade. Telle est la triste constatation à laquelle le Conseil d'Etat se livre : à part quelques renforcements de la place du droit à l'E.N.A., à l'Ecole des ponts et chaussées et au ministère de la Culture, *« les autres écoles et ministères (...) semblent en revanche n'avoir pris aucune mesure pour remédier aux insuffisances (...). Plus grave : pour élargir le recrutement des Instituts régionaux d'administration (I.R.A.), on vient par un arrêté du 2 janvier 1992 de supprimer l'épreuve de droit public au concours d'entrée. Nulle part ailleurs qu'à l'E.N.A. l'enseignement de la légistique, technique de la rédaction des textes, n'est au programme qu'il s'agisse des universités ou des écoles d'application réservées aux agents publics »*.

Cette absence de formation juridique se ressent également au niveau de la formation continue des fonctionnaires.

Les élus locaux sont désarmés devant la complexité des règles juridiques, et le droit à la formation, reconnu par la loi n° 92-108 du 3 février 1992 sur l'exercice des mandats locaux, ne prévoit pas expressément une formation juridique minimale dès leur entrée en fonction.

Ces derniers deviennent pourtant, dès leur élection, des créateurs de droit, sans en posséder nécessairement les rudiments. L'affranchissement des élus locaux de la tutelle juridique des préfets, par la loi du 2 mars 1982, n'a pas été accompagné de la formation juridique nécessaire à l'exercice de leurs nouvelles responsabilités.

Toutefois, les travaux préparatoires à la loi du 2 mars 1982 font apparaître que le législateur a souhaité voir s'instaurer un véritable dialogue entre le préfet et les autorités locales. Ce dialogue peut être assimilé à une phase précontentieuse dont l'objet est d'obtenir la réformation ou le retrait de l'acte irrégulier. Il tient une *« place extraordinairement privilégiée dans le processus de régulation des rapports Etats-collectivités locales générés par la décentralisation »*.

b) le contrôle juridique des textes est parfois contourné

L'article 39 de la Constitution prévoit que *« les projets de loi sont délibérés en Conseil des Ministres après avis du Conseil d'Etat »* et le législateur choisit souvent de confier à un décret en

Conseil d'Etat le soin de préciser les modalités d'application d'un texte. Cet examen par le Conseil d'Etat, conçu comme une garantie de qualité juridique, doit pouvoir être effectué dans des conditions de délai suffisantes pour lui conférer toute son efficacité.

Quatre circulaires de 1983, 1985, du 25 mai 1988 et du 25 octobre 1991 demandant aux ministres « *de prévoir un calendrier de travaux préparatoires laissant au Conseil d'Etat le temps de procéder à un examen approfondi du projet* » en lui laissant un délai de 4 semaines, sauf urgence, n'ont eu que des effets temporaires.

Les délais moyens de consultation du Conseil se sont en effet allongés **pour les lois ordinaires**, passant de 10 jours (1988) à 18 jours (1989), 22 jours (1990) mais dès 1991 ils **sont retombés** à 19 jours (et même 14 jours au second semestre). Le délai moyen d'examen des textes pour lesquels la consultation du Conseil d'Etat a été inférieure à un mois a en outre connu une variation sensible mais la situation est revenue au point de départ.

Délais d'examen des textes par le Conseil d'Etat

	1988	1989	1990	1991
Textes examinés en moins d'un mois	95 %	65 %	41 %	70 %
Durée moyenne d'examen	12 jours	11 jours	17 jours	11 jours

En fait, déplore le Conseil d'Etat, ces moyennes ne rendent pas compte des cas « *les plus choquants qui concernent en général et malheureusement les textes les plus longs, les plus disparates ou les plus délicats* ».

Dans son rapport pour 1991, il cite ainsi le délai de 48 heures qui lui a été laissé pour examiner le texte complexe et hétéroclite d'un projet de loi portant diverses mesures d'ordre social et le délai de 4 jours pour étudier le projet de loi de finances pour 1992.

L'administration peut être plus désinvolte encore en ne laissant, par exemple, que 5 jours au Conseil pour examiner le texte relatif à l'indemnisation des transfusés, « *certaines articles ayant même été livrés par les représentants du Gouvernement en cours de séance et distribués sous une forme manuscrite* ».

Ces textes, préparés dans la précipitation ne sont parfois même pas inscrits à l'ordre du jour du Parlement avant plusieurs mois. Ainsi examiné en urgence, en quinze jours, par le Conseil

d'Etat, fin 1991, le projet relatif à l'enfant, à la famille et instituant le juge aux affaires familiales, n'a été inscrit à l'ordre du jour de l'Assemblée nationale qu'en mai 1992.

On observera cependant que le recours à la **procédure de la commission permanente**, -formation restreinte des sections administratives du Conseil d'Etat qui lui permet de rendre un avis en urgence-, a connu une très forte régression depuis 1987 puisqu'il est passé d'une trentaine de cas par an pour se situer aujourd'hui entre 5 et 8 (1991).

Le Conseil d'Etat avait critiqué l'abus du recours à cette procédure dans son rapport annuel pour 1984-1985 : *«lorsqu'il s'agit d'un texte très technique et complexe, comme par exemple les dispositions fiscales d'une loi de finances, l'examen plus approfondi par une section, puis par l'Assemblée générale, permettrait d'éviter les difficultés ultérieures d'application et notamment la multiplication des contentieux»*.

Les amendements sont trop hâtivement adoptés

D'origine parlementaire aussi bien que gouvernementale, ils ne sont pas soumis, par définition, au Conseil d'Etat. C'est un moyen pour le Gouvernement d'échapper parfois à la "censure" du Conseil constitutionnel et d'introduire des dispositions dont la légalité est douteuse, en espérant tromper la vigilance du Parlement.

Un exemple récent peut être trouvé avec l'article 10 de la loi du 26 février 1992 relatif aux zones de transit. Introduite à l'Assemblée nationale par un amendement gouvernemental, cette disposition n'a toutefois pas échappé à la censure du Conseil constitutionnel.

c) le travail législatif peut manquer de rigueur

• La multiplication de lois "fourre-tout" est préjudiciable à la clarté du droit

Cette inflation de textes entraîne une dévalorisation de la norme : *«quand le droit bavarde, le citoyen ne lui prête qu'une oreille distraite»* écrit fort joliment le Conseil d'Etat.

La multiplication de lois "portant diverses mesures" est également préjudiciable à la clarté du droit. *«Existe-t-il encore»*,

s'interroge le Conseil d'Etat, «des secteurs de l'administration où l'on n'ait pas recours à la technique des lois fourre-tout?».

• La formule «toutes dispositions contraires sont abrogées» crée une incertitude juridique

Il faut reconnaître que le Parlement laisse trop souvent subsister dans des projets de loi la formule selon laquelle toutes les dispositions contraires au texte en discussion sont abrogées. L'incertitude juridique quant aux dispositions qui seraient ainsi implicitement abrogées favorise le contentieux. Tout récemment, le Conseil d'Etat a ainsi dû trancher, dans un avis du 29 mai 1992, le point de savoir si les dispositions de la loi du 14 septembre 1941 relative au supplément familial de traitement avaient été abrogées : un million de fonctionnaires sont concernés pour un enjeu financier de quelques 8 milliards de francs.

• Les normes, qui changent trop souvent, ne sont pas codifiées

L'absence de codification des textes est un autre facteur d'accroissement des litiges et des procédures, car l'administration utilise un droit difficilement accessible au justiciable.

"Nul n'est censé ignorer la loi". Mais qui peut encore la connaître ? Il existe en effet quelque 7 500 lois et plus de 360 000 décrets et règlements ministériels applicables.

Ces textes sont modifiés trop souvent, rendant la loi illisible jusqu'à sa publication sous forme de codes. La loi du 2 mars 1982 a par exemple été modifiée 23 fois, l'ordonnance du 2 novembre 1945 sur l'entrée et le séjour des étrangers a fait l'objet, dans les 12 dernières années, de 7 modifications législatives.

• Les lois de validation portent atteinte à la crédibilité du juge

Bien trop souvent, le Gouvernement soumet au Parlement, parfois par des amendements déposés en dernière lecture, des dispositions ayant pour objet de valider les effets de décisions administratives annulées par le juge.

Cette pratique, choquante par principe, l'est encore plus lorsque la loi dans laquelle s'insèrent ces dispositions concerne précisément la procédure administrative contentieuse.

Ainsi, l'article 6 de la loi n° 90-511 du 25 juin 1990 modifiant le code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, valide les résultats d'un concours de recrutement d'enquêteurs de police de deuxième classe organisé en 1988 et annulé par le Conseil d'Etat le 22 janvier 1990 (*Brassart et autres*).

III. UNE JUSTICE EN RETARD D'UNE RÉFORME

A. LES GOULOTS D'ÉTRANGLEMENT N'ONT JAMAIS ÉTÉ SUPPRIMÉS DE FAÇON DURABLE.

Face aux à-coups de la progression du contentieux, la juridiction administrative semble toujours être en retard d'une réforme.

1. Les tribunaux administratifs sont devenus les juges de droit commun en 1953.

La réforme de 1953 modernise la juridiction administrative mais ses effets s'épuisent dès le milieu des années 70.

Le décret du 30 septembre 1953 a fait des tribunaux administratifs, héritiers des conseils de préfecture, les juges de droit commun, le Conseil d'Etat ne restant compétent en premier et dernier ressort que pour certaines catégories d'affaires considérées comme particulièrement importantes et devenant juge d'appel des nouvelles juridictions de premier ressort pour les autres affaires.

Dès 1957, les résultats apparaissaient positifs. Comme le constate M. C. Kessler dans l'ouvrage qu'elle a consacré au Conseil d'Etat en 1968 : *« le nombre des pourvois introduits devant les tribunaux administratifs au titre de leur nouvelle compétence, tout en étant plus élevé que celui qu'enregistraient les conseils de préfecture, n'atteignait pas un niveau tel qu'il puisse créer un embouteillage de ces*

juridictions. Les tribunaux administratifs évacuaient dans un délai raisonnable de six mois à un an. Enfin, le nombre d'appels devant le Conseil restait relativement faible. Ce dernier point était capital, car (...) le succès de la réforme reposait sur le pari que les appels au Conseil d'Etat ne seraient pas systématiques. Les années ultérieures devaient confirmer que ce pari avait été gagné».

Pourtant, à partir du milieu des années 70, les tribunaux administratifs, en dépit d'un effort de productivité, ne parviennent plus à absorber un contentieux qui connaît une progression très rapide.

2. La procédure a été allégée de façon trop timide et indifférenciée :

a) des allègements trop timides.

Depuis le début des années 80, les efforts du Conseil d'Etat pour adapter la procédure contentieuse au flux croissant des requêtes sont remarquables.

Cet enrichissement des instruments de procédure mis à la disposition du juge est appréciable. On peut, toutefois, s'interroger sur leur degré d'utilisation effective. Ainsi, en matière de référé-provision, le juge n'a répondu favorablement aux demandes que dans un cas sur quatre, la première année. La notion de "demande au fond" qui conditionne l'octroi de cette allocation a, en effet, été interprétée de manière sensiblement plus restrictive par le juge administratif que par le juge civil. Pourtant, le référé-provision est «*sans doute le moyen le moins mal approprié au traitement de l'urgence dans le contentieux de la responsabilité*», comme l'écrit un chef de juridiction.

Quant au recours au juge unique, il reste l'exception.

Contrairement au juge judiciaire, le juge administratif n'a pas l'habitude de juger seul. Il a toujours été habitué à la collégialité, garantie d'indépendance à l'égard de l'administration et de qualité des décisions.

Principaux allègements de procédure permettant une accélération de l'instruction intervenus depuis 1980

- le **décret n° 80-15 du 10 janvier 1980** autorise chaque sous-section à siéger en formation de jugement ;

- le **décret n° 81-29 du 16 janvier 1981** destiné à accélérer la procédure en sanctionnant l'inobservation par les parties des délais d'instruction. Il prévoit le désistement d'office du requérant ou du ministre en demande dès lors que, passé un délai de quatre mois, il n'a pas produit le mémoire ampliatif annoncé par sa requête sommaire ;

- le **décret n° 84-819 du 29 août 1984** reconnaît aux présidents de sous-sections le droit de statuer seuls par ordonnance pour les désistements, non-lieux et irrecevabilités manifestes ;

- le **décret n° 88-907 du 2 septembre 1988** supprime la condition de l'urgence pour ordonner en référé une mesure utile d'expertise ou d'instruction. Il permet également au juge administratif d'accorder une provision en référé au créancier qui a formé par ailleurs une demande au fonds lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable ;

- le **décret n° 92-77 du 22 janvier 1992** applique au Conseil d'Etat la disposition existant pour les autres juridictions administratives et permettant au président de la Section du contentieux d'exiger la production dans les quinze jours par le requérant de copies des requêtes et mémoires en nombre égal à celui des parties sous peine d'irrecevabilité de la requête. Cette mesure, qui consacre une pratique, permet d'éviter les inconvénients qui pouvaient résulter d'une trop longue consultation des dossiers par les administrations concernées ;

- le **décret n° 92-245 du 17 mars 1992** transfère aux cours administratives d'appel le contentieux de l'excès de pouvoir ;

- la **loi n° 90-511 du 25 juin 1990** procède à un aménagement du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel. Il transpose notamment aux juridictions de premier ressort et d'appel la procédure instituée au Conseil d'Etat, habilitant les présidents de juridiction et les présidents de formation de jugement des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, ainsi que le vice-président du tribunal administratif de Paris à se prononcer seuls, par ordonnance, pour donner acte des désistements, constater qu'il n'y a pas lieu de statuer sur une requête ou rejeter les conclusions entachées d'une irrecevabilité manifeste non susceptible d'être couverte en cours d'instance et rejeter les conclusions aux fins de sursis.

La loi précise que, s'agissant des sursis, l'ordonnance est rendue au terme d'une procédure contradictoire et que les présidents peuvent, en tout état de cause, renvoyer l'affaire devant la formation collégiale de la juridiction.

Cette réforme, codifiée à l'article L.9 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, permettra sans doute l'accélération des procédures. Notons toutefois que le Conseil d'Etat a interprété cet article de façon restrictive, estimant *« que ces dispositions n'autorisent pas le président d'un tribunal administratif à rejeter par ordonnance des conclusions au motif qu'elles ne relèvent pas de la compétence du juge administratif et qu'il n'appartient qu'au tribunal administratif statuant en formation collégiale de décliner la compétence des juridictions de l'ordre administratif »* (avis du 29 novembre 1991).

b) les vrais problèmes de fond demeurent.

• Le juge administratif n'a pas adapté ses méthodes au contentieux de masse

Un chef de juridiction a ainsi pu écrire que les magistrats des tribunaux administratifs « restent souvent attachés à des méthodes de travail, certes éprouvées mais peu compatibles avec un contentieux de masse parce qu'elles privilégient la recherche de qualité plutôt que le rendement ; la conception exigeante que la plupart des magistrats se font de leur fonction, la conscience qu'ils ont de leurs responsabilités à l'égard des citoyens, voire le souci de ne pas démeriter aux yeux du juge d'appel, s'accommodent mieux en effet d'un travail méthodique et réfléchi –indifférent au temps qui passe– que d'un traitement rapide des affaires, supposé, par principe, approximatif et tenu, en outre, pour peu gratifiant.»

Un membre du Conseil d'Etat qui a préféré conserver l'anonymat n'a pas craint, dans un article publié en 1988, de déplorer : « le Conseil d'Etat dépérit de faire de la haute couture là où, devant l'afflux croissant des affaires, il faudrait du prêt-à-porter » ?

« A la fois juge de litiges et donneur de leçons à l'administration, le Conseil d'Etat privilégie incontestablement le second rôle. Pour des raisons institutionnelles –il est juridiction suprême– mais aussi sociologiques –ses membres sont des fonctionnaires d'autorité et non des magistrats–, il est plus intéressé aux questions de principe qu'aux litiges concrets. Il sacrifie des trésors d'énergie et de compétence au dogme de l'infailibilité jurisprudentielle, alors que la foule des justiciables attend des solutions. Ce faisant, il court le risque de rendre une justice sans prise sur la vie, d'autant plus qu'il est relativement impuissant à obtenir son application. A force de s'épuiser à rechercher la perfection sur des milliers d'affaires sans importance de principe, le Conseil d'Etat perd, petit à petit, la force et le talent de produire des "grands arrêts", c'est-à-dire des décisions qui font faire un pas important dans la jurisprudence afin de l'adapter à son environnement moderne.»

Espérons que le transfert de l'appel, notamment en matière d'excès de pouvoir, aux cours administratives d'appel s'accompagnera d'une approche plus fonctionnelle.

En effet, certains parmi les jeunes conseillers de tribunaux administratifs perçoivent cette nécessité et conçoivent leur rôle comme celui d'un juge qui tranche des litiges et non comme des régulateurs de l'action administrative.

- **Une procédure globalement indifférenciée par rapport à la complexité des affaires.**

La mise en oeuvre des procédures n'apparaît pas toujours assez adaptée à la complexité des dossiers.

Au Conseil d'Etat, la formation de droit commun appelée à trancher un litige ne posant pas de réel problème de procédure ou ne soulevant pas de question de principe comporte au minimum 5 personnes. Un litige représentant un enjeu de 100 francs, une contestation sur la note d'un fonctionnaire, sont jugés par la même formation qui sera appelée à se pencher sur la légalité d'un décret. Dès qu'un recours pose un problème plus sérieux, la formation de jugement comprend au moins 9 membres.

Or, le même observateur relevait en 1988 *«que le juge d'instruction décide seul d'envoyer un individu en détention préventive, que le Président de la 30ème Chambre du TGI de Paris décide seul des peines de prison pour escroquerie au chèque sans provision ou pour conduite en état d'ivresse ayant causé un accident mortel. Quelle disproportion entre neuf conseillers d'Etat prenant des décisions de portée microscopiques et un juge judiciaires prenant seul la plus grave décision qui soit, celle de priver un individu de liberté»*.

Ces réformes, dont il ne faut pas négliger la portée, n'ont pas été de nature à résoudre de façon significative les difficultés rencontrées. D'une manière générale, malgré des dispositions permettant de prendre des mesures d'urgence, les délais de communication, les méthodes d'instruction et les procédures sont encore trop indifférenciés au regard de l'inégale complexité des affaires.

- **L'absence de "culture de l'urgence" du juge administratif.**

Le juge administratif n'a pas le sentiment de l'urgence.

Avec des délais moyens aussi longs, la notion même d'urgence devient relative. Contrairement au juge civil statuant en référé qui, dès 1806, se voyait reconnaître le pouvoir de prendre toutes les mesures provisoires utiles à la solution du litige sans porter préjudice au principal, les mesures d'urgence concurent, devant le juge administratif, bien des vicissitudes.

Or, l'urgence est parfois une condition de l'efficacité de l'intervention du juge. *«Face à des situations qui évoluent rapidement, constatait un spécialiste en 1980, le bon fonctionnement de la justice exige que les mesures immédiatement nécessaires soient édictées pour préserver les droits des parties. C'est pourquoi les magistrats doivent pouvoir disposer de pouvoirs spéciaux, en cas d'urgence, sans pour autant empiéter sur le fond du droit .*

Jusqu'en 1955, les tribunaux administratifs ne purent ordonner que des constats d'urgence d'un intérêt limité, l'expert désigné par les juges devant seulement "photographier" l'état des lieux sans aller jusqu'à une véritable enquête.

Le Conseil d'Etat, bien que doté par l'ordonnance de 1945 de pouvoirs d'urgence, le président de la Section du contentieux pouvant alors prendre *«toute mesure utile à la solution d'un litige»*, n'a longtemps que très rarement usage de ses pouvoirs.

Référé et constat d'urgence sont de plus en plus fréquemment prononcés mais restent des procédures encore assez rares : 2 000 référés devant les tribunaux administratifs en 1981, contre 250 en 1971, et 557 constats d'urgence, contre 248. Le sursis à exécution a naturellement sa place dans le contentieux de l'excès de pouvoir : les tribunaux administratifs prononcent chaque année environ 1 500 décisions de sursis mais le Conseil d'Etat en appel a apparemment une attitude plus restrictive.

En ce qui concerne le sursis à exécution qui constitue le meilleur instrument du traitement de l'urgence, il reste qualifié d'"exceptionnel" dans le code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel et son usage n'est enfermé dans aucun délai, sauf disposition légale particulière. En dépit des très nombreuses demandes de requérants, l'appréciation du caractère "difficilement réparable" de la décision attaquée reste encore très restrictive.

Certaines réformes devraient permettre d'accélérer les choses, comme l'article 46 de loi du 6 février 1992 pour le sursis à exécution des actes des collectivités locales, pour lequel le juge dispose d'un mois pour se prononcer. Mais le législateur n'a assorti ces délais d'aucune sanction.

3. La création d'un nouveau degré de juridiction n'a désencombré que le Conseil d'Etat

La persistance actuelle de l'encombrement de la juridiction administrative semble résulter de l'erreur d'appréciation de la réforme de 1987 qui n'a pas estimé à sa juste mesure la croissance du contentieux. Si la situation du Conseil d'Etat s'est améliorée, si les cours administratives d'appel jugent rapidement, la lenteur des tribunaux administratifs persiste.

a) une réforme tardive

Une réforme intervient enfin en décembre 1987, alors qu'en 1981 et 1985, deux projets de lois avaient été présentés :

- le premier, déposé le 15 septembre 1981, créant un cadre de "conseillers référendaires" nommés pour une durée limitée afin de renforcer le Conseil d'Etat (modifié par l'Assemblée nationale qui avait considéré que le projet « ne répondait pas aux causes réelles de l'encombrement du Conseil d'Etat », il fut retiré par le Garde des Sceaux). ;

- le second, déposé le 14 novembre 1985, créant des chambres adjointes au Conseil d'Etat pour l'appel du contentieux fiscal, de la fonction publique, des marchés et dommages de travaux publics, a été abandonné parce qu'il risquait de rompre l'égalité entre les justiciables ; en effet, le renvoi à une chambre adjointe avait été déterminé en fonction de la matière du dossier.

b) une réforme ambitieuse

• Une réforme d'ensemble

Contrairement aux précédentes réformes, qui se proposaient seulement d'intervenir sur la structure (chambres adjointes) ou le recrutement des juges administratifs (conseillers référendaires), la loi de 1987 modifie l'organisation de la juridiction, les conditions de recrutement des juges, la procédure et le pré-contentieux.

- Un allègement sensible de la charge juridictionnelle du Conseil d'Etat.

Grâce à la création des cours administratives d'appel, le stock des affaires en instance devant le Conseil d'Etat qui était en 1987 de 27 000 affaires est descendu à environ 21 000 dossiers.

Toutefois, le délai moyen de jugement hors procédures d'urgences ou abrégées s'est accru de 1987 à 1992, passant de *2 ans, 10 mois* à *3 ans 2 mois*.

Cet accroissement doit être relativisé, en raison des effets conjugués du transfert des affaires les plus récentes aux cours administratives d'appel à partir de 1989, et de l'effort particulier du Conseil d'Etat pour traiter les dossiers les plus anciens.

Certains flux de contentieux traditionnels sont en voie d'extinction. Ainsi, en matière fiscale, alors que le Conseil d'Etat recevait environ 1 500 requêtes par an, il n'est saisi aujourd'hui en cassation que d'une centaine, 1 000 affaires demeurant en stock. Cet allègement pourrait conduire le Vice-Président à proposer la suppression de la spécialisation fiscale des 7^o, 8^o et 9^o sous-sections pour affecter le reliquat de contentieux fiscal aux autres sous-sections.

- Un étage juridictionnel de qualité : les cours administratives d'appel.

La meilleure preuve en est le petit nombre de pourvois en cassation qui démontre une incontestable qualité des jugements, grâce essentiellement à l'affectation dans les cours des magistrats des tribunaux administratifs les plus expérimentés.

Les appels sont dorénavant traités en une année environ.

- Des recrutements massifs au bénéfice des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

Pour répondre à la progression spectaculaire des recours devant la juridiction administrative, la loi :

- organise un recrutement exceptionnel, principalement destiné à fournir de nouveaux magistrats aux cours administratives d'appel ;

- proroge jusqu'en 1995 le recrutement complémentaire instauré par la loi du 7 juillet 1980. Ainsi, 111 magistrats ont été recrutés dans le cadre de cette procédure.

En raison des délais de recrutement et de formation, ces recrutements n'ont commencé à avoir d'effet qu'en 1991.

- Un mécanisme de prévention des litiges.

Une disposition judiciaire de la loi de 1987 permet d'accélérer le traitement de certaines affaires.

En effet, dans son article 12, la loi a institué un mécanisme de demande d'avis au Conseil d'Etat qui permet aux juridictions de première instance et d'appel de saisir la haute assemblée lorsqu'elles rencontrent une question de droit nouvelle, présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges. Le Conseil est saisi annuellement d'une quinzaine de demandes, dans les domaines les plus variés. L'avis est publié au Journal Officiel et permet de traiter rapidement plusieurs dizaines ou plusieurs centaines de litiges.

Le succès de cette procédure a conduit le législateur, par la loi n° 91-491 du 15 mai 1991, à créer un mécanisme semblable pour la Cour de cassation

• Une portée limitée : la persistance de l'encombrement.

- La réforme n'a désencombré que le Conseil d'Etat.

S'agissant du transfert par étapes de l'appel du Conseil d'Etat vers les cours administratives d'appel, la loi de 1987 a clairement décidé que les cours ne connaîtraient pas la totalité des appels. Jusqu'à présent, leur compétence ne comprend pas le contentieux de l'excès de pouvoir contre les actes réglementaires. Dans une première étape, seul l'appel du plein contentieux -c'est-à-dire principalement des contentieux indemnitaires et contractuels- leur a été transféré. Dans une seconde phase, aujourd'hui déclenchée, elles reçoivent l'appel des recours pour excès de pouvoir dirigés contre les actes non réglementaires.

Actuellement, leur compétence porte sur un peu plus de 50 % des appels, soit 4 500 dossiers par an environ ; quand la seconde phase sera réalisée, elles connaîtront environ 90% des appels.

- La réforme n'a pas permis aux tribunaux administratifs de faire face à l'augmentation du contentieux.

Le renforcement des moyens des tribunaux administratifs s'est traduit par la création d'une centaine d'emplois répartis sur quatre exercices budgétaires, ce qui a été juste suffisant pour,

d'une part, faire face à la création d'un nouvel étage de juridiction et, d'autre part, maintenir à niveau constant les délais de jugement, déjà fort longs, devant les tribunaux administratifs.

En effet, l'augmentation du nombre de magistrats administratifs, qui est importante depuis 1988 (+45%), a bénéficié, pour plus de la moitié (90 sur 174), aux cours administratives d'appel.

- La source de la lenteur s'est déplacée : elle ne concerne plus le Conseil d'Etat mais les tribunaux administratifs, ce qui est préoccupant car il s'agit de la première instance.

Si le Conseil d'Etat pourra de nouveau exercer dans la sérénité, sans être trop préoccupé par son stock, son magistère moral sur l'ensemble de la juridiction administrative, sa fonction de juge de cassation renforçant son rôle d'unificateur de la jurisprudence, il est en revanche à craindre que la lenteur de la juridiction administrative de première instance ne puisse être résolue sans de nouveaux moyens.

4. Les effets de la réforme de 1987 s'épuisent

a) l'encombrement de la juridiction administrative va croître, toutes choses égales par ailleurs

• Les gains de productivité attendus ont été réalisés, mais les gisements sont en voie d'épuisement.

Pour l'essentiel, les augmentations d'effectifs ont produit leurs effets à partir de 1991 pour la première instance, compte tenu du délai de 12 à 18 mois nécessaire entre la décision de créer un nouvel emploi de magistrat administratif et l'arrivée du magistrat dans la juridiction.

Depuis 1988, les effectifs du corps des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel se sont accrus de plus de 45%. Ces recrutements exceptionnels ont considérablement rajeuni le corps, de sorte que 60% des rapporteurs en première instance ont aujourd'hui moins de 3 ans d'expérience juridictionnelle et 30% à peine une année.

L'importance du recrutement a permis de compenser le flux élevé d'affaires (+27% de 1987 à 1991) par une augmentation

plus importante des jugements (+ 33% sur la même période). Selon le service des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, cette augmentation s'explique, pour les deux tiers, par l'accroissement des effectifs (+ 19 % sur la période) mais aussi par l'accroissement de la productivité (+ 12 %), après la période de formation des nouveaux magistrats. Ainsi, le nombre d'affaires jugées par magistrat est passé de 154 à 172.

L'essentiel des gains de productivité des nouveaux magistrats a donc été réalisé. On voit mal, dès lors, comment l'objectif fixé par le Conseil d'Etat de réduire les délais de jugement à 1 an pourra être atteint, notamment dans les grandes juridictions où le stock accumulé est considérable.

Selon le service des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, *«si l'amélioration du délai moyen de jugement a été sensible à peu près partout en 1991, le niveau de deux années de stock apparaît difficile à dépasser (...), s'il est raisonnable d'espérer une poursuite de l'accroissement de la productivité, elle sera lente et régulière, liée à l'expérience croissante des rapporteurs et à la réorganisation des modes de fonctionnement des juridictions»*.

Or, il apparaît que l'augmentation du contentieux administratif est globalement rapide même si elle est irrégulière. Rapide, notamment en milieu urbain, pour certains types de contentieux (voir supra), irrégulière, car le législateur peut toujours créer de nouvelles procédures particulières qui imposent un surcroît de travail au juge administratif, comme le contentieux des reconduites à la frontière.

• **Les recrutements prévus pour les trois prochaines années apparaissent dès lors insuffisants.**

Pour certains chefs de juridiction, cet effort est globalement insuffisant.

Le schéma retenu par le Conseil d'Etat se fonde sur des hypothèses risquées. Les recrutements au sein de la juridiction administrative peuvent toujours être perturbés :

- **Les détachements en direction des juridictions administratives** ont un caractère incertain alors qu'ils constituent la principale variable d'ajustement des effectifs. Le schéma prévisionnel de recrutement parie sur un doublement des détachements de fonctionnaires vers la juridiction administrative de 1992 à 1993 (de 7 à 14), ce qui suppose que le niveau indemnitaire attaché à ces fonctions soit suffisamment attractif.

**Besoins prévisionnels de recrutement du corps estimés
par le secrétariat des tribunaux administratifs et
des cours administratives d'appel**

	1992	1993	1994	1995	1996
Créations de postes dans les tribunaux administratifs	12	15	15	15	15
Créations de postes dans les cours administratives d'appel	-	15	15	15	5
Excédents départs/retours	5	10	10	5	5
- fins de détachement ou de disponibilité à l'intérieur du corps	10	7	7	7	10
Départs retraite et nominations diverses	4	4	6	4	4
BESOINS BRUTS	31	41	43	46	39
Tour extérieur	5	4	5	4	4
E.N.A.	7	8	9	9	8
Recrutement complémentaire	12	12	14	13	12
Détachements dans le corps	7	14	15	18	15
BESOINS NETS	0	3	0	2	0

Or, ce pari est incertain comme le montre le phénomène récent de retours vers leur corps d'origine des magistrats judiciaires détachés dans les juridictions administratives. A la suite de la revalorisation de la carrière judiciaire qui s'est traduite par une bonification de 100 points au cours des deux derniers mois, 8 magistrats judiciaires ont ainsi mis fin à leur détachement.

