**Droit administratif :**

**Le contrôle de l’action administrative :**

Droit administratif est un miracle par le fait que l’administration sois soumise au respect du droit administratif. La soumission de l’administration est volontaire, c’est l’Etat qui décide de se soumettre au droit et qui décide des modalités de cette soumission. S’il n’y avait pas de moyen de contrôler le respect de la légalité de l’administration, ne permettrait pas aux usagers d’avoir parfois réparation. Il s’agit là des conditions sociales de l’administration 🡪 si l’administration peut ne pas respecter la légalité, il ne s’agit pas de démocratie. Les limites imposées aux usagers ne sont acceptable que dans un cadre de légalité démocratique.

**Titre 1 : la soumission à la légalité**

L’administration produit des normes. Selon Kelsen, la validité est le mode d’existence spécifique des normes. Une norme doit être valide et inscrite dans un ordre juridique hiérarchisé. L’administration produit des normes appelées actes administratifs. Ces derniers sont placés en bas de la hiérarchie des normes. De nombreuses normes au-dessus s’imposent donc à l’administration 🡪 on parle de soumission à la légalité ou encore de principe de juridicité. Le principe de légalité exprime que l’administration est soumise à la loi. Quant à la juridicité : il s’agit de légalité mais pas seulement.

**Chapitre 1 : Les normes constitutionnelles :**

En haut de la pyramide de Kelsen : rappelé par arrêt Sarran Levacher 1998 du CE : dans l’ordre interne, la Constitution prime. Confirmé par la CK arrêt Fraisse 2000. De même pour le CC°L le 10 juin 2004, loi pour la confiance en l’économie numérique. La Constitution règle tout.

La hiérarchie des normes est une hiérarchie de normes écrites. Le juge administratif est un juge créateur de droit : arrêt Ternon.

En droit français, la Constitution n’est devenu un véritable ordre juridique que récemment. Avant la Constitution de 1958, on ne parle pas de normes constitutionnelles car elles ne sont pas sanctionnées. Avec 1958, la Constitution n’est pas le haut de la hiérarchie des normes et n’est pas la norme suprême. Pour désigner ces normes constitutionnelles, on emploie la citation de L.Favoreu de « bloc de constitutionnalité ». Cette citation démontre un ensemble de normes constitutionnelles.

1. **L’identification des normes constitutionnelles**

En réalité, ce n’est pas la Constitution qui est en haut de la hiérarchie des normes mais l’ensemble des normes constitutionnelles. Il y a :

* Les 89 arts de la Constitution
* CC°L 1971 : liberté d’association : atteinte au préambule de la Constitution qui renvoie à la DDHC de 1789, à la Constitution de 1946 et à la charte de l’environnement de 2004. On trouve dans ce texte beaucoup de contrainte notamment pour l’administration : la liberté, l’égalité, droit de propriété. Le CC°L a par la suite développer une jurisprudence où il combine certains de ces arts pour en faire apparaitre une autre règle constitutionnelle : décision du 16 janvier 1982 sur les lois de nationalisation où le CC°L prend 2 principes de la DDHC : liberté et propriété : liberté d’entreprendre devient de valeur constitutionnelle.
* Préambule de la Constitution de la IVème République (1946) qui affirme les libertés et droits des hommes de 1789. Renvoie
  + A la DDHC,
  + Aux principes particulièrement nécessaires à notre temps (droits de seconde générations : sociaux) et l’égalité homme/femme.
  + Aux PFRLR mais cependant, seulement une expression sans être cités. C’est alors le CC°L qui en a dégagé un certain nombre. Cependant, ce n’est pas le CC°L qui donne valeur aux PFRLR, il s’agit de droit écrit et non jurisprudentiel qui se trouve dans une loi de la république. Le préambule se rattache donc à certains principes des Républiques précédentes, surtout la IIIème (1870-1940) 🡪 liberté de l’enseignement de 1977, l’indépendance des professeurs d’universités (1984) ou encore avec une décision QPC en 2011, société somodia : spécificité du droit d’Alsace-Moselle. Arrêt CE ass. 1996, Koné : dégage le principe fondamentale interdisant l’extradition vers un pays étranger lorsque demandé dans un but politique : il est rare que le CE dégage des PFRLR.
* Charte de l’environnement : art 1 « droit de vivre dans un environnement respectueux de la santé ». Egalement droit à l’information et la participation en matière environnementale mais également devoir : réparer les dommages environnementaux et anticiper les risques : principe de précaution. Le CC°L (2008, OGM) et le CE (ass, 2008, commune d’Annecy) ont affirmé la valeur constitutionnelle de la charte. En réalité, n’avait pas lieu d’être, constitutionnelle donc s’impose naturellement aux autorités administratives.
* CC°L, 25 juillet 1979, droit de grève radio et TV : ici, le CC°L a véritablement ressorti un principe constitutionnel mais jurisprudentiel et non textuel : principe de continuité des services publics. Décision extrêmement critiquée car créer un principe constitutionnel de toute pièce qui s’oppose à un autre principe constitutionnel : le droit de grève.

1. **La question de l’autorité des normes constitutionnelles**

Constitution au sommet mais pour que soit effective, il faut vérifier que les normes qui lui sont inférieures la respecte

1. **Le contrôle de constitutionnalité des lois**

Le juge administratif s’est toujours refuse à vérifier la constitutionnalité des lois dans l’arrêt Arrighy 1936. A partir de 1958, contrôle a priori de constitutionnalité de la loi par le CC°L, contrôle qui s’élargit en 1971 car les normes de références s’élargissent. Cependant, le contrôle ne permet pas le total respect de la hiérarchie des normes : en effet, tout d’abord, le contrôle a priori n’est pas automatique, certaines lois peuvent alors être promulguées mais contraire à la Constitution.

On se pose alors la question de savoir si le CE ne doit pas exercer un contrôle de constitutionnalité, qui refuse dans un arrêt Deprez et Baillard en 2005. En effet, ce dernier se comprend comme étant le juge de l’application de la loi et non de la Constitution. D’où une réforme constitutionnelle de 2008 qui insère dans la Constitution l’art 61-1 introduisant le mécanisme de la QPC, entré en vigueur en 2010.

Procédure QPC : QPC dans litige ordinaire qui est dans litige administratif envoyé devant le CE par le tribunal administratif s’il le souhaite. Ensuite, le CE, si la question est sérieuse, nouvelle, portant sur le litige, peut décider de poser la question au CC°L. Seul le CC°L peut décider de sanctionner l’inconstitutionnalité de la loi.

1. **Le contrôle de constitutionnalité des actes administratifs (AA)**

Le juge de la constitutionnalité des AA est le juge administratif et non pas le CC°L. Confusion entre norme contrôlé et norme de référence du contrôle. Le juge administratif peut contrôler un acte et s’il méconnait une mesure constitutionnelle, elle est annulée. Il y a 2 limites à ce contrôle :

* Question de l’invocabilité : question de savoir si une disposition constitutionnelle peut produire des effets par elle-même ou être concrétiser par une loi : dans le texte de 1971, dispositions très générale, on se demande si peuvent produire des effets de droit : CE 1968, Tallagrand : homme s’est vu opposé un refus d’indemnisation par une personne publique 🡪 AA. En effet, cette disposition d’indemnisation des calamités nationale ne pourrait exister qu’à travers une loi car trop général, doivent être concrétisé par une loi. La question de l’invocabilité s’est posé dans la charte de l’environnement car les dispositions sont très générales : le CE en 2006 estime dans association eaux et rivières de Bretagne que le contrôle d’un AA ne peut se faire qu’au regard de la loi et non des dispositions constitutionnelles. En 2008, commune d’Annecy dit que l’ensemble des droits et devoirs de la charte s’impose aux autorités administratives. Arrêt CE ass, 2013, fédération nationale de la pêche en France revient sur jurisprudence eaux et rivières de Bretagne : la charte est directement invocable pour un AA.
* Avec l’arrêt eaux et rivières de Bretagne: la théorie de la loi-écran : la constitutionnalité de la charte n’est possible que si l’AA n’est pas directement pris en application de la loi mais en décalage. S’il y a une identité totale entre AA et loi, on cherche légalité, sinon, contrôle directement de constitutionnalité possible. S’explique par le fait que si l’acte se borne à tirer les conséquences de la loi, l’acte et la loi sont égaux, donc contrôle la constitutionnalité de l’acte reviendrait à contrôler la constitutionnalité de la loi : donc au CC°L de le faire. Arrêt CFDT 2011 et arrêt CE section 2012, air Algérie : réaffirme la théorie de la loi écran mais en en limitant le champ et aujourd'hui, l’écran législatif ne va jouer que lorsqu’il existe une similitude entre la loi et l’acte

**Chapitre 2 : Les normes législatives et règlementaires :**

La loi n’est plus 1ère dans l’ordre juridique français : elle est concurrencée par la Constitution. La loi est également concurrencée par « le bas » c’est-à-dire le pouvoir règlementaire. Avant 1958, le pouvoir réglementaire (exécutif) est reconnu comme un pouvoir d’exécution des lois. Avec la Constitution de 1958, à côté du pouvoir réglementaire d’exécution des lois est créé un pouvoir réglementaire autonome : peut prendre des normes générales et impersonnelles.

Cet affaiblissement de la norme législative n’empêche pas au pouvoir réglementaire de rester soumis à la loi dans la hiérarchie des normes.

1. **Les normes législatives**

Affaiblies dans la Constitution de 1958. Cependant, la loi continue à s’imposer au pouvoir réglementaire.

1. **Le domaine de la loi**

La loi est l’expression de la volonté générale 🡪 elle est donc intouchable. Compétence du législateur. Depuis 1958, art 34, il y a un élément matériel de définition de la loi : liste les hypothèses dans lesquelles le législateur peut intervenir : il s’agit d’une compétence d’attribution au pouvoir législatif : il ne s’agit plus de droit commun. Il faut alors un renversement alors avec le règlement qui à le pouvoir de droit commun sans liste défini 🡪 art 37 ou le règlement est tout ce qui n’est pas du domaine de la loi.

L’art 34 est composé de 2 parties 🡪 la première qui donne la compétence exclusive au législateur dans certains domaines, la deuxième partie détermine les principes fondamentaux. Même dans les domaines dans lesquels la loi est censée fixer les principes fondamentaux, elle rentre souvent dans les détails. Il n’y a dans cette distinction aucune portée de différenciation.

Autre démonstration de l’affaiblissement de la loi : le législateur empiète sur le pouvoir règlementaire car il utilise des dispositions en dehors de l’art 34. Cependant, contraire à la lettre de la Constitution.

De même, le CC°L a à la base été créer pour le respect de la distinction entre l’art 34 et l’art 37. Il y a 2 mécanismes dans la Constitution afin de s’assurer du respect de la répartition des compétences entre législateur et pouvoir exécutif :

* Mécanisme au stade de la discussion parlementaire : art 41 permet au gouvernement d’opposer une exception d’irrecevabilité à une proposition de loi qui ne relèverait pas du domaine de la loi. Ne sert à rien car il y a très peu de projet de loi (venant du Parlement) mais surtout des projets émanant du gouvernement (90% des cas) qui passe par le Parlement. De plus, le Parlement a la possibilité de renverser le gouvernement
* Mécanisme une fois la loi adoptée : art 37 al.2 : procédure de délégalisation : prendre disposition dans une loi et la rétrograder au niveau de règlement car elle appartient à ce domaine.

Un parfait respect de cela serait possible par un contrôle de constitutionnalité de la part du CC°L des lois. Par ce contrôle obligatoire, le législateur ne prendrait alors plus de dispositions de domaine réglementaire.

Décision 1982 143DC (blocage des prix et revenus) 🡪 le CC°L décide qu’une loi prise dans le cadre d’un règlement n’est pas contraire à la Constitution. Il y a alors une absence de symétrie entre loi et règlement car si la loi empiète sur le règlement, il ne se passe rien. A l’inverse, si un acte réglementaire empiète sur le domaine de la loi, l’acte serait annulé par le juge administratif pour illégalité : CE, 2008, union des chirurgiens de France.

1. **Les ordonnances**

* Les ordonnances ont d’abord été celles de l’art 92 de la Constitution (n’existe plus) : il a permis la mise en place rapide des institutions de la Vème République et a permis au pouvoir exécutif d’intervenir dans le domaine normalement réservé à la loi. La CE a refusé de reconnaitre de leur légalité : société Eky 1960 refuse la légalité de ces ordonnances.
* Ordonnance de l’art 74-1 de la Constitution au titre XII (CT) : permet d’étendre aux CT de l’art 74 (COM et NC) l’application de dispositions législatives en vigueur sur l’ensemble du territoire.
* Ordonnance de l’art 38 de la Constitution : celles qui remettent le plus en cause la capacité du législateur : on parle de législation déléguée : peut prendre les mesures qui normalement relèvent du domaine de la loi (gouvernement). C’est le gouvernement qui sollicite le recours aux ordonnances en cas d’urgence. Il ne s’agit pas pour le législateur d’un abandon de sa compétence : ce recours est encadré, le gouvernement doit demander l’autorisation au Parlement, l’autorisation prend la forme d’une loi d’habilitation. La compétence est limité matériellement et temporairement : que dans un domaine très précis et dans une durée limitée. Elle est soumise au contrôle du CC°L qui s’assure que le législateur n’a pas donné une habilitation trop large au gouvernement. Une fois l’habilitation donnée, le gouvernement adopte l’ordonnance puis le Parlement doit la ratifier. Quand l’habilitation prend fin par écoulement du temps, le gouvernement ne peut plus intervenir, prendre acte ou même en modifier. En elle-même, la fin de l’habilitation ne donne pas valeur législative à l’acte, c’est la loi de transposition qui lui donne sa valeur législative en ratifiant l’ordonnance

Le CE avait pris une jurisprudence de ratification implicite, aujourd'hui impossible, doit être expresse (CC°L, 1958).