- Inversement, les prévisions parient sur une diminution des détachements de membres de la juridiction administrative vers l'administration ou des mises en disponibilité (de 10 en 1992 à 7 pour 1993-1995), donc sur le maintien du caractère attractif du corps pour ses membres.

Les perspectives sont d'autant plus préoccupantes que l'évaluation des besoins par le Conseil d'Etat n'est pas partagée par les chefs de juridiction : 2 présidents de cours sur 5 et 16 présidents de tribunal sur 28 font état de besoins plus importants à court terme.

Même pour le service des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, *«il est nécessaire de poursuivre l'effort de créations budgétaires d'emplois de magistrats. Compte-tenu des besoins liés au transfert aux cours administratives d'appel de l'appel de*

l'excès de pouvoir qui exigeront une quinzaine de créations de postes par an sur 3 ans, ce sont environ une trentaine d'emplois par an au total sur 3 ans puis un flux continu d'une quinzaine de créations annuelles qui seront nécessaires».

b) des risques accrus pour les cours administratives d'appel à l'avenir

L'encombrement des cours administratives d'appel n'est-il pas à craindre ? Trois réformes pourraient sinon le provoquer, du moins augmenter leur charge de travail.

• Le transfert de l'excès de pouvoir

Le transfert de l'excès de pouvoir du Conseil d'Etat vers les cours administratives d'appel ouvre une étape délicate.

La loi du 31 décembre 1987 a institué un mécanisme de transfert des compétences d'appel en deux temps : le plein contentieux d'abord, entièrement transféré depuis le 1er janvier 1989, le contentieux de l'excès de pouvoir ensuite.

Le décret n° 92-245 du 17 mars 1992 prévoit un transfert en trois étapes jusqu'en octobre 1995, suffisamment court et ramassé pour diminuer l'incertitude juridique, mais pas trop resserré pour éviter des problèmes de gestion :

- une première étape, dès septembre 1992, porte sur l'urbanisme et les matières voisines (construction, logement, expropriation), soit environ 750 affaires par an, auxquelles s'ajouteront les appels relatifs à certains litiges d'excès de pouvoir en matière fiscale ;

- la deuxième, envisagée pour le 1er octobre 1993, concernera la fonction publique de l'Etat et des collectivités locales, et la fonction publique hospitalière, soit environ 1 000 affaires par an ;

- la troisième qui prendra effet au 1er janvier 1995, englobera tous les autres dossiers, soit 1 450 affaires par an.

Ce transfert, qui sera constitué uniquement de flux et non de stocks, provoquera, tout de même, à terme une augmentation de 60% du stock des cours administratives d'appel.

- **Un projet de décret relatif à la participation à titre individuel des membres des cours à toutes les commissions et activités administratives ouvertes aux membres des tribunaux administratifs**

Annoncée par le Vice-Président du Conseil d'Etat, cette ouverture vers l'administration active risque de distraire du contentieux par les conseillers des cours ; certes, elle constitue un alignement sur le "statut" des membres des tribunaux administratifs et du Conseil d'Etat, s'inscrivant dans la logique de la juridiction administrative, mais la productivité ne risque-t-elle pas de diminuer à due concurrence ?

- **L'exercice de nouvelles compétences consultatives**

Un décret précisera bientôt les conditions dans lesquelles les cours pourront répondre aux demandes d'avis formulées par les préfets de région sur les questions intéressant l'administration régionale. Là encore, le rapprochement avec les fonctions administratives exercées par les tribunaux administratifs est manifeste.

B. DES MOYENS RAREMENT SUFFISANTS

1. Les problèmes matériels du traitement du contentieux persistent

Les juridictions administratives sont parfois à l'étroit dans leurs locaux et souvent insuffisamment dotées en matériel informatique.

a) la situation dramatique de certains tribunaux administratifs

- Près de la moitié des tribunaux administratifs restent logés à l'étroit et sont confrontés à un problème d'exiguïté et de composition peu fonctionnelle des locaux, qui pèse notamment sur le

greffe et constitue pour lui un facteur de démotivation, tout en gênant l'accueil des justiciables.

Des efforts de rénovation, d'aménagement et d'extension ont été entrepris depuis que le Conseil d'Etat a pris en charge la gestion de la juridiction administrative. Ce programme pluri-annuel d'équipement se poursuit dans de bonnes conditions et a notamment permis le relogement du tribunal administratif de Bordeaux. Sont également engagées des opérations de réhabilitation, d'extension ou de relogement à Bastia, Grenoble, Caen, Nice, Rouen, Fort-de-France et Paris. Sont en outre à l'étude des projets relatifs aux tribunaux de Poitiers, Marseille, Lille, Basse-Terre et Lyon.

Dans l'ensemble, la situation apparaît moins préoccupante que pour les juridictions judiciaires, même si dans nombre de cas, -à Paris, à Versailles, à Strasbourg par exemple-, les magistrats ne disposent pas de bureau. La Commission, dans ses déplacements, a en outre constaté que se posaient des problèmes d'archivage et de stockage des dossiers qu'il n'est pas rare de voir s'entasser dans les couloirs.

Certaines juridictions ont hérité des anciens conseils de préfecture une implantation urbaine, centrale et privilégiée, ce qui ne signifie pas, pour autant, qu'elles soient équipées de façon fonctionnelle.

• S'agissant de l'équipement en matériel, la Commission s'est étonnée que seul un petit nombre de réponses à son questionnaire fasse état d'une insuffisance de la dotation budgétaire au regard de la nécessité de moderniser l'équipement. Ce fait signale peut être moins l'absence générale d'un problème budgétaire qu'un parti-pris de discrétion, afin de ne pas apparaître comme une institution mendicante. Les difficultés, quoique rarement révélées, n'en n'apparaissent pas moins sérieuses, tel tribunal avouant être «à la merci d'un incident quelconque qu'il ne serait pas en mesure d'assurer financièrement, comme le montrent actuellement les défaillances de sa photocopieuse».

Le sous-équipement informatique, très souvent évoqué, est le plus durement ressenti par les chefs de juridiction : soit l'unité informatique centrale est saturée ou obsolète, soit l'attribution de micro-ordinateurs aux magistrats ou de machines à traitement de textes est insuffisante. Quant au raccordement aux banques de données juridiques, il trahit bien un problème tant budgétaire, -les crédits d'utilisation sont suffisants-, que technique, les terminaux

sont en trop petit nombre et les magistrats ne sont pas toujours formés, leur consultation étant rationnée.

La situation devrait toutefois être améliorée, le Conseil d'Etat travaillant actuellement à une refonte du logiciel *GUSTAVE* qui équipe les greffes des tribunaux administratifs.

Certaines juridictions connaissent une **situation particulièrement préoccupante**. Ainsi **Paris**, dont le greffe, pour des raisons historiques mystérieuses que la Commission n'a pas réussi à élucider, n'est toujours pas informatisé. Dans le plus grand tribunal administratif de France, les dossiers sont donc traités de manière intégralement manuelle.

b) la situation satisfaisante des cours administratives d'appel

Dans l'ensemble, la situation des cours est satisfaisante. Grâce aux efforts de l'Etat et des collectivités locales, habilement orchestrés par le Vice-Président du Conseil d'Etat, les cinq cours d'appel disposent de locaux généralement suffisants, spacieux, voire excédentaires comme à Nantes, **décentralisation et concurrence aidant**. Le président de l'une d'entre elles parle même de la munificence de la municipalité.

Toutefois, la montée en puissance du nombre d'affaires à traiter exigera d'autres magistrats et des problèmes d'exiguïté risquent de se poser.

c) le Conseil d'Etat, entre archaïsme et modernité

Installé au Palais-Royal, le Conseil d'Etat ne dispose pas de locaux fonctionnels. Les membres de la juridiction travaillent dans de vastes salles de lecture. Seules les fonctions les plus importantes ouvrent le droit au bénéfice d'un bureau.

Les moyens en secrétariat sont notoirement insuffisants ; ainsi, le président de la Section du contentieux ne dispose pas de secrétariat particulier.

Le stockage des dossiers reste le point noir le plus préoccupant. Les rapporteurs ne disposant pas de lieu approprié pour les entreposer, ils les entassent dans des casiers exigus et sur leurs tables de travail. On imagine aisément les conséquences que cette absence d'organisation peut avoir sur le traitement des dossiers.

La mise en place d'un système informatique de plus en plus sophistiqué et la mise à la disposition désormais systématique pour les jeunes auditeurs de micro-ordinateurs, ne sont-elles pas rendues, de ce fait, largement inopérantes ?

2. Des problèmes chroniques de gestion des ressources humaines.

L'une des raisons de l'encombrement de la juridiction administrative réside dans le manque d'effectifs en magistrats comme en personnels de greffe.

a) les effectifs restent trop faibles

L'insuffisance des effectifs des membres de la juridiction administrative est un problème ancien auquel les réformes successives n'ont pas pu remédier.

En 1973, le corps comptait 188 emplois budgétaires, en 1988 il en comptait 395, soit 110 % de plus, alors que le nombre de requêtes enregistrées passait, dans le même temps, de 22 432 à 68 200, soit une augmentation de 204 %.

Pendant de nombreuses années, le corps des magistrats des tribunaux administratifs, placé sous la tutelle du ministère de l'Intérieur, n'a tout simplement pas été géré.

Le recrutement a longtemps été chaotique :

- gonflé par les recrutements exceptionnels de 1975-1980 qui portèrent l'effectif à 375 magistrats en 1983 ;

- de 1984 à 1987, aucun recrutement complémentaire ne fut réalisé. Les entrées tombent alors de 45 magistrats en moyenne annuelle à 26 ;

- la réforme de 1987 a, dans un premier temps, ponctionné les effectifs des tribunaux administratifs pour constituer les cours administratives d'appel, cet effet étant masqué par la création d'un corps unique des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

La mise en oeuvre des recrutements organisés par la réforme, en 1988 et surtout en 1990, a permis de pourvoir les 100 postes nouveaux créés dans les tribunaux administratifs.

Aujourd'hui, on constate que les effectifs réels dans les tribunaux administratifs sont de 432 magistrats, soit 19 % de plus qu'en 1987 (362 conseillers), alors que, dans le même temps, le contentieux a augmenté de 45 %.

La sous-estimation de la progression du contentieux et des besoins en personnel correspondants est manifeste. La situation est d'autant plus grave que tous les recrutements prévus n'ont pas été réalisés. En effet, entre 1984 et 1989, sur 76 postes offerts à la sortie de l'E.N.A., seulement 64 ont été pourvus. Le reste du déficit résulte des congés de maternité, du fait du rajeunissement et de la féminisation du corps, des congés-maladies et sans doute d'un moindre succès des détachements.

Les effets de ce décalage entre les effectifs réels et les effectifs budgétaires sont particulièrement sensibles dans les tribunaux de la périphérie parisienne en raison de la forte instabilité des jeunes conseillers.

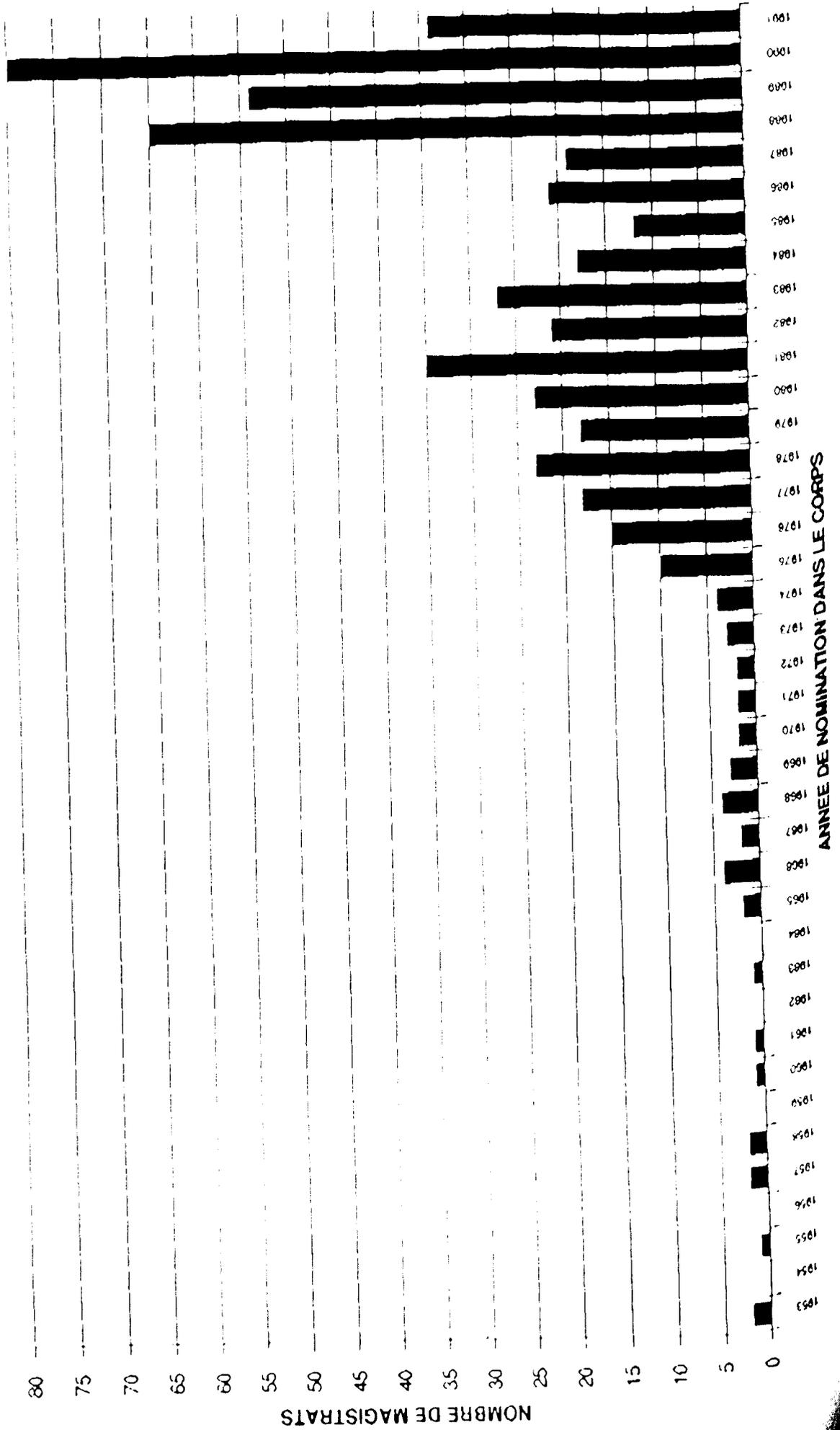
La pyramide d'ancienneté, du fait de ces recrutements en "coups d'accordéon", apparaît très déséquilibrée. Cette situation laisse mal augurer de la gestion future du corps.

b) un corps en quête d'identité

Le corps des magistrats administratifs a du mal à trouver sa place au sein de la haute fonction publique :

- les conseillers directement issus de l'E.N.A. (179 sur 644) ne vivent pas toujours bien l'arrivée massive de conseillers qui occupent les mêmes fonctions qu'eux, sans avoir subi la même sélection ;
- ils estiment par ailleurs qu'ils occupent des fonctions moins valorisantes que leurs anciens condisciples ;
- les conseillers recrutés par les concours complémentaires, plus expérimentés, ont parfois le sentiment que leur passé professionnel n'est pas suffisamment valorisé ;

Le recrutement des magistrats administratifs depuis 1953



- certains conseillers regrettent de ne pas être suffisamment sollicités pour occuper des postes intéressants dans l'administration active,

- enfin, le malaise le plus aigu des conseillers paraît être lié au sentiment d'un manque de considération et de reconnaissance de la part du Conseil d'Etat dont les portes leur restent trop fermées.

Origine des conseillers au 1er janvier 1992

Grade	E.N.A.	Tour extérieur	Détachés	Recrute- ment complé- mentaire	Officiers	Article 6	Intégra- tion après détache- ment	Total
Conseiller 2e classe	48	17	9	112	1			187
Conseiller 1re classe	54	44	19	38	12	20	3	190
Conseiller hors classe	36	17	8	53	7	14	17	152
Président	16	6		26	6		18	72
Président hors classe	25	3		8	2		5	43
Total	179	87	36	237	28	34	43	644

Flux d'entrée dans le corps de 1981 à 1991

Année	E.N.A.	Tour extérieur	Détachés	Recrutement complémen- taire	Officiers	Total
1981	11	4	9	15	3	42
1982	12	7	8	12	3	42
1983	12	7	12	12	3	46
1984	10	7	8	0	3	28
1985	13	7	1	0	1	22
1986	12	6	6	0	2	26
1987	11	7	9	0	1	28
1988	10	8 + 15 art. 6	9	29	0	71
1989	8	7 + 11 art. 6	10	18	0	54
1990	6	6 + 8 art. 6	9	50	0	79
1991	8	5	6	14	0	33

3. Un statut désavantageux ?

a) la magistrature administrative : un corps peu attractif ?

La réduction du nombre de places offertes à la sortie de l'E.N.A. n'a pas permis de pourvoir tous les postes, ce qui montre que les fonctions de conseillers de tribunal administratif sont peu convoitées.

Les perspectives de carrière pour les membres des tribunaux administratifs n'ont, pour l'essentiel, été ouvertes que par les cours administratives d'appel.

Le niveau des primes des membres des juridictions administratives, fixé à 31% du traitement de base, reste inférieur à celui des autres corps recrutés par la voie de l'E.N.A.. En effet, pour les administrateurs civils, le taux applicable est généralement de 38 à 40 % ; pour les magistrats des chambres régionales des comptes, il est de 41,5 %. Cette situation dissuade manifestement les élèves de choisir ce corps des conseillers de tribunal administratif et de cour administrative d'appel à la sortie de l'E.N.A., sauf s'ils sont classés dans le troisième tiers.

Cette situation financière défavorable aurait également un effet d'évasion. En effet, les membres de ce corps sont astreints, comme tous les corps issus de l'E.N.A., à l'obligation de mobilité qui conditionne leur nomination au grade de président. Ils sont donc détachés dans des fonctions pour lesquelles ils bénéficient des primes des administrateurs civils, ce qui rend difficile leur retour dans des fonctions juridictionnelles et conduit au départ définitif de magistrats formés et expérimentés.

En fait, les sorties du corps s'effectuent essentiellement par voie de détachement. Le tableau reproduit ci-dessous montre le faible nombre de mises en disponibilité et d'intégrations dans d'autres corps.

Flux de sorties dans les juridictions administratives en 1990 et 1991

Année	Détachements	Disponibilité	Retraites	Intégrations	Total
1990	31	4	2	1	38
1991	28	2	4	2	36

Flux d'entrées en 1990 et 1991

Année	Retours de détachement	Retours de disponibilité	Détachements	Recrutements
1990	21	0	9	79
1991	18	0	6	33

Solde des entrées/sorties

1990	+ 71
1991	+ 21

En définitive, l'attractivité du corps, longtemps fondée sur la souplesse dans l'organisation du temps de travail, est en voie de régression.

Historiquement, les membres des juridictions administratives bénéficiaient en effet de congés substantiels. Si aujourd'hui la règle statutaire, commune à l'ensemble de la fonction publique, de 5 semaines de congés annuels, s'impose théoriquement, les pratiques locales varient selon les juridictions. Le président d'une juridiction entendu par la Commission a toutefois déclaré avoir réduit drastiquement la durée des congés, de 3 mois à 7 semaines. Un certain laxisme, dont la Commission n'a pu prendre l'exacte mesure, semble donc persister en la matière.

b) le Conseil d'Etat : le poids des traditions

La situation du corps peut paraître préoccupante : selon le secrétariat général du Conseil d'Etat, sur 216 emplois budgétaires, 176 étaient effectivement pourvus au 1er janvier 1992. Les effectifs budgétaires, qui sont pourtant insuffisants, comprennent également les 15 membres du Conseil d'Etat qui exercent des fonctions dans les cabinets ministériels (voir tableau p. 102). Au total, ce sont donc 176 membres du Conseil d'Etat qui sont en service au Conseil sur 292 membres du corps.

Le nombre de rapporteurs affectés à la Section du contentieux ou en section administrative est de 103 (dont 44 conseillers d'Etat et 59 auditeurs ou maîtres des requêtes), mais ce chiffre ne reflète pas l'effectif réel des rapporteurs disponibles, un même rapporteur pouvant simultanément exercer dans deux sections (ce qui est le cas pour 51 personnes) Dès lors, on peut considérer qu'il y a l'équivalent effectif de 86 emplois à temps plein de rapporteurs au contentieux.

**Etat des effectifs au 1er janvier 1992
Membres du Conseil d'Etat**

Effectifs et positions Grades	Effectifs budgétaires	Effectifs réels	EN SERVICE		En délégation	En détachement	Hors cadres	EN DISPONIBILITE	
			Au Conseil	En cabinet				ART. 44 Convenances personnelles	ART. 45 et autres
Vice-Président	1	1	1						
Présidents de Section	6	6	6			1			
Conseillers d'Etat en service ordinaire	82	76	90*			20	3	5	
Conseillers d'Etat en service extraordinaire	12	11	11						
Maitre des requêtes	81	65	49	15	1	40	1	21	9
Auditeurs de 1ère classe	24	13	13						
Auditeurs de 2e classe	10	6	6						
TOTAUX	216	178	176	15	1	61	4	26	9

Source : Conseil d'Etat

* y compris les conseillers d'Etat maintenus en activité au-delà de 65 ans.

Affectation des 90 conseillers d'Etat en service ordinaire en activité au Conseil

- exclusivement en sections administratives	4
- exclusivement au contentieux	36
- en régime mixte	43
- exerçant des responsabilités administratives :	
* Responsable du service informatique	1
* Présidents de C. A. A.	5
* Président de la Mission d'inspection des juridictions administratives	1

Affectation des 49 maitres des requêtes en activité au Conseil

- exclusivement au contentieux	27
- en régime mixte	14
- exerçant des responsabilités administratives :	
* Secrétaire général	1
* Secrétaires généraux adjoints	2
* Responsables du centre de documentation	3
* Rapporteur général adjoint de la S. R. E.	1

Source : Conseil d'Etat

• De nombreuses allées et venues

Les départs temporaires ou définitifs s'expliquent par deux causes profondes et préoccupantes.

La première est la recherche de responsabilités, l'attrait de rémunérations plus élevées et de contacts plus diversifiés.

La seconde est, pour reprendre les propos tenus devant la Commission par un conseiller d'Etat, celle d'une certaine «*faillite du recrutement par l'E.N.A.*», qui a davantage pris le caractère d'une école de gestion, de management public que d'une école de fonctionnaires animés d'une vocation de service public. Le choix de l'E.N.A., la sortie dans les grands corps, répondent alors à des stratégies de carrière individuelles qui ne sont nullement motivées par l'attrait du contentieux administratif. Yves Mény ne dit pas autre chose dans *La corruption de la République* (1992) quand il s'écrie : «*Comment expliquer que la plupart des énarques qui choisissent le Conseil d'Etat ne sont pas juristes ? Sauf exception, ce n'est pas une soudaine passion pour le contentieux administratif, mais l'assurance que le prestige du Palais-Royal leur ouvrira de larges horizons.*».

Ces départs vers les cabinets ministériels, la politique, les entreprises nationales ou bien les entreprises privées sont suffisamment connus pour qu'il ne soit pas nécessaire de les développer longuement.

Ainsi qu'il l'a précisé à la Commission dans une réponse qu'il lui a apportée le 20 mai 1992, le Conseil d'Etat «*contrôle étroitement la mise en disponibilité de ses membres. Sur le plan de la procédure, c'est le bureau du Conseil d'Etat composé du Vice-Président, des présidents de section et du secrétaire général qui examine de manière approfondie les demandes individuelles. Sur le fond, le rôle et l'activité, le niveau des fonctions exercées à l'organisme d'accueil est soigneusement contrôlé.*».

Si le bureau contrôle bien que l'organisme dans lequel la mise en disponibilité sollicitée est suffisamment valorisante pour le prestige du corps, le Conseil d'Etat reste cependant bienveillant à l'égard de ses membres en disponibilité.

Bien que cette dernière ne puisse théoriquement se prolonger au-delà de six années, il accepte en effet la reconduction d'une période équivalente, pourvu que l'intéressé exerce une fonction d'intérêt général, notion que le Conseil interprète largement.

• Une pyramide des âges inversée

Ce sont dans les plus hauts grades que les effectifs sont les plus importants.

La pyramide des âges des membres du Conseil d'Etat montre un déficit important de maîtres des requêtes, grade acquis au bout de 3 ans d'ancienneté, le grade de conseiller d'Etat étant obtenu après 16 années de fonctions.

Certes, le Conseil d'Etat reconnaît dans le courrier déjà cité qu'il a adressé à la Commission que *«la baisse du nombre de maîtres des requêtes n'est pas un phénomène nouveau. Depuis des années, ce grade est celui qui comporte le moins de membres en activité dans le corps en proportion des effectifs théoriques»*.

Mais l'explication résulte du rôle spécifique joué par le Conseil d'Etat dans nos institutions : *«C'est en effet une période de la carrière durant laquelle les membres du Conseil partent travailler à l'extérieur de l'institution pour revenir par la suite, notamment au grade de conseiller d'Etat. Un tel mouvement de va-et-vient est une source d'enrichissement du corps. Les compétences acquises à l'extérieur viennent en effet compléter l'expertise juridique, ce qui est précieux tant pour les formations contentieuses que pour les sections administratives»*.

Reste à apprécier le manque à gagner d'activité contentieuse par rapport à l'avantage apporté par cet *«enrichissement»*. Sans compter que l'argument avancé de l'intérêt du corps ne rencontre pas nécessairement l'intérêt du justiciable.

• Certaines nominations au tour extérieur sont mal ressenties

Des personnalités sans formation juridique particulière ont été nommées au Conseil d'Etat par le Président de la République, —ainsi tel journaliste, tel écrivain, tel ami fidèle en récompense de ses bons et loyaux services politiques ou militants—, sans prise en considération réelle des exigences de l'activité juridictionnelle du Conseil. La majorité d'entre elles s'est mise au travail, discrètement, pour faire oublier une nomination par trop politique et s'est bien intégrée. Quelques uns, sans doute rétifs au contentieux administratif, ont rapidement déserté le Palais-Royal.

Ces nominations constituent également un motif, rarement avoué mais incontestable, de découragement de certains magistrats des juridictions administratives, qui voient s'amenuiser

leurs chances d'entrée au Conseil d'Etat, les récompenses n'allant pas à ceux qui ont consacré leur carrière au contentieux administratif.

c) le désarroi des greffes

Le déficit en personnel des greffes est alarmant.

Dans les réponses qu'ils ont adressées à la Commission, 3 présidents de cour et 16 présidents de tribunal dénoncent avec vigueur l'insuffisance des effectifs dans les greffes et la faiblesse de leur niveau.

Le ratio obtenu en divisant le nombre d'agents au greffe, toutes fonctions confondues, par celui de magistrats est actuellement de 1,2 pour l'ensemble des tribunaux administratifs, et de 1,5 pour l'ensemble des cours administratives d'appel, alors qu'il est en moyenne de 2,8 dans l'ordre judiciaire.

L'insuffisance des personnels de greffe est parfois telle que des chefs de juridiction se sont vus dans l'obligation de recourir "*de façon systématique et dans des conditions de légalité des plus incertaines*" à des T.U.C. (travaux d'utilité collective) puis à des C.E.S. (contrats emplois solidarité).

Le sous-encadrement à l'intérieur des greffes est également préoccupant. La proportion d'agents de catégorie A est de 1 pour 30 dans certains tribunaux administratifs, contre 1 pour 10 en moyenne dans les juridictions judiciaires.

Les agents de greffes issus des différents cadres de préfecture ne bénéficient pas, contrairement à leurs homologues des greffes judiciaires, d'une formation spécifique aux activités juridictionnelles et peuvent être affectés dans la juridiction administrative sans qu'il ait été vérifié qu'ils possèdent des notions juridiques de base.

La sous-qualification des emplois de greffes est d'autant plus vivement ressentie qu'à peu près tous les agents, et singulièrement les greffiers, exercent des fonctions d'un niveau sensiblement supérieur à leur classement hiérarchique.

Un renforcement quantitatif et qualitatif est ressenti comme nécessaire, tant pour les emplois de catégorie A (greffier en chef et greffier de chambre) que B (documentalistes) ou C (sténodactylos). S'agissant notamment des greffiers en chef, certains chefs de juridiction souhaiteraient que cet emploi puisse être étoffé

afin de créer un "*véritable état-major d'aide à la décision*" ou de les assister dans leurs attributions spécifiques.

Pour les personnels de préfecture, une carrière dans la juridiction administrative est incertaine et rarement valorisante, tout en étant moins avantageuse au niveau indemnitaire. Si tel chef de juridiction négocie directement avec le représentant de l'Etat la mise à niveau des avantages indemnitaires, la majorité des présidents estime ne pas disposer des moyens statutaires pour récompenser l'effort individuel, tant au plan de l'avancement que des indemnités. Certains présidents gèrent leur juridiction sous la menace permanente des demandes d'un "retour en préfecture".

Au sein des greffes, les préoccupations des différentes catégories de personnel ne sont pas les mêmes. L'association qui les regroupe est d'ailleurs en sommeil.

La Commission a été particulièrement sensible aux préoccupations des greffiers en chef qui ne parviennent pas à faire reconnaître la spécificité de leurs fonctions. Le dialogue avec les greffiers judiciaires n'a pas donné de résultat. Or on voit mal comment la création d'un corps aux effectifs aussi faibles pourrait être justifiée.

4. Des méthodes de travail archaïques

a) une fonction documentaire artisanale

Il n'existe pas d'agent formé à la documentation dans les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel.

Le plus souvent, les magistrats administratifs sont astreints à faire leurs recherches eux-mêmes, à photocopier les textes nécessaires à l'examen du dossier et à téléphoner eux-mêmes dans les ministères pour obtenir un renseignement sur une affaire.

Au Conseil d'Etat, quelques attachés d'administration centrale peuvent préparer, sur des points de droit précis, une documentation juridique très utile pour le travail des rapporteurs qui économisent ainsi un temps précieux, mais la faiblesse de leur nombre conduit la plupart du temps les rapporteurs à "se débrouiller tous seuls".

Autant de temps perdu pour une réflexion sur le fond des dossiers.

Dans les tribunaux administratifs, faute de crédits suffisants, la consultation des banques de données juridiques lorsqu'elle est possible, est rationnée. Cette économie "de bouts de chandelle" se répercute directement sur la productivité des magistrats : faute d'une pratique régulière, ils perdent l'habitude d'utiliser la base *JURIDIAL*, ou mettent un temps tel qu'ils considèrent plus rapides des recherches manuelles dans les recueils *LEBON*. Chaque conseiller a tendance, quand il tend à être spécialisé dans un secteur particulier, à constituer sa propre documentation.

b) des délais excessifs de communication des pièces

Les administrations s'octroient des délais de communication tout à fait considérables.