1. **La légalité atténuée (circonstances exceptionnelles)**

3 hypothèses dans lesquelles, en raison de circonstances exceptionnelles, la loi n’a pas la même autorité, peut être méconnue. 2 sont prévus par la Constitution :

* Art 16 : transfert du pouvoir législatif vers l’exécutif : permet au Président d’avoir un champ de compétence relevant normalement du législateur (sous contrôle du CC°L). Possible qu’en cas de menace grave et immédiate des pouvoirs publics. Juridiquement, l’art 16 est un acte, de par son auteur (organiquement), réglementaire. Le CE ass, 1962, Rubin de Servens que la décision de recourir à l’art 16 est un élément insusceptible de recours. C’est le fait d’agir dans le caractère du droit de manière adaptée.
* Art 36 : état de siège : transférer l’autorité civil au pouvoir militaire : en cas de péril imminent dans le cadre d’une guerre étrangère ou insurrection. Les deux articles ci-dessus sont habités par le fait de donner un revêtement juridique à des choses qui sans cadre juridique serait autoritaire.
* L’état d’urgence : loi du 20 novembre 2015 : transfert aux autorités de police des pouvoirs qui sont normalement à l’autorité judiciaire.

La théorie des circonstances exceptionnelles : forgé par le CE pendant la guerre de 1914 : arrêt CE 1918, Heyriès. Faits : REP d’un décret pendant la guerre suspendant l’application des dispositions de procédure de sanction disciplinaire. Décret qui suspend application de la loi donc illégale. Cependant, CE le considère légale en se fondant sur les conditions d’exercice du pouvoir disciplinaire pendant la guerre 🡪 en cas de circonstances exceptionnelles, les exigences de la légalité ne peuvent pas être les mêmes. A pour corolaire d’étendre les pouvoirs de police administrative : arrêt CE 1919, Dame Dol et Laurent : les requérantes attaquaient l’arrêt du préfet maritime de Toulon qui interdisait aux cafetiers de servir les dames galantes pour leur éviter de racoler. Illégal de refuser de servir : possible en réalité. N’est pas illégal.

1. **Les normes réglementaires**

Le pouvoir règlementaire est un pouvoir subordonné, inférieur mais devient en 1958 le droit commun de la production normative. Art 37 de la Constitution : « Les matières autres que celles du domaine de la loi sont du domaine du règlement ». En disant cela, la Constitution fait du pouvoir règlementaire le pouvoir de principe de la Vème République.

Ce pouvoir réglementaire se dédouble : pouvoir réglementaire d’exécution des lois et pouvoir réglementaire autonome.

1. **Les titulaires du pouvoir réglementaire**

Il y a une autorité de principe en matière règlementaire 🡪 art 21 : c’est au 1er ministre d’assurer l’exécution des lois mais également règlements autonomes. Il s’agit d’une obligation pour le 1er ministre. Cependant, il n’est pas la seule autorité du pouvoir réglementaire : le Président dispose également d’un pouvoir règlementaire : compétence seulement d’attribution dans le domaine qui lui est donné par la Constitution :

* Le président de la République :
  + En matière d’acte individuel : art 13 dresse la liste des nominations.
  + Le président de la République signe les ordonnances et décrets délibérés en conseil des ministres. Se pose alors la question de savoir ce qu’est un décret en conseil des ministres : 2 options : si décidé qu’ils doivent être délibérés en conseil des ministres ou alors si relève de la demande du président ou du 1er ministre. Grande importance, équilibre des pouvoirs n’est pas le même. La jurisprudence a hésité et donne définition CE ass, 1992, Meyet : un décret délibéré en conseil des ministres est un décret qui a été délibéré en conseil des ministres. C’est alors le président de la République qui en décide. Le président de la République a alors la disponibilité de sa compétence. Elargi la compétence du président. De plus, un décret délibéré en conseil des ministres ne peut être modifié ou abrogé que par un décret en conseil des ministres sauf si président par un autre décret décide de s’en dessaisir.
* Le 1er ministre a un pouvoir de police : CE 1919 : arrêt Labonne : pouvoir de police national au président de la République. Aujourd'hui plus par le président de la République mais par le 1er ministre.
* Les ministres : n’ont pas de pouvoir réglementaire : CE section : société distillerie Brabant 1969. Cependant, seulement en principe car les ministres peuvent avoir un pouvoir règlementaire dans 3 séries d’hypothèses :
  + Cas dans lequel le 1er ministre peut déléguer l’exercice de son pouvoir règlementaire à un ministre.
  + Peut se voir habilité par le législateur.
  + Pouvoir règlementaire de type Jamart (CE section, 1936) : pouvoir règlementaire que les ministres détiennent en tant que chef de service : ils ont le pouvoir d’organisation de cette administration. Pouvoir règlementaire de chef de service. Ex : ministre de l’éducation nationale 2000’s avait attribué aux infirmières scolaires la possibilité de donner la pilule du lendemain. Le ministre doit respecter l’attribution des compétences. Donner une compétence aux infirmières dépasse le bon fonctionnement du service mais est un pouvoir règlementaire que le ministre n’a pas : n’est donc pas autorisé.
* Les personnes privées qui gèrent un service public peuvent adopter des actes administratifs pour l’organisation du service public, qu’il soit administratif (CE 1974, FIFAS) ou en charge d’un SPIC (TC, 1968, époux Barbier).
* Du point de vue institutionnel, d’autres autorités ont un pouvoir règlementaire : les CT art 72 al.3. Mais limite à leur pouvoir règlementaire par la nécessité de l’existence d’un intérêt local.
* Enfin : pouvoir règlementaire d’attribution (seul le 1er ministre a le pouvoir de principe) pour les AAI : CSA, CNIL… Cependant, institution créée par les textes qui créer également leur champ de compétence et leurs pouvoirs. Ce pouvoir règlementaire ne peut être par nature que limité (loi ne peut leur donner pouvoir règlementaire général) : CC°L, 1989 : admet la constitutionnalité du pouvoir règlementaire des AAI à la condition qu’il soit limité.

1. **Une hiérarchie des actes réglementaires**

2 types d’actes : généraux et impersonnels ou individuels. Hiérarchie entre règlementaires et individuels : les individuels doivent respecter les règlementaires. L’administration s’oblige au respect de ses propres règles. Comment s’organise les rapports entre toutes les personnes ayant des pouvoirs règlementaires ?

Pour l’essentiel, la hiérarchie des normes, acte règlementaire épouse la hiérarchie des organes : l’acte de l’autorité inférieur (préfet) sera inférieur à l’acte de l’autorité supérieur (le ministre).

**Chapitre 3 : Les normes prétoriennes**

Question est de savoir où s’insèrent les règles prétoriennes dans la hiérarchie, cette hiérarchie étant une hiérarchie de normes écrites. Le droit administratif est très souvent jurisprudentiel. Il existe alors un pouvoir normatif du juge administratif. Servent souvent à poser des concepts de droit administratif (Société des granits porphyroïdes des Vosges) mais également parfois des véritables normes applicables aux juges administratifs (Ternon). 🡪 Mène parfois à des principes généraux du droit. Contrairement aux PFRLR qui sont textuels, les PGD fonctionnent en ne se rattachant à aucun texte : elles sont créées par le juge.

Le CE, à propos de ces PGD dit qu’il ne créer aucun principe mais insère un droit préexistant pour l’insérer dans l’ordre administratif.

1. **L’identification des normes jurisprudentielles :**

Se rattache à un texte écrit. Il a pu arriver que le juge judiciaire dégage des principes applicables à l’administration : arrêt CK 1987, BRGM : principe de l’insaisissabilité des biens des personnes publiques. Cela est rare 🡪 la CK a moins d’affaires relatives à l’administration et la CK est moins à l’aise avec le pouvoir normatif du juge. Le juge administratif est le plus à même de développer ces PGD. Juge administratif ne veut pas dire CE. C’est ce que prouve l’affaire Freymuth (1994) qui arrive en 1ère instance devant le TA de Strasbourg (où se trouve le Parlement européen) et le TA décide de faire émerger le principe général de confiance légitime qui existe dans les principes de la CEDH. En 2001, le CE réaffirme le principe de confiance général afin de prouver sa supériorité.

Les PGD apparaissent à la fin de la 2GM : CE ass, 1945, Aramu décide de ranger le principe du respect des droits de la défense parmi *« les principes généraux du droit applicable même en absence de texte ».* Le CE s’engouffre alors dans cette brèche et dès 1945, âge d’or des PGD. 2 raisons à ces PGD à ce moment :

* Conjoncture : 1945, fin de la 2GM à la fin du régime du général Pétain donc volonté de restaurer les libertés. De plus, volonté du CE de se réhabiliter alors qu’il n’y avait aucune défense des particuliers sous le régime de Vichy.
* Raison juridique : En 1945, tous les droits et libertés affirmé existent déjà dans la DDHC de 1789 et dans le préambule de 1946. Cependant, ces textes n’ont pas de valeur juridique et le CE va alors forger lui-même des normes.

On peut considérer qu’il y a 2 grandes catégories de PGD :

* **Principe de philosophie politique** : principes de protection des libertés publiques et droit de la défense (Aramu), le principe d’égalité devant le service public : CE, 1961, société des concerts du conservatoire, principe d’égalité devant les charges publique : CA ass, 1958, syndicats des propriétaires de chêne-liège d’Algérie, égalité devant le domaine public : CE, 1958, Biberon. De plus, il décline encore ces principe : CE ass, 1954 🡪 arrêt Barel (neutralité politique des services publics : cet arrêt est l’argument d’autorité du CE). Liberté du commerce et de l’industrie (Daudignac, 1951), droit de mener une vie familiale normale (CE, 1978 GISTI). Ces arrêts vont alors agir comme des contraintes sur l’administration.
* **Principe d’organisation juridique** : Arrêt CE ass, 1950, ministre de l’agriculture contre Dame Lamotte : le recours pour excès de pouvoir est ouvert même sans texte contre tout acte administratif. Dans cet arrêt, il y avait déjà une loi applicable à l’espèce qui interdisait les REP qu’ils soient administratif ou judiciaire. Le PGD dit alors l’inverse de la loi, n’a pas de limite. CE ass, 1948, société du journal l’Aurore 🡪 non-rétroactivité administrative au service de la protection des droits des administrés. De manière plus récente, PGD obligeant l’administration à abroger un règlement illégale : CE ass, cie Alitalia, 1989.

Remarques :

* Il peut être difficile d’identifier un principe général du droit : pas toujours évident à la lecture de l’arrêt. CE section, 1944, Dame veuve pompier gravier : principe du respect du droit de la défense : problème entre lui et Aramu. Dans dame veuve, substance du droit de la défense, véritable notion énoncé par Aramu en 1945. Il en est de même pour la sécurité juridique, CE, 2006, société KPMG : notion de principe juridique non énoncé, ne peut être compris que par ses conclusions.
* Rien n’oblige le juge à dégager un PGD : dans certains cas, les requérant tentent d’inciter à la création de certains PGD. Le CE peut accepter de le refuser : CE, 1998, arrêt Jolivet où le CE refuse de considérer comme PGD le principe de l’anonymat des copies dans l’enseignement supérieur car n’est pas général. De même pour l’arrêt CE, Meyet, 2003 : CE refuse de faire du principe de double degré de juridiction un principe général du droit.
* Les principes généraux du droit sont devenus quasiment inutile pour le juge administratif. En effet, tous ces principes (Barel, égal accès aux emplois publics) sont dans la DDHC et ont valeur constitutionnelle. Les PGD n’ont pas pour autant disparu, le CE préfère utiliser ses propres outils. Principe d’égale accès aux emplois publics a valeur constitutionnelle et sont également des PGD. Cependant, les PGD n’ont pas tous valeurs constitutionnelle, s’ils l’ont c’est parce qu’ils sont plusieurs fois consacré à différents niveaux. L’utilité des PGD est aujourd'hui diminuée mais n’a pas disparu.
* Les PGD aujourd'hui sont de moins en moins généraux et les rares PGD aujourd'hui dégagés sont plus précis : CE, 1998, syndicat des médecins libéraux qui dégage le PGD de libre choix du médecin par le malade. 🡪 Spécialisation des PGD.
* Aujourd'hui plus qu’avant, le juge qui dégage un PGD se réfère à un texte dans 2 cas différents :
  + Si se retrouve également dans le préambule : le CE a tendance à le rattacher au préambule : arrêt 1978, GISTI.
  + PGD où CE se réfère au CC ou code du travail : n’est pas du même ordre, il s’en sert alors dans l’arrêt du CE, 1973, Dame Peynet : le CE s’inspire « des principes dont s’inspire le code du travail » : ne souhaite pas faire application du code du travail, dit alors que ce dernier code découle d’un autre principe.

1. **L’autorité des normes jurisprudentielles**

Ces principes sont non écrits et ne font pas partie d’un droit public coutumier 🡪 trop récent pour constituer une coutume et car il n’est pas reconnu en France contrairement au UK. Dans les pays anglo-saxon, c’est le régime du précédent qui s’impose : ce qui est jugé ne s’impose pas en tant que tel au juge qui vient après lui en France, il n’y a pas d’autorité du PGD. R.Chapus sur la valeur des PGD : *« les PGD ont valeur supra décrétale mais infra-législative »* : supérieur au règlement donc les PGD s’imposent à l’administration. S’il y en a non-respect, est illégal. Posé par arrêt CE section, 1959, syndicat général des ingénieurs conseil.

Cependant, certains pensent que les PGD ont valeur législative. Or, le juge administratif est soumis au respect de la loi, il ne créer pas de loi.

Certains estiment que les PGD ont valeur constitutionnel : théorie du jus de citron 🡪 la Constitution en la pressant donnerai à l’issu un PGD. Il faut alors revenir à l’origine du PGD pour en comprendre le principe.