A titre d'exemple, votre rapporteur a, au cours d'une visite sur place au service du contentieux du ministère des Affaires sociales et de l'intégration le 29 avril 1992, extrait au hasard un dossier (n° 91-234) parmi ceux que suit ce service. Le mémoire avait été déposé par le requérant en juin 1991 et la direction des hôpitaux, relancée le 1er octobre 1991, n'avait toujours pas, à ce jour, produit de mémoire en réponse...

Certains départements ministériels sont particulièrement connus pour leur négligence. Le Conseil d'Etat a ainsi signalé à la Commission les silences persistants du ministère de l'Agriculture.

Or, le juge administratif ne tire pas les conséquences normales des dépassements de délai qui sont pourtant préjudiciables à une bonne administration de la justice. Il ne clôt pas l'instruction ni ne considère que l'administration a acquiescé aux faits. Devant le Conseil d'Etat, cette passivité est d'autant moins justifiable qu'en appel l'affaire a déjà été complètement instruite une première fois devant le tribunal administratif et qu'en particulier le point de vue de l'administrateur local qui a pris la décision contestée figure déjà dans le dossier.

Pour éviter que les administrations n'allongent la procédure par ce comportement, le Conseil d'Etat a prévu que dorénavant les dossiers seraient communiqués sur doubles, afin de poursuivre l'instruction, éventuellement de la clore, et de pouvoir se prononcer sans plus tarder (décret n° 92-77 du 22 janvier 1992). S'il en a la volonté, le juge a ainsi les moyens de statuer.

D'autres difficultés surgissent également lorsque les experts dépassent les délais qui leur ont été accordés. Il est difficile

pour le juge de se prononcer sans l'expertise qu'il a lui-même estimée indispensable.

c) les stocks de dossiers ne sont pas toujours gérés

Pendant longtemps les techniques d'instruction n'ont pas été différenciées selon la complexité des dossiers. La procédure de droit commun exige que chaque requête soit examinée successivement par un rapporteur, un réviseur, un commissaire du gouvernement et le président de la sous-section. Cette garantie de qualité a pour contre-partie une certaine lenteur.

Aujourd'hui, il s'agit de réduire le stock par l'introduction de nouvelles techniques de gestion. La pondération des primes par la technique de la "statistique" permet d'introduire la notion de productivité au Conseil d'Etat, qui est l'administration qui pratique le salaire au rendement au plus haut point. Toutefois, les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel n'ont pas repris ce système qui peut d'ailleurs avoir des effets pervers en incitant les rapporteurs à traiter en priorité les affaires les plus faciles et donc très souvent les plus récentes.

Quand ils en ont le souci, certains présidents de formation de jugement ont parfois du mal à définir des priorités d'instruction des dossiers :

- Faut-il instruire les dossiers anciens en priorité ?
- Faut-il instruire tous les dossiers de la même façon ?
- Faut-il traiter plus rapidement certains types de contentieux ?

Il résulte des réponses des chefs de juridiction au questionnaire de la Commission d'enquête, qu'au-delà des catégories de requêtes ou des procédures pour lesquelles la loi impose l'urgence, une dizaine de présidents de tribunal administratif revendiquent une telle politique de hiérarchisation des priorités. Le contentieux mettant en cause le droit du sol au sens le plus large est dans ces juridictions défini comme prioritaire en raison de l'irréversibilité de fait des décisions prises qui «aboutit à un déni de justice s'il n'y est pas statué très rapidement». Certains présidents considèrent que le contrôle de légalité des décisions des collectivités locales doit être jugé dans le délai maximum d'un an. Le contentieux fiscal est à l'inverse systématiquement considéré comme le moins urgent de tous les contentieux, le gonflement des intérêts moratoires à la charge de l'Etat «convenant même tout à fait aux intérêts du requérant».

L'éventuelle définition de priorités est conditionnée par la physionomie du contentieux propre au ressort ; le tribunal peut ainsi favoriser le contentieux des étrangers dans les régions frontalières ou disposant d'un aéroport international, le contentieux de l'urbanisme dans les zones urbaines ou à proximité des stations touristiques. De telles particularités définissent dès lors une priorité structurelle qui s'impose au président de la juridiction lorsqu'il admet le principe d'une hiérarchisation dans le traitement des requêtes.

"Trop de priorités tue la priorité". En fonction des différentes définitions retenues, les requêtes classées comme urgentes représentent du tiers à la moitié des requêtes enregistrées. De plus, la qualification "d'urgence" emporte des conséquences diverses. Tel président s'efforcera de régler dans le mois de leur enregistrement les demandes de sursis à exécution, tel autre appliquera dans la même hypothèse un délai d'un à trois mois.

Certains présidents ajoutent enfin parmi leurs priorités le traitement des dossiers particulièrement anciens ; l'un d'entre eux estime que le jugement des dossiers enregistrés depuis plus de deux ans *« présente désormais un réel caractère d'urgence pour la crédibilité et l'image de marque de la juridiction administrative »*.

Enfin, des pointes conjoncturelles peuvent toujours perturber la gestion prévisionnelle de ces stocks, ainsi le contentieux électoral.

d) des délais de notification parfois inacceptables.

L'insuffisance en nombre et en qualification des sténodactylos entraîne des délais de notification inacceptables : ainsi, au tribunal administratif de Paris, des jugements de juillet 1991 n'étaient toujours pas, en mars 1992, notifiés aux requérants, faute d'avoir été dactylographiés !

Au tribunal administratif de Versailles, en janvier 1991, aucune dactylo n'était plus en fonctions. Six mois plus tard, 1 500 jugements manuscrits attendaient d'être dactylographiés. Devant l'impossibilité juridique de recruter des agents de droit privé, il a finalement été fait appel à des agents contractuels puis à des vacataires.

5. Des magistrats très sollicités.

a) la participation à des organismes extérieurs

Des activités de conseil juridique sont parfois imposées aux membres de la juridiction administrative, et les commissions pour lesquelles leur participation est requise ont tendance à se multiplier.

A partir des réponses fournies à la Commission, une liste non exhaustive des activités extérieures auxquelles sont appelés les magistrats administratifs a été établie. Elle est impressionnante (voir annexe II - 2.).

On peut toutefois considérer que certaines activités ont une utilité indéniable en permettant une prévention du contentieux ; ainsi les activités consultatives pour le règlement amiable des marchés, ou bien qu'elles apportent une ouverture vers l'extérieur propice à la "respiration" du corps.

Les présidents de juridiction évaluent la charge de ses activités extérieures pour le tribunal comme équivalent au temps de travail annuel d'un tiers de magistrat à un magistrat.

Toutefois, la participation à ces commissions extérieures n'est pas toujours prévue par les textes et on peut parfois s'interroger sur ce qui justifie la présence d'un magistrat administratif.

Autant la participation aux commissions départementales des impôts ou aux commissions interrégionales de tarification sanitaire et sociale créées par la loi du 23 janvier 1990 apparaissent justifiables dans leur principe (il s'agit d'une déconcentration du contentieux), autant la participation à d'autres commissions peut conduire à une certaine inégalité des justiciables devant la justice. Ainsi les nantais peuvent s'adresser à la commission de règlement amiable des litiges des travaux d'aménagement de la ville de Nantes à laquelle participe un magistrat du tribunal administratif, tandis que les habitants des villes voisines, pour des litiges de même nature, doivent s'adresser directement au juge.

b) de lourdes activités de gestion

La gestion des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ainsi que du Conseil d'Etat impose une lourde

charge de travail à trois membres du Conseil qui, de ce fait, n'exercent plus de fonctions juridictionnelles.

A la suite du Vice-Président du Conseil d'Etat qui est devenu ordonnateur principal au 1er janvier 1992, les chefs des juridictions administratives sont eux-mêmes devenus ordonnateurs secondaires, sauf dans les territoires d'outre-mer, ce qui leur impose des tâches de gestion nouvelles pour lesquelles ils ne sont pas formés, et qui les distrait de leurs activités juridictionnelles traditionnelles.

c) les membres du Conseil d'Etat sont des conseillers juridiques très recherchés

Les membres du Conseil d'Etat ne font pas que du contentieux.

Dès leur entrée au Conseil, ils se voient proposer des fonctions extérieures (rédaction de rapports, participation à des commissions) et des activités d'enseignement, qu'ils mènent parallèlement à leurs obligations juridictionnelles. La souplesse des horaires au Conseil d'Etat permet l'exercice de telles fonctions.

TROISIÈME PARTIE : POURQUOI DEUX JUSTICES ?

En 1962, le «*Huron*» juriste de Jean Rivero rêvait au pied de son hêtre pourpre «*de se rendre en pèlerinage à la ville d'où rayonnait sur le monde le flambeau du contentieux administratif*» (1).

Arrivé au Palais Royal, toutes ses interrogations, ses surprises, ses inquiétudes, portaient sur l'efficacité du contrôle du Conseil d'Etat. Pas une fois cependant il ne se posait la question essentielle : pourquoi un juge administratif ?

Pourtant, et même si la juridiction administrative a très largement conquis ses lettres de noblesse, son existence ne peut aller de soi. Pourquoi l'administration devrait-elle avoir son propre juge ? Comment justifier que ce juge soit fonctionnaire ? Régulièrement ces problèmes de principe ont fait l'objet de commentaires des spécialistes, les "dualistes" s'opposant aux "monistes".

Au-delà de ce qui peut apparaître comme des querelles d'initiés, il reste que le justiciable a du mal à comprendre pourquoi coexistent deux ordres de juridiction. Lorsqu'on parle de la justice, il pense au juge judiciaire. Il ne découvre le juge administratif qu'à l'occasion de certains litiges : lorsqu'il se voit refuser un permis de construire, lorsqu'il conteste son imposition, lorsqu'il entend s'opposer au passage d'une ligne à haute tension au-dessus de son jardin. Il est rare en tout cas qu'il ait conscience que le Conseil d'Etat est la juridiction administrative suprême : il le connaît plutôt comme une assemblée de sages conseillant le Gouvernement, à propos de problèmes de société tel que le port du foulard islamique dans les écoles publiques.

(1) «*Le Huron au Palais Royal*», article satirique du professeur Rivero sur le Conseil d'Etat paru au recueil Dalloz en 1962.

Découvrant l'existence du juge administratif, le citoyen s'étonne de l'incompétence de la justice judiciaire pour traiter de questions aussi fondamentales que le droit de propriété privée ou l'exercice des libertés publiques. De même il est surpris par la spécificité de l'approche du juge administratif.

I - POURQUOI DEUX ORDRES DE JURIDICTION ?

Il y a là une question de principe autant que de modalités.

A. UN PRINCIPE PARFOIS CONTESTÉ

La dualité de juridictions est un système qui ne fait pas l'unanimité :

- certains pays connaissent d'autres systèmes ;
- la solution française s'explique par l'originalité de son histoire.

1. Une solution qui ne va pas de soi

Si l'on observe les expériences des pays voisins, on s'aperçoit que d'autres systèmes sont possibles.

a) le système le moins répandu est celui de l'unité de juridiction

C'est l'exemple du **Royaume-Uni**, où les juridictions judiciaires sont compétentes pour connaître de l'ensemble des litiges.

Cette unité est fondée sur le principe de l'égalité devant la loi de tout sujet du Roi, proclamé depuis la Révolution de 1688.

Ainsi, le droit applicable aux biens ou à la responsabilité des personnes publiques est quasi analogue à celui qui est appliqué aux personnes privées.

Toutefois, un véritable droit administratif s'est construit autour de principes qui se distinguent de plus en plus nettement du droit privé, en même temps que des procédures particulières ont été mises en place pour juger l'administration :

- **Pour des raisons pratiques, des tribunaux administratifs ont été créés** : ils sont spécialisés dans certaines questions économiques, fiscales, sociales, immobilières ou relatives aux libertés publiques. La plupart sont soumis par la voie de l'appel à la Haute Cour comme le sont les tribunaux judiciaires.

- Par ailleurs, les requêtes qui tendent à obtenir l'annulation des décisions administratives ou à faire respecter le droit administratif font l'objet d'une **procédure distincte à l'intérieur des juridictions de droit commun**, qui est appliquée par des juges issus d'un cadre spécial : en pratique, il existe donc une séparation de fait entre les juges de droit privé et les juges de droit administratif.

b) la plupart des pays européens connaissent la dualité de juridictions

Dans la plupart des pays européens le contrôle juridictionnel de l'administration est réparti entre les juridictions ordinaires et des juridictions administratives spéciales qui disposent d'une compétence d'attribution. Toutefois, cette **répartition n'obéit pas toujours aux mêmes règles qu'en France.**

- Nombre de pays européens connaissent ainsi une attribution du contentieux dit "objectif" (contrôle de la légalité des actes administratifs) à un juge administratif et du contentieux dit "subjectif" (contractuel et indemnitaire) à un juge judiciaire : c'est le cas en Italie, en Belgique, au Luxembourg et aux Pays-Bas ;

- Le cas de l'Allemagne est plus complexe. Il y existe en effet cinq ordres de juridiction autonomes, relevant chacun d'une cour suprême : la juridiction ordinaire, la juridiction administrative, la juridiction financière, la juridiction du travail et la juridiction sociale. Toutefois, ces ordres se répartissent en deux familles, l'une appliquant le droit public, l'autre appliquant le droit privé. Chacun des ordres de juridiction comporte trois degrés et le Tribunal constitutionnel fédéral constitue, le cas échéant, un quatrième degré de juridiction.

En ce qui concerne la répartition des compétences, les critères se sont affinés : ainsi, de même qu'en France, il est établi que certaines activités de l'administration, si elles sont effectuées dans les conditions d'une gestion privée, peuvent relever du juge judiciaire. Par ailleurs, la loi a transféré plusieurs "blocs de compétence" – comme c'est le cas en France – au juge judiciaire.

On voit donc qu'aucun de ces Etats voisins n'échappe à un minimum de dualité de juridictions, pas plus qu'à une relative complexité de la répartition des compétences entre les juges.

2. La dualité des juges en France s'explique par l'histoire de sa justice

Le dualisme des ordres de juridiction en France n'est pas une simple conséquence de la séparation des pouvoirs. Sous l'Ancien régime, une dualité existait déjà entre la justice du Roi et la justice ordinaire. C'est ensuite sur l'amointrissement considérable du juge judiciaire, consacré par la Révolution, que s'est construite progressivement une justice administrative.

a) la justice du Roi coexistait avec la justice ordinaire

L'Ancien régime connaissait une multitude de juridictions aux compétences parfois concurrentes. Les Parlements, juges de droit commun, se voyaient soustraire toute une partie des contentieux, au nom de la justice du Roi :

- Le Conseil du Roi, institué par Philippe le Bel, était non seulement compétent pour la politique, l'administration générale et les finances, mais aussi pour la justice. En effet, certaines affaires étaient directement portées devant lui par les requérants, de même que les affaires "évoquées par le Roi", et les pourvois contre les arrêts des Parlements.

- Par ailleurs, les affrontements entre les Parlements et le pouvoir royal avaient amené le Roi à créer toutes sortes de juridictions ou organes administratifs spécialisés dans des domaines financiers : Cour des Monnaies, Chambre des Comptes, Chambre du Trésor, Bureaux des Finances...

- Enfin les intendants, agents du Roi chargés d'inspecter les provinces, s'étaient vu confier des attributions juridictionnelles en matière d'impôts, de douanes, de travaux publics...

b) la Révolution a affirmé la séparation des pouvoirs en laissant dans l'ombre le problème du juge de l'administration

Souvent invoquée pour justifier la dualité d'ordres juridictionnels en France, la loi des 16-24 août 1790 a en fait pour objet d'empêcher tout empiètement des juges judiciaires sur le pouvoir exécutif, en réaction aux abus des Parlements qui avaient étendu leurs compétences juridictionnelles jusqu'à exercer un véritable pouvoir législatif et exécutif. C'est dans cet unique dessein qu'elle dispose que «*les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler de quelque manière que ce soit les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions*».

Cette disposition est encore amplifiée par le décret du 16 fructidor an III qui fait «*défenses itératives... aux tribunaux de connaître des actes d'administration*».

c) le système de "l'administrateur-juge" s'est édifié dans ce contexte

C'est sur ce principe de "cantonnement" du juge judiciaire que s'est édifié un régime très spécifique de traitement du contentieux administratif.

La loi des 6, 7 et 11 septembre 1790 rattache une grande partie de ce contentieux à l'administration active tout en réservant certaines affaires aux tribunaux judiciaires telles que les impôts indirects, la conservation de la voirie, les eaux et forêts.

Cette répartition des compétences est fondée sur la nature de la décision attaquée : échappent ainsi au juge judiciaire les décisions dans lesquelles l'administration dispose d'une latitude d'appréciation, telles que celles prises, par exemple, en matière de police.

Les directoires de département et de district, organes administratifs locaux élus, sont juges des affaires locales, tandis que le ministre est juge des affaires relevant de ses attributions : c'est le système de "l'administrateur-juge".

d) l'apparition des juridictions administratives

La Constitution de l'an VIII institue un Conseil d'Etat, conçu comme le conseil juridique du Gouvernement et chargé à ce titre de rédiger les projets de loi et décrets.

Dans les faits, les chefs d'Etat successifs le chargent en outre d'élaborer les projets de solutions aux litiges mettant en cause l'administration. Toutefois, la justice du Conseil d'Etat est "retenue", dans la mesure où il ne fait que proposer une solution qui sera rendue par le chef de l'Etat. Même si aucun désaccord n'apparaît en pratique avec celui-ci, le Conseil n'est donc pas un juge souverain.

La loi du 28 pluviôse an VIII crée un conseil de préfecture dans chaque département, avec une double mission de conseiller du préfet et de juge du contentieux local.

Ces conseils reprennent les attributions contentieuses locales des directoires de district et de département. Toutefois, ils sont très proches de l'administration et ils ne remettent pas en cause le principe du "ministre-juge" selon lequel le ministre continue de juger les affaires relevant de sa propre compétence.

e) l'émergence d'une justice administrative

• Quant au Conseil d'Etat, un décret du 11 juin 1806 transfère les attributions contentieuses à sa "commission de contentieux". Un second décret du 22 juillet 1806 précise les compétences contentieuses de ce que Napoléon définit comme : « *un corps demi-administratif, demi-judiciaire, qui règlera l'emploi de cette portion d'arbitraire nécessaire dans l'administration de l'Etat* ».

Après avoir été envisagée sous la II^{ème} République, la "justice déléguée", principe au nom duquel les décisions du Conseil d'Etat ont valeur souveraine, ne triomphe finalement qu'avec la loi du 24 mai 1872 qui par ailleurs supprime ses compétences législatives.

Enfin le 13 décembre 1889, le Conseil d'Etat, par l'arrêt *Cadot*, met fin au système de la juridiction des ministres.

- Les conseils de préfecture voient progressivement leurs compétences élargies des travaux publics et contributions directes au contentieux des collectivités locales en 1934 et à celui des contrats comportant occupation du domaine public en 1938.

Il faut attendre toutefois le **décret-loi du 30 septembre 1953** pour que leur soit attribuée la qualité de juge de droit commun en premier ressort et la dénomination –moins archaïque– de tribunaux administratifs.

3. Des justifications a posteriori convaincantes

Le système très particulier d'une juridiction administrative édiflée progressivement sur un retrait du juge judiciaire a été largement justifié a posteriori.

a) une bonne connaissance de l'administration

- Les liens du juge administratif avec l'administration sont étroits :

- du fait des activités "para-administratives" du juge de l'administration. En effet, l'activité consultative du Conseil d'Etat, et à un moindre degré le conseil des préfets ainsi que la participation des conseillers de tribunaux administratifs à toutes sortes de commissions administratives, créent une **proximité fonctionnelle** avec l'administration ;

- mais aussi et surtout du fait d'un **recrutement unique** et de la **formation commune** donnée par l'Ecole nationale d'administration aux fonctionnaires d'autorité, aux membres du Conseil d'Etat et aux conseillers des tribunaux administratifs. Il y a là un facteur de rapprochement naturel entre l'administration et son juge, renforcé par les mobilités et détachements réciproques entre les juridictions et les services administratifs.

• Le résultat de cette proximité est le plus souvent jugé **bénéfique, du strict point de vue de l'efficacité.**

Monsieur Guy Braibant, président de la Section du rapport et des études du Conseil d'Etat, en synthétise ainsi les avantages dans son manuel de droit administratif :

« D'abord, dans la portée du contrôle, ce juge administratif lié à l'administration sera moins timide, plus audacieux, pour examiner le fond même des décisions de l'administration et pas seulement leur forme. En particulier, il connaîtra mieux les problèmes, les attitudes, les mobiles des administrateurs, éventuellement leurs astuces pour tourner et contourner la loi et pour échapper à certaines règles.

« De même, dans l'instruction des affaires, le juge a besoin d'avoir accès aux dossiers de l'administration, et l'administration donnera plus facilement ses dossiers à un juge qui est proche d'elle, dont elle sait qu'il comprend ses problèmes, qu'à un juge plus éloigné, ce qui explique qu'en France l'administration n'a guère de secrets pour le juge, alors qu'elle en a beaucoup dans le système britannique.

« Enfin, les décisions du juge seront plus facilement acceptées par l'administration si elles proviennent d'un juge proche d'elle, que si elles proviennent d'un juge qui lui est étranger, la connaît mal et la contrôle de loin ».

Force est de reconnaître que les expériences étrangères de contrôle de l'administration par le juge judiciaire n'ont pas démontré une telle supériorité : l'exemple anglais est souvent cité à cet égard pour la timidité du contrôle qu'il exerce sur l'administration.

b) une jurisprudence qui a battu en brèche l'impunité administrative

La jurisprudence du Conseil d'Etat a en effet, dès les premières années, édifié les bases d'un contrôle juridictionnel efficient qu'elle n'a eu de cesse de renforcer.

• **En étendant l'accès au juge administratif**

- par une définition de plus en plus large des actes susceptibles de recours, incluant les règlements d'administration publique (arrêt *Compagnie des Chemins de Fer de l'Est* du 6 décembre 1907) ou les ordonnances du Président de la République prises en application d'une loi référendaire (arrêt *Canal, Robin et Godot* du 19 octobre 1962) ; de même le mobile politique d'un acte est devenu insuffisant pour le faire échapper au contrôle du juge (arrêt *Prince Napoléon* du 19 février 1875) ; enfin le pouvoir réglementaire autonome du Gouvernement intervenant en dehors de toute habilitation législative a été expressément considéré comme pouvant faire l'objet du contrôle du juge administratif (arrêt *Syndicat général des ingénieurs-conseils* du 26 juin 1959) ;

- par une conception extensive de l'intérêt pour agir, individuel (arrêt *Casanova* du 29 mars 1901) ou collectif (arrêt *Syndicat des propriétaires et contribuables du quartier Croix de Seguey-Tivoli* du 21 décembre 1906) ;

- par une extension de la mise en cause de la responsabilité de la puissance publique, ainsi pour les activités de police (arrêt *Tomaso Grecco* du 10 février 1905) ou du fait d'activités dangereuses sans même qu'une faute soit commise (arrêt *Regnault-Desroziers* du 28 mars 1919) ou du fait des lois et règlements si le justiciable a subi un dommage anormal et spécial (arrêts *Société La Fleurette* du 14 juin 1938 et *commune de Gavarnie* du 22 février 1963).

• **En développant les instruments mêmes de ce contrôle, notamment :**

- avec la consécration de principes généraux du droit, depuis l'égalité devant le service public (arrêt *Société des concerts du Conservatoire* du 9 mars 1951 et arrêt *Syndicat Général des ingénieurs-conseils* du 26 juin 1959) jusqu'au « droit à une vie familiale normale » (arrêt *G.I.S.T.I.* du 8 décembre 1978). Ces principes sont "découverts" par le juge dans la tradition juridique française et ce même en l'absence de texte ;

- avec l'affirmation du droit du juge à ordonner la production de documents administratifs (arrêt *Barel* du 28 mai 1954) et à exiger que soient fournis les motifs d'une décision administrative (arrêt *société "Maison Genestal"* du 26 janvier 1968) même si celle-ci n'a pas à être expressément motivée. Le juge a posé comme seules limites à ses pouvoirs d'investigation le secret de la défense nationale et le secret médical ;

- avec l'affinement des modalités de contrôle. Ainsi la compétence "liée" de l'administration –exercée sans marge d'appréciation– fait l'objet d'un contrôle "normal" qui va jusqu'à la qualification juridique des faits, mais son pouvoir "discrétionnaire" fait aussi l'objet d'un contrôle conséquent même s'il est dit "minimum" : en matière de police, le juge se reconnaît ainsi le droit d'apprécier la proportionnalité des mesures aux objectifs poursuivis, depuis l'arrêt *Benjamin* du 19 mai 1933. Quand il y a contrôle, le juge sanctionne en principe l'erreur manifeste d'appréciation– erreur évidente, décelable par le simple bon sens (arrêt *Denizet* du 13 novembre 1953) ; enfin, dans certains domaines le Conseil d'Etat est allé jusqu'à établir un bilan des inconvénients et avantages d'une décision pour en contrôler la légalité (pour une déclaration d'utilité publique, arrêt *Ville nouvelle Est* du 28 mai 1971).

5. La constitutionnalisation de l'existence du juge administratif au nom de la séparation des pouvoirs "à la française"

La Constitution de 1958 mentionne le Conseil d'Etat en tant que conseiller du Gouvernement, mais nulle part elle ne fait allusion à l'existence du juge administratif.

Dans une première décision du 22 juillet 1980, le Conseil constitutionnel a toutefois implicitement constitutionnalisé l'existence de la juridiction administrative en consacrant l'indépendance de ses membres. Dans une seconde décision du 23 janvier 1987 relative au Conseil de la concurrence, il a en outre précisé que *«conformément à la conception française de la séparation des pouvoirs, figure au nombre des principes reconnus par les lois fondamentales de la République celui selon lequel, à l'exception des matières réservées par nature à l'autorité judiciaire, relève en dernier ressort de la compétence de la juridiction administrative l'annulation ou la réformation des décisions prises, dans l'exercice des prérogatives de puissance publique, par les autorités exerçant le pouvoir exécutif, leurs agents, les collectivités territoriales de la République ou les organismes publics placés sous leur autorité ou leur contrôle»*.

La "conception française" de la séparation des pouvoirs conduit ainsi le juge constitutionnel à constitutionnaliser une réserve de compétence au profit de la juridiction administrative, dont le fondement est un principe fondamental reconnu par les lois de la République. Il s'agit, en fait, de comprendre ici que le principe de séparation des pouvoirs a pris, historiquement, en France une

signification particulière : en définitive, la compétence refusée aux tribunaux judiciaires a été en quelque sorte "récupérée" par la juridiction administrative ; l'administration et l'exécutif n'ont pas à être contrôlés par le juge ordinaire ou juge de droit commun mais par un juge *ad hoc*.

Ces deux décisions du Conseil constitutionnel ont une double conséquence. D'une part, elles confortent l'existence et la compétence réservée du juge administratif. D'autre part, elles rendent difficile la mise en cause de la dualité de juridictions ; il faudrait en effet, pour cela, procéder à une réforme constitutionnelle.

Dès lors, pour des motifs tout à la fois juridiques et historiques, il paraît difficile d'envisager aujourd'hui de confier au juge judiciaire le soin de contrôler l'ensemble de l'action administrative.

B. DES DIFFICULTÉS DE FONCTIONNEMENT

Au-delà des questions de principe, la dualité des ordres de juridiction pose de véritables problèmes de fonctionnement.

1. La répartition des compétences obéit à des règles complexes

Cette complexité s'explique par la coexistence de critères non écrits, établis par la jurisprudence, et de lois éparses attribuant certains contentieux à l'un ou l'autre ordre de juridiction.

a) le juge a défini des critères de compétence dont la mise en oeuvre se révèle subtile à l'excès

L'arrêt *Blanco* du Tribunal des conflits du 8 février 1873 a fondé la compétence du juge administratif sur le critère du service public. La portée de ce critère pourtant simple a connu nombre de vicissitudes.

En effet, le juge a progressivement dissocié les éléments constitutifs du service public, défini comme une activité visant à satisfaire l'intérêt général (critère matériel), prise en charge par une

collectivité publique (critère organique) et à laquelle s'applique un régime juridique exorbitant du droit commun.

Ainsi sont successivement apparus les services publics à gestion privée, avec l'arrêt du Tribunal des conflits du 22 janvier 1921 *Société commerciale de l'ouest africain* puis, dans un deuxième temps, la gestion des services publics par des personnes privées et dans les conditions du droit privé avec l'arrêt *Caisse primaire "aide et protection"* du 13 mai 1938.

Cet éclatement de la notion de service public l'a privée de son efficacité en tant que critère. Le juge en est arrivé alors à privilégier un autre critère de répartition des compétences, celui de l'existence de "prérogatives de puissance publique". Désormais la compétence du juge administratif est fondée, à titre principal, sur l'existence de pouvoirs exorbitants du droit commun. Cette solution a été consacrée par l'arrêt *Bernardi* du Tribunal des conflits du 6 novembre 1978.

Toutefois ce critère n'est ni exclusif, ni absolu : il ne suffit pas à lui seul à définir la compétence du juge administratif. Ainsi la qualification d'agent public se réfère encore à l'association à l'exécution même du service public : dans l'arrêt *Dame veuve Mazerand* du 25 novembre 1963, le Tribunal des conflits a considéré qu'une même personne était agent privé lorsqu'elle nettoyait les locaux d'une école et agent public lorsqu'elle s'occupait dans ces mêmes locaux de la garderie des enfants.

Par ailleurs, le critère organique –soit la référence à l'auteur de l'acte– vaut encore, par exemple pour la qualification des contrats publics comme le montre l'arrêt *Effimieff* du Tribunal des conflits du 28 mars 1955.

b) des textes successifs ont procédé à des répartitions ponctuelles de compétences en compliquant encore des règles peu claires

• Certains de ces textes –les moins nombreux et les plus anciens– étendent la compétence du juge administratif : il s'agit de la loi du 28 pluviôse an VIII qui étend cette compétence à tous les actes relatifs aux dommages de travaux publics et du décret-loi du 17 juin 1938 qui l'étend à l'ensemble des litiges concernant les contrats d'occupation du domaine public.

La plupart des ces textes attribuent des compétences ponctuelles au juge judiciaire. Ils concernent notamment :

- l'état des personnes. Ainsi le code de la nationalité et le code électoral confient au juge judiciaire les contentieux de l'état-civil et de l'inscription sur les listes électorales ;

- la liberté individuelle et la propriété. Sur ces sujets, la Constitution et le code de procédure pénale ont été précisés par la jurisprudence du Tribunal des conflits. En effet, celui-ci a considéré que le juge judiciaire devait rester compétent dans les cas d'atteinte particulièrement grave de la puissance publique aux droits de l'individu : dans l'arrêt *Société "Hôtel du Vieux Beffroi" et Société "Rivoli-Sébastopol"* du 17 mars 1949, il a défini l'emprise qui est une dépossession irrégulière de la propriété privée, et dans l'arrêt *"Action Française"* du 8 avril 1935, il a défini la voie de fait qui est une atteinte arbitraire à la liberté ;

- les contributions indirectes (en vertu de la loi précitée de septembre 1790), les droits d'enregistrement et de timbre, les douanes ;

- les contraventions de voirie concernant le domaine public routier, les routes et chemins et ce depuis le décret-loi du 28 décembre 1926.

- la responsabilité de l'Etat en conséquence des fautes des membres de l'enseignement public et de l'enseignement privé sous contrat d'association, en vertu d'une loi du 5 avril 1937.

Comme on le voit, aucune idée directrice ne peut être considérée comme ayant présidé à ces attributions de compétence.

c) plus récemment ont été institués de véritables "blocs de compétence"

Certains textes –encore peu nombreux– ont ainsi "prélevé" des contentieux spécialisés auparavant partagés entre les deux ordres de juridiction, pour les attribuer "en bloc" au juge judiciaire, en considérant :

affaires : - que la **jurisprudence** devait être unifiée sur certaines

Ainsi, la loi du 31 décembre 1957, relative à la responsabilité des personnes publiques et des entrepreneurs de travaux publics à raison des dommages causés par un véhicule, confie l'ensemble du contentieux correspondant au juge judiciaire ;

- que certaines activités devaient relever du **droit commun** :

Le premier exemple est celui de la loi du 6 juillet 1987 qui a transféré à la cour d'appel de Paris le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence.

Le second exemple est celui de la loi du 2 juillet 1990 qui tire les conséquences du changement de statut des services de la Poste et des télécommunications, érigés en exploitants autonomes, en confiant le contentieux de leurs activités au juge judiciaire.

2. Les inconvénients de la dualité

a) la procédure peut être considérablement compliquée par la répartition des compétences

• Des incertitudes sur la compétence juridictionnelle

Le choix du bon ordre juridictionnel n'est pas toujours évident lorsque s'affrontent des principes concurrents de partage des compétences.

Ainsi, un dommage causé par une grue sera jugé par le juge judiciaire si l'engin est monté sur roues, –responsabilité du fait d'un véhicule de l'administration–, ou par le juge administratif si la grue est fixe, –il s'agit alors d'un dommage de travaux publics.

Dans certains cas, le requérant devra même saisir parallèlement les deux ordres de juridiction. Ainsi lorsqu'une collectivité publique souhaite mettre en cause la garantie décennale du constructeur d'un ouvrage public, elle est tenue de s'adresser au juge administratif pour ce qui concerne l'exécution du marché public,

et au juge judiciaire lorsque la responsabilité incombe également aux sous-traitants du constructeur. D'après les réponses qui ont été adressées à la Commission, de tels contentieux sont particulièrement abondants en matière de constructions scolaires.

De même, le justiciable qui s'estime lésé par la construction d'une maison doit se tourner vers le juge administratif pour contester la régularité de l'autorisation de construire, mais il doit s'adresser au juge civil si la construction méconnaît une servitude telle que le droit de passage.

Lorsqu'un doute apparaît sur la compétence, le justiciable est pénalisé : en effet, s'il s'est "mal pourvu", il verra le juge se déclarer incompétent, et ce après un délai qui sera celui d'un jugement ordinaire.

Il sera alors invité "à mieux se pourvoir" et c'est à lui que reviendra le soin de porter l'affaire devant l'autre ordre de juridiction.

Ce n'est que lorsqu'un ordre de juridiction s'est déjà déclaré incompétent que le juge de l'autre ordre, s'il s'estime également incompétent, doit obligatoirement renvoyer l'affaire devant le Tribunal des conflits. Toutefois, cette procédure dite de "prévention des conflits négatifs", introduite en 1972, n'évite pas un allongement considérable des délais.

Enfin, on doit rappeler que l'incompétence de la juridiction saisie est un "moyen d'ordre public", ce qui signifie qu'à chaque nouveau stade de l'affaire – appel et cassation – le juge peut estimer que les juridictions – de première instance ou d'appel – se sont prononcées à tort, et finalement se déclarer incompétent.

• Des questions préjudicielles en cours de procédure

Même lorsqu'aucun doute n'intervient quant à la compétence du juge saisi, il peut apparaître à tout moment de l'instruction ou lors du jugement de l'affaire une question qui échappe à sa compétence et qui doit être tranchée pour que le litige trouve une solution.

Le juge saisi au principal doit alors poser une "question préjudicielle" à l'autre ordre de juridiction.

Ainsi, en matière de contentieux du licenciement des salariés protégés, le juge judiciaire qui statue sur une demande de dommages et intérêts formulée par un salarié licencié investi d'un mandat syndical, devra s'interroger sur la légalité de l'autorisation

administrative de licenciement, question pour laquelle il n'a pas compétence... et pour cela saisir le tribunal administratif.

Certes, il faut que la question soit utile à la solution du litige principal et qu'elle ait un caractère "sérieux" ; toutefois, ces critères sont appréciés souverainement et de manière parfois divergente par le juge judiciaire et par le juge administratif.

Aucun délai n'est imparti au juge du fond pour saisir le juge qui tranchera la question préjudicielle, et ce dernier n'est lui-même pas astreint à un délai de réponse. Il y a là encore **un facteur indéniable d'allongement des procès.**

b) des jurisprudences parfois cacophoniques

Trois exemples particulièrement choquants illustrent les divergences d'appréciation entre le juge administratif et le juge judiciaire.

• L'indemnisation des victimes

Longtemps le juge administratif refusa d'indemniser le préjudice moral en estimant qu'aucune somme d'argent ne pouvait compenser la perte d'un être cher et que la douleur morale était « *insusceptible d'évaluation pécuniaire* ».

Depuis 1961, une nouvelle étape a été franchie et le principe de la réparation du préjudice moral est aujourd'hui acquis (arrêt du 24 novembre 1961, *consorts Letisserand*).

Reste toutefois que les bases d'indemnisation ne sont pas les mêmes devant les deux ordres de juridiction et que tel préjudice matériel ou moral ne sera pas indemnisé de la même manière selon qu'il aura été causé par un particulier ou par l'administration.

En effet, le juge judiciaire utilise un barème interne aux juridictions, alors que le juge administratif procède de manière plus empirique, par référence à sa propre jurisprudence rassemblée dans un recueil.

C'est ainsi que selon qu'il a été victime d'un accident dans un établissement public hospitalier ou dans une clinique privée, un même patient ne percevra pas, pour un même préjudice, la même indemnité. C'est ainsi également que devant le juge administratif, à la différence du juge judiciaire, les dommages causés aux biens restent encore largement évalués à la date de leur réalisation assortie

de divers correctifs, sans toutefois que le coût indemnisable des travaux de remise en état puisse excéder la valeur vénale du bien à la date du sinistre.

• **La conformité au droit communautaire**

Alors que dès 1975, la Cour de cassation dans l'affaire *administration des douanes contre société Jacques Vabre*, avait reconnu la prééminence d'un traité international sur une loi postérieure qui lui était contraire, le Conseil d'Etat a soutenu la solution inverse jusqu'à l'arrêt d'assemblée *Nicolo* du 20 octobre 1989. En effet, avant cette décision, le juge administratif se refusait à exercer ce qu'il considérait comme un contrôle de la loi.

Sur une question aussi fondamentale, les deux ordres de juridiction ont donc été en opposition pendant **plus de quatorze ans** au cours desquels des règles divergentes auront été appliquées à des affaires pourtant semblables.

• **L'application de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales**

Cette disposition prévoit le droit à la publicité des débats au cours d'un procès. Alors que la Cour de cassation suit la Cour européenne des droits de l'homme pour considérer que cette publicité doit être assurée devant toute juridiction dès lors que l'intéressé la demande (voir en ce sens une décision du 10 janvier 1984 de la chambre civile), le Conseil d'Etat estime en revanche que ce principe ne s'applique pas devant les formations disciplinaires des ordres professionnels (arrêt du 11 juillet 1984, *Docteur Subrini*).

*

* *

La dualité de juridictions, aujourd'hui constitutionnalisée, pose encore des problèmes sérieux au justiciable.

A ces difficultés s'ajoutent les questions liées à la spécificité du juge administratif français.

II - POURQUOI UN JUGE ADMINISTRATIF ?

Par son originalité, le juge administratif prête le flanc à de nombreuses critiques qui se rattachent à deux questions principales :

- est-il normal que le juge administratif ne soit pas un magistrat "comme les autres" ?
- ce juge n'est-il pas resté trop proche de l'administration ?

A. UN JUGE À DEUX VISAGES

1. Un juge fonctionnaire ?

a) un recrutement unique et une formation commune avec les hauts fonctionnaires

Comme les hauts fonctionnaires, les juges de l'administration sont issus de l'École nationale d'administration.

Au cours de leur carrière, les passerelles sont nombreuses entre les services de l'administration centrale et les juridictions administratives, par le jeu des mobilités et des détachements.

Cette promiscuité avec l'administration, on l'a vu plus haut, est souvent invoquée par les juges eux-mêmes comme un élément essentiel de l'efficacité de leur contrôle. Mais elle est également dénoncée par les détracteurs du juge administratif pour introduire un **"suspçon"** sur son indépendance : peut-on juger en toute impartialité des administrateurs que l'on a –ou que l'on va– côtoyer dans des relations de hiérarchie ou de collaboration ?

b) le statut des juges de l'administration peut prêter à confusion

• Les membres du Conseil d'Etat sont des fonctionnaires régis par une ordonnance du 31 juillet 1945 et un décret du 30 septembre 1953.

Contrairement aux magistrats, ils ne sont pas inamovibles : toutefois leur avancement qui se fait à l'ancienneté, "dans l'ordre du tableau", est une garantie d'indépendance.

• **Les conseillers des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel** n'ont été qualifiés de magistrats que très récemment.

Une loi du 6 janvier 1986 a consacré leur «*indépendance*», en disposant qu'ils ne pouvaient recevoir, sans leur consentement, une affectation nouvelle, même en avancement. Cette garantie correspond à celle de l'inamovibilité pour les magistrats de l'ordre judiciaire, mais elle ne s'applique aux membres de juridiction administratives que lorsqu'ils exercent leurs fonctions de magistrats.

Par ailleurs, un autre rapprochement avec le statut des magistrats de l'ordre judiciaire est apparu avec la création du Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel (C.S.T.A.) : présidé par le Vice-Président du Conseil d'Etat, il comprend des représentants élus du corps, des représentants de l'administration ainsi que trois personnalités n'exerçant pas de mandat électif nommées par le Président de la République, le président de l'Assemblée nationale et le président du Sénat.

Ce conseil a compétence pour toutes les questions relatives à la carrière et à la discipline des membres des juridictions administratives.

Deux ambiguïtés demeurent toutefois :

- il est précisé que seules les fonctions de magistrats sont couvertes par la garantie d'indépendance, alors que les conseillers peuvent aussi exercer des fonctions administratives ;

- le C.S.T.A. n'a qu'un pouvoir de proposition et non de décision contrairement à celui dont dispose, dans les faits, le Conseil supérieur de la magistrature.

2. Un juge conseiller ?

Les fonctions exercées par les membres des juridictions administratives sont un facteur supplémentaire d'ambiguïté.

Ce phénomène est surtout le fait des membres du Conseil d'Etat en raison de ses fonctions constitutionnelles de conseiller du Gouvernement qui s'exercent au sein de ses quatre sections administratives. Ainsi au cours de l'année 1991, le Conseil d'Etat a examiné 798 textes à portée générale.

Ce rôle d'examen des textes en amont est fustigé par les détracteurs de la justice administrative comme portant atteinte à l'impartialité des décisions que le Conseil peut être ultérieurement amené à rendre au contentieux sur ces mêmes textes.

Ce rôle de conseil du Gouvernement s'est doublé en fait d'un autre rôle, plus diffus. En effet, les membres du Conseil d'Etat sont, à chaque changement de gouvernement, sollicités pour participer aux cabinets ministériels : au 1er janvier 1992, 15 d'entre eux exerçaient ce type de fonctions.

Ceux-ci pourront être amenés à examiner, au contentieux, lors de leur retour au Conseil d'Etat, des décisions qu'ils auront prises au cours de leur passage en cabinet ministériel. En pareil cas l'usage exige qu'ils se "*déportent*", c'est-à-dire qu'ils se refusent. On peut cependant considérer que ce type de situations ne devrait même pas se présenter.

B. UN JUGE COMPLAISANT ?

Le juge administratif a su mettre en oeuvre un véritable contrôle sur l'action administrative. Toutefois, son efficacité reste parfois contestée, au motif que la procédure et la jurisprudence n'auraient pas su -ou voulu- rétablir l'équilibre entre l'administration et ses administrés.

1. Une procédure défavorable au justiciable ?

a) *une inégalité flagrante : le privilège du préalable*

Ce principe fondamental du droit administratif, qui veut qu'aucun recours ne puisse entraver l'exécution des décisions administratives, constitue l'inégalité la plus flagrante entre l'administration et les requérants.

Il est rarement dérogé à ce principe, dont on a vu qu'il était justifié par les exigences de l'action administrative : le sursis à exécution, qui n'est accordé que sur demande expresse du requérant, est rarement octroyé et de plus n'est pas systématiquement jugé selon la procédure d'urgence, le privant ainsi de l'essentiel de son efficacité. Du fait de l'encombrement des juridictions, en effet, on voit des décisions de sursis intervenir dans des délais de plusieurs mois, voire de plusieurs années...

Cette situation est particulièrement anormale lorsque le litige oppose en fait de simples particuliers. Tel est par exemple le cas lorsqu'un requérant conteste la régularité d'une autorisation de construire accordée à une autre personne privée.

b) une procédure contentieuse opaque

En 1828, le député Dupin aîné ne ménageait pas ses critiques : *«Au Conseil d'Etat, tout est précaire : la procédure elle-même, les formes, les délais, les nullités, les déchéances, tout cela devrait être réglé par des lois fixes et tout cela ne repose que sur des ordonnances variables à volonté... Rien n'égale le désespoir des plaideurs quand on leur annonce qu'ils seront jugés par le Conseil d'Etat».*

Si depuis lors la situation a évolué, on peut considérer avec le professeur Chapus que *«du point de vue de ses sources formelles, le régime de la procédure juridictionnelle administrative se caractérise immédiatement de façon négative : il n'est pas codifié. Sans doute, existe-t-il depuis quelques années un «Code des tribunaux administratifs», institué par les décrets du 13 juillet 1973.*

«Mais ce code est simplement fait du rassemblement, ordonné, des dispositions particulières régissant, dès avant son édicition, les tribunaux administratifs. Il n'y a pas eu codification créatrice et énonciatrice des principes fondamentaux, codification au plein sens du terme et comparable aux codifications napoléoniennes.

«Le Code des tribunaux administratifs assurément n'est pas sans utilité ; c'est un instrument commode de travail et de référence (et on prend toute la mesure de son intérêt pratique lorsqu'on considère le désolant désordre dont les textes régissant la procédure devant le Conseil d'Etat donnent l'image).

«Mais l'édicition de ce Code n'a en rien marqué une date (...).Et on peut dire qu'intellectuellement, le Code des tribunaux administratifs est sans intérêt».

Cette absence de codification de la procédure juridictionnelle administrative est d'autant plus regrettable que de 1971 à 1975 a été entreprise l'élaboration d'un nouveau code de procédure civile, destiné à remplacer le code de 1806.

Contrairement à la procédure civile, les principes fondamentaux de la procédure juridictionnelle restent **définis par la jurisprudence**.

• **La procédure est presque exclusivement écrite**

De ce fait certains requérants peuvent se sentir désavantagés par rapport aux services contentieux de l'administration car ils ne peuvent s'expliquer directement devant le juge. Certains justiciables entendus par la Commission ont ainsi regretté de ne pas pouvoir être mis à même de s'expliquer devant le juge et craignent parfois que leurs seules explications écrites n'aient pas été comprises.

Certes, le requérant peut s'exprimer oralement soit directement, soit par l'intermédiaire de son avocat lors de l'audience publique.

Il peut avoir le sentiment qu'alors "les jeux sont faits". Ceci est surtout vrai au Conseil d'Etat où les avocats et les requérants s'expriment très rarement, moins devant les tribunaux administratifs où un dialogue peut s'établir au cours de l'audience, ainsi que la Commission a pu le constater aux tribunaux administratifs de Strasbourg et de Paris.

Par ailleurs, lors de l'audience, le justiciable identifie difficilement les juges qui ne portent aucun signe distinctif de leur fonction. En outre, il ne comprend pas toujours très bien le rôle joué par le commissaire du gouvernement. Celui-ci est généralement perçu comme le défenseur de l'administration, parce que *"c'est toujours la solution qu'il préconise qui est suivie par le tribunal"*, pour reprendre les propos tenus devant la Commission par des requérants.

• **La procédure est inquisitoriale**

Le juge administratif est maître de l'instruction, contrairement au système judiciaire où la procédure accusatoire est menée à la diligence des parties.

Là-encore, le justiciable peut avoir l'impression d'être moins bien traité que l'administration, par exemple lorsque le juge laisse à celle-ci un délai de plusieurs années pour produire un mémoire.

2. Une jurisprudence trop timide en forme d'autocensure

Le juge administratif se voit parfois reprocher de ne pas aller assez loin dans son contrôle. Il est vrai que l'évolution de la jurisprudence peut parfois paraître très lente.

a) le juge administratif a un comportement parfois formaliste qui l'amène à autolimiter son contrôle

Quelques exemples, –certains très récents–, traduisent cette timidité du juge administratif.

Le juge refuse ainsi d'exercer son contrôle sur les actes considérés comme «*ne faisant pas grief*». Il est amené à établir des distinctions extrêmement subtiles entre les circulaires réglementaires et celles qui ne le sont pas et ne peuvent dès lors être attaquées. Or, ces dernières qui se bornent à interpréter la loi, orientent, malgré tout, l'action quotidienne des services de l'administration.

Récemment le Conseil d'Etat a considéré que le refus opposé par un préfet à la demande d'un administré qui souhaitait que, conformément à la loi du 2 mars 1982, il défère un acte d'une collectivité locale, n'était pas susceptible de recours pour excès de pouvoir (arrêt *Brasseur* du 25 janvier 1991).

En ce qui concerne l'intérêt pour agir, le Conseil d'Etat a donné un coup d'arrêt à la notion d'intérêt collectif en considérant qu'une organisation de fonctionnaires civils de l'Etat n'était recevable à contester la légalité d'un décret applicable aux agents de l'Etat et des collectivités locales qu'en tant qu'il concernait les catégories d'agents qu'elle représentait. Ce faisant, il a rompu avec une jurisprudence antérieure qui semblait moins restrictive (arrêt *Union des groupements de cadres supérieurs de la fonction publique* du 11 juillet 1984).

Enfin, le Conseil d'Etat n'a jamais considéré comme étant d'ordre public, –c'est-à-dire pouvant être soulevé d'office par le juge–,

un vice affectant les opérations d'expertise (arrêt *Scotto* du 13 février 1991).

b) le juge administratif reste parfois très prudent dans le contrôle qu'il exerce

Ainsi, en matière de discipline des fonctionnaires, le juge continue de sanctionner l'erreur manifeste d'appréciation, sans vouloir apprécier l'adéquation de la sanction à la faute (arrêt *Lebon* du 9 juin 1978). En l'absence de définition des manquements à la discipline, une telle solution peut avoir des conséquences fâcheuses.

Le Conseil d'Etat se refuse encore à rechercher une erreur manifeste d'appréciation dans certaines décisions administratives qu'il juge devoir rester totalement discrétionnaires, tels l'appréciation d'un candidat par un jury (arrêt *Cambus* du 20 mars 1987) ou le choix d'un concessionnaire par l'administration (arrêt *Société Hit TV* du 17 décembre 1986).

Enfin, jusqu'à l'arrêt du 10 avril 1992, *M. et Mme V.*, le Conseil d'Etat recherchait l'existence d'une **faute lourde** dans l'exercice de l'activité du service public hospitalier pour admettre l'engagement de la responsabilité de l'Etat, alors que le juge civil, pour les établissements publics hospitaliers privés, était moins exigeant dans l'appréciation des éléments constitutifs de la faute.

C. UN JUGE TROP TIMIDE ?

1. Une trop grande réserve en cas d'inexécution des jugements

a) de nombreux moyens sont à la disposition du juge pour faire exécuter ses décisions

Avant 1963, aucun mécanisme ne permettait d'obtenir d'une administration récalcitrante l'exécution d'une décision juridictionnelle ; les justiciables n'avaient comme solution que de s'en remettre une nouvelle fois à la juridiction administrative en intentant un nouveau recours.

Aujourd'hui, l'éventail des mesures à la disposition du juge ou des justiciables pour assurer l'exécution des décisions des juridictions administratives est, en définitive, impressionnant.

Les remèdes à l'inexécution

● **La Section du rapport et des études du Conseil d'Etat** joue un rôle central. Depuis 1963 –ou elle n'était encore qu'une commission– elle intervient pour favoriser l'exécution des décisions de la justice administrative : à la demande du ministre intéressé pour lui exposer les modalités à suivre en vue de l'exécution ou bien, sur saisine des requérants eux-mêmes.

● **La loi du 16 juillet 1980 institue un mécanisme simple et contraignant.**

Reprenant une proposition de nos collègues Jean Foyer, Claude Labbe, Roger Chinaud et Max Lèjeune, la loi autorise le Conseil d'Etat à prononcer des astreintes contre les personnes morales de droit public et les organismes privés chargés de la gestion d'un service public.

Les conditions d'adoption de la loi de 1980 indiquent combien l'astreinte a été difficile à imposer à l'administration. Il a en effet fallu plus de trois ans pour mener à bien cette réforme.

La loi permet aux justiciables, lorsqu'après un délai de 4 mois une décision devenue définitive n'est pas exécutée, d'obtenir le mandatement ou l'ordonnement d'une condamnation pécuniaire. Si la somme à prélever est imputable sur des crédits évaluatifs qui se révèlent insuffisants, ce qui est généralement le cas lorsque de petites communes sont condamnées à payer de lourdes sommes, le délai d'exécution est porté à six mois.

Elle permet, par ailleurs, au président de la Section du contentieux du Conseil d'Etat de prononcer une astreinte, provisoire ou définitive, pour inciter les personnes publiques à exécuter. Cette astreinte pourra être modérée ou supprimée lors de sa liquidation. La demande est instruite par la Section du rapport et des études.

● **Le Mediateur de la République** peut intervenir, depuis la loi du 24 novembre 1976, en cas d'inexécution d'une décision de justice passée en force de chose jugée. Il a la faculté de faire tout d'abord des recommandations à l'organisme mis en cause, puis de lui enjoindre de s'y conformer dans un délai qu'il fixe ; si cette injonction n'est pas suivie d'effet, il peut enfin mentionner dans son rapport les difficultés rencontrées.

Le Mediateur peut également, avant l'introduction ou au cours d'une procédure, demander à l'administration de limiter ses prétentions et, en particulier, de ne pas faire appel d'une décision de justice qui lui est défavorable. Même dans l'hypothèse où l'administration bénéficie d'une décision juridictionnelle qui lui est favorable, il peut lui demander de renoncer au bénéfice de celle-ci, en totalité ou en partie. Dans ce cas de figure, le Mediateur demande à l'administration de ne pas respecter la décision de justice au nom de l'équité.

Lorsque l'administration a perdu devant le juge, le Mediateur peut également lui demander de respecter le droit et d'exécuter la décision juridictionnelle au nom du principe de légalité et au nom de l'équité.

● **D'autres dispositions devraient contraindre l'administration à exécuter ses décisions :**

- la loi du 11 juillet 1975 majore le taux de l'intérêt légal en cas d'inexécution dans les deux mois ;

- la loi du 2 mars 1982 prévoit à l'encontre des collectivités territoriales des modalités d'exécution forcée en vue de l'acquittement de leurs dettes exigibles ;

- le décret du 11 avril 1988 autorise le préfet, saisi par le créancier d'une collectivité locale, à procéder au mandatement d'office dans le délai d'un mois, en dégagant les ressources nécessaires, soit en réduisant des crédits affectés à d'autres dépenses libres d'emploi, soit en augmentant les ressources de la collectivité locale ;

- le décret du 15 mai 1990 donne la possibilité au président de la Section du rapport et des études de confier le soin d'obtenir l'exécution des décisions juridictionnelles au président de la cour administrative d'appel qui a rendu cette décision ou dans le ressort de laquelle se trouve le tribunal administratif qui a rendu le jugement. Les bons résultats de cette déconcentration (sur 50 affaires déléguées en 1991, 31 ont été réglées dans un délai relativement bref entre 4 ou 5 mois) incitent à poursuivre dans cette voie ;

- enfin, les personnes justiciables de la Cour de discipline budgétaire et financière, essentiellement des fonctionnaires, sont passibles d'amende dès lors qu'elles sont reconnues responsables de manquements dans l'exécution des décisions juridictionnelles passées en force de chose jugée.

b) des dispositions sous-utilisées

L'interprétation stricte par le pouvoir réglementaire de la loi de 1980 et la timidité du juge pour infliger des astreintes à l'administration ont considérablement limité la portée contraignante de ces dispositions.

- Le décret du 12 mai 1981, pris pour l'application de la loi du 16 juillet 1980, dispose que toute demande tendant à la condamnation d'une astreinte ne peut être présentée avant l'expiration d'un délai de six mois à compter de la notification de la décision de justice. Ce délai est-il vraiment nécessaire, dès lors qu'au cours de la procédure contentieuse, qui a déjà duré de nombreux mois, l'administration n'a pas manifesté son intention de faire droit aux demandes de justiciables, jusqu'au moment où elle s'est vue clairement condamnée par le juge ?

Les simples particuliers ne peuvent pas prétendre bénéficier d'un tel délai. Dès lors, ne constitue-t-il pas un facteur de permissivité, un privilège dont on ne perçoit pas la justification, notamment dans le cas où il s'agit tout simplement de prendre une décision en sens contraire de la décision annulée, ce qui ne représente pas un travail considérable ?

- L'astreinte est, de toute façon, sous-utilisée par le juge.

En définitive, l'astreinte n'est qu'une arme ultime qui fonctionne, pour le Conseil d'Etat, comme un instrument de dissuasion plutôt que de sanction. A la menace, la Section du rapport et des études préfère la persuasion. Aux lettres comminatoires de rappel, des entretiens au téléphone.

Cette attitude compréhensive fait que sur les 500 demandes d'astreinte formulées depuis 1980, seules 5 ont été accordées, la première en 1985, et une seule liquidée, en 1987 !

L'adoption par l'administration de mesures d'exécution dès qu'il existe une menace d'astreinte n'explique pas entièrement ces chiffres.

A l'inverse, le juge se montre rigoureux à l'égard des justiciables.

Il suffit, en effet, que, dans un premier temps, le requérant saisisse directement l'administration qui a été condamnée pour obtenir la mesure d'exécution, que, dans un second temps, celle-ci garde le silence et n'en fasse rien, qu'il omette, dans un troisième temps, de déférer le refus implicite au juge de l'excès de pouvoir dans le délai de recours contentieux, -ici de quatre mois-, pour que ce refus devenu définitif s'oppose, en tout état de cause, à ce qu'il soit prononcé contre la personne publique une astreinte (arrêt du 2 décembre 1983, *Leroux*).

• L'aspect le plus paradoxal de cette attitude du juge réside dans la façon dont il apprécie les débuts d'exécution par l'administration.

Il les assimile tantôt à des exécutions partielles, à un commencement de bonne exécution, malgré parfois quatre années de passivité (arrêt du 5 novembre 1985, *Roger Proust*), tantôt à des refus d'exécution. C'est finalement le critère de la bonne ou de la mauvaise volonté qui est décisif pour que le Conseil d'Etat prononce une astreinte. Le refus d'exécution doit être volontaire, manifeste et prolongé. Pour ce dernier critère, la tolérance du juge est allée, il est vrai, décroissant : huit ans s'écoulaient sans exécution pour les premières astreintes en 1985 et 1986, cinq ans et quatre ans dans deux affaires jugées en 1987, deux ans dans la dernière en 1988.

c) le refus d'injonction peut être de nature à inciter à l'inexécution

Aucun obstacle de principe ne s'oppose à ce que le juge administratif prononce des injonctions à l'égard des personnes privées, notamment pour libérer ou évacuer une dépendance du domaine public, ou des "obligations de faire" dans un délai déterminé, assorties d'une astreinte, et puisse préciser qu'en cas d'inexécution le bénéficiaire du jugement a le droit de faire procéder à l'expulsion avec le concours de la force publique.

En revanche, vis-à-vis des personnes publiques, le juge s'interdit d'aller aussi loin.

Ce refus d'adresser des injonctions à l'administration, principe qui ne trouve son fondement dans aucun texte écrit mais que le juge administratif a toujours respecté, fait obstacle au prononcé des mesures utiles propres à assurer l'exécution de la chose jugée.

En particulier, le juge ne prononce aucune obligation d'adopter des mesures positives : lorsqu'une demande a été illégalement rejetée, il renvoie le requérant devant l'administration pour que celle-ci statue de nouveau.

Ainsi lorsqu'il a annulé un refus illégalement opposé par l'administration, le juge se contente de renvoyer le requérant devant celle-ci pour qu'elle statue de nouveau sur sa demande d'autorisation : l'annulation du refus irrégulier de délivrer une autorisation de construire n'emporte pas automatiquement l'octroi du permis de construire que le requérant ne pourra obtenir qu'en s'adressant une nouvelle fois à l'administration.

Une amorce d'évolution a toutefois été introduite sous la pression du droit communautaire : la loi n° 92-10 du 4 janvier 1992 prévoit que le juge administratif peut adresser une injonction à l'administration si celle-ci ne respecte pas les règles de publicité et de mise en concurrence dans les procédures d'appel d'offre précédant la conclusion de certains marchés publics.

On peut dès lors s'interroger avec le professeur Chapus : *« n'est-il pas paradoxal que la juridiction administrative accepte d'annuler les décisions du plus haut niveau, même si elles ont une portée politique considérable, par exemple dans l'affaire Canal (1), mais refuse d'ordonner la reconstitution de la carrière du moindre agent public et cela alors que l'administration est tenue d'y procéder ? ».*

2. Les justiciables demandent au juge civil de pallier les carences du juge administratif

Face à l'impuissance du juge administratif, les justiciables saisissent, de plus en plus, la justice judiciaire dont ils estiment qu'elle offre plus de garanties de rapidité et, notamment, le juge des référés.

(1) Régularité de l'institution d'une juridiction d'exception dans le cadre de l'application de l'article 16 de la Constitution alors que cette cour avait prononcé plusieurs condamnations à mort sur le point d'être exécutées.

- La jurisprudence reconnaît, de façon traditionnelle, au juge civil le pouvoir d'adresser des injonctions à l'administration dans des cas précis et limités comme l'emprise irrégulière ou la voie de fait.

Face à la quasi absence de voies d'exécution, au sens du droit privé, contre l'administration, confronté aux limites des actions de persuasion ou de contrainte interne à l'administration, le justiciable est de plus en plus tenté de recourir au juge civil des référés pour obtenir l'exécution d'un jugement rendu par le juge administratif.

Ainsi, pour obtenir l'arrêt des travaux de construction du pont de l'île de Ré dont la déclaration d'utilité publique avait été annulée à deux reprises, en août 1984 et en juin 1987, des associations de défense de l'environnement ont eu l'idée de saisir le président du tribunal de grande instance pour qu'il constate, par voie de référé, l'existence d'une voie de fait dans la poursuite de la construction du pont.