**Chapitre 4 : Les normes supranationales.**

Certaines règles sont supranationales et s’opposent au droit interne et à l’action administrative. Elles ne se trouvent pas dans la pyramide de Kelsen mais sont un ordre à part. Cependant, il y a parfois des conflits entre normes internes et non internes. Tout procède de la Constitution, c’est cette dernière qui donnera les éléments de résolution des conflits : donne ou non la possibilité d’appliquer un traité international.

Si la Constitution se dit soumise à un autre droit, elle reste indépendante car c’est elle qui en a décidé et pourra par la suite se retirer.

En plus de l’ordre juridique interne, il existe les normes supranationales. Ces règles viennent de la vie internationale sous forme de traités. La France a signé environ 7000 traités, qui est une sorte de contrat. Il peut être entre 2 Etats ou plus. Ne pas confondre la question générale de la réception des traités dans l’ordre juridique et celle de l’UE dans l’ordre juridique.

Les traités sont en eux-mêmes des actes juridiques (traité franco-belge sur le commerce de la gaufre et traité de Rome de 1950). Le traité de Rome à la même valeur juridique que les autres. La différence est qu’en plus d’être un traité, il institue un véritable ordre juridique de l’union européenne. Les relations entre le droit interne et les normes supranationales ne seront pas les mêmes selon qu’il s’agisse de l’application en France d’un traité ou d’un traité intégrant un autre ordre juridique à l’ordre juridique français, non pas seulement parce qu’il est européen. Ce cas de traité instituant de nouvelles institutions est appelé traité dérivé car dérivé qui découle seulement d’autres ordres juridiques supranationaux et ne s’épuise pas uniquement par ce qu’il est en lui-même.

De plus, la France doit respecter les règles produites par l’UE.

En droit interne, la Constitution est au sommet, c’est elle qui décide de se soumettre ou non. Les normes supranationales affirment elle-même leur supériorité sur les ordres juridiques nationaux. Pour ce qui est des traités : avis 1932, prisonnier de guerre polonais de Dantzig, CPIJ (Cour pénal internationale de justice) : un Etat ne peut invoquer sa propre Constitution pour faire échec à un traité donc traité international fait valoir sa supériorité et s’impose aux Etats. Il en est donc de même pour le droit de l’UE par la CJCE, 1970, Handelsgesellschaft : un traité est un accord de volonté (est un contrat). Ce qui nait de l’accord de volonté, c’est par exemple le traité de Rome qui ressort de la volonté entre Etat. Par la suite, ces traités créent des institutions et décisions (directives), il ne s’agit pas ici d’échange de volonté : c’est un droit autonome sans avis des Etats. Ces deux types de normes n’ayant pas la même origine, les modalités avec l’ordre interne ne sont pas les mêmes. Le droit autonome d’après Handelsgesellschaft ne peut se voir imposer des normes nationales. Or, les Etats disent la même chose.

1. **L’autorité des normes supranationales :**

Le droit international impose une supériorité sur le droit interne, depuis longtemps reconnu dans la Constitution : préambule de la Constitution de 1946, al.14 affirme que la République française se conforme aux règles du droit international. Art 55 de la Constitution dispose *« les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont dès leur publication, une autorité supérieur à celle de la loi sous réserve de leur application par l’autre partie ».* Cet article affirme la supériorité mais la conditionne.

1. **Le principe de la supériorité**

Supériorité fait penser à hiérarchie, et pourtant, il est impossible de mettre une hiérarchie entre ces ordres juridiques.

1. **La supériorité des traités sur les AA**

N’a jamais posé problème : CE ass, 1952, Dame Kirkwood : un acte administratif qui méconnaitrait une convention international serait illégal. Ce principe existe toujours 🡪 réaffirmé CE ass, 1991, Belgacem. L’acte administratif doit respecter le traité. Sauf qu’entre les deux, il peut y avoir une loi.

Jurisprudence des semoule, CE section, 1968 🡪 syndicat des fabricants de semoules de France : Refus de contrôler loi par rapport à la convention du juge administratif : mène à l’écran législatif. Art 55 C° : convention ont valeur supérieure à la loi. Or, CE refuse de contrôler loi par rapport à convention. Jurisprudence des semoules rejette rapport hiérarchique traité loi 🡪 CE traite le traité non pas comme supérieur ou inférieur à la loi mais de rang égal : s’il y a une loi et un traité en concurrence, il va se baser sur la chronologie : le juge, si le traité est postérieur à la loi, fera application du traité (la plus récente). Si la loi est postérieure au traité, fait application de la loi. Supériorité des traités n’est pas toujours effective. Pour être effective, il aurait fallu que l’écran législatif saute.

1. **L’effectivité de la supériorité des traités sur les lois**

Art 55 C° affirme ce principe : affirmé par C° donc CE ne contrôle pas, il n’est pas habilité à le faire. On pourrait se dire que c’est au CC°L de le faire : le CC°L refuse cependant le contrôle de conventionalité de la loi : décision 54 DC, 1975, IVG. Décision ne respectait pas art 2 CEDH. Le CC°L dit *« une loi contraire à un traité n’est pas pour autant contraire à la C° »* : jurisprudence toujours constante.

* Justification faible : contrôle ne lui est pas expressément attribué par la C° : faible car on peut l’intégrer.
* Justification forte : supériorité des traités sur les lois a un caractère relatif et contingent : comme le traité peut évoluer dans le temps, on ne peut lui donner des conséquences si radicales que la suppression de la loi.

Cela se justifie moins par les traités tels que la CEDH qui persistera. Comme le CC°L refuse ce contrôle de même que le CE, il s’agit d’inviter les juges du fonds à ce contrôle. Le CC°L empêche un contrôle qui serait concentré entre ces seules mains et a priori 🡪 pousse a un contrôle diffus à tous les juges et a posteriori. Par la suite, en 1975 aussi, la CK, arrêt société des cafés Jacques Vabre : CK accepte contrôle de conventionalité : accepte de faire prévaloir les dispositions du traité de Rome sur une loi, même postérieure (opposé à jurisprudence des semoules). Cependant, peut être modifié à tout moment, à la volonté des juges. Le CE, lui, refuse : tirer les conséquences d’IVG serait renoncer à sa jurisprudence (semoules).

CC°L 1988, 5ème circonscription du val d’Oise : juge administratif fait contrôle de conventionalité de la loi : remontrance du CC°L au CE (s’accroche aux semoules). Pour lui, contrôle de conventionalité de la loi serait admettre que la loi peut être revendiquée devant lui alors qu’il est censé la faire respecter. CE, ass, 1989 : Nicolo : aucun considérant de principe : illégal car dispositions de la loi contraire aux dispositions du traité de Rome : COM ne sont pas en Europe donc pas d’élection aux élections européennes : dis que n’est pas contraire au traité de Rome, donc contrôle loi face à convention

Remarque :

* Contrôle que le JA opère au regard de l’art 55 C° : respect du principe hiérarchique. Rappelé dans arrêt du 5 janvier 2005 : Melle Deprez et M.Baillard : habilitation de la C° pour que le CE opère contrôle de conventionalité.
* Contrôle de compatibilité entre 2 normes et non de conformité : contrôle simplement de non-contrariété
* Effet du contrôle de conventionalité : si inconventionalité de la loi 🡪 écarte alors la loi mais elle reste en vigueur (différent d’acte administratif). Seule le CC°L peut annuler une loi.
* Autant J.Vabre que Nicolo : selon traité de Rome 🡪contrôle de conventionalité de la loi n’est pas spécifique au droit de l’UE. CE, ass, 1990, confédération nationale des associations familiales catholiques et autres : contrôle de conventionalité de la loi face à la CEDH : majorité des moyens d’inconventionalité sont de la CEDH.
* A partir du moment ou le JA a accepté de contrôler la loi par rapport à un traité, a également accepté de contrôler lui-même les dispositions d’un traité. Aupravant, il ranvoyait cela au ministre des affaires étrangères.

2 limites :

* La moyen d’inconventionalité de la loi n’est pas un moyen d’ordre public : lorsque JA est saisi, il ne peut pas soulever ce moyen, doit être soulevé par les parties : CE, 1991, Société Morgan.
* Juge ne contrôle pas conventionalité de loi lorsqu’il est juge des référés : CE, 2001, Carminati.

1. **L’absence de hiérarchie entre la Constitution et les traités**

Art 54 C° : traité ne peut être ratifié que si modification de la C° si non conforme. On pourrait estimer traités supérieurs. Cette saisine du CC°L n’est pas automatique, c’est une mesure préventive pour régler un conflit entre 2 normes. Arrêt Sarran Levacher décide que la suprématie des traités internationaux ne s’applique pas dans l’ordre interne  🡪 Absence de rapport hiérarchique traité/C° : règles pour résoudre conflit de norme. L’arrêt Sarran Levacher n’implique pas que la C° est supérieure aux traité, est seulement supérieure dans l’ordre interne car sinon cela impliquerait le contrôle des traités par rapport à la C° 🡪 Autres Etats seraient soumis à la C° française. CE, 2010, fédération nationale de la libre pensée : il n’appartient pas au CE de se prononcer sur la conformité du traité à la C°

1. L’absence de hiérarchie entre traités

Dans fédération nationale de la libre pensée, CE dit qu’il ne lui appartient pas d’avantage de se prononcer sur la conformité d’un traité ou accord à d’autre engagement internationaux. CE, ass, 2011 : Kandyrine de brito baiva : AA qui applique traité franco-russe. Kandyrine saisit CEDH : comme l’AA se borne à se référer au traité : c’est en réalité s’intéresser à la compatibilité de la CEDH avec le traité bilatéral. Impossible car 2 exigences contraires : l’acte doit respecter la CEDH et le traité franco-russe qui sont en contrariété 🡪 insoluble. CE ne définit pas que faire en cas de conflit de norme et dit qu’il faut combiner les 2 traités et si impossible, regarder l’esprit de l’acte vers lequel dirige traité : on applique traité franco-russe comme si CEDH n’existait pas.

1. **Les conditions de la supériorité**

Principe de supériorité mais avec des conditions : supériorité qui ne s’applique qu’à certaines normes internationales invocable

1. **L’identification des normes internationales invocables :**

Pour que cette supériorité soit effective, il dit que ce sont les accords ou traités régulièrement ratifiés ou approuvés. Pour que la supériorité des traités sur les lois soient effective, il faut qu’il s’agisse d’un traité et non simplement d’une règle internationale : CE ass, 1997, aquarome : la coutume internationale n’a pas de valeur supérieure aux droits internes. Les principes généraux du droit internationales n’ont pas de valeur supérieur à la loi : CE, 2000, Paulin.

Traité dont la méconnaissance peut être invoquée devant le juge. Traité est un tout indivisible, ce qui importe sont les dispositions : dispositions invocables sont celles dites d’effet direct : CE, ass, 2012, GISTI : on écarte le droit de l’UE pour se baser sur les traités. 2 critères de l’effet direct :

* Ne doit pas avoir pour effet exclusif de régir les relations entre Etats : effet ne doit pas être seulement horizontal entre Etat mais également vertical pouvant avoir un impact sur la situation des particuliers. Effet direct dans le patrimoine juridique des administrés.
* Ne doit pas être soumise l’intervention d’un acte complémentaire pour s’appliquer

1. **Le contrôle de la ratification**

Art 52 C° : le président de la République négocie et ratifie les traités. Cependant Art 53 donne certaines compétences à la loi. Qu’il s’agisse du président ou du législateur, la ratification se fait au moment où est publié au JO un décret de ratification. Question de savoir si ce décret de publication pouvait être soumis au contrôle du juge : CE, ass, 1998, SARL du parc d’activité de Blotzheim : admet de contrôler cette ratification : CE ne contrôle pas la loi, se borne à regarder l’existence de cette ratification (contrôle de régularité).

1. **Le contrôle de la réciprocité :**

Equivalent en droit international de l’exécution du droit des contrats : si l’autre n’exécute plus, moi non plus : exception d’inexécution. Possible dans u traité bilatéral classique mais dans les traités relatifs à la condition humaine, à l’union européenne, la réserve de réciprocité tombe : UE : si un pays ne respecte pas, ne veut pas dire que tous les pays peuvent ne plus exécuter.

Pendant longtemps, sujet d’opposition entre France et CEDH : JA renvoyait au ministre des affaires étrangère avec argument que le JA n’a pas les moyens techniques de s’assurer que les Etats respectaient les obligations. Problème 🡪 aucune séparation des pouvoirs, soulevé par CEDH, 2003, Chevrol contre France condamnant le fait que le juge doit suivre l’avis du ministre des affaires étrangères : fini par admettre que malgré difficultés techniques, JA accepte lui-même de vérifier l’existence de cette conditions de réciprocité : CE, ass, 2010, Cheriet Benseghir : le JA vérifie lui-même condition de réciprocité.

* Exigences propres au droit des traités et non de leur droit dérivé.

1. **Le cas particulier de l’intégration du droit de l’UE**

Depuis une dizaine d’années, volonté d’une meilleure intégration du droit de l’union. On tente d’empêcher le droit de l’union de s’imposer au droit interne mais aujourd'hui, mouvement inverse.

Distinction droit originaire/dérivé : L’UE nait de traités et a la particularité de constituer un ordre juridique propre qui pose ses règles d’application sur les autres ordres juridiques. Notamment, pose le principe de primauté du droit de l’UE sur les ordres juridiques internes des EM : CJCE, 1978, Simmenthal : chaque EM doit appliquer les règles du droit de l’UE et ne pas appliquer les dispositions du droit interne qui lui serait contraire. De plus, dans l’UE, le principe de réciprocité tombe. Le principe de primauté existe pour le droit originaire, mais également pour le droit dérivé produit par les institutions de l’UE. Droit dérivé prévu à l’art 288 du TFUE : *« pour exercer les compétences de l’UE, les institutions adoptent des règlements, des directives, des décisions, des recommandations et des avis »*: art exhaustif.

On s’intéresse surtout, au regard des rapports entre 2 ordres juridiques, aux actes qui sont contraignants.

* **Les règlements** sont obligatoires et applicables dans tous leurs éléments dans les EM. Il s’impose. Est droit dérivé donc sans autorisation. L’UE est un organe propre, même s’il y a des représentants de chaque EM : si la commission créer une directive, ce n’est pas l’accord des 28 pays qui fait l’acte, c’est le fait qu’il soit adopté par un organe de l’UE : EM n’ont pas à donner leur avis. N’est pas relation interétatique relevant du droit des traités. Les règlements s’imposent aux AA et à la loi : CE, 1990, Boisdet. Le règlement communautaire est supérieur à la loi pour que l’effet du principe de primauté puisse exister.

Il existe des PGD du droit de l’UE dégagés par la cour qui eux aussi ont valeur supérieure à la loi : CE, section, 2001 : SNIP (syndicat national des industries pharmaceutiques).

* **Les directives** : Une directive, à la différence d’un règlement, ne s’impose pas dans tous ses éléments aux EM mais les EM sont liés uniquement par le résultat à atteindre : les EM sont libres des moyens pour obtenir ces résultats. Une directive doit être transposée, c’est-à-dire mettre son droit interne en accord avec le droit de l’UE.

Ces directives ont également une valeur supérieure à la loi : le contrôle de conventionalité de la loi par rapport à la directive est possible parce que la directive est supérieure à la loi. Les directives prévoient elle-même un délai. Cette supériorité de la directive permettant le contrôle ne sera possible qu’après l’expiration du délai de transposition : CE ass, 1992, SA Rothmans international : jurisprudence des tabacs.

1. **La supériorité des directives sur les normes inférieures de droit interne :**

Sur AA et lois. Question est de savoir quelle est l’autorité direct des directives : en théorie aucun effet direct puisqu’il faut transposition.

1. **L’exigence de transposition**

Exigence posée par l’UE : art 288 TFUE. Pose une obligation aux EM. De cette obligation de l’ordre de l’UE, le CC°L en a fait une obligation constitutionnelle : il a alors intégré de droit de l’UE et son ordre juridique dans l’ordre juridique interne. Il a consacré une obligation constitutionnelle de transposition des directives dans décision de 2004, 496DC : loi pour la confiance en l’économie numérique : La transposition en droit interne d’une directive communautaire résulte d’une exigence constitutionnelle : se fonde sur l’art 88-1 de la Constitution : la République participe à l’UE. Un peu plus tard, CC°L 2004, traité établissant une Constitution pour l’Europe : « L’existence d’un ordre juridique communautaire intégré à l’ordre juridique interne est distinct de l’ordre juridique international ».

Transposer une directive n’est pas simplement adopter une loi de transposition : impose des actions à la fois positive et négative (active et passive) : c’est souvent adopter un ou plusieurs textes (souvent loi mais aussi règlements). C’est également une obligation négative 🡪 supprimer de l’ordre juridique tous les actes existants avant la directives et de nature à l’empêcher. Est une sorte de purification de l’ordre juridique interne au regard de la directive.

Directive prévoit un délai et les obligations ne sont pas de même nature pendant le délai de transposition et à son expiration.

* Pendant le délai, ne peuvent adopter de mesures de nature à compromettre le résultat visé par celle-ci : CE, 2001, France nature environnement : impossible si compromet résultat.
* Après le délai : Il faut en plus de ne pas en prendre, supprimer celles qui existent : CE, ass, 1989, cie Alitalia : CE dit que l’Etat ne peut, après l’expiration du délai imparti, ni laisser subsister des dispositions règlementaires qui ne seraient plus compatible avec la directive. De même, vaut pour les normes jurisprudentielles.

1. **La question de l’invocabilité des directives**

Savoir si un requérant peut invoquer l’acte contraire à la directive : principe de l’effet direct : si le principe de l’effet direct existait, c’est comme faire s’il n’y avait pas de transposition. CJCE, 1974, Van Duyn : retient une lecture de l’effet direct : opposé à idée du traité de l’UE qui peut aucun effet direct aux directives. Van Duyn : directives peuvent produire des effets directs, un effet vertical entre EM et particulier 🡪 Amenuise distinction règlement/directive.

Arrêt CE ass, 1978, Ministre de l’intérieur contre Cohn Bendit : Leader de mai 68, allemand donc pouvait être expulsé : ce qui a été fait : contre cette décision, Cohn Bendit dit refus contraire à une directive qui doit être contrôler par rapport avec à la directive : CE dit que n’est pas d’effet direct à l’appui d’un recours contre un acte individuel : guerre des juges : décider l’inverse de Van Duyn. Limite : une directive ne peut être invoqué directement mais le CE, 1991, Palazzi : la méconnaissance de la directive peut être invoqué par voie d’exception : par le biais d’un autre acte.

Aujourd'hui, jurisprudence Cohn Bendit n’est plus, est reviré par CE ass, 2009, Mme Perreux : apaisement relation avec le droit de l’UE : le JA français est le juge du droit de l’union et de l’application du droit de l’union : pas des normes mais de leur application. Le JA doit garantir l’effectivité des droits que les personnes tiennent du droit de l’UE. Opère alors revirement en disant que tout justiciable peut se prévaloir, à l’appui d’un recours dirigé contre un AA non règlementaire, des dispositions précises et inconditionnelles d’une directive lorsque l’Etat n’a pas pris dans le temps imparti les mesures de transposition nécessaire. S’il n’y avait pas d’effet direct, le fait de ne rien transposer n’aurait aucune incidence donc les Etats ne le respecteraient pas. De plus, se fait à condition que la directive soit précise et inconditionnelle : anormal, doit laisser marge de manœuvre sinon règlement : grand amenuisement de la marge entre règlement et directive.

1. **La question du contrôle de la transposition des directives :**

Regarder si les actes qui assurent la transposition respectent la directive qu’ils sont censés transposer. Art 67 TFUE dit qui est compétent pour interpréter disposition du droit de l’UE : seul la CJUE est compétente pour statuer sur l’interprétation du traité et sur la validité des actes pris par les institutions de l’UE (actes dérivés).

Juge interne censé poser une question préjudicielle puisque ne peut interpréter lui-même. Théorie de l’acte clair 🡪 si l’acte est clair et facile à interpréter, pas besoin de poser question préjudicielle à la cour d’après le juge interne : peut être vu comme mauvaise foi car dire qu’une chose est claire, c’est déjà l’interpréter.

Aujourd'hui, le CE est plus enclin à poser des questions préjudicielles. Jurisprudence des échalotes, CE, 2006, De groot en slot : pour la 1ère fois, le CE prend toute l’interprétation de la Cour, même si elle interprète plus que ce qui est demandé.

Contrôle directive et règlement par rapport au droit européen, seul la CJ peut le faire.

1. **Le contrôle de la transposition par la loi**

Le juge de la loi est le juge constitutionnel. Lorsqu’une directive est transposée par une loi, cette dernière fait l’objet d’une saisine du CC°L qui est saisi de l’inconstitutionnalité de la loi (art 61). La question est le savoir si le contrôle de constitutionnalité d’une loi de transposition peut se faire de manière constitutionnelle comme pour toute autre loi : loi pour la confiance en l’économie numérique, 2004 🡪 le CC°L ne traite pas une loi de transposition d’une directive comme n’importe quelle loi : si la loi est prise de la directive pour par la suite être contrôlé par la Constitution, cela revient à contrôler la directive par rapport à la Constitution : cela revient à apprécier la validité de la directive : doit être fait pas la CJ. Personne ne vérifie en réalité la directive par rapport à la Constitution car il ne s’agit pas des mêmes ordres. Saisit d’une loi transposant une directive, le CC°L ne peut pas en faire le contrôle par rapport à la Constitution à une exception près : si méconnait une condition expresse de la Constitution (2004, économie numérique) mais dans une décision 540CD du 27 juillet 2006, DADVSI : le CC°L dit que la transposition d’une directive ne saurait aller à l’encontre d’une règle ou d’un principe inhérent à l’identité constitutionnelle de la France.

Cela veut dire que saisit de l’inconstitutionnalité d’une loi de transposition, va se borner à vérifier qu’elle ne méconnait pas l’identité constitutionnelle de la France. Seul contrôle, très limité. Problème est que ces principes ne sont pas clairs : moyen potentiel de contrôler toute la Constitution. Surtout ce qui touche à la laïcité.

Cependant, la CC°L contrôle également avec l’art 88-1 la procédure de bonne transposition de la loi par rapport à la Constitution

* Décision 30 novembre 2006, CC°L, libéralisation du secteur de l’énergie : le CC°L ne saurait déclarer non conforme à l’art 88-1 de la Constitution qu’une disposition législative manifestement incompatible avec la directive qu’elle a pour objet de transposer : lorsque le CC°L regarde la loi par rapport à la directive, il le fait pour vérifier le respect de l’art 88-1 : contrôle de constitutionnalité. Censure seulement si manifestement incompatible : seulement manifestement car n’a pas le droit d’interpréter : pourrait poser une question préjudicielle mais n’a pas le temps matériellement.
* Une loi qui transpose une directive n’est contrôlée par rapport à la Constitution que sous 2 aspects :
  + Méconnait un principe inhérent à la Constitution de la France
  + Méconnait art 88-1 : l’ordre juridique européen doit être intégré dans l’ordre interne.

1. **Le contrôle de la disposition par l’acte règlementaire**

Se fait par le JA qui accepte de censurer un AA qui transposerai mal une directive : CE, 1984, confédération national des sociétés de protection des animaux de France : si transpose mal est illégal. Lorsque le juge en est saisit et que le requérant invoque comme moyen la contrariété de l’acte règlementaire à la Constitution alors que provient de directive, problème : admettre le contrôle de constitutionnalité de cet AA est impossible : CE, 2007, société Arcelor-Atlantique de Lorraine et autres : on fait alors une translation d’ordre juridique : puisqu’on ne peut contrôler un AA transposant directive par rapport à la Constitution, on regarde plutôt si la directive même a dans l’ordre de l’UE l’équivalent d’un principe constitutionnel : Ex : principe d’égalité, un requérant dit que le principe d’égalité de la Constitution n’est pas respecté dans l’AA de la directive 🡪 on regarde si directive est conforme au principe d’égalité de l’UE : si manifestement compatible (théorie de l’acte clair) à égalité dans l’ordre de l’UE, moyen du requérant rejeté. Si doute 🡪 question préjudicielle à la CJUE. Contrôle par le JA.

Si translation n’est pas possible, CE traite moyen d’inconstitutionnalité de l’acte même si manques aux obligations de l’UE. CE rejette ou non moyen si est sûr que méconnait le principe ou non. Si doute, question préjudicielle à la CJUE

La solution Arcelor a connu 2 prolongements :

* CE section 2008, conseil national des barrons : en plus d’un AA, il y a une loi de transposition au-dessus. Attaqué devant le JA, requérant dit qu’AA pris sur fondement d’une loi contraire à la CEDH : pareil que dans Arcelor : on regarde si moyen invoqué se retrouve en droit de l’UE : CE rappelle qu’avec art 6 § 2 TFUE : les droits protégés par la CEDH le sont par le droit de l’UE au titre des PGDE
* Cas ou loi transpose directive et AA pris en considération de cette loi : soumis au JA mais on soumet moyen d’inconstitutionnalité de l’acte : CE, 2012, société Air Algérie : si l’AA ne fait que se borner à reprendre les dispositions de la loi, contrôle l’AA revient à contrôler constitutionnalité de la loi donc s’il y a entité, revient à contrôle de la loi par rapport à la Constitution donc CC°L sous conditions loi économie numérique etc…

**Titre 2 : le respect de la légalité**

Le destinataire des normes est l’administration en premier lieu. Le premier en charge du respect de l’administration est également l’administration : elle s’assure elle-même de son respect. Au sein même de l’administration, des mécanismes s’assurent du respect : légalité d’un acte administratif qu’elle contrôle elle-même, contrôle hiérarchique ou de tutelle. L’administration peut contrôler elle-même mais cette dernière peut également être saisie comme le juge : recours administratif.

Recours administratif : lorsque l’administration prend un acte, plusieurs possibilités :

* Saisir le juge (Dame Lamotte)
* Demander à l’administration de revenir sur une décision d’acte.

On distingue le recours gracieux du recours hiérarchique. Le recours gracieux est le fait de demander à l’auteur de l’acte de le modifier. Le recours hiérarchique est la demande de retirer l’acte à l’auteur hiérarchique au -dessus de la personne ayant pris l’acte.

Les recours administratif sont encouragés par les textes, certains imposent même qu’un recours administratif soit exercée avant de saisir le juge : il s’agit d’une recours administratif préalable obligatoire (RAPO) qui se sont développées ces dernières années : c’est ce qu’on appelle la prévention du contentieux : l’idée est de désengorger les tribunaux administratif.

L’administration a son propre juge : on parle de privilège de juridiction. Le contrôle juridictionnel de l’administration se fait cependant le plus souvent par le juge administratif.

**Chapitre 1 : la juridiction administrative :**

1. **L’organisation de la juridiction administrative**

Il y a eu une évolution de la juridiction administrative menant aujourd'hui à un véritable ordre administratif.

1. **Les juridictions du fond**

TA et CAA. Sont composés d’un même corps de fonctionnaires mais qui n’inclue pas le CE. La voie de recrutement de ces juges est l’ENA : se comprend du fait que cette juridiction est née dans l’administration : les membres de l’administration et les juges sont formés par la même école : lien fort. Mais, depuis 1990, l’ENA n’est plus la seule voie possible : les effectifs des TA et CAA ont explosé depuis les années 1970, ouvrant alors le concours direct pour devenir juge administratif qui ne passe pas par l’ENA. Jusqu’en 2012, les juges de l’ordre administratif n’étaient pas considérés comme des magistrats : art L231-1 du CJA qualifie expressément ces membres de magistrats. De plus, les juges administratifs ont longtemps été soumis au ministre de l’intérieur et non du ministre de la justice.