Las ! Pour le commissaire du gouvernement près le Tribunal des conflits, *«la poursuite des travaux n'entraînait par elle-même aucune atteinte irrégulière au droit de propriété»*, et ce, *«quelque désagréable que puisse être parfois la constatation d'une relative inefficacité de la justice administrative»*. Le Tribunal des conflits concluait que l'inexécution par l'administration d'un (double) jugement d'un tribunal administratif n'avait pas *«porté atteinte à une liberté fondamentale dans des conditions manifestement insusceptibles de se rattacher à l'exercice d'un pouvoir appartenant à l'administration»* et qu'il n'y avait pas voie de fait ni compétence du juge civil.

- Cette situation est surprenante, car le juge civil des référés intervient fréquemment dans l'exécution des décisions de la juridiction administrative lorsque celle-ci a prononcé une condamnation à l'encontre d'une personne privée. Ainsi, la cour d'appel de Paris a décidé, le 10 janvier 1989, qu'un jugement du tribunal administratif de Paris devait être exécuté par la partie condamnée dans le délai d'un mois, sous peine d'une astreinte définitive de 5 000 francs par jour de retard.

QUATRIÈME PARTIE : POUR UNE JUSTICE EFFICACE

Les justiciables sont les principales victimes des lenteurs et de l'inefficacité relative de la justice administrative. Il convient donc, –et telle a été la préoccupation essentielle de la Commission–, que tout soit mis en oeuvre pour accélérer le cours des procédures et répondre aux attentes des administrés qui se sentent trop souvent désarmés devant l'administration.

I. RATIONALISER LA CO-EXISTENCE DES ORDRES DE JURIDICTION

Parce qu'elle est le fruit de l'histoire et qu'elle a permis la mise en place progressive d'un véritable contrôle de l'action administrative, l'existence de la juridiction administrative ne saurait, –parce que sans doute elle ne pourrait–, être remise en cause. Toutefois, il apparaît indispensable qu'un rapprochement s'effectue entre les deux ordres de juridiction et que leurs compétences respectives soient plus clairement délimitées.

A. RAPPROCHER LES DEUX ORDRES DE JURIDICTION

Aujourd'hui, les deux ordres de juridiction apparaissent trop souvent comme deux mondes qui s'ignorent. Conséquence historique des *« défenses itératives faites aux tribunaux de connaître*

des actes d'administration, de quelque espèce qu'ils soient», cette ignorance réciproque est particulièrement frappante en France.

Parce que les formations initiales des juges ne sont pas les mêmes, –ils se sont rarement côtoyés sur les bancs des universités et leurs écoles professionnelles sont distinctes–, parce que leurs carrières suivent des voies différentes, parce que les règles juridiques dont ils contrôlent le respect ne sont pas les mêmes, –le droit administratif est un droit largement autonome–, parce que leurs missions respectives ne sont pas de même nature, –contrairement au juge administratif, le juge judiciaire est amené à gérer des situations individuelles dans la durée–, le monde judiciaire et celui des juridictions administratives se connaissent mal. Leurs cultures restent largement hétérogènes et les échanges demeurent rares.

Ce défaut de "transversalité" doit être combattu car l'intérêt du justiciable commande certains rapprochements entre le juge judiciaire et le juge administratif.

1. Favoriser les échanges entre les deux ordres de juridiction

a) des échanges plus nombreux

Le rapprochement des cultures des deux ordres de juridiction passe par une multiplication des échanges entre eux.

Ces échanges peuvent prendre plusieurs formes. Ainsi il convient, par exemple, d'encourager les échanges de magistrats par la voie du détachement, sur les bases récemment adaptées par la loi organique du 25 février 1992.

b) un dialogue sur les grandes questions juridiques nouvelles

Il serait également souhaitable d'ouvrir un dialogue régulier entre le juge administratif et le juge judiciaire afin que des évolutions jurisprudentielles concomitantes puissent être envisagées. Un décalage de quinze ans comme celui qui a pu être constaté entre les deux jurisprudences relatives à la primauté du droit international sur la loi postérieure n'est en effet pas acceptable, quelles que puissent être les différentes justifications théoriques avancées à l'appui des deux thèses.

Des rencontres régulières entre le Conseil d'Etat et la Cour de cassation pourraient ainsi permettre un dialogue sur les grandes questions juridiques nouvelles afin qu'une situation comparable ne puisse se reproduire.

Des influences réciproques permettraient en outre d'améliorer certaines procédures, — ainsi la Cour de cassation envisage d'instituer un filtrage des recours en cassation, de même elle a suggéré et récemment obtenu que soit reprise, au sein de l'ordre judiciaire, la consultation pour avis de la cour suprême lorsqu'un point de droit délicat est soulevé en première instance.

2. Développer la collaboration entre le juge administratif et le juge pénal

Parce que nombre de matières font intervenir plusieurs juges, il est indispensable qu'une coopération s'instaure, dans certaines matières, entre le juge administratif et le juge pénal.

Ainsi, en matière d'environnement, il est prévu que les jugements de sursis à exécution et d'annulation de permis de construire sont transmis au parquet par le juge administratif. Faute de temps, certains tribunaux ne respectent pas cette obligation, voire même semblent l'ignorer.

Ce dispositif, qui impose une véritable collaboration entre les deux juges, apparaît pourtant particulièrement bien fondé, puisqu'il devrait permettre de s'assurer du respect de l'autorité de la chose jugée. Mais les effets cumulés du défaut de transmission et de l'incapacité de nombre de parquets à tirer les conséquences de l'information qui doit leur être communiquée privent le plus souvent cette procédure de son efficacité. Sur ce dernier point, la Commission ne peut que regretter, comme l'an dernier, que l'opportunité des poursuites soit devenue, à bien des égards, un moyen de gestion de la carence des parquets.

Pour arrêter une construction, le requérant doit alors recourir à la citation directe ou au dépôt d'une plainte avec constitution de partie civile. Ces nouveaux délais font que trop souvent la construction contestée est achevée avant le prononcé de la décision de justice.

Bien sûr, et on ne le répètera jamais assez, seul un **renforcement conséquent des moyens de la justice** permettra à

la collaboration que la Commission appelle de ses vœux de devenir effective.

3. Offrir aux justiciables les mêmes garanties de procédure

Certes, le contentieux de la légalité n'est pas un litige entre des parties et il est normal qu'il suive des règles procédurales adaptées à sa nature.

On peut aujourd'hui estimer qu'en dépit des particularités qui continuent de marquer la procédure suivie devant chacun des ordres de juridiction, les droits de la défense sont de mieux en mieux assurés devant le juge administratif. Le caractère écrit de la procédure ne nuit pas au contradictoire et n'interdit pas aux parties de présenter, lors de l'audience publique, notamment devant le tribunal administratif, des observations orales à l'appui de leurs conclusions écrites. Encore faudrait-il que ces audiences publiques ne présentent pas souvent un caractère exclusivement formel qui donne aux parties le sentiment que les "jeux sont déjà faits".

Certains autres aménagements devraient également être mis en oeuvre : ainsi la **publicité** devant les organes disciplinaires des ordres professionnels soumis au contrôle de cassation du Conseil d'Etat, ainsi l'allègement de l'obligation de recours à un avocat, notamment en dernier ressort, devant le Conseil d'Etat, en matière d'imposition et d'excès de pouvoir.

Il conviendrait, par ailleurs, que les règles de procédure devant le Conseil d'Etat soient plus aisément accessibles aux requérants. Une codification apparaît nécessaire en la matière.

4. Harmoniser les solutions jurisprudentielles

Rien ne justifiant les écarts d'indemnisation constatés entre les deux ordres de juridiction, il convient, d'une part, que les barèmes soient rapprochés, d'autre part, avant même d'envisager un éventuel transfert du contentieux indemnitaire au juge judiciaire, qu'ils soient connus c'est-à-dire publiés, enfin que les juges en aient une pratique comparable, c'est-à-dire que leurs critères d'appréciation, en s'affinant, se rapprochent.

Enfin, lorsque les juges appliquent les mêmes textes, il serait souhaitable que leurs jurisprudences ne diffèrent pas ; ainsi, en matière de garantie décennale, voire de licenciement des salariés protégés ou de droits de la défense devant les juridictions disciplinaires.

Peut-être pourrait-on même envisager une **procédure de conflit au fond**, par exemple en matière fiscale, lorsque le Conseil d'Etat juge que la notification du redressement n'a pas à comporter, à peine de nullité, le visa des articles du code général des impôts, alors que la Cour de cassation retient une position contraire.

Cette procédure pourrait être conduite devant le Tribunal des conflits.

B. CLARIFIER LA RÉPARTITION DES COMPÉTENCES ENTRE LES DEUX ORDRES DE JURIDICTION

Ainsi qu'on l'a observé plus haut, la répartition des compétences entre les deux ordres de juridiction répond à des critères de natures si différentes que les justiciables ne peuvent parfois qu'être perplexes lorsqu'il s'agit pour eux de savoir quel juge est compétent.

Certes, d'aucuns pourraient être tentés de se livrer à une simplification des critères ou à la définition de blocs de compétences, mais ces opérations s'avèrent bien vite difficiles à mettre en oeuvre dès lors qu'intervient un acte administratif dont la légalité doit être appréciée.

1. Le Conseil constitutionnel a défini la compétence minimale de chacun des ordres de juridiction

Dans sa décision déjà mentionnée du 23 janvier 1987, le Conseil constitutionnel a semblé fournir les éléments d'une définition de la compétence incompressible du juge administratif.

L'étendue de la réserve de compétence qui en résulte est définie à l'aide de trois éléments :

- la réserve de compétence ne concerne que le contentieux de l'annulation et de la réformation, c'est-à-dire pour

l'essentiel, le contentieux de l'excès de pouvoir et quelques contentieux spécialisés emportant un pouvoir de réformation, comme le contentieux des installations classées pour la protection de l'environnement ;

- la réserve de compétence ne concerne pas les décisions prises par les organismes privés ou innommés en droit qui gèrent des services publics ;

- elle ne concerne enfin que les décisions prises par les autorités publiques « *dans l'exercice de leurs prérogatives de puissance publique* », ce qui exclut les actes de gestion privée.

Ne sont par ailleurs pas comprises dans ce domaine les « *matières réservées par nature à l'autorité judiciaire* », c'est-à-dire la protection de la liberté individuelle, la propriété privée immobilière, l'état et la capacité des personnes, le fonctionnement des services judiciaires.

2. Le juge administratif devrait recentrer ses interventions autour de l'excès de pouvoir

a) le contrôle de la légalité par voie d'action, apanage exclusif du juge administratif

Sur les bases ainsi définies par le Conseil constitutionnel, le juge administratif pourrait recentrer ses interventions autour du **contrôle direct de la légalité de l'action administrative**. En conséquence, le contrôle indirect de cette action, par la voie de l'exception d'illégalité soulevée devant le juge civil, pourrait être envisagé et ne constituerait plus, en principe, une question préjudicielle à la compétence des tribunaux judiciaires.

b) le transfert du contentieux indemnitaire au juge de droit commun

Le contentieux dit subjectif, c'est-à-dire pour l'essentiel le contentieux contractuel et celui de la responsabilité, pourrait être transféré au juge judiciaire.

Il est en effet anormal qu'un contentieux qui met en conflit des droits subjectifs soit obscurci par un système de dualité de juridictions qui donne au citoyen le sentiment soit d'un déni de

justice, par le jeu des renvois d'un ordre de juridiction vers l'autre, soit d'une inégalité devant le droit selon que des litiges qui se présentent en termes comparables relèvent de la compétence du juge administratif ou du juge judiciaire.

Ce transfert du plein contentieux au juge judiciaire permettrait de mieux préserver les droits subjectifs et de soumettre les activités administratives au droit commun du code civil, même si, au moins pendant une période transitoire, rien n'interdit d'imaginer que le juge judiciaire continue d'appliquer, dans le cadre de formations spécialisées, certaines règles spécifiques dégagées par la jurisprudence administrative.

Un dommage de travaux publics pourra ainsi être indemnisé selon les critères du droit commun, même si certaines spécificités du régime juridique de la responsabilité administrative devront en l'espèce être préservées. Quant au préjudice causé par une intervention chirurgicale, que celle-ci ait été effectuée dans un établissement hospitalier public ou privé, les modalités de son indemnisation seront unifiées.

Bien entendu, une telle évolution devra s'accompagner d'un renforcement préalable suffisant des moyens du juge judiciaire. Tel est principalement le motif pour lequel, en l'état actuel de ces moyens, un tel transfert ne paraît pas possible à mettre en oeuvre.

3. Le contentieux fiscal pourrait être unifié et confié à des chambres spécialisées

Ainsi qu'on l'a rappelé plus haut, le contentieux fiscal est partagé entre les deux ordres de juridiction, en vertu de la loi des 6-11 septembre 1790 qui a remis au juge judiciaire le contentieux des impositions indirectes, sous réserve de celui de la T.V.A. (voir page suivante).

Cette répartition des compétences n'apparaît plus vraiment justifiée et l'on peut se demander si une unification du contentieux fiscal auprès de chambres spécialisées, au sein de l'ordre administratif ne serait pas préférable. Il s'agit, en effet, clairement d'un contentieux qui touche à l'exercice des attributions les plus exorbitantes de l'Etat et des collectivités locales. Des chambres spécialisées existent d'ailleurs d'ores et déjà dans les tribunaux administratifs les plus importants.

Cette unification ne pourra toutefois pas être complète en raison notamment de la fraude fiscale que seules les juridictions pénales ont compétence pour traiter.

Répartition des compétences entre les deux ordres de juridiction pour le contentieux de l'établissement de l'impôt

Juge administratif	Juge judiciaire
- Impôts directs	- Droits d'enregistrement
- Taxes sur le chiffre d'affaires et assimilées - T.V.A.	- Taxe de publicité foncière
- Tarifs applicables en matière de contributions indirectes (depuis 1982)	- Droit de timbre
	- Contributions indirectes
	- Taxes assimilées

II. DYNAMISER LES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES

Les réponses adressées par les chefs de juridiction ainsi que les observations formulées par nombre des personnes entendues par la Commission font état des dysfonctionnements qui caractérisent les juridictions administratives. Sans prétendre leur apporter une réponse définitive, la Commission a toutefois retenu quatre orientations principales :

- une plus grande déconcentration au sein de la juridiction administrative ;
- l'amélioration du statut des magistrats administratifs ;
- le renforcement des greffes ;
- l'amélioration des moyens matériels des tribunaux administratifs.

A. DÉCONCENTRER L'ORGANISATION DE L'ORDRE DE JURIDICTION

Depuis le rattachement de l'ordre administratif au ministère de la Justice, les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel sont en fait passés, on l'a vu, sous la tutelle du Conseil d'Etat qui assure la gestion de l'ensemble des crédits affectés à la justice administrative et du corps des magistrats administratifs (traitements, congés, préparation de l'avancement).

Ainsi qu'on l'a observé, cette tutelle consiste finalement en un autocontrôle de l'ordre de juridiction, autocontrôle apparemment efficace, surtout si on le compare à la gestion antérieure placée sous la responsabilité du ministère de l'Intérieur.

Il apparaît toutefois que l'autonomie des juridictions elles-mêmes pourrait être accrue, ce qui favoriserait un meilleur fonctionnement de l'ensemble de l'ordre.

1. Vers des "projets de juridiction"

Depuis quelques mois, les présidents des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel sont devenus ordonnateur secondaire. Cette nouvelle compétence pourrait constituer une première étape sur la voie d'une plus grande autonomie de chacune des juridictions. A cet effet, il convient que le président du tribunal se comporte comme un véritable chef de juridiction, c'est-à-dire qu'il définisse, en concertation avec les magistrats et les personnels des greffes, un véritable "projet de juridiction" qui comporte des objectifs de traitement, tant des flux, c'est-à-dire des recours enregistrés au fur et à mesure de leur arrivée, que des stocks, c'est-à-dire des affaires engrangées au cours des années précédentes. La définition d'une politique de gestion de ces stocks constitue en effet l'une des clés fondamentales de la réussite d'une réforme de la juridiction administrative.

Pour être effectivement mis en oeuvre, ce projet de juridiction exige l'adhésion de l'ensemble des personnes concernées, qu'il s'agisse des membres du tribunal ou de leurs interlocuteurs, notamment les administrations et les collectivités locales.

Il est donc essentiel que chaque chef de juridiction prenne l'initiative d'assurer une certaine information sur le

fonctionnement de son tribunal ou de sa cour. Ainsi on pourrait par exemple envisager que, chaque année, le tribunal publie un rapport sur son activité et les objectifs qu'il a fixés pour l'année suivante. Ce faisant, les administrations seraient sensibilisées aux évolutions de la politique contentieuse à laquelle elles seraient invitées à apporter leur concours.

Ce rapport pourrait également faire le point des relations qui se sont établies au cours de l'année entre le tribunal et ses interlocuteurs contentieux. En réponse, ceux-ci pourraient également formuler leurs observations, au sein d'un dialogue qui permettrait notamment d'attirer l'attention des directions déconcentrées de l'Etat et des élus locaux sur les difficultés contentieuses rencontrées par tel ou tel de leurs services.

Mieux établi dans la vie locale, le tribunal serait ainsi plus efficace et plus proche des citoyens. Cette évolution semble souhaitable, même si elle doit conduire à bouleverser certaines habitudes, en imposant aux conseillers des juridictions périphériques de Paris d'être plus présents dans leur tribunal.

2. Un tribunal dans l'Est parisien et des chambres nouvelles dans certaines juridictions

Les visites effectuées par le rapporteur de la Commission d'enquête tant au tribunal administratif de Versailles qu'à celui de Paris lui ont permis de prendre toute la mesure d'une situation de réelle difficulté qui s'explique, notamment, par l'évolution particulièrement rapide du nombre des recours contentieux et l'incapacité du ministère de l'Intérieur à en tirer les conséquences en termes d'effectifs, de locaux et d'informatisation.

Sans remettre en cause la carte des tribunaux administratifs dont les ressorts ne coïncident pas toujours avec des circonscriptions administratives ou judiciaires, il a semblé indispensable à la Commission, pour soulager ces deux juridictions, de créer un nouveau tribunal administratif qui pourrait être installé dans l'Est parisien. Ce faisant, l'ordre administratif suivrait la voie déjà ouverte par l'ordre judiciaire lors de la création des tribunaux de grande instance de Nanterre, Bobigny et Créteil.

Par ailleurs, certains tribunaux administratifs pourraient, grâce à l'augmentation de l'effectif des magistrats, créer des chambres nouvelles qui permettraient une certaine spécialisation des formations de jugement. Ainsi que nombre de chefs de juridiction

l'ont fait observer dans les réponses qu'ils ont adressées à la Commission, une telle spécialisation permettrait d'améliorer la productivité de 20 à 30 %.

B. CONFORTER LE STATUT DES MAGISTRATS ADMINISTRATIFS

Les chefs de juridiction ont été unanimes à souligner l'insuffisance des effectifs tant des magistrats que des personnels des greffes. Ils ont également déploré de manière très générale le déclin de l'attractivité des fonctions de juge administratif.

Pour répondre à ces deux constats, la Commission s'est attachée à formuler des propositions articulées autour de trois objectifs :

- le renforcement rapide et soutenu des effectifs ;
- le renforcement de l'attractivité du corps des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ;
- la clarification du statut des membres du Conseil d'Etat.

1. Des effectifs plus nombreux

Les tribunaux administratifs connaissent actuellement un déficit en magistrats que la politique de recrutement engagée depuis 1988 ne parvient manifestement pas à combler. Or, il importe, pour que les délais de jugement ne continuent pas à s'allonger, que les effectifs puissent être rapidement et fortement renforcés.

a) un nouveau concours exceptionnel

Le concours exceptionnel organisé en 1990 a assuré le recrutement d'une cinquantaine de magistrats. On peut considérer que, pour l'essentiel, il a permis aux tribunaux administratifs de se doter de juges de qualité, même si l'ampleur du recrutement a pu perturber quelque temps le fonctionnement des juridictions qui ont dû former et intégrer ces nouveaux conseillers.

L'ouverture d'un nouveau concours d'une ampleur équivalente, d'ici à deux ans, permettrait de recruter des effectifs de qualité, le "vivier" des candidats potentiels s'étant largement reconstitué à cette date.

b) des recrutements réguliers et soutenus

Les besoins les plus criants étant ainsi comblés, il est par ailleurs souhaitable, quel que soit le mode de recrutement pour les années à venir, que l'augmentation des effectifs suive une évolution régulière, parallèle à celle de l'évolution du contentieux. On a vu, en effet, les conséquences désastreuses des "coups d'accordéon" donnés dans les années 80.

Pourraient par ailleurs être envisagés des recrutements susceptibles de favoriser un "repyramidage" du corps, grâce à l'intégration de personnes ayant une pratique éprouvée du droit administratif. Les recrutements exceptionnels engagés à l'occasion de la création des cours administratives d'appel pourraient servir de référence à de tels recrutements.

c) à terme, la fusion de la formation et du recrutement des deux magistratures

Enfin, à plus long terme, nul doute qu'il faudra envisager de supprimer le rattachement du corps des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel à l'E.N.A.

En effet, même si chaque année l'E.N.A. fournissait une dizaine de nouveaux magistrats administratifs (6 en 1991), ce chiffre serait de toute évidence tout à fait insuffisant pour combler les besoins actuels et prévisibles. On a également vu que les détachements, qui sont actuellement de moins en moins nombreux, ne seraient pas suffisants pour fournir l'appoint nécessaire. Quant au maintien des recrutements exceptionnels, qui permettent actuellement de doubler le nombre des magistrats issus de l'E.N.A., on s'interroge sur sa pertinence dès lors qu'il repose sur le maintien de la fiction du rattachement du corps à une école dont la majorité des membres n'est d'ores et déjà plus issue.

La solution la plus satisfaisante serait donc de supprimer le rattachement à l'E.N.A. et de créer un corps de magistrats de l'ordre administratif, recruté par la voie de l'École nationale de la magistrature et suivant la même formation initiale que les magistrats judiciaires. Inspirée du modèle allemand, cette solution

permettrait, d'une part, de s'assurer que les magistrats administratifs disposent d'une formation juridique initiale solide, ce qui, on l'a vu, n'est pas toujours le cas aujourd'hui, et, d'autre part, de créer entre les deux ordres de juridiction les instruments du dialogue que la Commission appelle de ses vœux.

Bien entendu, cette réforme supposerait, pour être mise en oeuvre, que **deux préalables** soient réunis. D'une part, **l'amélioration du niveau des études de droit** grâce au renforcement de l'attractivité des professions juridiques et judiciaires, d'autre part, **la réforme de l'École nationale de la magistrature**, dans les conditions envisagées l'an dernier par la commission de contrôle du Sénat chargée d'examiner les modalités d'organisation et les conditions de fonctionnement des services relevant de l'autorité judiciaire (1).

2. Un corps attractif

a) l'amélioration du régime indemnitaire global

Ainsi qu'on l'a constaté dans la deuxième partie, en l'absence d'une actualisation du régime des primes la situation

(1). Rapport n° 357 (1990-1991), pages 136 et 137 :

- A la formation très théorique actuellement donnée par l'École nationale de la magistrature, il convient de substituer de véritables enseignements professionnels d'application.

- **La formation initiale doit être tournée vers la pratique judiciaire et dispenser des règles déontologiques.**

- Pour la Commission, la formation des magistrats à l'École faisant suite à des études théoriques de bon niveau sanctionnées par le concours d'entrée et à une expérience pratique en forme de stage dans les juridictions, doit se concentrer sur la formation professionnelle et l'acquisition de principes déontologiques auxquels tout magistrat doit pouvoir se référer au cours de sa carrière.

- L'É.N.M. doit voir affirmer son caractère d'école professionnelle plutôt que de dispenser des enseignements théoriques ou de distiller des doutes existentiels sur la fonction de magistrat (...)

- L'École doit devenir un centre de formation continue obligatoire pour les magistrats, organisée avec les moyens correspondants en effectifs de remplacement dans les juridictions. (...)

- La restauration de l'image de l'École passe par son installation dans la région parisienne où elle retrouvera les autres grandes écoles. Ce faisant, elle pourra bénéficier du concours d'un corps enseignant plus présent. Les auditeurs de justice pourront rompre avec leur actuel isolement et retrouver ainsi un sentiment d'appartenance à un corps d'élite. -

financière des magistrats administratifs est l'une des moins favorables de la haute fonction publique.

Pour l'essentiel, ce régime de primes place les conseillers de tribunal administratif dans une situation moins favorable que celle des membres des chambres régionales des comptes et des magistrats de l'ordre judiciaire.

Dans ces conditions, il est incontestable que toute amélioration de l'attractivité du corps passe nécessairement par un redressement rapide de la situation de rémunération de ses membres, à niveau de prime au moins égal à celui des magistrats judiciaires.

b) l'institution de primes de rendement

Il a par ailleurs semblé opportun à la Commission de recommander la mise en place d'un régime de primes de rendement, comparable à celui qui a été institué au Conseil d'Etat. Ce mécanisme de "dynamique participative" permettrait d'attribuer à chaque magistrat une prime correspondant à l'efficacité de son activité.

Il convient toutefois de perfectionner cet instrument afin qu'il n'incite pas certains magistrats à privilégier abusivement les dossiers les plus récents et les plus faciles à traiter, ce qui leur permettrait, sans alourdir leurs horaires de travail, de "faire leur statistique". Il faut introduire des pondérations pour tenir compte de la difficulté de l'affaire et de son ancienneté.

c) des perspectives de carrière élargies

L'attractivité du corps passe également par l'ouverture de perspectives de carrière au sein de l'ordre administratif, de l'ordre judiciaire et de l'administration active.

Aujourd'hui, les membres du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ont l'obligation d'effectuer une mobilité dans l'administration active. Ils disposent, en outre, de la faculté d'obtenir un détachement mais pour un nombre d'années très limité et non renouvelable.

Ces perspectives apparaissent aujourd'hui insuffisantes pour nombre d'étudiants qui ne souhaitent pas choisir de manière définitive une activité purement contentieuse.

La récente modification de la loi organique portant statut de la magistrature, si elle était effectivement mise en oeuvre,

permettrait d'ouvrir aux magistrats administratifs des perspectives de carrière au sein de l'ordre judiciaire, soit sous forme de mobilité, soit sous forme d'intégration.

Au sein même de l'ordre administratif, l'augmentation du nombre de postes du tour extérieur au Conseil d'Etat réservés aux membres des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, -actuellement une nomination d'un maître des requêtes sur quatre et une nomination d'un conseiller d'Etat sur six-, doit être mise en oeuvre. Afin d'offrir à ces magistrats de véritables perspectives d'intégration au sein de la cour suprême de leur ordre, cette évolution est indispensable. A cet égard, on rappellera que les magistrats judiciaires bénéficient d'une situation plus privilégiée puisque commençant leur carrière au sein d'un tribunal d'instance ou de grande instance, rien ne s'oppose *a priori*, si leur carrière se déroule dans les meilleures conditions, à ce qu'ils siègent un jour à la Cour de cassation.

A terme, et dans le cadre d'une réforme des voies d'accès aux trois grands corps, -le Conseil d'Etat, l'inspection des finances et la Cour des comptes-, qui devraient être recrutés, à titre principal, parmi des administrateurs confirmés et non plus à la sortie de l'E.N.A., les magistrats des tribunaux et des cours devraient trouver plus aisément encore leur place au sein du Conseil d'Etat.

Enfin, pour ceux des magistrats administratifs qui souhaiteraient poursuivre leur carrière au sein de l'administration active, il importe de prévoir soit un allongement de la durée des détachements, soit des modalités d'intégration dans d'autres corps.

On objectera sans doute que ces diverses ouvertures sont autant d'encouragements pour les magistrats administratifs à se détourner des fonctions strictement contentieuses. Cette objection ne saurait certes être écartée. Toutefois, en l'absence de telles ouvertures, le risque est bien plus grand encore de voir la "relève" potentielle se détourner des juridictions administratives.

3. Consacrer le statut des membres du Conseil d'Etat

Nul aujourd'hui ne songerait à mettre en cause l'indépendance des membres du Conseil d'Etat. Certains justiciables s'étonnent pourtant que ces derniers n'aient pas la qualité de juge et que leur statut reste régi, hormis quelques dispositions contenues dans l'ordonnance du 31 juillet 1945, par de simples décrets en Conseil d'Etat.

Depuis qu'en 1987, le législateur a affirmé le principe de l'indépendance des magistrats administratifs et qu'il leur a reconnu la qualité de juge, cette situation apparaît encore plus paradoxale. Dans un tel contexte, le statut des membres du Conseil d'Etat ne saurait plus longtemps demeurer réglementaire.

La compétence en la matière doit revenir au seul législateur qui pourrait, à cette occasion, confirmer la qualité de magistrat des membres du Conseil d'Etat lorsqu'ils statuent au contentieux.

C. RENFORCER LES GREFFES

A l'occasion des différentes visites qu'ils ont effectuées dans un certain nombre de tribunaux administratifs et de cours administratives d'appel, les membres de la Commission d'enquête ont pu constater que les greffes étaient trop souvent dépourvus de personnels en quantité et en compétence suffisantes, et de moyens adaptés à leur mission.

Ils ont également observé que l'absence d'autorité du chef de juridiction sur les personnels des greffes rendait difficile la conduite d'une politique efficace de gestion du tribunal.

Plusieurs orientations, si elles étaient suivies, permettraient très certainement d'améliorer cette situation.

1. Augmenter les effectifs

Ainsi qu'on l'a observé plus haut, le ratio d'encadrement -c'est-à-dire le nombre de magistrats par rapport au nombre de personnels de greffe-, est plus élevé dans les juridictions administratives que dans les juridictions judiciaires. Autrement dit, les personnels des greffes sont moins nombreux dans les tribunaux administratifs, pour effectuer des tâches qui, sans être exactement semblables, exigent malgré tout un nombre d'heures de travail comparable.

a) des effectifs accrus

En conséquence, il convient, dans un premier temps, de pourvoir effectivement tous les emplois budgétaires de greffe prévus, puis, dans une deuxième étape, d'envisager un accroissement régulier et suffisant du nombre de ces emplois. La situation des tribunaux de la région parisienne doit en outre faire l'objet d'une étude particulière dans la mesure où le niveau des rémunérations offertes n'est plus compatible avec le coût du logement.

Ces décisions relèvent, d'une part, du bon vouloir des préfets, d'autre part, de l'accroissement des effectifs budgétaires des services extérieurs du ministère de l'Intérieur, enfin d'une adaptation du régime indemnitaire.

Afin qu'en raison des besoins de ces deux administrations, les tribunaux administratifs ne se trouvent pas privés des personnels dont ils ont besoin, il convient d'établir des priorités dans les affectations qui permettent de pourvoir effectivement les emplois existants ou à venir.

b) un relèvement du niveau de recrutement

Mais une amélioration purement quantitative ne saurait bien évidemment suffire, tant il est vrai que les greffes doivent également effectuer des tâches de documentation, voire d'assistance à la décision, qui exigent que les personnels aient un niveau de recrutement sensiblement supérieur à celui qu'ils ont actuellement, notamment, là encore, à Paris et à Versailles.

Une telle évolution exigerait une requalification des emplois de greffe existants, assortie d'une formation adaptée pour mettre à niveau les personnels déjà en place. Cette formation devrait prioritairement porter sur les problèmes de documentation, la gestion informatique et, de manière plus générale, les connaissances juridiques.

2. Revaloriser les fonctions de greffe

Les personnels des greffes des juridictions administratives, on l'a vu, sont un peu les "parents pauvres" des services préfectoraux.

Afin d'attirer vers les juridictions des personnels compétents et motivés, il convient de revaloriser leur **situation indemnitaire** et de leur ouvrir des **perspectives de carrière**, soit au sein de l'ordre de juridiction, –les greffiers en chef ont vocation, pour les meilleurs d'entre eux, à devenir conseiller de tribunal administratif–, soit à l'intérieur des cadres de préfecture auxquels ils appartiennent. C'est ainsi notamment que leurs demandes de changement d'affectation doivent pouvoir être traitées dans des délais comparables à ceux qui sont appliqués à leurs collègues des mêmes cadres.

Les connaissances juridiques acquises par ces personnels pourraient en outre être valorisées par l'introduction systématique d'épreuves de droit public dans les concours internes des préfectures.

3. Renforcer l'autorité du président de la juridiction

L'une des particularités de la situation des agents des greffes des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel réside dans le fait que le président de la juridiction dans laquelle ils sont affectés ne dispose pratiquement d'aucune autorité à leur égard, pas plus d'ailleurs qu'il ne peut les appuyer dans l'évolution de leur carrière.

Cette situation doit changer. Si l'on veut que la juridiction puisse fonctionner dans de bonnes conditions, il est indispensable que les agents du greffe adhèrent au projet de juridiction, qu'ils y soient "intéressés". A cet effet, il convient que le président puisse au moins disposer d'une enveloppe de primes qu'il distribuera en fonction de la réalisation des objectifs programmés. Il serait également souhaitable que la notation qu'il attribue chaque année aux agents soit un élément déterminant pour leur avancement et leur carrière.

4. Une politique de formation

Les personnels des greffes sont trop insuffisamment préparés à l'exercice de leurs tâches.

Afin d'améliorer le déroulement des procédures contentieuses, il convient donc de renforcer leur formation dans plusieurs domaines : en matière informatique, –la gestion des dossiers

peut être sensiblement améliorée-, en matière documentaire, -ils devraient être à même d'effectuer des recherches pour les conseillers rapporteurs, en insérant dans les dossiers les textes et la jurisprudence de référence, et d'assurer le suivi général des évolutions jurisprudentielles-, enfin en matière juridique, -la mise en place d'une certaine assistance à la décision allégerait indubitablement la tâche des conseillers.

5. A terme, fusionner l'ensemble des personnels de greffe

Certes, les tâches des greffiers judiciaires et des greffiers administratifs ne sont pas exactement comparables. Reste toutefois que de nombreuses similitudes peuvent être relevées et que la fusion des trois grandes catégories de greffiers des juridictions judiciaires, sociales, -les conseils de prud'hommes-, et administratives permettrait, d'une part, d'améliorer la formation de l'ensemble des greffiers, d'autre part, de créer des cadres d'emplois dotés d'effectifs plus nombreux et ouvrant de véritables perspectives de carrière aux intéressés.

Pour cela, il est indispensable, bien entendu, que la mission et le fonctionnement de l'École nationale des greffes de Dijon soient revus selon les modalités préconisées l'an dernier par la commission de contrôle chargée d'examiner les modalités d'organisation et les conditions de fonctionnement des services relevant de l'autorité judiciaire. (1)

D. COMBLER LES DÉFICITS DE MOYENS MATÉRIELS

La Commission se réjouit de constater que, dans l'ensemble, les bâtiments affectés aux juridictions administratives sont dans un meilleur état que les palais de la justice judiciaire. Elle a toutefois observé, de manière ponctuelle, que certaines installations demeuraient précaires, notamment à Paris et Versailles, et que nombre de tribunaux n'offraient pas aux magistrats et aux greffes des conditions de travail satisfaisantes.

(1) Rapport n° 357 (1990-1991) précité, voir notamment page 139.

En conséquence, il lui semble nécessaire que le programme de réhabilitation immobilière engagé sous l'égide du Conseil d'Etat soit accéléré. Il est en effet difficile d'imaginer qu'un véritable projet de juridiction puisse être mis en oeuvre si les magistrats n'ont pas la possibilité de travailler sur place faute de bureaux disponibles.

Les dotations affectées à chacune des juridictions devront par ailleurs être revalorisées afin que certaines situations localement constatées puissent dorénavant être évitées. C'est ainsi que les crédits destinés à l'utilisation de l'informatique documentaire doivent être suffisants pour que tant les greffiers que les magistrats se servent régulièrement des bases gérées par *JURIDIAL* et accélèrent ainsi le déroulement de l'instruction des affaires.

Certains déménagements sont enfin à envisager pour des raisons plus symboliques que matérielles. Ainsi à la Réunion, il n'est pas souhaitable que le tribunal administratif continue d'être installé dans les murs de la préfecture. Les conseils de préfecture ont en effet vécu et il importe, pour le justiciable, que l'autonomie du juge administratif soit clairement affirmée.

Par ailleurs, on a vu combien l'informatique permettait d'améliorer la gestion des dossiers dans les greffes. Les moyens mis en oeuvre pour refondre le logiciel *GUSTAVE* mis en place en 1985 et utilisé par l'ensemble des juridictions administratives doivent être singulièrement renforcés afin que la nouvelle application puisse être utilisée et complétée le plus rapidement possible.

Enfin, l'implantation systématique de micro-ordinateurs dans les juridictions doit être mise en oeuvre afin d'alléger les travaux des magistrats et des personnels de greffe.

Quant à la situation particulière du tribunal administratif de Paris, point n'est besoin d'insister ici sur l'urgence qu'il y a à informatiser, sans plus attendre, la gestion de l'ensemble des dossiers.

III. JUGER BIEN, MAIS VITE

Afin que les décisions de justice puissent être rendues dans des conditions plus satisfaisantes, un certain nombre de principes peuvent être définis.

C'est ainsi que le traitement des affaires doit être plus rapide : la justice administrative doit se forger une "culture de l'urgence". Il doit être mieux adapté à chaque type de contentieux. Enfin, le contrôle du juge doit être plus efficace dans ses effets et assurer une protection plus effective des droits des administrés.

A. ACCÉLÉRER

Le problème essentiel de la justice administrative, on l'a vu, tient aux délais de jugement dont la durée est excessive. Tous les entretiens conduits avec des présidents et des conseillers de tribunal administratif ont fait apparaître qu'en dépit d'une amélioration sensible de la productivité, les stocks étaient à peine entamés. Dans un tel contexte, il convient donc d'envisager trois séries de mesures :

- des procédures d'apurement du stock grâce à la mise en oeuvre de moyens exceptionnels et massifs ;
- l'accélération de certaines procédures qui s'étirent excessivement dans le temps en raison des retards pris par les parties et les experts ;
- enfin, l'exploitation systématique des gisements de productivité qui existent encore.

1. Liquider les stocks : une priorité impérative

L'apurement des stocks exige que des mesures soient prises de toute urgence. Plusieurs solutions peuvent être envisagées à cet égard.

a) l'accélération des procédures

Les experts qui n'ont pas rendu leur rapport dans les délais devront ainsi être rappelés à leurs obligations, les rapporteurs qui ont conservé les dossiers qui leur ont été confiés au-delà d'un délai raisonnable devront être incités à remettre leurs observations, enfin, les administrations qui ont tardé à produire leurs mémoires devront être relancées.

b) des moyens humains temporairement mais massivement accrus

Du côté des greffes, tout d'abord, il conviendrait d'affecter, sans doute temporairement, un volant important des personnels de préfecture, afin que tous les jugements rendus mais non notifiés puissent être dactylographiés et que les procédures en cours puissent être mises à jour.

Il est bien clair, par ailleurs, que le nombre des magistrats administratifs actuellement en place ne permettra pas de traiter les dossiers en souffrance et que seules des mesures temporaires exceptionnelles permettront d'apurer les stocks.

Plusieurs solutions ont été envisagées, à cet égard, par la Commission, notamment l'affectation pendant un ou deux ans d'une promotion entière de l'E.N.A. au traitement des dossiers contentieux, l'obligation pour les fonctionnaires tenus d'effectuer une mobilité dans les quatre prochaines années de consacrer une partie de cette mobilité à un passage par les juridictions administratives ou encore des détachements de magistrats judiciaires ou de fonctionnaires de l'Etat dans ces tribunaux.

En réalité, aucune de ces solutions n'apporte véritablement une réponse possible ou adaptée aux besoins. Seule leur combinaison permettrait de dégager effectivement, dans les deux ou trois ans à venir, un nombre suffisant de magistrats.

La Commission a également envisagé que les dossiers les plus anciens puissent faire l'objet d'un tri en fonction de l'intérêt que les affaires présentent aujourd'hui pour les requérants, afin que les plus urgentes puissent être traitées en premier, tandis que celles d'entre elles qui ont largement perdu de leur intérêt seraient soit examinées plus sommairement selon des modalités à déterminer, soit rejetées en fin de période d'apurement des stocks.

2. Vaincre l'inertie de l'administration

On constate trop souvent que faute d'une réponse de l'administration, le juge n'est pas en mesure de clore l'instruction et que certaines affaires, parfois fort simples, ne sont pas jugées dans des délais convenables.

Afin de lutter contre l'inertie de certains services administratifs, trois séries de dispositions pourraient être envisagées.

a) rappeler systématiquement les délais

Il conviendrait tout d'abord que le greffe rappelle systématiquement aux administrations les délais qui leur ont été impartis pour fournir les mémoires en réponse. Les mêmes rappels doivent être adressés aux experts.

b) clore l'instruction

Il est ensuite tout à fait envisageable que le juge déclare l'instruction close à compter d'une date qu'il fixe lui-même au regard des difficultés du dossier et que des observations nouvelles produites après la date de clôture de l'instruction soient considérées comme irrecevables.

Cette solution permettrait d'éviter les situations trop fréquemment rencontrées aujourd'hui dans lesquelles le juge ne déclare pas l'instruction close, inscrit l'affaire au rôle et est obligé, dans les jours qui précèdent son examen, de reporter l'affaire, car de nouveaux mémoires ont été produits par les parties et que le respect du principe du contradictoire exige que ces mémoires puissent être communiqués et des observations en réponse produites.

c) retenir l'acquiescement aux faits

Enfin, et bien que le juge de première instance y répugne trop souvent, il serait souhaitable de considérer que lorsque l'administration n'a pas répondu, elle a "acquiescé aux faits". Une telle pratique aboutirait probablement, au moins dans un premier temps, à une augmentation des annulations en appel, dès lors que l'administration, dont le comportement aurait ainsi été jugé sans qu'elle ait fourni d'explications, risquerait de faire systématiquement appel. Toutefois, après une période d'acclimatation, il est probable que les services contentieux comprendraient aisément la nécessité pour eux de produire, dès la première instance, et en respectant les délais fixés par le juge, l'ensemble des explications et justifications nécessaires.

Tout laxisme en matière de délais de production des mémoires accrédié l'idée que le juge fait preuve d'une bienveillance suspecte à l'égard de l'administration.

3. Gérer les flux

a) un pré-traitement rapide pour toutes les affaires nouvelles

Toutes les requêtes doivent être systématiquement examinées dès leur enregistrement par le greffe afin de détecter les séries, les irrecevabilités manifestes, les procédures d'urgence et les dossiers pour lesquels un jugement doit rapidement intervenir.

Ce premier tri doit être confié au président et préparé par le greffe, au moins pour ce qui concerne l'identification des séries et les procédures d'urgence et de sursis.

b) des délais de traitement adaptés au degré d'urgence de la décision au fond

Les affaires ne présentent pas toutes un degré d'égale urgence.

Il est ainsi évident qu'une décision relative à un bâtiment en cours de construction doit intervenir avant que les travaux ne soient achevés ou que la contestation d'un refus d'inscription sur la liste des candidats admis à concourir doit être tranchée avant la date du concours.

En revanche, les procédures de remembrement, complexes par nature et dont les effets ne sont pas immédiats, peuvent faire l'objet d'un examen plus long.

Il en est de même lorsque des expertises sont nécessaires pour évaluer avec exactitude un préjudice. Dans ce dernier cas, toutefois, une provision devra très certainement être envisagée.

Les différences ainsi relevées entre le degré d'urgence plus ou moins grand des contentieux doivent inciter les présidents de juridiction à adopter **une approche dynamique de la gestion des flux de recours**. Il leur faut définir des ordres de priorité afin de

tenir compte de l'intérêt qu'il y a, pour le requérant, à apporter une réponse rapide.

B. MODULER

Depuis plusieurs années déjà, le Vice-Président du Conseil d'Etat, M. Marceau Long, s'efforce d'introduire dans les juridictions administratives ce qu'il a lui-même appelé une «*culture de l'urgence*». La portée de cette véritable révolution mentale peut être appréciée sur bon nombre de terrains.

1. Adapter les procédures aux caractéristiques propres de chaque contentieux

A bien des égards, la justice administrative peut être considérée comme une justice "de luxe".

Sans encourager une quelconque détérioration de la qualité du travail du juge, il est toutefois possible d'envisager le développement de certaines méthodes qui adapteraient les procédures en fonction des types de contentieux.

Certaines affaires répétitives pourraient être ainsi traitées sous forme de séries, le problème juridique de fond étant réglé avec tout le soin nécessaire, puis chacun des cas particuliers étant ensuite traité sur le fondement de cette appréciation, sans qu'il soit recouru à toutes les étapes de la procédure.

Les cas de dispense d'instruction pourraient, en cas d'absence de conclusions du commissaire du gouvernement, être étendus pour les affaires simples, à condition que celles-ci soient rapidement identifiées en tant que telles.

2. Traiter plus rapidement l'urgence et le sursis

a) le traitement en urgence des procédures d'urgence

Comme l'a observé l'un des interlocuteurs de la Commission, les «*procédures d'urgence n'ont pas été véritablement conçues pour permettre de juger dans de brefs délais les litiges qui doivent être traités rapidement*». Cette observation, qui émane d'un avocat spécialisé dans les contentieux relatifs à la protection de l'environnement, incite pour le moins à réagir. Cette démarche peut emprunter plusieurs voies.

Dans cette perspective, il convient d'alléger le traitement des procédures d'urgence en incitant le juge à statuer sur ces requêtes par priorité, **en extrême urgence**, et en posant le principe selon lequel ces demandes sont examinées par un **juge unique**, sauf décision contraire du président de la juridiction.

b) l'octroi plus libéral du référé-provision et du sursis

Il est par ailleurs indispensable que le **juge accède de manière moins restrictive aux demandes** qui lui sont adressées, notamment pour ce qui concerne le **référé-provision** enfin introduit en 1988, -90 % des demandes sont actuellement écartées au motif qu'il y a une protestation sérieuse sur l'obligation-, et le **sursis à exécution**.

En matière de sursis, deux autres évolutions sont à envisager sans plus attendre.

D'une part, l'**extension du domaine d'application du sursis**. En effet, l'idée selon laquelle le sursis ne saurait être prononcé lorsque le préjudice est indemnisable en argent conduit à des rejets presque systématiques. Le juge pourrait être beaucoup moins restrictif qu'il ne l'est actuellement et n'accorder qu'un intérêt subsidiaire à ce critère, voire l'écarter.

D'autre part, le sursis doit être considéré comme une **procédure d'urgence** et examiné, en tant que tel, dans des délais les plus rapprochés possibles. Un sursis dont l'examen est joint au fond n'a plus d'objet et conduit, en fait, le plus souvent, à priver le requérant du respect véritable de ses droits.

3. Un recours prudent aux formations de jugement unique

La collégialité constitue sans conteste une garantie pour les requérants. Elle permet en outre d'assurer la formation des jeunes conseillers de tribunal administratif dans des conditions particulièrement exemplaires.

Il apparaît toutefois que, sans mettre fondamentalement en cause les exigences de qualité juridique des décisions de première instance, il serait possible de favoriser le recours à des formations de jugement unique pour certains types de contentieux.

Ainsi, on a évoqué plus haut le sursis à exécution, notamment en matière d'urbanisme. De même, on pourrait également envisager, qu'en fonction de la faiblesse des sommes en jeu dans le litige, il puisse être décidé de s'en remettre à un juge unique. Nombre de contentieux, relatifs par exemple aux indemnités susceptibles d'être accordées aux agents de la fonction publique, pourraient être examinés par de telles formations de jugement.

Bien évidemment, et comme devant le juge judiciaire, le contrôle du juge de cassation permettrait de sanctionner les erreurs éventuellement commises par le tribunal administratif.

C. AU SERVICE DU DROIT

Les requérants attendent, pendant de nombreuses années, une décision qui, trop souvent, les laissera déçus, soit que l'exécution de cette décision se trouve rendue impossible par l'évolution des circonstances, soit qu'après avoir constaté l'illégalité du comportement de l'administration, le juge administratif s'abstient de tirer les conséquences positives de son jugement.

Afin de prévenir cette frustration et sans remettre en cause le principe fondamental selon lequel le juge ne saurait faire des actes d'administration, il est possible d'envisager un accroissement du rôle du juge qui améliore sensiblement son efficacité et favorise un meilleur équilibre des relations entre l'administration et les administrés.

1. Renforcer l'efficacité du contrôle du juge administratif

La jurisprudence administrative est le fruit d'une longue évolution qui a permis au juge administratif de faire reculer chaque jour un peu plus "l'arbitraire administratif".

Au cours de cette évolution, on a toutefois pu constater une certaine autocensure de ces juges qui nuit à l'efficacité de leurs décisions.

Une nouvelle étape paraît pouvoir être franchie sans plus attendre, afin de renforcer l'efficacité du contrôle opéré par le juge sur les activités de l'administration.

a) le juge doit pouvoir "vider le contentieux"

Depuis quelque temps déjà, un mouvement s'est dessiné en faveur de ce que la doctrine appelle le "jugement déclaratoire de droit". Cette évolution doit certes être envisagée avec une grande prudence mais elle apparaît particulièrement prometteuse. Elle permettrait en effet au juge de constater que le requérant est **juridiquement fondé à demander à l'administration compétente de prendre un acte administratif individuel déterminé en sa faveur**. En d'autres termes, dans le cadre de cette action, le juge administratif déclarerait que l'administration a l'obligation légale d'émettre tel acte.

Par cette action, on permettrait au juge de remplir une mission nouvelle pour la plus grande satisfaction des requérants. Ainsi, en cas d'annulation d'une décision négative ou d'une décision de rejet de l'administration concernant, par exemple, une demande de permis de construire, le juge pourrait tirer toutes les conséquences de l'annulation en examinant tous les motifs possibles de refus de l'acte sollicité et en concluant, si aucun de ces motifs ne peut être retenu, que le demandeur a le droit d'obtenir le permis de construire sollicité.

Cette procédure emporte un certain nombre de **contraintes** pour le juge, dès lors que celui-ci ne peut plus s'en tenir au premier moyen de procédure qui lui paraît suffisant pour annuler le refus de l'administration. Il lui faut en effet **examiner tous les moyens de fond** pour vérifier qu'aucun obstacle ne s'oppose à ce que le droit du requérant soit reconnu.

Des analyses doctrinales fouillées ont d'ores et déjà été élaborées sur ce sujet et il n'est pas dans les missions d'une commission d'enquête parlementaire d'entrer dans le détail de telles analyses. Aussi, elle se contentera d'appeler de ses vœux une évolution qui lui paraît particulièrement nécessaire, même si celle-ci doit être limitée aux domaines dans lesquels l'administration se trouve dans une situation de compétence liée. C'est en effet la distinction entre compétence liée et compétence discrétionnaire qui doit, de toute évidence, marquer la frontière entre l'activité de justice et l'activité d'administration.

Cette procédure aura enfin pour effet d'obliger l'administration à s'expliquer sur les raisons pour lesquelles elle refuse d'accorder l'acte sollicité par le requérant et à exposer à cet effet tous les motifs qui peuvent justifier un tel refus. **Les services contentieux devront, bien évidemment, s'adapter** à ces nouvelles exigences, de même que le juge qui devra analyser successivement tous les motifs de refus soulevés par l'administration. Mais une fois cette phase d'adaptation réalisée, tout incline à penser que le nombre des requêtes devrait baisser et que disparaîtront ces situations tout à fait choquantes dans lesquelles on voit une administration prendre plusieurs fois de suite la même décision sous réserve de tel ou tel élément purement formel.

b) une appréciation moins restrictive des éléments constitutifs de la faute

Pour accepter de mettre en jeu la responsabilité de l'administration, le juge administratif exige encore trop souvent qu'une faute caractérisée, voire même une faute dite lourde, ait été commise. Ces exigences particulières ne paraissent plus justifiées aujourd'hui : dès lors qu'un préjudice a été causé à un administré du fait de l'action administrative et quelles que soient les difficultés de cette activité, il doit être indemnisé dans les conditions du droit commun.

Une étape décisive a paru être franchie récemment lorsque le Conseil d'Etat a admis que la responsabilité médicale hospitalière pouvait être engagée en cas de faute simple. Cette évolution ne peut que réjouir ceux qui s'attachent à la défense des droits des administrés. On observera toutefois que sa portée doit être appréciée avec prudence dès lors que le juge a fait montre, dans cette décision, d'une conception encore très restrictive dans l'approche des éléments constitutifs de la faute.

On pourrait ainsi imaginer qu'évoluent certaines jurisprudences actuelles, notamment en matière de police ou de fonctionnement du service pénitentiaire.

c) un réexamen des cas de responsabilité pour risque

Reste enfin un certain nombre de cas dans lesquels l'administration voit sa responsabilité engagée sur le fondement du risque. Cette création purement jurisprudentielle a très généralement eu des effets favorables pour les administrés puisqu'elle leur a permis d'être indemnisés en l'absence de toute faute de l'administration, dès lors que le préjudice qu'ils subissent du fait de l'activité administrative présente un caractère spécial et anormal. On peut toutefois observer que, dans certains cas, la responsabilité pour risque permet à l'administration de masquer sa faute et prive la victime d'une réparation intégrale du préjudice subi. C'est ainsi que, lorsque l'administration refuse d'apporter le concours de la puissance publique pour l'exécution d'une décision de justice, seule la partie anormale du préjudice est susceptible d'être indemnisée, alors même que ce refus constitue une atteinte incontestable au principe de l'autorité de la chose jugée.

Un inventaire précis des différents cas dans lesquels le juge administratif admet la responsabilité pour risque de l'administration permettrait de faire le tri entre les situations dans lesquelles, de ce fait, les victimes sont plus favorablement traitées et celles dans lesquelles elles pâtissent du régime de responsabilité ainsi retenu.

Pour ces dernières, une modification du régime de responsabilité doit impérativement être mise en oeuvre.

d) le juge doit assurer la bonne exécution de ses décisions

Ainsi qu'on l'a constaté plus haut, l'action de la Section du rapport et des études du Conseil d'Etat, l'intervention du Médiateur et l'application de la loi du 16 juillet 1980 relative aux astreintes prononcées en matière administrative et à l'exécution des jugements par les personnes morales de droit public, ont permis d'améliorer les moyens d'exécution des décisions de justice. Mais le juge administratif reste d'une extrême prudence dans l'application de ce dernier texte.

L'inefficacité, dans la pratique, de la procédure d'astreinte est d'autant plus insatisfaisante que le requérant doit attendre un an

et demi à deux ans pour que l'astreinte soit prononcée, sans compter que celle-ci n'est jamais ni comminatoire ni définitive.

Or, dès lors qu'il est admis que l'inexécution de la chose jugée est une atteinte à un droit fondamental, –bien que le Tribunal des conflits, on l'a vu, ait rejeté cette interprétation à l'occasion de l'examen du recours relatif à la construction du pont de l'Ile de Ré–, il convient que le juge dispose de moyens efficaces pour assurer l'exécution de ses jugements dans des délais raisonnables.

Plusieurs solutions peuvent être envisagées dans cette perspective. On pourrait ainsi prévoir que le juge qui statue au fond assortisse sa décision d'une astreinte préventive, lorsque des difficultés d'exécution paraissent prévisibles. Cette solution présente toutefois l'inconvénient de présumer que l'administration n'exécutera pas la décision du juge et risque finalement d'avoir un effet négatif lorsque le requérant s'abstient de demander au juge de prononcer une telle astreinte.

Une seconde solution pourrait permettre au juge qui a rendu la décision de veiller lui-même à sa bonne exécution en lui reconnaissant la faculté d'infliger une astreinte à l'administration récalcitrante, par la voie du référé, lorsqu'il est saisi d'une demande en ce sens. Il est en effet anachronique que le juge n'ait pas les moyens de faire exécuter ses décisions ou de les exécuter directement.

La troisième voie consisterait à instituer un commissaire aux actes inspiré du modèle italien. Depuis quelques années, en effet, en vertu d'une décision prétorienne du Conseil d'Etat italien, des experts privés ou appartenant à la fonction publique sont chargés, au nom du tribunal administratif, de mettre concrètement en oeuvre les décisions de justice. Pour ce faire, ils se substituent en quelque sorte à l'administration à laquelle ils apportent, en fait, un concours tant technique, –par exemple en cas de reconstitution de carrière–, que psychologique, –dans certains cas, il est plus facile d'accepter qu'une décision soit exécutée en votre lieu et place plutôt que de l'exécuter soi-même, ainsi en matière de réintégration des agents publics.

e) l'assouplissement du principe de l'insaisissabilité des deniers publics

Certains obstacles de nature différente pourraient, par ailleurs, être levés si le principe de l'insaisissabilité des deniers publics était assoupli.

Cet assouplissement faciliterait en effet l'exécution de décisions actuellement méconnues en raison de l'insolvabilité affichée de la collectivité locale et inciterait les responsables locaux à une plus grande prudence dans leur gestion.

Au-delà de cette question de l'insaisissabilité des deniers publics, l'insolvabilité de certaines collectivités locales justifie par ailleurs que soient mises à l'étude des procédures adaptées pour indemniser les créanciers.

f) la sanction des responsables de l'inexécution

La loi précitée du 16 juillet 1980 prévoit que, dans certains cas, le fonctionnaire qui a refusé à mauvais droit d'exécuter une décision de justice peut être traduit devant la **Cour de discipline budgétaire et financière**.

Cette procédure pourrait être étendue aux cas dans lesquels l'inexécution n'est pas seulement financière.

2. Mettre le juge à la portée des justiciables

Parce qu'il est à la fois le défenseur de l'intérêt général dont l'administration assure la mise en oeuvre et le protecteur des droits des administrés contre la toute puissance administrative, le juge administratif doit s'efforcer de définir les termes d'un équilibre délicat entre ces deux impératifs.

La Commission a observé que sur nombre de terrains, cet équilibre devait poursuivre son évolution afin que les droits des administrés soient plus effectivement et plus efficacement protégés.

a) la substitution du commissaire à la loi au commissaire du gouvernement

Les initiés le savent : le commissaire du gouvernement ne représente en rien le Gouvernement. Il a pour rôle de faire connaître, en toute indépendance, son *«appréciation qui doit être impartiale, sur les circonstances de l'espèce et les règles de droit applicables, ainsi que son opinion sur les solutions qu'appelle, suivant sa conscience, le litige»*.

Extraite de l'arrêt du Conseil d'Etat *Gervaise* du 10 juillet 1967, cette définition met l'accent sur l'indépendance du commissaire du gouvernement et sur la nature de ses fonctions. Elle marque, en outre, la différence qui sépare le commissaire du gouvernement du ministère public : si tous deux agissent dans l'intérêt de la loi, seul le premier est véritablement indépendant à l'égard de l'exécutif qui ne saurait lui donner aucune instruction.

En conséquence, et afin de lever toute ambiguïté, il serait opportun de supprimer une appellation qui fleure bon les temps de sa création mais risque d'induire le requérant en erreur. Sous réserve qu'un meilleur vocable puisse être trouvé, la Commission suggère de retenir celui de "commissaire à la loi".

b) les droits des tiers mieux garantis et plus lisibles

Dans de trop nombreux cas, les administrés sont informés très tardivement de l'existence d'un recours les concernant. Or, un tel recours menace la validité de la décision administrative favorable qu'ils ont obtenue et parfois même son caractère exécutoire, si le requérant bénéficie du sursis à exécution. Ainsi, en matière de permis de construire, il arrive très fréquemment que le bénéficiaire du permis n'ait connaissance d'un recours exercé par un tiers qu'après avoir engagé les travaux de construction.

Cette situation peut être simplement corrigée par un meilleur fonctionnement des services des greffes, qui doivent faire diligence pour informer les personnes directement concernées par un recours. On pourrait même imaginer que le titulaire du permis de construire soit informé par l'autorité chargée de délivrer le permis, dès l'introduction d'un recours gracieux, voire par le requérant lui-même.

S'agissant toujours des tiers, on observera également, ainsi que le fait d'ailleurs M. Daniel Labetoulle dans le rapport qu'il a récemment remis au Premier ministre, que la portée de la règle selon laquelle le permis de construire est délivré « sous réserve des droits des tiers » n'éclaire guère les usagers du droit de l'urbanisme. Cette règle mériterait d'être précisée soit sur les formulaires de permis de construire, soit en cas de contentieux sur les formulaires établis par le greffe. Il importe en effet, pour la crédibilité de la justice dans son ensemble et la protection des droits des citoyens, que l'indépendance entre les diverses législations applicables en matière d'urbanisme soit comprise par les administrés.

c) une pédagogie de la décision

On a évoqué dans la première partie le caractère sibyllin de certaines décisions et les inconvénients qu'il y avait à s'en tenir aux seuls moyens de forme pour annuler un acte administratif.

Les décisions de justice doivent faire montre d'une vertu pédagogique afin que les administrés, comme l'administration, en saisissent pleinement la portée. Le jugement déclaratoire de droit déjà évoqué permettrait, pour partie, de répondre à ce souhait. **L'explicitation de la motivation de la décision** du juge compléterait utilement cette première démarche.

Cette évolution est d'autant plus nécessaire que, dans le cadre de la décentralisation, il n'est plus aujourd'hui possible d'adresser comme autrefois une circulaire à tous les préfets pour qu'ils exercent, en un certain sens, leur pouvoir de tutelle à l'égard des collectivités locales. Aujourd'hui, la tutelle de l'Etat a vécu et les élus locaux sont devenus autant de centres de décision autonomes dont le nombre n'est pas comparable à celui des préfets dans l'organisation administrative antérieure à 1982.

Dès lors, il est souhaitable que le juge précise, par exemple, en quoi il y a eu "erreur manifeste d'appréciation", afin que celle-ci ne soit pas commise une nouvelle fois, ou encore comment il sera possible d'exécuter sa décision afin d'en respecter la portée et d'en tirer toutes les conséquences.

d) l'aménagement de certains principes protecteurs de l'administration

Le juge administratif a posé, au bénéfice de l'administration, certains principes dont la mise en oeuvre constitue une véritable atteinte aux droits des administrés.

Il en est ainsi, par exemple, de l'**insaisissabilité des deniers publics** évoquée plus haut ou de l'interdiction de requérir la destruction d'un ouvrage public "**mal planté**".