Aucun membre de la juridiction administrative ne fait toute sa carrière dans les juridictions administrative : ils ont l’obligation d’aller pendant un certain temps dans l’administration active.

* **Les tribunaux administratifs**, au nombre de 42. Ces tribunaux sont organisés en chambre, chaque chambre comporte un nombre impair de membre + un rapporteur public. Le nombre de chambre varie selon les tribunaux, certains sont également plus spécialisé : fiscal, contrats…

Art R212-1 CJA : compétence consultative aux tribunaux administrative : n’existe que très peu en pratique. Art L211-1 CJA : compétence du TA de droit commun. Cependant, lorsqu’un contentieux est spécialisé, le TA n’est pas toujours compétent. Art R312-1 CJA : le juge compétent est celui dans lequel le litige de l’acte à légalement son siège : compétence territoriale. Mais pas toujours car poserai problème : tous les actes de ministres mènerai à saisir le TA de Paris 🡪 En matière de décision individuelle de police : la compétence n’est pas celle du tribunal administratif où il y a le siège mais au ressort du domicile de la personne visée par l’acte.

En réalité, le CE ne fait pas beaucoup de contrôle : les tribunaux administratifs jugent 200 000 affaires par an contre 10 000 pour le CE. De plus, il y a très peu d’appel. Les 2 meilleurs garants de l’administration sont l’administration elle-même et le TA.

* **Les CAA** : il y en a 8. Sont récentes, créées par la loi du 31 décembre 1987. De manière particulière, la CAA de Paris a parfois une compétence de 1er et dernier ressort.

1. **Le Conseil d’Etat**

300 membres, mais ne sont jamais tous ensemble au CE : certains sont directeurs dans les ministères, dans les cabinets ministériels. 3 catégories des membres : auditeurs (à la sortie de l’ENA en voie normale), maîtres des requêtes (peuvent venir des TA et d’ailleurs que l’ENA), conseiller d’Etat.

Le CE a une fonction contentieuse et une fonction consultative : 6 sections administratives spécialisées : il existe une section du rapport et des études, créée dans les années 1980 : CE proche du pouvoir politique par ses fonctions

Les membres du CE sont à la fois membre d’une section administrative et de la section du contentieux jusqu’à peu. Double appartenance s’explique par des raisons historiques : décret 30 juillet 1963 : conséquence de la colère de DG : arrêt canal CE, 1962 : annulation par le CE de la condamnation à mort de certaines personnes et annule la composition de cette juridiction. DG fait alors un décret pour rapprocher la fonction administrative de la fonction contentieuse. Ce rapproche pose soucis à la CEDH : arrêt, 1995, Procola : ne condamne pas la double appartenance n’est pas refusée mais mène à une impartialité. Décret 6 mars 2008 : cette double appartenance n’est plus obligatoire.

Fonction consultative : regarder si un texte est bien rédigé, sans ambigüité donnant lieu à des problèmes lors d’un litige… Il est consulté a priori avant la signature des actes. Il est parfois dans la mesure de donner son avis à priori d’une loi 🡪 pré contrôle de constitutionnalité.

R.Chapus : *« le CE est tout à la fois au sommet, au centre et à la base de l’ordre des juridictions administrative ».* CE existe depuis début XVIIIème siècle alors que CAA en 1987 : n’étais pas créé pour être saisit de recours en cassation, rendait seulement des arrêts. Avant 1987, il n’y a pas de juge de cassation. Cependant est juge d’appel dans des cas particuliers : élections municipales. Est également compétent en matière de référé : urgence (ordonnance Dieudonné). Enfin, dans certains cas, le CE est juge en premier et dernier ressort : pour les décisions et actes à portée national : acte règlementaire des ministres, décisions des AAI… Mène à une seule solution en la matière et non à un éclatement de solutions différentes. Il a parfois compétence d’appel, est également un juge de cassation : il existe un PGD selon lequel toute décision rendu en dernier ressort par une juridiction administrative peut faire l’objet d’un recours en cassation devant le CE : CE, 1947, D’aillieres. Dans un certain nombre d’arrêt, le CE est successivement juge de cassation et juge d’appel : le CE contrôle la régularité de l’arrêt cependant il ne renvoie que très rarement en CAA car d’après l’art L821-2, il devient lui-même juge d’appel. Quand le CE est juge en 1er et dernier ressort, son juge d’appel

1. **Les juridictions administratives spécialisées**

N’est pas au sommet de la juridiction administrative comme peut l’être la Cour de cassation dans l’ordre judiciaire. Il n’existe aucune unité entre toutes ces juridictions. On les retrouve essentiellement comme des juridictions disciplinaire mais pas toutes. La plus grosse juridiction administrative spécialisée est la CNDA (Cour national du droit d’asile) : cour devant laquelle sont contestés les droits d’asile. La Cour des comptes en est également une.

L’élément les unifiant tous est que la plupart sont disciplinaires : conseil de discipline de l’université : rendent des décisions de justice et non des AA individuels. Change beaucoup : s’il s’agit d’un AA, le recours est un REP devant le TA. S’il s’agit d’une décision juridictionnel, le recours se fait par voie d’appel de la juridiction spécialisé et s’il n’existe pas, recours en cassation possible même s’il existe qu’une juridiction en dernier ressort : le recours en cassation est possible lorsqu’il s’agit d’une dernier ressort du fond : CE, 1947, D’aillères.

CE ass, 1953, De bayo : se réfère à la technique du faisceau d’indice pour savoir s’il s’agit d’une juridiction administrative ou d’un organe : regarde la fonction poursuivie par l’autorité et regarde si la fonction est juridictionnelle : trancher un litige en fonction de la règle de droit. Ex : a déjà considéré comme une juridictionnelle spécialisé un organisme disciplinaire : instance disciplinaire de la FFF, habilité à donner des sanctions, n’était pas créée par la loi et donc n’était pas une juridiction spécialisée : CE section, 1980 : Hechter : par rapport au faisceau d’indice.

IL en existe certaines pour des professions : conseil de discipline de l’ordre des architectes, des kiné… Egalement le CSM en formation disciplinaire.

1. **La répartition des compétences entre juridiction administrative et judiciaire**

La compétence juridictionnelle peut être déterminée par les textes/la loi. CC°L, 1987, conseil de la concurrence : Le REP est reconnu pour le JA. Pour le reste, c’est à la jurisprudence des deux ordres de répartir les compétences, sous le contrôle du TC. L’articulation se fait au regard d’un principe : séparation des autorités.

1. **La compétence de principe du JA pour connaitre des AA.**

Le juge judiciaire ne peut rien faire face à un AA. En réalité, il faut distinguer 2 types de juges judiciaires :

* Juge judiciaire répressif : pénal : compétent pour interpréter un AA, il peut en apprécier la légalité, qu’il soit individuel ou règlementaire. Cependant, le JA a un monopole pour annuler un acte : art L111-5 CP : compétence d’interprétation et appréciation au juge pénal.
* Juge civil : arrêt TC 1923 : Septfonds : pose le principe selon lequel le JA a le monopole de l’appréciation de la légalité des AA mais le juge civil peut être compétent pour interpréter, et uniquement les actes règlementaire et non individuels. S’il a un doute, il doit poser une question préjudicielle au JA : en appréciation de la légalité, le juge civil n’en tire alors que les conséquences. La JA lui n’en tire pas de conséquence : il n’y a qu’une autorité relative de chose jugée : même si une même question se pose dans 2 litiges, les tribunaux civils doivent reposer une question préjudicielle : l’acte ne disparait pas et l’appréciation peut en être différente. Cependant, 2 exceptions :
  + Lorsque l’acte en cause porte une atteinte grave aux droits de propriété ou à une liberté fondamentales : le JJ n’a pas besoin de poser une question préjudicielle : TC, 1947, Barinstein 🡪 JJ est le gardien de la propriété privée et de la liberté individuelle.
  + En matière de fiscalité indirect : droit de douane… JJ interprète lui-même.

La question préjudicielle pose problème : plus long donc a ses limites et les choses ont évolué : arrêt TC 2011, SCEA du chéneau : pour limiter le temps de procédure en cas de question préjudicielle : disparition de poser une question préjudicielle dans deux condition (autorise le JJ à traiter lui-même la question) :

* Lorsqu’il apparait manifestement, au vu d’une jurisprudence établie, que la contestation peut être prise par le juge saisi au principe. Elargit par TC, 2011, société green yellow : reprend le même considérant en y ajoutant « notamment » 🡪 décision juridictionnel clair : si sa décision future parait évidente. Cet arrêt green Yellow veut dire qu’il peut ne pas poser de question quand il le souhaite par « notamment » : peut aussi dans les autres cas. Pourrait mener à un affaiblissement de la compétence du JA.

Cette condition mène à une logique de l’administration de la justice permettant d’éviter des pertes de temps.

* Dirigé par le principe d’effectivité du droit de l’UE : lorsque le JJ est saisit d’un AA relatif au droit de l’UE : si question : mène pour JJ à saisir JA qui saisit UE : long donc mauvaise administration et retarde l’application du droit de l’UE et donc son effectivité : l’arrêt supprime l’étape de la question préjudicielle au JA : saisit directement la CJUE. Cependant, le mouvement est de donner plus de pouvoir au JJ.

1. **La voie de fait et l’emprise : le recul des théories limitant les compétences du JA.**

CC°L 1987 : REP : compétence JA sauf pour les matières relevant par nature du JJ : Si acte d’une personne publique mais concernant le judiciaire, échappe au JA. Ces matières sont la sauvegarde de la propriété privée et la sauvegarde de la liberté individuelle.

1. **La voie de fait :**

Vieille construction jurisprudentielle : lorsqu’il y a un acte ou un agissement de l’administration mais tellement grave que l’on considère que la personne publique ne s’est pas comporté comme tel : en perd son privilège de juridiction. Traditionnellement (plus aujourd'hui), 2 conditions pour que la voie de fait soit constitué :

* Lorsque l’administration était manifestement sortie de ses attributions. Distinction de la voie de fait
  + Par manque de droit : acte insusceptible de se rattacher à l’exercice d’un pouvoir appartenant à l’administration
  + Par manque de procédure : l’exécution d’une décision est gravement irrégulière : TC 1935, action française : TC considère comme étant une voie de fait par manque de procédure le fait de détruire certains journaux.
* Lorsque l’acte sortant des attributions de l’administration a porté une atteinte grave au droit de propriété ou une atteinte grave à une liberté fondamentale. 2009, TC, Mme Violette Tarahu : directeur de prison veut couper arbre dans jardon de Mme Tarahu : atteinte au droit de propriété 🡪 Voie de fait

Aujourd'hui, modification de la jurisprudence pour restreindre la compétence de la juridiction judiciaire : arrêt TC, 2013, Bergoend : 1ère condition ne bouge pas mais la 2ème si : atteinte grave à la liberté et au droit de propriété mais aujourd'hui, voie de fait seulement s’il y a une véritable extinction du droit de propriété. L’arrêt Bergoend ne parle plus d’atteinte à la liberté fondamentale mais à la liberté individuelle, n’a plus besoin d’être grave : cependant n’est pas plus large puisque réduit fondamental en individuel.

* Liberté individuelle : fait de jouir de sa liberté d’aller et venir : d’après le CC°L, les assignations à résidence ne sont pas des atteintes aux libertés individuelles
* Libertés fondamentales : libertés de la presse, d’association…

Lorsque les nouveaux critères de la qualification de voie de fait sont retenus, il y a au bénéfice du JJ une plénitude de juridiction car il est le gardien de la liberté individuelle.

1. **L’emprise immobilière :**

Concerne les atteintes au droit de propriété : fait pour l’administration de prendre possession d’un bien immobilier en en dépossédant une personne privée. Différence avec la loi de fait : l’emprise n’est pas insusceptible de se rattacher à l’action administrative. L’emprise n’est pas forcément irrégulière : expropriation légale.

* Si elle est régulière : JA : CE, 1961, Werquin.
* Si est irrégulière : Le JJ est compétent pour statuer sur l’indemnisation des préjudices de cette opération : TC, 1949, société hôtel du vieux Beffroi. Evolution : 2013 suite à Bergoend : Panizzon contre commune de St Palais du Mer : réduction de la compétence du JJ : si atteinte du JA au droit de propriété, compétence du JA sauf si extinction totale 🡪 voie de fait.

**Chapitre 2 : les recours devant le juge administratif :**

Le JA détient plusieurs pouvoirs : annuler AA, réformer et pouvoir d’injonction (depuis 1995) : lui a donné une légitimité. JA ne déploie pas ses pouvoirs de la même manière selon la façon dont il est saisit.

1. **Distinction REP et recours de plein contentieux**

Cette distinction tente d’être dépassée. Distinction vient d’Edouard Lafferrière ayant publié un traité des recours contentieux : dans cet ouvrage, Lafferrière distingue 4 types de contentieux :

* Contentieux de l’annulation : REP : acte jugé illégal par le juge est annulé en tout ou partie
* Contentieux de pleine juridiction (plein contentieux) : juge peut annuler un acte, le réformer, condamner pécuniairement l’administration.
* Contentieux de l’interprétation
* Contentieux de la répression : droit administratif des biens.

Cette distinction des 4 recours se fonde sur les pouvoirs du juge : selon étendu des pouvoir (plein contentieux). L.Duguit quant à lui propose une distinction des recours non pas fondé sur les pouvoirs du juge mais fondé sur la question posée au juge. Ces deux conceptions ne s’opposent pas : distingue alors le contentieux objectif du contentieux subjectif.

* Contentieux objectif : objectivement la question de confronter l’AA face à la légalité. Il s’agit du REP : procès fait à un acte : du fait de la nature de la question posée : peut répondre par oui ou non, selon la question uniquement. De cette confrontation de l’acte à la légalité ne peut découler que rejet ou annulation.
* Recours subjectif : plein contentieux : question de la revendication d’un droit subjectif d’un administré : question d’un préjudice. On pourrait retenir que le contentieux des actes est objectif, celui des personnes et subjectif mais évolution 🡪 accroissement des pouvoirs du JA : contentieux d’un certain nombre d’AA est un plein contentieux : matière dans lesquels il y a un intérêt subjectif lésé : arrêt CE ass, 2009, Société Atom : le contentieux des sanctions administrative relève non pas de l’excès pouvoir mais du plein contentieux donc possibilité de réformation, d’injonction… Dans le prolongement, CE 2010 Berthaud : contentieux du retrait de point du permis de conduire : plein contentieux.
* Ce qui compte est ce qui est demandé au juge

Le juge ne se situe pas au même moment pour excès de pouvoir est au plein contentieux :

* En excès de pouvoir : On se place au jour de la décision de l’acte et non pas au jour du jugement, en effet, on ne peut savoir à l’avance si l’acte va être modifié.
* Plein contentieux : Au jour du jugement : le préjudice n’apparait peut-être pas au jour de l’accident

1. **Les procédures de référé**

La JA a longtemps eu pour défaut d’être très lente : problème du droit d’être jugé dans un délai raisonnable : art 6 § 1 CEDH. Pour être plus productif, moyens différents, exemple du juge unique.

Cependant, en cas d’urgence, il faut une procédure vraiment plus rapide ou alors des mesures provisoires. Réforme 30 juin 2000 introduite les procédures de référés dans le CJA : adopter des mesures en urgence ou provisoires.

1. **Le référé suspension**

Il existe un principe par lequel les recours formés par la AA ne sont pas suspensifs : continue de produire des effets tant que ce dernier n’est pas annulé sinon aucune AA ne s’appliquerait suite à une contestation sans jugement. Cependant dans certains cas, il faut trouver des moyens de suspendre l’exécution. Auparavant, il existait le sursis en exécution seulement si le requérant démontrait que l’exécution de l’acte aurait des conséquences difficilement réparable, d’où le référé suspension art L521-1 CJA (loi 2000).

Cette procédure permet à un juge unique d’ordonner la suspension de l’exécution d’une décision lorsque l’urgence le justifie et qu’il existe un doute sur l’acte sérieux. Ce référé ne peut être exercé seul, il s’accompagne nécessairement d’un REP. Le doute sérieux se comprend facilement, cependant, la condition d’urgence est flou : CE section, 2001, confédération nationale des radios libres : lorsque l’exécution de l’acte porte atteinte de manière grave et immédiate à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu’il entend défendre. L’urgence est toujours présumé dans la situation des étrangers. Il manque un juge pour les très grandes urgences, ces référés étant donnés sous quelques semaines

1. **Le référé liberté**

Innovation de la loi du 30 juin 2000. Art L521-2 CJA : faire cesser une atteinte grave et manifestement illégale : il faut alors une très grande urgence du fait de la rapidité de ce référé : grande atteinte à la liberté : maximum 48h. L’œuvre du JA a été de redéfinir ce qu’était une liberté fondamentale aux termes de l’art L521-2 : expression, droit de propriété, d’asile, de vie familiale normale… Il a reconnu dans un arrêt CE section 2001, commune Venelles : principe de libre administration des CT est l’une de ses libertés

1. **Les autres procédures de référés**

Tous les référés ne sont pas des procédures d’urgence. Leur point commun est que ces procédures sont provisoires.

* Le référé mesure utile (ou conservatoire) art L521-3 CJA : faire cesser temporairement une exécution
* Le référé instruction : permet au juge de donner des instructions qui lui paraissent utiles : par lequel le JA ordonne une expertise.
* Référé provisoire art R541-1 CJA : lorsque litige pécuniaire entre administration et administrés : sert pour l’administré qui a une créance envers l’administration : juge peut enjoindre à l’administration de régler la créance due : bonne administration de la justice

**Chapitre 3 : L’examen des recours devant le juge administratif :**

3 temps des questions du juge :

* La recevabilité du recours
* Le contrôle
* Les conséquences sur l’acte administratif

1. **La recevabilité du recours**

Peut en élargir le champ. Question de savoir si tous les éléments nécessaires à la présentation d’un recours sont réunis 🡪 1ère question que le juge se pose. Il existe très peu d’éléments à apporter, peu formaliste :

* Requête écrite en français (impossible en langue régional)
* Doit comporter les moyens et conclusions du requérant : demande d’annulation, de réparation du préjudice : c’est au soutien d’une prétention que l’on demande l’annulation, car on y a intérêt.

3 éléments de recevabilités importants : En plus de ces question (A,B,C), existe également la question de savoir s’il le JA est compétent pour connaitre de ce recours (territorialement…).

1. **Question de l’intérêt à agir**

N’importe qui ne peut attaquer n’importe quoi : il faut avoir un intérêt à cela. Même dans le REP (objectif), se pare d’une dimension subjective : subjectivité dans l’intérêt à agir : il ne peut être attaqué que par des personnes qui sont concernées. Il faut justifier d’un intérêt lésé.

Lorsque le recours se fait contre un acte individuel :

Lorsque le recours est contre un acte administratif réglementaire : tous les monde ne peut pas agir contre un acte règlementaire : les élèves d’une faculté sont tous concernés par son règlement. CE section, 1971 : Damasio : l’acte doit affecter le requérant dans des conditions suffisamment spéciales, certaines et directes. Concernant les personnes morales : CE, 1906, syndicats des patrons coiffeurs de Limoges : reconnait l’intérêt à agir des associations selon l’objet social : Ex : une association étudiante pourra agir dans l’intérêt des étudiants : intérêt doit leur être propre en tant que personne morale, sans se substituer directement à la personne concerné : selon les intérêts mêmes de l’association.

* La conception de l’intérêt à agir est alors large : si reconnaissait une conception étroite, les associations ne seraient pas autorisées. Cependant, c’est le juge qui en décide finalement.

1. **L’exigence d’une décision administrative**

Que ce soit de plein contentieux ou de REP. On ne peut saisir, que ce soit pour EP ou de plein contentieux, saisir le JA que pour une décision administrative. Seule exception art R421-1 CJA : en matière de travaux publics : ne peut être saisi que par voie de recours saisi contre une décision.

Pose des difficultés en matière de plein contentieux qui est subjectif : n’est pas contre une décision, on créer alors la décision en réclamant à la personne menant au litige, qui va normalement refuser : liaison de contentieux.

Cette exigence d’une décision administrative est un instrument de prévision du contentieux : lorsqu’une demande est faite, elle peut être accepté et alors ne pas mener à saisir la JA : le contrôle du juge doit avoir un objet (sauf travaux publics).

1. **Recours dans un certain délai**

Pour être recevable, un recours contentieux doit avoir été formé dans les délais : 2 mois à partir de la publicité donnée à l’acte : il s’agit d’un délai franc : le 1er et le dernier jour ne compte pas, à condition que l’acte ait été notifié : les voies et délais de recours sont notifiés.

Ce délai de 2 mois peut être prorogé une fois dans le cadre d’un recours administratif : on se fixe alors à la date de réponse pour relancer le délai de 2 mois.

1. **Le contrôle du juge**

Décisif. S’il est le juge de la légalité, c’est qu’il n’est pas le juge de l’opportunité 🡪 lorsque le juge est saisi d’une décision, il doit se poser la question non pas de savoir si l’autorité administrative a bien fait de prendre l’acte mais s’il l’a fait légalement. Cette distinction touche à la question du rapport entre le juge et l’administration : lui permet d’être neutre et objectif alors que s’il était juge de l’opportunité, il serait obligé de se substituer à l’autorité administrative. Il s’assure uniquement du respect par un acte de toutes les normes qui lui sont supérieures. Cette légalité peut prendre 2 formes :

1. **Légalité externe**

Correspond au respect des règles formelles d’édiction des actes. 3 grandes familles :

* **L’incompétence** : ne peut être régularisé : c’est un moyen que le juge peut soulever d’office même sans qu’il soit invoqué par le requérant. L’incompétence entraîne obligatoirement l’illégalité.
* **Le vice de procédure** : erreur dans l’élaboration de l’acte : non-respect de toutes les étapes de procédure. Au regard de la multiplication contemporaine des règles de procédure : devenu impossible de respecter toutes les règles : devient alors arme redoutable pour les requérants donc tempéraments :
  + Le vice de procédure doit être substantiel : important : cependant non clair : gros vice ou règle de procédure doit être substantiel quel que soit le vice : jurisprudence a tranché : arrêt CE ass, 2011, Danthony : tous vices de procédures ne mène plus à annulation automatique de l’acte, seulement dans 2 cas :
    - Influence sur le sens de la décision prise
    - Si a privé les intéressés d’une garantie
* **Le vice de forme** : exigence formelle non présente mais il en existe peu : Ex : acte doit être motivé.

1. **Légalité interne**

Se réfère au fond. Peuvent être divisés en 3 :

* Détournement de pouvoir : Quand le but de l’acte est illégal : dans un autre but que celui conféré : CE, 1875, Parisé : autorité de police use de ses pouvoirs dans un autre but que le maintien de l’ordre public.
* Violation de la loi : lorsque contenu de l’acte contredit de manière évidente les règles supérieures. Violations rares
* L’erreur dans les motifs : Ce qu’il y a de plus riche dans le contrôle du juge : contrôle ce qui a motivé la décision administrative. Dans cette catégorie, 3 catégories d’erreurs :
  + Erreur de droit : Difficile à distinguer de la violation de la loi : l’erreur de droit est la mauvaise interprétation par l’administration des conditions d’utilisation de la compétence confiée : moins fort que la violation
  + Erreur matériel : Pendant longtemps, JA ne jugeait pas l’erreur matériel : CE, 1916 : Camino : contrôler que les faits à la base au fondement de la décision prise ont existés réellement. Si en réalité n’existe pas, décision illégale.
  + Erreur dans la qualification juridique des faits : faire entrer les faits dans une catégorie juridique 🡪 donner un régime juridique découlant d’une notion : arrêt CE 1914 Gomel. De même, ouverture des commerces le dimanche dans les zones touristique : maire de Paris doit définir quelles sont les zones touristiques : qualification juridique. La qualification se fait par l’administration, le juge ne fait que la contrôler.

**Définition** : La qualification juridique est une opération du raisonnement juridique qui consiste à faire entrer un objet dans une catégorie juridique, préétablie ou non, à laquelle est attaché un régime juridique ou effet de droit dans le but d’ouvrir l’application de ce régime juridique à l’objet ainsi qualifié.

Question de l’intensité du contrôle du juge : Le JA ne va pas systématiquement tout contrôler : la doctrine a pris l’habitude de distinguer 3 catégories dans le contrôle :

* **Contrôle minimum** : contrôle dans lequel le juge les contrôlent tous sauf l’erreur dans la qualification juridique des faits : souvent dans le champ de la décision d’un jury d’examen.
* **Contrôle restreint** : ou contrôle restreint à l’erreur manifeste d’appréciation dans la qualification juridique des faits. Est un contrôle de non disproportion de la qualification juridique des faits : non disproportion entre le fait et le droit. S’il n’y a pas de disproportion manifeste, ne va pas plus loin dans le contrôle, garde l’acte décidé sinon c’est une appréciation du juge et non plus de l’administration.
* **Contrôle normal** : contrôle tout, rentre dans le détail de la qualification juridique des faits

Il faut se référé à une autre distinction : entre le pouvoir discrétionnaire et la compétence liée (obligation car lien).

1. **Les conséquences de la décision juridictionnelle**

Les décisions du JA sont exécutoires : doit être exécuté. Ces décisions bénéficient également de l’autorité de la chose jugée : une fois toutes les voies de recours épuisées : décision définitive. En matière d’excès de pouvoir, toutes les décisions n’ont pas la même autorité de chose jugée :

* **Rejet** : Ce n’est pas parce qu’un juge a décidé de rejeter le recours contre cet acte que si quelqu’un d’autre attaque cet acte, il est lié à la première décision : autorité relative.
* **Annulation** : autorité absolue de chose jugée : fait que l’acte n’ait jamais existé : conséquences lourdes. Le CE a alors admis la modulation des effets de l’annulation : CE Ass, 2004, association AC !. Il s’agissait de l’annulation d’une allocation chômage : annulation non rétroactive et le juge en fixe le moment lorsqu’il accepte d’en faire la modulation : aujourd'hui, date ultérieure. La modulation a pour but de préserver une sécurité juridique suite aux effets produits pas la décision qui va être abrogée. Le CE prend alors des précautions : il prend en compte les conséquences de l’annulation entre l’égalité et la sécurité juridique. Initialement, comme dans AC !, illégal par problème de modalités externes : il serait alors excessif d’annuler un acte uniquement pour un problème de procédure. Cependant, étendu à la légalité interne : CE section, 2005, France Telecom : éviter les contrariétés entre droit interne et de l’UE. Par la suite, étendu également aux actes individuels : CE, 2007, Sire : annulation de la nomination d’un magistrat : mène à annulation des décisions qu’il a prise puisque cela reviendrait à ce qu’elles ne soient prises par personne.

Les décisions de la JA sont exécutoires : si le juge en a décidé ainsi, l’administration doit exécuter. Parfois, l’administration oppose des résistances : cas pendant très longtemps : le juge s’est alors refuser de prononcer des injonctions à l’administration : plusieurs raisons

* **Majeure** : Le juge se faisait une séparation des ordres administratif et judiciaire de manière à ne pas pouvoir lui donner d’ordre. Mais comme aucune injonction, certaines décisions administratives étaient mal exécutées et l’autorité du juge était atteinte. C’est la loi qui a fourni à la JA le moyen de se faire obéir par l’administration : loi 16 juillet 1980 sur l’exécution d’une condamnation de l’Etat au paiement d’une somme d’argent puis loi du 8 février 1995 art L911-1 et suivant du CJA donnant au JA des pouvoirs d’injonction : JA peut être saisi ou se saisir d’office de conclusion de mesure à ordonner les mesures d’exécution nécessaires à ses décisions. Egalement possibilité de les enjoindre d’astreinte : si l’administration ne le fait pas, doit payer par jour où il ne s’exécute pas 🡪 rend alors possible les décisions du JA et les légitiment. Grande tardiveté car auparavant, la JA n’était pas prise au sérieux.
* **Mineure** : n’en donne pas pour éviter que son autorité soit remise en cause.