On pourrait imaginer que s'efforçant de concilier l'intérêt général et le respect des droits des particuliers, le juge assouplisse ces principes et conclue, par exemple, dans certains cas, à la destruction de l'ouvrage public indûment construit. Un arrêt récent du 19 avril 1991, *Epoux Denard, Epoux Martin*, a d'ailleurs ouvert la voie en ce sens.

Un autre grand principe du droit administratif pourrait également être reconsidéré : le **privilège du préalable**, au moins lorsque l'Etat ou la personne publique joue seulement le rôle de médiateur entre deux personnes privées ; ainsi, en matière de construction, il n'est pas normal que le constructeur bénéficie du privilège du préalable alors que son voisin, sauf à obtenir un improbable sursis à exécution, doit regarder l'édifice se construire.

Pour les actes individuels mettant en présence deux personnes privées, il pourrait finalement incomber au juge de permettre ou non l'exécution de l'autorisation administrative, en l'espèce la construction. Afin de prévenir les recours abusifs, cet assouplissement du privilège du préalable devrait être assorti d'un système très rigoureux d'amendes civiles pour recours abusif.

IV. RECONNAÎTRE LE DROIT POUR PRÉVENIR LE CONTENTIEUX

Dans une démocratie, le droit constitue incontestablement l'un des régulateurs les plus fondamentaux de la vie sociale. Pour l'avoir oublié depuis trop d'années déjà, l'administration française s'est prioritairement dotée de gestionnaires dont la formation juridique manque bien souvent de solidité.

Parce que l'Etat a étendu à l'infini ses interventions dans le secteur économique, il a négligé ses missions traditionnelles et fondamentales de souveraineté, au nombre desquelles figure l'édition de règles juridiques. Parce que le souci de la régularité et de la cohérence juridiques de l'action administrative ne sont plus des priorités, nombre de textes ou de décisions font allégrement table rase des principes juridiques les plus élémentaires, soit par ignorance, soit par négligence, soit encore au nom d'une légitimité qui permettrait de s'affranchir du respect de la légalité.

Il importe de corriger sans plus attendre ces déviations fâcheuses qui alimentent un malaise social croissant et expliquent en grande partie l'augmentation du contentieux administratif.

Pour mieux prévenir les litiges et améliorer les relations entre l'administration et les administrés, le droit doit impérativement recouvrer sa place dans le fonctionnement de l'administration. A cet effet, trois orientations peuvent être prioritairement dégagées :

- l'amélioration de la qualité juridique des textes et de leur cohérence, grâce à la réaffirmation du caractère impératif

du respect de la régularité juridique par l'action administrative,

- le développement de la prévention des litiges ou de modes alternatifs de règlement des contentieux,

- le renforcement de la vigilance du Parlement.

A. RECRÉER UN "RÉFLEXE" JURIDIQUE DANS L'ADMINISTRATION

Le droit ne saurait bien entendu être par lui-même l'objet, la justification, de l'action administrative. Celle-ci répond en effet à des impératifs d'intérêt général irréductibles, par nature, à des considérations strictement juridiques. Reste toutefois que cette action doit impérativement respecter, dans ses modalités, les règles auxquelles elle est de plein droit soumise, et veiller tant à la cohérence qu'à la légalité des normes qu'elle édicte. Le droit doit constituer une référence constante pour l'administration.

Plusieurs directions paraissent pouvoir être explorées en vue de réactiver un véritable "réflexe" juridique en son sein, au nombre desquelles on relèvera, notamment, la revalorisation des formations correspondantes et singulièrement de la fonction juridique au sein des administrations.

1. Renforcer les études juridiques

Au-delà même de la stricte sphère administrative, la Commission d'enquête, comme déjà l'an dernier la commission de contrôle chargée d'examiner les modalités d'organisation et les conditions de fonctionnement des services relevant de l'autorité judiciaire, a souhaité rappeler que les **études juridiques doivent impérativement être renforcées dans leur contenu et revalorisées dans leur image** auprès des futurs étudiants. Trop de bacheliers choisissent en effet de suivre un tel cursus à défaut d'être admis dans d'autres filières d'enseignement. Or, si l'on veut redonner sa place au droit, il convient que la pratique du droit ne soit plus un choix par défaut.

S'agissant du contenu même de la formation juridique, il apparaît souhaitable qu'un "tronc commun" soit dispensé à tous les

étudiants en droit, quelle que soit la spécialité, publique ou privée, qu'ils privilégient par la suite. Seule **une solide formation juridique générale** permet en effet de faire comprendre aux uns comme aux autres les particularités respectives du droit public et du droit privé, et les exigences qui s'attachent à leur coexistence.

Parce que le droit administratif est exorbitant du droit commun, il importe notamment que les "publicistes" puissent précisément se référer à ce droit commun dont l'intérêt général et la tradition historique ont commandé d'écarter l'application. Une telle approche constitue en effet une garantie pour les administrés que l'autonomie du droit public ne justifiera pas toutes les exceptions.

2. Améliorer la formation juridique des agents publics et des élus locaux

«La République a besoin de juristes». A cette formule énoncée par le Président de la Section du rapport et des études du Conseil d'Etat, M. Guy Braibant, la Commission s'associe sans réserve.

Le droit est trop souvent devenu une matière parmi d'autres dans les concours ouvrant l'accès aux différentes fonctions publiques. Cette évolution, on l'a vu, emporte des effets néfastes sur le fonctionnement des administrations, tant de l'Etat que des collectivités locales, dès lors que nombre de fonctionnaires se trouvent aujourd'hui dépourvus de la formation juridique minimale qu'exigerait une bonne exécution de leurs missions.

Le rapport, établi sur ce sujet par M. Braibant, -dont on déplore toujours l'absence de publication-, a montré la voie à suivre en la matière, en préconisant, d'une part, le **renforcement du niveau des connaissances juridiques exigées pour les différents concours administratifs**, d'autre part, la mise en oeuvre d'une **politique de formation**, -et de mise à niveau-, pour les fonctionnaires déjà recrutés afin de relever sensiblement le niveau de leurs connaissances, notamment en droit communautaire, en droit international et en droit comparé.

La Commission ne peut que reprendre à son compte les conclusions de ce rapport en soulignant toute **urgence** qu'il y a à engager une telle évolution.

3. Revaloriser la fonction juridique dans l'administration

Parce que le souci de la légalité des actes administratifs doit être impératif, le rôle de la fonction juridique dans l'administration doit être repensé.

Il est ainsi indispensable que tout texte de portée générale et impersonnelle fasse l'objet d'un **contrôle de qualité** par un service juridique compétent. En la matière, nul organigramme n'est parfait et chaque administration, selon sa taille et ses missions, choisira l'organisation qui lui paraîtra la plus pertinente. Ce choix devra toutefois comporter un **"visa" juridique systématique et un examen des textes en étroite liaison avec le ou les services chargés du contentieux.**

C'est ainsi que dans les administrations centrales, comme dans les collectivités locales, il convient que le cabinet du ministre ou de l'exécutif local, selon le cas, veille à la qualité juridique des textes et exerce un **suivi précis de l'évolution des difficultés contentieuses.** Pour ce faire, il lui faudra lui aussi travailler en étroite liaison avec le ou les services juridiques et contentieux.

Cette évolution ne sera de toute évidence possible que si elle est accompagnée par un **changement des mentalités.** L'administration doit en effet acquérir un véritable "réflexe juridique". Ni les membres du Gouvernement, ni les élus locaux, ne sauraient plus longtemps prétendre s'affranchir de la légalité au nom de leur légitimité.

Pour reprendre la circulaire déjà citée du 25 mai 1988, *« l'honneur du Gouvernement (et de l'administration) est de ne porter aucune atteinte, fût-elle mineure et sans sanction, à l'Etat de droit. »*

4. Une meilleure cohérence juridique d'ensemble

On a vu combien les réglementations sont aujourd'hui changeantes, disparates, complexes et souvent mal articulées entre elles. Afin de prévenir et de corriger les difficultés qui résultent de cette situation, il convient de confier à une instance nationale de conseil juridique le soin de veiller à la **cohérence d'ensemble des règles juridiques.**

Institutionnellement, cette mission appartient à la Chancellerie et au Conseil d'Etat, conseil du Gouvernement. Encore faudrait-il que ces deux intervenants soient à même de remplir effectivement leurs rôles. Pour ce faire, il est indispensable **que la Chancellerie redevienne ce ministère de la Loi** que la commission de contrôle chargée d'examiner les modalités d'organisation et les conditions de fonctionnement des services relevant de l'autorité judiciaire appelait déjà de ses vœux l'an dernier. (1)

Quant au Conseil d'Etat, il est indispensable que les **conditions d'examen des projets de loi ou de décret** y soient sensiblement améliorées, notamment pour ce qui concerne les délais d'examen.

Peut-être pourrait-on également **associer la Cour de cassation** à cette mission de conseil juridique. En effet, sa compétence qui est par définition complémentaire de celle du Conseil d'Etat serait particulièrement nécessaire pour assurer une meilleure cohérence des textes.

Enfin, pour ce qui concerne les textes en vigueur, **l'entreprise de codification**, -7 500 lois et 360 000 décrets-, récemment engagée doit être poursuivie, afin que les textes soient aisément accessibles aux "utilisateurs" et que les incohérences, comme les lacunes, puissent être clarifiées et corrigées.

B. ENCOURAGER LA PRÉVENTION ET LE RÈGLEMENT ALTERNATIF DES LITIGES

Ainsi qu'on l'a constaté plus haut, l'administration laisse trop souvent les contentieux se nouer, faute d'un contrôle de la qualité juridique des actes qu'elle rédige, faute également de s'être

(1). Rapport n° 357 (1990-1991) précité, page 117 :

-La Chancellerie a perdu son rôle de juriconsulte à l'égard des autres ministères. Ainsi, dans une sorte de dérive administrative, chaque ministère, souvent sous la pression des corporatismes internes et externes, est amené à "faire sa loi". Il a semblé indispensable de restaurer le ministère de la Justice dans son rôle de **ministère de la loi**. Il s'agit en effet d'un aspect important de la pratique gouvernementale qui est en cause.

-La sécurité juridique et la cohérence de l'ensemble des règles de droit implique que la Chancellerie se voie attribuer un statut particulier lors des arbitrages interministériels. A cet égard, la récente réforme instituant la saisine pour avis de la Cour de cassation constitue un premier pas vers une plus grande implication de la justice dans l'élaboration des normes.-

dotée de moyens suffisants pour informer les administrés ou trouver avec eux un terrain d'entente lorsqu'aucune difficulté juridique sérieuse n'existe.

Même si le pré-contentieux ne saurait être une panacée, il est clair que nombre de contentieux pourraient être évités si un dialogue effectif et rapide pouvait s'instaurer entre l'administration et les administrés, tandis que le développement de certains modes alternatifs de règlement des litiges pourrait faciliter la définition de solutions souvent mieux adaptées à certaines difficultés.

1. Un nouvel état d'esprit

Le développement de procédures pré-contentieuses ou de modes alternatifs de règlement des litiges n'empêchera pas la poursuite de l'accroissement du contentieux. Tout au plus permettra-t-il de l'alléger.

La mise en place de telles procédures, –recours gracieux, conciliation, transaction, arbitrage–, ne sera en outre efficace que si elle s'accompagne, d'une part, **d'un changement dans la "culture" de l'administration**, d'autre part, de **garanties suffisantes**.

A cet égard, le nouvel état d'esprit qu'il convient d'insuffler à l'administration ne portera ses fruits que si **une formation particulière adaptée** est dispensée aux agents publics concernés. Il conviendra en outre **d'informer les administrés des nouveaux moyens** dont ils disposent pour régler leurs difficultés avec l'administration.

Il est par ailleurs nécessaire, –et c'est d'ailleurs ce qui ressort du rapport d'étape établi sur ce sujet par M. Jean-Paul Costa, conseiller d'Etat, à la demande du Premier ministre–, que **des garanties suffisantes** encadrent le recours à ces procédures, notamment quant à la qualité de l'accord, le coût de la procédure, l'effet sur le nombre des contentieux et la durée de règlement des litiges.

Les exemples étrangers, notamment américain, allemand, italien, suisse et québécois, montrent comment il est possible d'étendre en matière administrative les modes alternatifs de règlement des litiges en assurant un traitement rapide des difficultés et en définissant des solutions plus satisfaisantes pour les parties.

En France, l'exemple déjà évoqué du pré-contentieux fiscal, institué dès 1928, incite à faire montre de quelque optimisme, mais les mentalités sont longues à évoluer et l'administration, sauf lorsqu'elle a pris l'habitude de transiger, –encore s'agit-il généralement en matière fiscale ou douanière d'accepter que des recettes qui n'étaient pas prévues soient moins élevées que ce qu'elles auraient pu être–, a du mal à faire des concessions. Sans compter que l'agent public ou l'élu local qui accepterait de consentir de telles concessions craindrait de se voir soupçonné de laxisme, de faire bon marché des deniers publics.

2. Revitaliser le recours gracieux

Ainsi qu'on l'a observé plus haut, le recours gracieux a connu un fâcheux déclin. L'administration, faute de temps et de volonté réelle, faute également de s'organiser pour traiter rapidement les demandes, manie trop couramment le rejet implicite, et donc non motivé, de la demande initiale, et s'abstient ensuite de répondre autrement que par le silence au recours gracieux formulé à l'issue du délai de rejet implicite.

Ce faisant, elle laisse l'administré dans une situation d'incompréhension, alors même que la formulation du motif du rejet aurait pu l'éclairer et lui permettre soit de reformuler avec succès sa demande, soit de renoncer à cette demande. En l'absence de réponse, l'administré a tendance, on l'a vu, à se retourner de plus en plus fréquemment vers le juge.

Un traitement approprié et rapide, –le délai est de deux mois–, des recours gracieux permettrait certainement d'éviter que de tels contentieux se nouent du seul fait du silence de l'administration.

3. Développer la conciliation

La conciliation, qui permet aux parties de dialoguer afin de trouver un terrain d'entente, apparaît également prometteuse et il semble, à cet égard, que les dispositions de l'article 13 de la loi du 31 décembre 1987 ne doivent pas rester lettre morte. Leur champ pourrait d'ailleurs être étendu à d'autres matières que les seuls litiges

contractuels. On songe, par exemple, au contentieux de la responsabilité quasi délictuelle.

Reste toutefois à déterminer dans quelles conditions de telles procédures peuvent être mises en place. On peut imaginer soit des structures pré-contentieuses qui pourraient être saisies **en dehors de toute intervention du juge**, soit **une procédure conduite par le juge lui-même ou sous son contrôle**. Associée à certains moyens de contrainte comme le sursis à exécution ou le référé-provision en cas de refus de se concilier, cette dernière solution allierait efficacité de la pression exercée et qualité juridique de l'accord conclu sous l'égide du juge.

Reste que de telles solutions exigent **des moyens humains importants** et qu'aujourd'hui le juge administratif, pas plus d'ailleurs que le juge judiciaire, n'a le plus souvent ni le temps ni les moyens de mener à bien de telles procédures. Quant à recourir à des commissions de conciliation ou à des conciliateurs, il faudrait, dans le premier cas, prélever des administrateurs actifs et, le cas échéant, des magistrats administratifs dont on a vu qu'ils sont déjà trop peu nombreux et, dans le second cas, créer une nouvelle profession, perspective qui a jusqu'à présent suspendu l'adoption par le Parlement d'un projet de loi relatif à la médiation judiciaire civile déposé en avril 1989.

Bien entendu, de telles procédures sauraient difficilement être retenues en matière d'excès de pouvoir, la légalité s'accommodant généralement mal de compromis.

4. Aménager le régime des crédits pour faciliter les transactions

On a vu comment les règles de la comptabilité publique et la rigueur du contrôle financier interdisent trop souvent la conclusion de transactions dans les administrations autres que fiscale ou douanière.

Ces règles doivent impérativement être assouplies et il convient de **recommander aux administrations de recourir, en dehors du juge, dès que possible, à la transaction, notamment en matière contractuelle et indemnitaire.**

Certains contentieux "de masse" pourraient être rapidement traités par ce biais. Ainsi lorsque la responsabilité d'une commune est engagée à l'occasion de dommages de travaux publics

causés à de nombreux riverains, le recours à la transaction permettrait d'indemniser sans délai les habitants victimes de ces dommages, sur le fondement d'un accord négocié avec chacun d'entre eux portant sur le montant de l'indemnisation due pour le préjudice causé.

5. Introduire l'arbitrage

Aujourd'hui, sauf dérogation législative, –ainsi récemment pour le tunnel sous la Manche et Eurodisney–, les personnes publiques ne peuvent recourir à l'arbitrage.

Cette faculté doit leur être ouverte, de manière générale, par le législateur, notamment en matière de commerce international et pour les litiges concernant l'exécution de certains contrats de droit privé ou de marchés publics.

C. PRÊCHER PAR L'EXEMPLE AU PARLEMENT

Ainsi qu'on l'a observé plus haut, la qualité des textes va se dégradant et le législateur, pressé par le Gouvernement, accepte, sans trop y regarder, des dispositions de validation qui portent par nature atteinte à l'autorité de la chose jugée.

Si l'on souhaite que la sécurité juridique soit renforcée, il convient que le Parlement s'attache à remplir son rôle de législateur avec plus de rigueur encore qu'il ne le fait aujourd'hui.

1. Elaborer la loi avec rigueur

On a dénoncé les dispositions non normatives qui introduisent, depuis quelques années, toute une série de lois relatives aussi bien au sport qu'à la montagne, l'agriculture ou le logement. Ces pétitions de principe n'ont que faire dans la loi et le Parlement ne doit pas accepter les suggestions que lui fait en ce sens le Gouvernement : les lois doivent exclusivement énoncer des

règles de droit, leur objet n'est pas d'afficher des intentions politiques.

L'examen des projets de loi par le Parlement devrait également s'accompagner d'une **plus grande rigueur**, notamment sur les points suivants :

- les **abrogations** de textes antérieurs doivent viser des dispositions précises et être exhaustives ;
- l'**insertion** dans les textes existants, voire la codification lorsqu'elle est possible, doit être systématique ;
- la **terminologie** doit être constante afin que chaque notion juridique renvoie à un contenu certain (qu'on songe par exemple à la définition des termes "entreprise" ou "agriculteur") ;
- les modalités d'**application outre-mer** doivent être précisées et les extensions contrôlées afin que le droit de ces territoires recouvre une certaine cohérence.

En matière de procédure, il convient par ailleurs d'**écarter les amendements** gouvernementaux ou parlementaires de dernière minute, en dernière lecture, qui n'ont pas fait l'objet d'une étude suffisante et dont la rédaction et la cohérence juridique laissent bien souvent à désirer.

De manière plus générale, le Parlement doit s'efforcer d'être particulièrement vigilant. Pour cela, il est indispensable qu'il dispose de **délais raisonnables** pour examiner des projets de loi qui auront préalablement été soumis à l'examen attentif du Conseil d'Etat.

2. Contrôler les validations

Comme on l'a vu, les dysfonctionnements de l'administration et la longueur des délais de jugement peuvent parfois paralyser l'exécution des décisions de justice.

Ainsi, pour éviter de remettre en cause, cinq ans après leur entrée en fonctions, la carrière de fonctionnaires dont le concours de recrutement vient d'être annulé, le Gouvernement est tenté de chercher le moyen de valider, *a posteriori*, les conséquences de l'autorité de la chose jugée.

Rarement annoncées, les dispositions de validation sont souvent introduites subrepticement, par voie d'amendement, dans un projet de loi, dans une rédaction parfois obscure, et le Parlement est prié de les adopter dans la précipitation.

La meilleure solution sera sans nul doute de ne pas accepter l'insertion de dispositions de validation dans des textes "portant diverses dispositions" mais d'en faire **des projets de loi particuliers.**

CONCLUSION

La Commission d'enquête tient à remercier très vivement tous ses interlocuteurs qui, à travers les auditions, visites et questionnaires, ont répondu à ses questions sans réserve et ont manifesté un réel intérêt pour ses travaux.

Leur accueil a été empreint d'une grande courtoisie et a parfois révélé une véritable soif de communication.

Dans tous les cas, ces échanges ont permis à la Commission d'apprécier aussi bien la très grande compétence des juges de l'administration, qui de plus en plus s'accompagne d'un souci d'efficacité, que les réelles potentialités des personnels de greffe.

La Commission insiste sur la nécessité et l'urgence de prendre en compte ses propositions, afin que les juridictions administratives ne soient pas définitivement démotivées par l'absence de modernisation. Il importe d'éviter au plus vite que le mécontentement des justiciables n'aboutisse à une crise d'identité du juge de l'administration dont la vraie place n'aurait pas été reconnue dans l'Etat.

*

* *

Réunie le mardi 9 juin 1992 sous la présidence de M. Hubert Haenel, président, la Commission a entendu le rapport présenté par M. Jean Arthuis, rapporteur.

Après que M. Robert Pagès eut exprimé des réserves sur certaines formulations, la Commission a adopté les conclusions du rapport à l'unanimité des présents.

A N N E X E S

I. TRAVAUX DE LA COMMISSION D'ENQUÊTE

1. Enquête auprès des juridictions et des services du contentieux
2. Auditions
3. Déplacements

II. DOCUMENTS

1. Compétence territoriale des juridictions administratives
2. Activités extérieures des magistrats administratifs
3. Lorsque le droit n'est plus normatif

I - 1. ENQUÊTE AUPRÈS DES JURIDICTIONS ET DES SERVICES DU CONTENTIEUX

Le Président de la Commission d'enquête, M. Hubert Haenel, a adressé des lettres-questionnaires tant aux chefs des juridictions de l'ordre administratif qu'aux chefs des services chargés du contentieux administratif dans les administrations publiques.

Il a ainsi été demandé, le 13 janvier 1992, à tous les présidents de cour administrative d'appel et de tribunal de faire part de *« toutes les informations qui (leur) paraissent devoir intéresser (les commissions) concernant (leur) juridiction, sur le volume et la nature des activités, les moyens en personnel et en matériel, les problèmes rencontrés et leur évolution »*.

Il a en outre été demandé, les 8 et 13 janvier 1992, aux ministres et secrétaires d'Etat, aux présidents de conseil régional et de conseil général et aux présidents de quatre entreprises publiques (Electricité de France, France Télécom, La Poste et la S.N.C.F.) de fournir *« les renseignements suivants »* :

« - votre administration dispose-t-elle d'un service spécifiquement chargé de traiter les contentieux ?

« - si ce service existe, quelle est la date de sa création ?

« - quels sont les moyens, notamment en personnel ?

« - quelle est son activité, notamment en termes de volume et par types de contentieux ?

« - votre collectivité ou votre entreprise est-elle plus souvent requérant ou défenseur ? (question adressée aux exécutifs locaux et aux présidents d'entreprise).

« - avez-vous des services extérieurs de contentieux au niveau départemental ou régional ? (question adressée aux ministres et secrétaires d'Etat).

« - quels sont les résultats observés : nombre de dossiers résolus à l'amiable au sein d'une procédure précontentieuse ou à l'issue d'une procédure juridictionnelle ?

« - rencontrez-vous des difficultés pour l'exécution des décisions des juridictions administratives et quelle est la nature de ces difficultés ? ».

La totalité des 5 présidents de cour administrative d'appel et des 30 présidents de tribunal ont répondu.

La totalité des présidents d'entreprise ont fait de même, mais seuls 29 ministres et secrétaires d'Etat, -soit les deux tiers-, 13 présidents de conseil régional, -soit la moitié- et 46 présidents de conseil général, -soit 45 %-, se sont manifestés auprès de la Commission.

Les réponses des chefs de juridiction marquent une relative homogénéité dans la forme. Chaque président a adressé à la Commission un développement, -dont l'ampleur varie néanmoins de 1,5 à 16 pages-, détaillant les problèmes qu'il lui paraissait nécessaire de souligner ou au contraire de démythifier. Cinq présidents ont, en outre, joint le ou les plus récents rapports annuels d'activité de leur juridiction.

Les réponses des administrations marquent une plus grande inégalité de qualité. Tandis qu'un certain nombre d'administrations qui ne disposent pas d'un service centralisé en charge du contentieux se sont bornés à indiquer que tel était le cas, d'autres, dans la même situation, ont rassemblé pour la Commission les notes de synthèse de chacun de leurs services en charge d'un secteur du contentieux. Certaines administrations ont en outre jugé utile de décrire leurs contentieux en cours. L'ampleur des réponses varie ainsi de quelques lignes à 49 pages.

Ministères et secrétariats d'Etat

Réponse	Pas de réponse
<ul style="list-style-type: none"> - Secrétariat d'Etat à l'Action humanitaire (M. Bernard KOUCHNER) - Ministère des Affaires étrangères (M. Roland DUMAS) - Ministère des Affaires sociales et de l'Intégration (M. Jean-Louis BIANCO) - Ministère de l'Agriculture et de la Forêt (M. Louis MERMAZ) - Secrétariat d'Etat aux Anciens combattants et Victimes de guerre (M. Louis MEXANDEAU) - Ministère délégué au Budget (M. Michel CHARASSE) - Secrétariat d'Etat aux Collectivités locales (M. Jean-Pierre SUEUR) - Secrétariat d'Etat au Commerce extérieur (M. Jean-Noël JEANNENEY) - Ministère de la Coopération et du Développement (Mme Édwige AVICE) - Ministère délégué à la Communication (M. Georges KIEJMAN) - Ministère de la Culture et de la Communication (M. Jack LANG) - Ministère des Départements et Territoires d'outre-mer (M. Louis LE PENSEC) - Ministère de l'Economie, des Finances et du Budget (M. Pierre BEREGOVOY) - Ministère de l'Education nationale (M. Lionel JOSPIN) 	<ul style="list-style-type: none"> - Secrétariat d'Etat aux Affaires étrangères (M. Alain VIVIEN) - Ministère des Affaires européennes (Mme Elisabeth GUIGOU) - Secrétariat d'Etat aux Affaires sociales et à l'Intégration (M. Kofi YAMGNANE) - Ministère délégué à l'Artisanat, au Commerce et à la Consommation (M. François DOUBIN) - Ministère de la Défense (M. Pierre JOXE) - Secrétariat d'Etat à la Défense (M. Jacques MELLICK) - Secrétariat d'Etat aux Droits des femmes et à la Vie quotidienne (Mme Véronique NEIERTZ) - Ministère de l'Environnement (M. Brice LALONDE) - Ministère de la Fonction publique et de la Modernisation de l'administration (M. Pierre SOISSON) - Secrétariat d'Etat aux Handicapés et Accidentés de la vie (M. Michel GILLIBERT) - Ministère délégué à la Justice (M. Michel SAPIN) - Ministère délégué aux Postes et Télécommunications (M. Jean-Marie RAUSCH) - Secrétariat d'Etat aux Transports routiers et fluviaux (M. Georges SARRE) - Ministère du Travail, de l'Emploi et de la Formation professionnelle (Mme Martine AUBRY)

Réponse	Pas de réponse
<ul style="list-style-type: none"> - Secrétariat d'Etat à l'Enseignement technique (M. Jacques GUYARD) - Ministère de l'Équipement, du Logement, des Transports et de l'Espace (M. Paul QUILES) - Secrétariat d'Etat à la Famille, aux Personnes âgées et aux Rapatriés (M. Laurent CATHALA) - Ministère délégué à la Francophonie (Mme Catherine TASCA) - Secrétariat d'Etat aux Grands travaux (M. Emile BIASINI) - Ministère délégué à l'Industrie et au Commerce extérieur (M. Dominique STRAUSS-KAHN) - Ministère de l'Intérieur (M. Philippe MARCHAND) - Ministère de la Jeunesse et des Sports (Mme Frédérique BREDIN) - Ministère de la Justice (M. Henri NALLET) - Secrétariat d'Etat au Logement (M. Marcel DEBARGE) - Secrétariat d'Etat à la Mer (M. Jean-Yves LE DRIAN) - Ministère de la Recherche et de la Technologie (M. Hubert CURIEN) - Ministère des Relations avec le Parlement (M. Jean POPEREN) - Ministère délégué à la Santé (M. Bruno DURIEUX) - Ministère délégué au Tourisme (M. Jean-Michel BAYLET) 	<ul style="list-style-type: none"> - Ministère de la Ville et de l'Aménagement du territoire (M. Michel DELEBARRE) - Secrétariat d'Etat à la Ville et à l'Aménagement du territoire (M. André LAIGNEL)

Présidents d'entreprise publique

Réponse	Pas de réponse
- Electricité de France - France Télécom - La Poste - S.N.C.F.	