**Titre 3 : La réparation des préjudices par les personnes publiques**

Soumission à la légalité mais aussi obligation de réparer les préjudices. Les actes doivent être acceptables pour les administrés par un respect de la légalité et une possibilité d’obtenir réparation des préjudices. Le moyen principal de réparation est l’engagement de la responsabilité des personnes publiques. La responsabilité est l’obligation de réparer les préjudices que l’on a causé. La responsabilité est le transfert de la charge d’un préjudice d’un patrimoine juridique vers un autre : c’est celui qui a entrainé le préjudice d’un autre qui supportera la charge de la personne touchée. Il s’agit alors d’une responsabilité civile. Possibilité d’engager la responsabilité également pénal des personnes morale donc des publiques, sauf l’Etat.

La responsabilité a une fonction réparatrice mais également sanctionnatrice. L’administration, parce qu’elle sait que la responsabilité peut être engagé, vas agir de manière à ne pas causer de dommages.

Le terme de responsabilité des personnes publiques est impropre : il pourrait s’agir de responsabilité pénale. Le terme le plus rigoureux est la responsabilité civile en droit administratif. Ou encore responsabilité administrative en comprenant qu’il s’agit bien d’une responsabilité civile. La responsabilité n’est plus le seul moyen par lequel les personnes publiques vont être obligées de réparer des préjudices : entre en concurrence avec des régimes de garanties par lesquels des personnes publiques vont être amenés à réparer des préjudices qu’elles n’ont pas causés.

**Chapitre 1 : La notion de responsabilité**

Règles administratif récentes. Autrefois, indemnisation déjà possible mais sans obligation pour la couronne ; au bon vouloir du roi : on parlait alors de mesure de secours. Responsabilité dès XIXème siècle mais surtout arrêt Blanco 1873 : responsabilité des personnes publiques : responsabilité de l’Etat existe mais n’est ni générale ni absolue : soumis à des règles, encadrée et distinctes du CC.

* Matière essentiellement jurisprudentielle

La responsabilité n’est pas uniquement une notion juridique : philosophique, religieuse

1. **Les éléments constitutifs de la responsabilité :**

4 éléments et 3 liens les unissant :

* Un responsable lié à un faits générateur par un lien d’imputation
* Un fait générateur lié à un dommage par lien de causalité
* Un dommage lié à un préjudice par un lien de causalité.

1. **Un dommage ayant causé un préjudice**

Le dommage est un fait objectif, observable à l’œil nu : causé par un fait générateur. Le fait ne cause pas de préjudice mais un dommage. Le préjudice est une qualification d’appréciation subjective. Le dommage résulte du fait et le préjudice du droit : c’est ce que le droit doit réparer. 2 personnes ayant un même dommage n’ont pas forcément le même préjudice.

Il faut un lien de causalité entre le dommage et le préjudice : si ce n’est pas le cas, aucune indemnisation n’est due. Le préjudice est ce qui est juridiquement réparable en fonction de la situation subjective de chacun. Le préjudice doit être certain. Pendant longtemps, le préjudice moral n’était pas réparé car « les larmes ne se monnaie pas ». Reconnu finalement dans CE, 1961, Letisserand.

Ce préjudice est réparé par équivalent à la date de l’évaluation du préjudice : le principe est celui de la réparation par équivalent, réparation intégrale du préjudice. Identification du préjudice :

* Préjudice matériel : aux biens : à la date où la cause du dommage a pris fin
* Préjudice corporel : au jour de la décision

1. **Un fait générateur ayant causé un dommage**

Dommage est objectif, se rattache à un fait générateur. Distinction du fait générateur et du responsable : le fait générateur est un fait et non une personne : l’un se rattache à l’autre. Ne pas confondre fait générateur et faute : le fait générateur n’est pas toujours fautif. La faute n’est pas un fait mais une qualification juridique.

Lien entre fait générateur et dommage par lien de causalité : le lien de causalité est complexe : il ne s’agit pas ici d’un lien de causalité matériel mais juridique

* Causalité physique matériel : lien de causalité de quelque chose de matériel : stylo qui tombe
* Causalité juridique : On cherche si un arbre tombe sur un amphithéâtre qui tombe : causalité avec manque de solidité du toit, ou encore chut de l’arbre, ou chercher pourquoi l’arbre est tombé… 3 causalités :
  + Théorie de la cause immédiate : est la cause du dommage le dernier élément permettant au dommage de se réaliser
  + Equivalence des conditions : tous les éléments sont à égalité cause du dommage
  + Théorie de la causalité adéquate : ce qui dans le cours normal des choses est la cause principale du dommage.

Les causes exonératoires de responsabilité : force majeure, fait d’un tiers, faute de la victime et en droit administratif, le cas fortuit. Ces causes ôtent le lien de causalité entre fait générateur et dommage. Plus exactement, elle créer une autre causalité : avec la faute de la victime par exemple, ou encore cas de force majeure : dans ce cas, il n’existera pas d’indemnisation puisqu’il n’y aura plus de lien de causalité. De même pour le fait du tiers.

* Faute de la victime : est juridiquement la cause : le plus souvent avec la force majeure
* Fait du tiers : ne remplit pas la fonction exonératoire dans la responsabilité sans faute
* Cas fortuit : ne joue pas en termes de responsabilité sans faute. M.Hauriou : CE, 1912, Ambrosini : dans un navire, chaudière explose
* Force majeure détruit lien de causalité.

1. **Un fait générateur imputable à la personne désignée comme responsable**

Imputer est le fait de mettre quelque chose sur le compte de quelqu’un cette personne va payer : mécanisme de réparation : voie de la responsabilité et voie de la garantie :

* Mécanisme de garantie : l’imputation du préjudice à la personne qui répare se fait indépendamment de tout lien entre la personne qui répare et le fait générateur.
* Mécanisme de responsabilité : on lui impute le préjudice car c’est lui qui a fait le fait générateur.

L’imputation est décisive et permet la réparation effective. Ces 20 dernières années, les mécanismes de garantie ont un rôle d’assureur, cependant, ces fonds sont financés sur un prélèvement sur chaque contrat d’assurance.

1. **Le fondement juridique de la réparation :**

Question de savoir ce qui oblige quelqu’un à réparer un préjudice. Cette obligation de réparer est une question souvent posée en jurisprudence. Le législateur s’en saisit parfois également. Le législateur peut faire 2 choses : créer des régimes législatifs de responsabilité

1. **Les régimes législatifs subsidiaires de responsabilité**

Il n’y a pas de fondement légal à la responsabilité des personnes publiques. La loi s’intéresse à la réparation de 2 points de vue différents : il existe 2 types de régimes de responsabilité

* Régime de substitution de responsabilité :
  + Loi 5 avril 1937 pose la responsabilité du fait des enseignants : selon les règles classiques de responsabilité, la responsabilité de l’enseignant est engagée, elle est même engagée pour faute. Cependant, in fine, à la responsabilité de l’enseignant se substitue celle de l’Etat : la responsabilité est celle de l’enseignant cependant on peut considérer une garantie par l’Etat, qui lui n’est pas responsable : se substitue à l’enseignant.

Ce mécanisme a une double justification :

* + - Pour ne pas faire peser une trop grosse responsabilité sur les enseignants.
    - Pour protéger la victime : permet de s’assurer que le préjudice sera effectivement réparé. Permet d’avoir un débiteur solvable. Les personnes publiques elle-même ont souvent des assurances.
  + Loi 31 décembre 1957 relatif aux dommages causés par les véhicules : même de l’administration : compétence du JJ avec une responsabilité civile et la responsabilité de la personne publique se substitue à celles des agents causant un dommage avec un véhicule.
* Mécanisme de pure responsabilité : souvent présenté comme un régime de garantie : régime de la loi du 5 janvier 2010 relatif à la reconnaissance et à l’indemnisation des essais nucléaires français. Le terme d’indemnisation peut mener à croire à un régime de garantie. En réalité, régime de responsabilité : préjudice, dommage, fait générateur des essais nucléaires car c’est l’Etat qui a décidé de lancer ces essais et responsable est l’Etat donc en assume la charge.

1. **Les régimes législatifs de garantie**

Ces régimes, créés par le législateur. C’est le fait d’imposer à l’Etat l’indemnisation d’un préjudice qu’il n’a pas causé. Ils sont inspirés par le principe de solidarité nationale : ils ne sont cependant pas imposés : il le fait car il considère qu’il n’est pas tolérable que cette charge soit supportée uniquement par la personne victime mais que cette charge doit porter sur l’ensemble des personnes. C’est le cas notamment lorsqu’aucun justiciable n’est identifiable ou en mesure de réparer.

La garantie peut prendre 2 formes :

* Forme dans laquelle on oblige une personne publique à réparer un préjudice qu’elle n’a pas contribué à causer : Exemple art L211-10 du code de la sécurité intérieure : régime de responsabilité du fait des attroupements : hypothèses des casseurs en manifestations. On ne sait pas qui a causé ce préjudice : un groupe indistinct, complexe de définir les personnes et de leur établir une faute. Tout le monde a le droit de manifester mais il ne faut pas que cela mène au préjudice de certains. Il ne s’agit pas de responsabilité : l’Etat n’est pas à l’origine du fait générateur. On ne recherche alors même pas s’il y a une faute de l’Etat.
* Création d’un fond d’indemnisation : Le législateur a aussi créé des régimes de garantie en créant des fonds d’indemnisation : ils sont créés de manière sectorielle. Le fond d’indemnisation de la loi du 6 juillet 1990 est l’un des principaux : victimes de terrorisme et autres infractions. Le préjudice doit être en lien avec un fait générateur qu’il faut établir. Il y a une opération intellectuelle de qualification juridique qui a dû être faite avant : il faut que l’acte soit qualifié d’acte terroriste. Il existe également de fond d’indemnisation du 4 mars 2002 : création de **l’ONIAM** (office nationale d’indemnisation des accidents médicaux). Egalement le fond médiator, intégré à l’ONIAM. La création de l’ONIAM permet de sortir d’une logique de responsabilité en cas d’accident médicaux : déconnecté de toute idée de responsabilité. Loi 3 juillet 2003 : fond de garantie des assurances obligatoires de dommages : si accident et responsable d’accident de la route non assuré : mène à être tout de même indemnisé.
* Pour les fonds de garantie, on ne parle pas de responsabilité sans faute car il n’y a pas de responsabilité.

**Chapitre 2 : La théorie de la faute du service public**

A la fin du XIXème siècle et début XXème, la responsabilité civile était une responsabilité pour faute : art 1382. Planiol : *« la faute, c’est le manquement à une obligation préexistante ».* Le JA a alors voulu importer cette faute dans le DA. Une difficulté majeure survient : faute de qui ? Si en droit civil à la fin du XIXème, l’art 1382 vise la faute d’une personne physique, le DA ne connait que des personnes morales. La faute de l’art 1382 a conservé une dimension morale, intentionnelle. Difficultés :

* Personne publique pouvait avoir une intentionnalité.
* Cependant proche de l’AR où « le roi ne peut mal faire ». Mène à la création du service public.

1. **Le champ de la faute du service public**

Il existe une impasse : on pourrait y déroger en disant que le responsable n’est pas la personne publique mais son agent : dans tous les cas, une personne a fait quelque chose. Art 75 de la Constitution de l’an VIII prenant le nom de garantie des fonctionnaires : empêchait que les agents publics soient poursuivis pour les actes pris dans l’exercice de leur fonction. Disparait en 1870 : on pourrait considérer que le JJ se déclare alors compétent pour les actes des agents publics : ça n’a pas été le cas et une ligne de partage a été dressée entre la faute personnelle de l’agent et le fait du service où la responsabilité de l’agent ne peut être engagée.

1. **Distinction entre faute personnelle et de service.**

Principes posés par l’arrêt Pelletier, TC, 1873 : distinction proposée est que

* Si l’agent public commet une faute personnelle, responsabilité personnelle devant le JJ
* Si le dommage n’est pas causé par une faute personnelle de l’agent mais par le fait du service, c’est la responsabilité du service qui est engagée et cette responsabilité est alors engagée devant le JA.

Critère de la distinction : lien entre le fait commis par l’agent et le service. S’il n’y a aucun lien avec le service, la responsabilité des personnes publiques n’est pas engagée. Plus de difficulté dans l’exercice des fonctions : savoir si tout ce qui est en lien avec le service mène à une faute de ce dernier. Distinction et conclusions d’E.Lafferière : 1877, TC, Laumonnier Carriol : *« la faute personnelle est celle qui révèle l’homme avec ses faiblesses, ses passions, ses imprudences »* : la faute personnelle révèle un dysfonctionnement de l’homme alors que le fait du service révèle le dysfonctionnement du service. Distinction au cas par cas par la jurisprudence :

* Augmente de plus en plus le champ de la faute du service public. Car la faute personnelle est de moins en moins reconnue. 1973, CE ass, Sadoudi : policier rentre chez lui avec son arme, la brique et tire : il blesse quelqu’un : lien avec le service ? Faute non dépourvue de tout lien avec le service : donc faute de service
* Aujourd'hui, la faute personnelle est quasiment systématiquement doublée d’une faute de service. Les brutalités physiques cependant permettent rarement d’identifier une faute de service.

Distinction emporte des conséquences, notamment en cas de cumul entre faute personnelle et de service

1. **Cumul entre faute personne et faute de service public.**

Peut se retrouver de 2 manières :

* Quand un seul préjudice a été commis par 2 fautes : Anguet, 1911 : faute personnelle de violence des agents et faute du service avec fermeture plus tôt que prévu : les deux faits ont contribué à la réalisation du dommage. S’il y a 2 fautes, deux responsables et le requérant peut alors demander à l’un comme à l’autre la réparation de l’intégralité de son préjudice. La faute du service, même si elle est, comme la faute personnelle, une faute à une obligation préexistante, la faute est anonyme de la personne, imputable au service.
* Quand il y a un seul fait étant à la fois faute de service et personnelle : arrêt Lemonnier 1918 : personne tirent à la carabine pour fête foraine : faute de service et personnelle. Le but est de faciliter l’indemnisation du préjudice en raison de la solvabilité de la personne. La personne publique est très souvent plus solvable que la personne : CE ass 1951 : Laruelle et Delville :
  + Delville : prévoit que la personne actionnée (qui a réparé l’intégralité du préjudice) peut se retourner contre le co-responsable afin que celui-ci participe à hauteur de sa responsabilité. Permet à celui qui a tout payer (la personne publique) de se retourner contre le co-responsable). Ces actions récursoires sont rares et le co-responsable paie rarement sa part car il n’en a pas les moyens.

Cumul réaffirmé dans un arrêt de 2002, Papon, CE ass : distinction de 3 solutions :

* Si dommage exclusivement dans une faute de service, couvert intégralement par l’administration
* So dommage exclusivement d’une faute personnelle détachable du service public : l’agent ne peut obtenir de garantie de l’administration
* Si faute personnelle a dans la réalisation du dommage combiner ses effet à une faute de service : 2 causes au dommage donc chacun indemnise selon la part de sa faute

1. **Le recul de la faute lourde**

La faute n’existe pas, il s’agit uniquement d’une qualification juridique découlant d’un fait. Pourtant, la qualification de faute lourde est souvent exigée. On distingue que le fait doit parfois être renforcée.

On pourrait considérer que cette faute lourde est un frein à la responsabilité car difficile à obtenir. La faute lourde a en réalité été le moyen, historiquement, de permettre l’engagement de la responsabilité dans des domaines dans lesquels prévaut l’irresponsabilité : seulement pour dysfonctionnement grave : Faute lourde dans les activités de police : CE, 1905, Tomaso Grecco : activité de police pour tuer un taureau fou, blesse un cafetier : exigence de faute lourde. Egalement pour les services pénitentiaire : CE 2007, Delorme, également en matière fiscale : CE, 2011, Krupa.

La faute lourde était perçue comme un progrès, donnant dans quelques cas la possibilité d’indemniser. Aujourd'hui perçu comme un frein qui doit être levé. Theux 1997 : responsabilité du fait des services de secours en mer, complexe, aucun besoin de qualification d’une faute lourde : dès que l’activité est techniquement complexe. Dans un seul domaine, la faute lourde est maintenue : en matière de contrôle exercé par les personnes publiques : Etat sur les AAI ne peut voir sa responsabilité engagé qu’en cas de faute lourde dans l’exercice de ce contrôle : CE ass, 2001, ministre de l’économie c/ Kechichian ou également dans le cadre du contrôle de l’Etat sur les CT : CE, 2000, ministre de l’intérieur c/ commune de saint Florent.

1. **Illégalité et faute :**

La faute est une notion stigmatisante montrant la notion de quelque chose de mal. Il en est de même de l’illégalité. Pour CE : toute illégalité est une faute : 1973, Drillancourt. Si l’illégalité est une faute, il s’agit d’une faute de service. Cette illégalité fautive est parfois qualifiée de faute objective : aucun élément intentionnel à la faute : le seul constat de l’illégalité révèle la faute. En cas de subjectivité, il faut également un préjudice, sans ce dernier, l’illégalité n’aurait alors pas d’effet

Se complique lorsque l’on est entre droit interne et supranational : le droit de l’UE impose que soient réparés les préjudices nés de sa connaissance : c’est parfois le législateur qui est en contradiction au droit de l’union : il commettrait une faute : ce qui est impossible donc :

* Arrêt 1992, CE, société arizona tobacco products : si la loi est contraire au droit de l’UE, est illégale et donc fautive : impose de réparer le préjudice, législatif dis alors que c’est l’acte règlementaire d’application de la loi qui est le fait générateur : rend pouvoir règlementaire fautif : est obligé de respecter la loi donc d’agir illégalement :
  + S’il n’applique pas la loi : illégal
  + S’il applique la loi : inconventionnel.

Arrêt CE ass, 2007, Gardedieu : la responsabilité de l’Etat du fait des lois est susceptible d’être engagé en raison des obligations qui sont les siennes pour assurer le respect de conventions internationales, pour réparer l’ensemble des préjudices qui résultent de l’intervention d’une loi adoptée en méconnaissance des engagements internationaux de la France.

* Si loi inconventionnelle causant préjudice : responsabilité de l’Etat : c’est méconnaitre une obligation préexistante et du coup commettre une faute. Le définir en tant que faute n’est qu’une étape complémentaire : la faute n’existe pas, elle n’a pas à être qualifié.

**Chapitre 3 : La réparation sans la faute**

Planiol : La responsabilité sans faute serait l’équivalent de la condamnation d’un innocent. Cependant la responsabilité sans faute se développe, en droit privé comme en droit administratif. La faute est apparue comme un frein à l’engagement possible de la responsabilité pour deux raisons :

* De technique juridique : le terme de responsabilité pour faute est en réalité la responsabilité pour faute **prouvée**. Celui demandant la réparation du préjudice doit prouver la faute. Mais dans certains cas, inévitablement un préjudice et un fait générateur mais pas forcément une faute. Si on ne se tenait qu’à ce cas, dès que la faute n’est pas prouvée, il n’y aurait pas de réparation.
  + Mécanisme de présomption de faute : inverser la charge de la preuve : c’est à l’administration de prouver qu’elle n’a pas commis la faute. Si la faute est présumée, ce régime reste un régime de responsabilité pour faute
  + Suppression de l’exigence de la faute : mène à la responsabilité sans faute **approuvée**.
* De raison morale : faute morale complexe de considérer que la loi par exemple peut être fautive. Parfois, l’administration cause de manière légale des préjudices : si légal, fautif ? Non, n’est pas fautif, ne mènerait alors à aucune indemnisation. La faute est en principe objectivée. Cependant, la faute garde une dimension morale.
* On reconnait alors un régime de responsabilité pour faute lorsque la preuve de l’absence de faute n’a pas d’effet exonératoire. Régime de responsabilité sans faute : si preuve qu’il n’a pas commis de faute, ne l’exonère pas de sa responsabilité.

Au niveau du fait générateur, rien ne nous intéresse alors. De plus, un préjudice est toujours anormal, pas uniquement dans la responsabilité sans faute. L’identification du fait générateur permet d’obtenir la personne qui va payer, c’est l’élément nécessaire. Un préjudice quant à lui, ne permet pas de voir la personne responsable.

La responsabilité sans faute peut être fondée sur le risque ou sur la rupture d’égalité devant les charges publiques. Ces deux théories ne s’opposent pas : la rupture d’égalité devant les charges publiques est l’idée que certains subissent plus de charge publiques que d’autre : rien n’interdit alors de le retrouver dans le risque la rupture d’égalité des charges publiques.

En réalité, la responsabilité sans faute comme catégorie homogène n’existe pas.

1. **La réparation des préjudices causés par les activités dangereuses des personnes publiques (pour risque)**

Domaine faisant naitre la responsabilité sans faute en droit administratif. C’est dans ce domaine que s’est développé cette incapacité à trouver une personne responsable : responsabilité pour risque : arrêt CE, 1895, Cames : illustration du risque professionnel : pas de sa faute, doit être indemnisé sans faute à prouver des personnes publiques.

Responsabilité sans faute de produit dangereux réaffirmé avec Regnault Desrosiers, CE, 1919 : appelé l’explosion du fort de la double couronne : explosion d’un fort de munitions. On pourrait reconnaitre une responsabilité avec faute mais ne le fait pas : en temps de guerre, on ne critique pas l’administration et encore moins l’armée en temps de guerre.

Cette jurisprudence se développe par 3 arrêt du CE de 1949 : Lecomte, Franquette et Daramy : responsabilité sans faute du fait de maniement de chose dangereuse : arme à feu pour activités de police : responsabilité sans faute par caractère dangereux. Puis étendus aux « méthodes dangereuses » : CE section, 1956, Thouzelier : mineurs délinquants placés sur le fondement de l’ordonnance du 2 février 1945 : ces mineurs causant des dommages aux tiers engage la responsabilité de l’Etat sur le fondement du risque lié aux méthodes dangereuses. Méthode dangereuse car on n’enferme pas le mineur délinquant pour le mettre dans un milieu semi-ouvert où il peut se déplacer : présente alors un risque.

CE, 1946, commune de St Priest la Plaine : régime de responsabilité sans faute pour les collaborateurs occasionnels : souhaitent aider une personne publique et dommage à cette occasion. Exigence de la réparation

Cette jurisprudence a ponctuellement connu un développement : responsabilité sans faute dans la matière médicale : arrêt CE ass, 1993, Bianchi : responsabilité sans faute en cas de réalisation d’un risque exceptionnelle : condition mène à quasi impossibilité d’obtenir la responsabilité sans faute : cet arrêt Bianchi est en réalité une invitation faite au législateur : c’est ce qu’il fait pas la loi du 4 mars 2002.

1. **Réparation des préjudices causés par l’action légale des personnes publiques**

Ici, non pas matériel comme section 1 mais normatif causant préjudice. Si illégalité, faute et donc responsabilité engagée : Drillancourt. La question se pose alors lorsque l’action normative est légale : la responsabilité sans faute du fait de l’action normative légale des personnes publiques existe.

Responsabilité dite fondée sur l’illégalité devant les charges publique : n’est pas faux : art 13 DDHC : idée selon laquelle il n’y a pas de raisons que les uns subissent plus que les autres. Responsabilité demande des conditions renforcées au niveau du préjudice : il faut alors apporter la preuve d’un préjudice grave et spécial.

CE, 1923, Couitéas : population sur son terrain, subit préjudice, reconnu mais force publique ne prévoit pas expropriation des populations. Ce refus est légal car nécessite un corps d’armée, risque trop grand à l’ordre public. Ne peut alors jouir de son terrain : bénéficie d’un préjudice grave et spécial suite à une décision de justice. C’est alors le refus légal du concours de la force publique qui mène au préjudice : CE, 1938 société cartonnerie et imprimerie St Charles pour loi mais ensuite étendu aux actes règlementaires : CE, 1963, commune de Gavarnie : un chemin pour piéton et l’autre pour ânes, chevaux… Sur l’un, échoppe touristique : se retrouve sur le chemin réservé aux chevaux : ne s’arrête pas : baisse du chiffre d’affaire donc préjudice du fait de l’acte de police/règlementaire : n’a pas à supporter plus que les autres ce préjudice : acte légal peut causer préjudice réparable. Est le prolongement de l’arrêt CE, 1938, société des produits laitiers la Fleurette : admet l’engagement de la responsabilité de l’Etat du fait des préjudices causés par l’application de la loi : étend aux actes règlementaires.

Cette responsabilité du fait des lois n’a connu quasiment aucune application positive car mène à jurisprudence délirante disant que : d’une part la responsabilité ne peut jouer dans le silence du législateur et d’autre par qu’il ne pouvait être mis en œuvre si la loi poursuivait un IG prééminent. Condition d’IG levé dans un arrêt CE, 2003, ADARC puis CE, 2005, société coopérative agricole ax’ion : engage une accélération de la responsabilité du fait des lois : plus mis en œuvre.

Connait 2 prolongements :

* Règlements légaux
* Responsabilité du fait des traités : CE, 1966, compagnie générale d’énergie radio-électriques

1. **La réparation des préjudices causés par les mineurs gardés par les personnes publiques**

Cette jurisprudence est inspiré par la jurisprudence de la CK : Blieck 1991 : mène à CE, 2005, GIE Axa courtage : responsabilité sans faute : responsabilité du gardien est engagée du fait des dommages causés par les mineurs dont il a la garde. Le gardien est le gardien public 🡪 celui désigné pour garder un mineur : aussi bien par décision de justice que pas décision administrative : compétence du président du conseil départementale gérant l’ASE : CE, ass, 2008, département des côtes d’Armor. Le gardien est celui qui a reçu la mission d’organiser, diriger, contrôler la vie du mineur : le gardien n’est pas forcément celui ayant la garde matériel mais celui ayant la garde juridique : Ex : ordonnance judiciaire confie mineur à gardien : décide de confier ce mineur au service de l’ASE, service du département. Une fois la garde récupérée, plusieurs choix : établissement d’accueil, association privée, personnes privées agrées… Quel que soit le choix du département, si ce mineur cause un préjudice, c’est le département qui est responsable : si visite chez ses grands-parents, responsabilité du département.

On distingue les mineurs en danger des mineurs délinquants : GIE concernait le cas des mineurs en dangers : car milieu social et familial dangereux. Le CE a admis en 2006, Garde des Sceaux c/ MAIF que ce mode de responsabilité sans faute pouvait également jouer lorsque le mineur en cause était un mineur non pas en danger mais délinquant. Dans ce cas : on cherche la responsabilité du gardien : Thouzelier pour le risque ? Se cumule à GIE : si le préjudice est causé par le mineur délinquant : ou bien la responsabilité du gardien ou bien la responsabilité de l’Etat.

* N’a de responsabilité que le nom : le gardien doit être responsable mais n’y est pour rien. Fait générateur par le mineur mais n’est pas déclaré responsable : déclenche alors le mécanisme de responsabilité : ressemble très fortement à un mécanisme de garantie.