Présidents de conseil régional

Réponse	Pas de réponse
- Aquitaine - Auvergne - Bourgogne - Champagne-Ardennes - Ile-de-France - Midi-Pyrénées - Nord-Pas-de-Calais - Basse-Normandie - Haute-Normandie - Pays de Loire - Poitou-Charentes - Provence-Alpes-Côte d'Azur - Réunion	- Alsace - Bretagne - Centre - Corse - Franche-Comté - Languedoc-Roussillon - Limousin - Lorraine - Picardie - Rhône-Alpes - Guadeloupe - Guyane - Martinique

Présidents de conseil général

Réponse	Pas de réponse
- Ain	- Aisne
- Allier	- Alpes-Maritimes
- Alpes-de-Haute-Provence	- Ardèche
- Hautes-Alpes	- Ardennes
- Ariège	- Aude
- Aube	- Bouches-du-Rhône
- Aveyron	- Cantal
- Calvados	- Charente
- Charente-Maritime	- Corse du Sud
- Cher	- Haute-Corse
- Corrèze	- Côtes d'Armor
- Côte-d'Or	- Doubs
- Creuse	- Drôme
- Dordogne	- Eure
- Eure-et-Loir	- Finistère
- Gard	- Haute-Garonne
- Hérault	- Gers
- Indre-et-Loire	- Gironde
- Haute-Loire	- Ille-et-Vilaine
- Loiret	- Indre
- Lot-et-Garonne	- Isère
- Mayenne	- Jura
- Meuse	- Landes
- Morbihan	- Loir-et-Cher
- Moselle	- Loire
- Nièvre	- Loire-Atlantique
- Nord	- Lot
- Pas-de-Calais	- Lozère
- Pyrénées-Atlantiques	- Maine-et-Loire

Réponse	Pas de réponse
<ul style="list-style-type: none"> - Hautes-Pyrénées - Bas-Rhin - Haut-Rhin - Haute-Savoie - Paris - Seine-Maritime - Seine-et-Marne - Somme - Deux-Sèvres - Var - Vaucluse - Vienne - Yonne - Territoire de Belfort - Guyane - Réunion - Saint-Pierre-et-Miquelon 	<ul style="list-style-type: none"> - Manche - Marne - Haute-Marne - Meurthe-et-Moselle - Oise - Orne - Puy-de-Dôme - Pyrénées-Orientales - Rhône - Haute-Saône - Saône-et-Loire - Sarthe - Savoie - Yvelines - Tarn - Tarn-et-Garonne - Vendée - Haute-Vienne - Vosges - Essonne - Hauts-de-Seine - Seine-Saint-Denis - Val-de-Marne - Val d'Oise - Guadeloupe - Martinique - Mayotte

I - 2. AUDITIONS

- **M. Marceau LONG**,
Vice-Président du Conseil d'Etat (22 janvier 1992) ;
- **M. Renaud DENOIX DE SAINT-MARC**,
Secrétaire général du Gouvernement (22 janvier 1992) ;
- **M. Paul LEGATTE**,
Médiateur de la République (22 janvier 1992) ;
- **M. Michel COMBARNOUS**,
Président de la Section du contentieux du Conseil d'Etat
(22 janvier 1992) ;
- **M. Guy BRAIBANT**,
Président de la Section du rapport et des études du Conseil d'Etat
(28 janvier 1992) ;
- **M. Jean-Marie WOEHLING**,
Vice-Président de la cour administrative d'appel de Nancy
(28 janvier 1992) ;
- **M. Daniel LABETOULLE**,
Président de sous-section à la Section du contentieux du Conseil
d'Etat (28 janvier 1992) ;
- **M. Bernard STIRN**,
Secrétaire général du Conseil d'Etat (28 janvier 1992) ;
- **M. Antoine DELCOURT**,
Président du tribunal administratif de Fort-de-France (29 janvier
1992) ;
- **M. Henri LOUIS-SIDNEY**,
Président du tribunal administratif de Saint-Denis-de-la-Réunion
(29 janvier 1992) ;
- **MM. Gérard COROUGE**,
Président du Syndicat de la juridiction administrative, Vice-
Président du tribunal administratif de Lille ;

José THOMAS,
membre du Bureau, Président du tribunal administratif de
Besançon ;

Mmes Elise FLORENT,
membre du Bureau, Conseiller au tribunal administratif de Paris ;

et Florence HUGODOT-ZELLER,
membre du Bureau, Conseiller au tribunal administratif de
Strasbourg (29 janvier 1992) ;

- **M. Stéphane LAMY-RESTED,**
Président de l'Union Syndicale des magistrats administratifs, Vice-
Président du tribunal administratif de Rouen ;

Mme Christiane TRICOT,
Secrétaire général, Conseiller à la cour administrative d'appel de
Paris ;

et M. Michel MASSIOT,
ancien Président, Président-Rapporteur à la cour administrative
d'appel de Paris (29 janvier 1992) ;

- **Mme Isabelle DILLAC,**
ancien Président de l'Association des personnels des greffes de
tribunal administratif (29 janvier 1992) ;

- **M. Michel GENTOT,**
Chef de la mission permanente d'inspection des juridictions
administratives (29 janvier 1992) ;

- **M. Louis MOISSONNIER,**
Directeur de l'Administration générale au ministère de
l'Équipement, du Logement, des Transports et de l'Espace ;

et Mme Myryam BERNARD,
Chargé de bureau des affaires juridiques et du contentieux à la sous-
direction des Affaires juridiques à la direction de l'Administration
générale (5 février 1992) ;

- **M. Daniel MULLER,**
Sous-directeur des Affaires juridiques et contentieuses au ministère
de l'Industrie et du Commerce extérieur ;

et Mme Genevière COUDERC,
Chargé de bureau du contentieux administratif à la sous-direction
des Affaires juridiques et contentieuses (5 février 1992) ;

- **MM. Georges MOTSCH,**
Sous-directeur des Affaires juridiques au ministère de l'Education nationale ;

René GÉRARD,
Adjoint au sous-directeur ;

et Thierry DURAND,
Chargé de bureau du contentieux administratif et judiciaire à la sous-direction des Affaires juridiques (5 février 1992) ;
- **MM. Jean LEMIERRE,**
Directeur général des Impôts au ministère du Budget ;

et François PIERRUGUES,
Chef de service du contentieux fiscal à la direction générale des Impôts (5 février 1992) ;
- **Mes Jacques BORÉ,**
Président du conseil de l'ordre des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation ;

et Charles CHOUCROY,
ancien Président (1er avril 1992) ;
- **M. Louis FAVOREU,**
Président honoraire de l'Université de Droit, d'Economie et des Sciences sociales d'Aix-Marseille (1er avril 1992) ;
- **M. Charles DEBBASCH,**
Doyen honoraire de l'Université de Droit, d'Economie et des Sciences sociales d'Aix-Marseille (1er avril 1992) ;
- **MM. Patrick JACQ,**
Président de l'Association des magistrats des cours administratives d'appel, Conseiller à la cour administrative d'appel de Nancy ;

Gérard GAYET,
membre du Bureau, Conseiller à la cour administrative d'appel de Paris ;

et Jacques DUHANT,
Secrétaire général, Conseiller à la cour administrative d'appel de Paris (1er avril 1992) ;
- **Me Corinne LEPAGE,**
Avocat à la Cour de Paris (14 avril 1992) ;

- **M. Jean-Paul COSTA,**
Conseiller d'Etat (14 avril 1992) ;
- **M. Alfred POUPET,**
Président du tribunal administratif de Papeete (26 mai 1992) ;
- **M. Robert WALMSLEY,**
Président de l'Association des justiciables du contentieux administratif ;

M. Roland FERRON,
membre du bureau ;

et Mmes Liliane FERQUIN et Rachel POINTEAU,
membres de Liaison Justice (26 mai 1992) ;

- **M. Christophe BARTHELEMY,**
Chef du bureau des affaires juridiques et du contentieux à la sous-direction des Affaires générales et du Contentieux à la direction de l'Administration générale de la Ville de Paris (26 mai 1992) ;
- **M. Michel VAUZELLE,**
Ministre de la Justice, Garde des Sceaux (2 juin 1992).

I - 3. DÉPLACEMENTS

• Paris et Ile-de-France

- *Ministère de l'Education nationale* (13 février 1992) :

- Entretien avec **MM. Georges MOTSCH**,
Sous-directeur des Affaires juridiques à la direction des Affaires
générales, internationales et de la coopération ;
- **René GÉRARD**,
Adjoint au sous-directeur ;
- **Dominique GALOPIN**,
Chargé de bureau des consultations et de l'assistance juridique ;
- **Thierry DURAND**,
Chargé de bureau du contentieux administratif et judiciaire ;
- **Mme Roberte GUIDEZ**,
Chargé de bureau du contentieux social et des accidents scolaires ;
- et **M. Jean-Noël DAVID**,
Chargé de bureau des affaires juridiques à la sous-direction de la
Réglementation et du Recrutement à la direction des Personnels de
l'enseignement supérieur.

- *Tribunal administratif de Paris* (4 mars 1992) :

- Entretien avec M. le Président **Jean POUGET** ;
- Assistance à une audience fiscale de la 3e section sous la présidence
de M. le Président de section **Gérard PORCELL** ;
- Entretien avec M. **Gérard PORCELL** et divers magistrats ;
- Visite du greffe.

- *Conseil d'Etat* (15 avril 1992) :

- Entretien avec **M. SALFATI**, administrateur civil hors classe, chef du service des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel ;
- Visite de la bibliothèque ;
- Entretien avec **MM. Michel MORISOT**, conseiller d'Etat, président de la 5e sous-section à la Section du contentieux, et **Hubert LEGAL**, auditeur de 1re classe, commissaire du gouvernement ;
- Assistance à une séance publique de jugement des 8e et 10e sous-sections de la Section du contentieux réunies (**M. Gabriel VUGHT**, conseiller d'Etat, président ; **Mme Martine DENIS-LINTON**, maître des requêtes, commissaire du gouvernement) ;
- Assistance à une séance d'instruction de la 5e sous-section de la Section du contentieux (**M. Michel MORISOT**, président ; **M. Hubert LEGAL**, commissaire du gouvernement) ;
- Visite du greffe ;
- Entretien avec **M. Marceau LONG**, Vice-Président du Conseil d'Etat.

- *Ministère de la Santé et de l'Action humanitaire* (29 avril et 6 mai 1992) :

- Entretien avec **M. Georges REDON**, attaché principal d'administration centrale, affecté au bureau des Affaires générales et juridiques (F.G.S.1.) à la direction de l'Administration générale, du Personnel et du Budget (29 avril 1992) ;
- Entretien avec **Mme Hélène KHODOSS**, sous-directeur de l'Organisation des soins et des programmes médicaux à la direction générale de la Santé ;
- Entretien avec **M. Jean MICHEL**, agent contractuel de première catégorie, affecté au suivi du contentieux de la transfusion à la sous-direction de l'Organisation des soins et des programmes médicaux (6 mai 1992).

- *Tribunal administratif de Versailles* (11 mars 1992) :

- Entretien avec M. le Président **Jean-Grégoire DEPOUILLY** ;
- Entretien avec divers magistrats ;
- Visite du greffe.

• **Province et étranger**

- *Nancy, Strasbourg et Karlsruhe* (24 au 27 février 1992) :

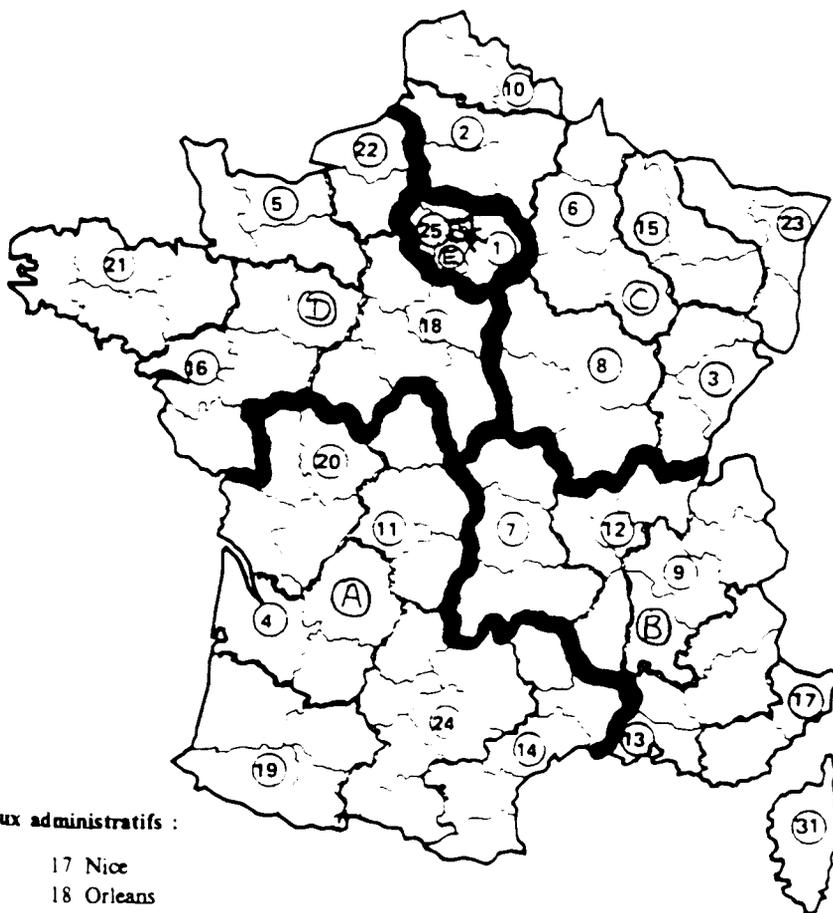
- Petit déjeuner de travail avec M. **Daniel GILTARD**, Président du tribunal administratif de Nancy ;
- Visite du tribunal administratif de Nancy. Entretien avec divers magistrats ;
- Entretien avec M. **André GUIHAL**, Président de la cour administrative d'appel de Nancy. Visite de la cour ;
- Assistance à une audience du tribunal administratif de Strasbourg sous la présidence de M. **Yves PHILIPPOTEAUX**, Premier vice-président (affaires diverses) ;
- Entretien avec le personnel du greffe ;
- Entretien avec M. **Guy LAMBERIGTS**, Président du tribunal ;
- Entretien avec M. **Jean-Luc KAUFMANN**, greffier en chef. Visite du greffe du tribunal ;
- Dîner de travail avec M. **Jean-Marie WOEHLING**, Vice-président de la cour administrative d'appel de Nancy, pour une présentation du système juridictionnel allemand ;
- Entretien avec M. **Marc-André EISSEN**, greffier (français) de la Cour européenne des droits de l'Homme (Palais des Droits de l'Homme) ;
- Assistance à une audience de la Cour (affaire allemande) ;
- Entretien avec MM. **Rolv RYSSDAL**, Président (norvégien) de la cour, **Louis-Edmond PETTITI**, juge français, et divers magistrats ;

- Visite du service juridique du Conseil général du Bas-Rhin. Entretien avec **M. Jean-Marie SONNENMOSER**, chef du service ;
- Visite de la direction départementale de l'équipement du Bas-Rhin. Entretien avec **MM. Jean-Louis DURAND**, Directeur, **Alain POSTOLO**, Adjoint au directeur, **Jean LALOT**, Responsable du service de l'urbanisme et de l'aménagement, **Mmes Béatrice DOR**, Responsable de la cellule des affaires juridiques du service de l'urbanisme et de l'aménagement, et **Sylvie BONJOUR**, Membre de la cellule des affaires juridiques ;
- Visite de la direction départementale de l'agriculture et de la forêt du Bas-Rhin. Entretien avec **M. Philippe de GOUVELLO**, directeur, **Pierre GOSSOLIN**, adjoint au directeur, **Gérard ROHMER**, responsable du contentieux, **Charles WALTER**, membre du service de l'aménagement rural, **Jean-Marie WEBER**, ingénieur du génie rural de l'arrondissement sud du Bas-Rhin, et **Alain MERCIER**, ingénieur du génie rural de l'arrondissement nord du Bas-Rhin ;
- Entretien avec **M. Roman HERZOG**, Président du tribunal constitutionnel fédéral allemand, et **M. ZIERLEIM**, directeur (Bundesverfassungsgericht). Visite du tribunal constitutionnel fédéral ;
- Entretien avec **M. LIEBERMANN**, Président du tribunal administratif de Karlsruhe (Verwaltungsgericht).

- *Nantes* (5 mai 1992) :

- Visite de la cour administrative d'appel. Entretien avec **M. Joseph CAPION**, Président de la cour, et avec divers magistrats ;
- Entretien avec le personnel du greffe ;
- Visite du tribunal administratif. Entretien avec **M. Gilbert ANTON**, Président du tribunal, et avec divers magistrats ;
- Entretien avec le personnel du greffe.

II - 1. COMPÉTENCE TERRITORIALE DES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES

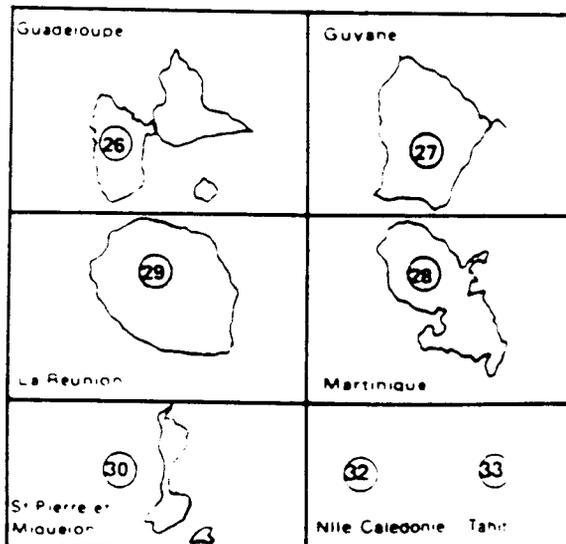


Tribunaux administratifs :

- | | |
|---------------------|---------------------------|
| 1 Paris | 17 Nice |
| 2 Amiens | 18 Orléans |
| 3 Besançon | 19 Pau |
| 4 Bordeaux | 20 Poitiers |
| 5 Caen | 21 Rennes |
| 6 Châlons-sur-Marne | 22 Rouen |
| 7 Clermont-Ferrand | 23 Strasbourg |
| 8 Dijon | 24 Toulouse |
| 9 Grenoble | 25 Versailles |
| 10 Lille | 26 Basse-Terre |
| 11 Limoges | 27 Cayenne |
| 12 Lyon | 28 Fort-de-France |
| 13 Marseille | 29 St-Denis de la Réunion |
| 14 Montpellier | 30 St-Pierre |
| 15 Nancy | 31 Bastia |
| 16 Nantes | 32 Noumea |
| | 33 Papeete |

Cours administratives d'appel :

- A Bordeaux
- B Lyon
- C Nancy
- D Nantes
- E Paris (outre-mer rattaché)



II - 2. ACTIVITÉS EXTÉRIEURES DES MAGISTRATS ADMINISTRATIFS

Les activités exercées par les magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel au sein de commissions soit en qualité de président soit en qualité de membre sont notamment les suivantes :

- Participation à des commissions juridictionnelles et administratives en vertu d'une loi ou d'un décret en Conseil d'Etat

Chambre régionale de discipline de l'ordre des architectes (*loi n° 77-2 du 3 janvier 1977 sur l'architecture, art. 27* ; présidence et un membre)

Comité consultatif interrégional de règlement amiable des litiges relatifs aux marchés publics (*decret en Conseil d'Etat n° 81-272 du 18 mars 1981 relatif au reglement amiable des litiges nes a l'occasion des marches publics, art. 1er*)

Comité technique radiophonique régional (*loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, modifiée par la loi n° 89-25 du 17 janvier 1989 modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, art. 29-1*)

Comité régional des transports (*loi n° 82-1153 du 30 decembre 1982 d'orientation des transports interieurs, art. 17* ; présidence de la commission des sanctions administratives)

Commission départementale des impôts directs et des taxes sur le chiffre d'affaires (*loi n° 87-502 du 8 juillet 1987 modifiant les procedures fiscales et douanières, art. 1er I* ; présidence)

Commission départementale des impôts directs locaux (*loi n° 90-669 du 30 juillet 1990 relative à la revision generale des evaluations des immeubles retenus pour la determination des bases des impôts directs locaux, art. 45-I* ; présidence)

Commission de sélection des agents contractuels de l'Etat, du territoire, des provinces et des communes de Nouvelle-Calédonie pouvant être intégrés dans la fonction publique territoriale (Nouméa : *loi referendaire n° 88-1028 du 9 novembre 1988 portant dispositions statutaires et preparatoires à l'autodetermination de la Nouvelle-Caledonie en 1998, article 93* ; présidence)

Commission du séjour des étrangers (*ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, modifiée par la loi n° 89-548 du 2 août 1989 relative aux conditions de séjour et d'entrée des étrangers en France, art. 18 bis*)

Commission d'expulsion des étrangers (*ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, modifiée par la loi n° 81-973 du 29 octobre 1981 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, art. 24*)

Commission interrégionale de la tarification sanitaire et sociale (*loi n° 90-86 du 23 janvier 1990 portant diverses dispositions relatives à la sécurité sociale et à la santé, art. 11 ; présidence, rapporteurs, commissaire du Gouvernement*)

Commission régionale d'agrément des centres de gestion (*loi n° 80-30 du 18 janvier 1980 de finances pour 1980, art. 76-II*)

Commission régionale des institutions sociales et médico-sociales (*loi n° 75-535 du 30 juin 1975 relative aux institutions sociales et médico-sociales, art. 6 ; présidence*)

Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel (*loi n° 86-14 du 6 janvier 1986 fixant les règles garantissant l'indépendance des membres des tribunaux administratifs, art. 14*)

Section des assurances sociales du conseil régional de discipline des chirurgiens dentistes (*décret en Conseil d'Etat n° 85-1353 du 17 décembre 1985 relatif au code de la sécurité sociale (partie législative et partie décrets en Conseil d'Etat), annexe : code de la sécurité sociale, art. R. 145-5 ; présidence*)

Section des assurances sociales du conseil régional de discipline des médecins (*décret en Conseil d'Etat n° 85-1353 du 17 décembre 1985 relatif au code de la sécurité sociale (partie législative et partie décrets en Conseil d'Etat), annexe : code de la sécurité sociale, art. R. 145-4 ; présidence*)

Section des assurances sociales du conseil régional de l'ordre des pharmaciens (*décret en Conseil d'Etat n° 85-1353 du 17 décembre 1985 relatif au code de la sécurité sociale (partie législative et partie décrets en Conseil d'Etat), annexe : code de la sécurité sociale, art. R. 145-10 ; présidence*)

Section du bureau d'aide juridictionnelle (*loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique, art. 13*)

- Autres participations à des commissions (exemples)

Commission d'attribution des parts de redevance des débits de tabac

Commission de contrôle des élections au conseil d'administration de l'Institut universitaire de Formation des Maîtres

Commission de contrôle des élections des représentants des parents d'élèves aux conseils des écoles et aux conseils d'administration des établissements publics locaux d'enseignement

Commission de contrôle des élections universitaires (présidence)

Commission de recensement des votes en vue de l'élection des membres des conseils d'administration des caisses des organisations autonomes d'assurance vieillesse des travailleurs non salariés des professions artisanales, industrielles et commerciales : caisses ORGANIC, AVA et C.M.R.T.N.S.N.A.

Commission de recensement des votes pour la désignation de l'administrateur médecin au conseil d'administration de la caisse mutuelle régionale d'Alsace (Strasbourg)

Commission de règlement amiable des litiges des travaux d'aménagement de la ville de Nantes (Nantes)

Commission des débits de boisson

Commission du droit d'outre-mer (Papeete)

Commission du procès administratif (Dijon : structure de concertation avec le barreau)

Commission régionale hospitalière privée

Commission régionale paritaire des praticiens à temps partiel des établissements hospitaliers publics (présidence)

Conseil d'administration de l'institut de préparation à l'administration générale (Académies)

Conseil d'administration du centre régional de formation professionnelle des avocats

Conseil d'administration du centre régional d'études et de recherches administratives et politiques de Picardie (Amiens)

Conseil régional de l'ordre des géomètres experts

Les magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel exercent en outre les activités suivantes :

Accueil de stagiaires au sein de la juridiction (magistrats, étudiants préparant un mémoire de droit public)

Avis au préfet ou au haut-commissaire (*decret en Conseil d'Etat n° 89-641 du 7 septembre 1989 portant code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel (partie réglementaire), annexe : code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, art. R. 242*)

Avis sur la reconnaissance de mission d'utilité publique des associations inscrites dans les départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut Rhin (Strasbourg : *decret en Conseil d'Etat n° 85-1304 du 9 decembre 1985 pris pour l'application de l'article 238 bis du code general des impôts instituant une procédure de reconnaissance de mission d'utilite publique des associations inscrites dans les departements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin, art. 2*)

Désignation des commissaires enquêteurs (*loi n° 83-630 du 12 juillet 1983 relative a la démocratisation des enquêtes publiques et à la protection de l'environnement, art. 2*).

Enseignement (université, institut d'études politiques, institut régional d'administration, institut de préparation à l'administration générale, centre régional de formation professionnelle des avocats, etc.)

Nomination de correspondants du conseil supérieur de l'audiovisuel en période électorale

Participation à des commissions administratives temporaires

Participation à des groupes de travail (exemple : «Emploi de l'informatique en temps de crise» à Lille)

Participation à des jurys de concours et d'examen (exemple : examen d'entrée au centre de formation professionnelle des avocats)

Préparation de recueils de jurisprudence

II - 3. LORSQUE LE DROIT N'EST PLUS NORMATIF

Loi n° 85-30 du 9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la montagne

Art. 1er. - La montagne constitue une entité géographique, économique et sociale dont le relief, le climat, le patrimoine naturel et culturel nécessitent la définition et la mise en oeuvre d'une politique spécifique de développement, d'aménagement et de protection. L'identité et les spécificités de la montagne sont reconnues par la nation et prises en compte par l'État, les établissements publics, les collectivités territoriales et leurs groupements dans les actions qu'ils conduisent.

La politique de la montagne a pour finalité de permettre aux populations locales et à leurs élus d'acquérir les moyens et la maîtrise de leur développement en vue d'établir, dans le respect de l'identité culturelle montagnarde, la parité des revenus et des conditions de vie entre la montagne et les autres régions. Elle se fonde sur la mise en valeur optimale des potentialités locales.

S'inscrivant dans le cadre de la solidarité de la nation, la politique de la montagne se caractérise par la promotion d'une démarche de développement local, dite démarche d'autodéveloppement, qui, engagée et maîtrisée par la population montagnarde, comporte en particulier :

- la mobilisation simultanée et équilibrée des ressources disponibles en vue d'une valorisation des aptitudes aux productions agricoles, forestières, artisanales, industrielles et énergétiques, la diversification des activités économiques et le développement des capacités d'accueil et de loisirs nécessaires à la promotion du tourisme, du thermalisme et du climatisme ;
- la protection des équilibres biologiques et écologiques, la préservation des sites et des paysages, la réhabilitation du bâti existant et la promotion du patrimoine culturel ;
- la reconnaissance du droit à un développement spécifique et à la prise en compte des différences par un effort particulier de recherche et d'innovation et l'adaptation, au niveau national comme à celui des régions et des massifs, des dispositions législatives ou réglementaires et des autres mesures de portée générale lorsque les particularités de la montagne le justifient ;

- l'adaptation et l'amélioration des équipements et des services afin de procurer aux populations montagnardes des prestations comparables à celles qui sont accessibles sur le reste du territoire national ;

- la prise en compte des handicaps que subissent les collectivités locales et les activités économiques dans tous les domaines et, notamment, pour la définition des politiques de soutien à l'emploi, l'organisation des productions agricoles et de leur mise en marché comme, plus généralement, pour l'attribution des crédits publics et l'emploi de l'épargne locale ;

- le soutien prioritaire des programmes globaux et pluriannuels de développement engagés de manière coordonnée par les collectivités territoriales et les partenaires économiques et sociaux au niveau des petites régions ou pays.

**Loi n° 85-1273 du 4 décembre 1985 relative à la gestion,
la valorisation et la protection de la forêt**

Art. 1er. - La mise en valeur et la protection de la forêt française sont reconnues d'intérêt général. Cette mise en valeur, qui prend en considération les spécificités respectives de la forêt publique, notamment domaniale et communale, et de la forêt privée, doit tendre à satisfaire les besoins de la Nation en développant la production, la récolte, la valorisation sur le territoire national et la commercialisation des produits forestiers, à assurer la préservation des équilibres biologiques indispensables, à faciliter l'accueil du public dans le respect des peuplements forestiers et en tenant compte des droits des propriétaires.

La politique forestière, en ce qui concerne les bois et forêts des particuliers, tend à encourager l'investissement forestier, à favoriser la formation des sylviculteurs, à inciter à toute forme de regroupement, notamment par la coopération, à améliorer la qualité des bois et leurs débouchés et à accroître la rentabilité de la sylviculture.

**Loi n° 86-2 du 3 janvier 1986 relative à l'aménagement,
la protection et la mise en valeur du littoral**

Art. 1er. - Le littoral est une entité géographique qui appelle une politique spécifique d'aménagement, de protection et de mise en valeur.

La réalisation de cette politique d'intérêt général implique une coordination des actions de l'Etat et des collectivités locales, ou de leurs groupements, ayant pour objet :

- la mise en oeuvre d'un effort de recherche et d'innovation portant sur les particularités et les ressources du littoral ;
- la protection des équilibres biologiques et écologiques, la lutte contre l'érosion, la préservation des sites et paysages et du patrimoine ;
- la préservation et le développement des activités économiques liées à la proximité de l'eau, telles que la pêche, les cultures marines, les activités portuaires, la construction et la réparation navales et les transports maritimes ;
- le maintien ou le développement, dans la zone littorale, des activités agricoles ou sylvicoles, de l'industrie, de l'artisanat et du tourisme.

Loi du 89-486 du 10 juillet 1989 d'orientation sur l'éducation

Art. 1er. - L'éducation est la première priorité nationale, le service public de l'éducation est conçu et organisé en fonction des élèves et des étudiants. Il contribue à l'égalité des chances.

Le droit à l'éducation est garanti à chacun afin de lui permettre de développer sa personnalité, d'élever son niveau de formation initiale et continue, de s'insérer dans la vie sociale et professionnelle, d'exercer sa citoyenneté.

L'acquisition d'une culture générale et d'une qualification reconnue est assurée à tous les jeunes, quelle que soit leur origine sociale, culturelle ou géographique. L'intégration scolaire des jeunes handicapés est favorisée. Les établissements et services de soins et de santé y participent.

Les écoles, les collèges, les lycées et les établissements d'enseignement supérieur sont chargés de transmettre et de faire acquérir connaissances et méthodes de travail. Ils contribuent à favoriser l'égalité entre les

hommes et les femmes. Ils dispensent une formation adaptée dans ses contenus et ses méthodes aux évolutions économiques, technologiques, sociales et culturelles du pays et de son environnement européen et international. Cette formation peut comprendre un enseignement, à tous les niveaux, de langues et cultures régionales. Les enseignements artistiques ainsi que l'éducation physique et sportive concourent directement à la formation de tous les élèves. Dans l'enseignement supérieur, des activités physiques et sportives sont proposées aux étudiants.

Dans chaque école, collège ou lycée, la communauté éducative rassemble les élèves et tous ceux qui, dans l'établissement scolaire ou en relation avec lui, participent à la formation des élèves.

Les élèves et les étudiants élaborent leur projet d'orientation scolaire, universitaire et professionnelle en fonction de leurs aspirations et de leurs capacités avec l'aide des parents, des enseignants, des personnels d'orientation et des professionnels compétents. Les administrations concernées, les collectivités territoriales, les entreprises et les associations y contribuent.

Des activités périscolaires prolongeant le service public de l'éducation peuvent être organisées avec le concours notamment des administrations, des collectivités territoriales, des associations et des fondations, sans toutefois se substituer aux activités d'enseignement et de formation fixées par l'Etat.

L'éducation permanente fait partie des missions des établissements d'enseignement ; elle offre à chacun la possibilité d'élever son niveau de formation, de s'adapter aux changements économiques et sociaux et de valider les connaissances acquises.

**Loi n° 90-449 du 31 mai 1990
visant à la mise en oeuvre du droit au logement**

Art. 1er. - Garantir le droit au logement constitue un devoir de solidarité pour l'ensemble de la nation.

Toute personne ou famille éprouvant des difficultés particulières, en raison notamment de l'inadaptation de ses ressources ou de ses conditions d'existence, a droit à une aide de la collectivité, dans les conditions fixées par la présente loi, pour accéder à un logement décent et indépendant ou s'y maintenir.

Le Conseil national de l'habitat est chargé d'établir chaque année un bilan de l'action engagée qui est rendu public.

Loi n° 91-662 du 13 juillet 1991 d'orientation pour la ville

Art. 1er. - Afin de mettre en oeuvre le droit à la ville, les communes, les autres collectivités territoriales et leurs groupements, l'Etat et leurs établissements publics assurent à tous les habitants des villes des conditions de vie et d'habitat favorisant la cohésion sociale et de nature à éviter ou à faire disparaître les phénomènes de ségrégation. Cette politique doit permettre d'insérer chaque quartier dans la ville et d'assurer dans chaque agglomération la coexistence des diverses catégories sociales.

A ces fins, l'Etat et les autres collectivités publiques doivent, en fonction de leurs compétences, prendre toutes mesures tendant à diversifier dans chaque agglomération, commune ou quartier les types de logement, d'équipements et de services nécessaires :

- au maintien et au développement du commerce et des autres activités économiques de proximité ;
- à la vie collective dans les domaines scolaire, social, sanitaire, sportif, culturel et récréatif ;
- aux transports ;
- à la sécurité des biens et des personnes.