

FICHE 1 - L'ACTE ADMINISTRATIF UNILATERAL

L'administration dispose pour agir de deux types d'actes juridiques : le contrat qui est un acte plurilatéral, fruit d'un accord entre l'administration et les personnes privées et l'acte unilatéral.

Ce dernier doit son nom à la façon dont il est élaboré. Les destinataires de l'acte n'interviennent pas dans le processus, l'acte leur sera par conséquent imposé. C'est en cela que l'acte unilatéral traduit les prérogatives exorbitantes du droit commun qui caractérise l'action de l'État et de son administration. L'acte administratif unilatéral se caractérise donc par un régime juridique particulier, pour autant sa définition ou ce que l'on appelle parfois sa théorie n'en est pas moins délicate.

I – LA THEORIE DE L'ACTE ADMINISTRATIF UNILATERAL

L'acte administratif unilatéral peut se caractériser par son auteur, par son contenu ou par sa forme.

A – L'auteur de l'acte

En principe l'auteur de l'acte administratif est une personne publique, mais dans un certain nombre de cas, ce peut être une personne privée.

a) Les personnes publiques

Si en principe l'auteur d'un acte administratif est une personne publique, pour autant tous les actes de toutes les personnes publiques ne sont pas des actes administratifs.

1° L'exclusion des personnes publiques non administratives

Le Conseil d'État a exclu de la catégorie : « acte administratif », les actes législatifs et les actes juridictionnels.

• Les actes législatifs

Les actes émanant des organes législatifs ne sont pas de la compétence du juge administratif (CE 6 novembre 1936 Arrighi). Une seule exception doit être relevée : les actes du Parlement concernant uniquement le personnel des assemblées. Le juge administratif pourra donc les contrôler.

Mais, les actes édictés par les autorités administratives sur habilitation législative sont des actes administratifs (CE 6 décembre 1906 Compagnie des chemins de fer et autres, CE 24 novembre 1961

Fédération nationale des syndicats de police). Toutefois, les ordonnances de l'article 92 sont de nature législative (CE 12 février 1960 société Eky) ainsi que les décisions de l'article 16 quand elles interviennent dans une matière législative (CE 2 mars 1962 Rubin de Servens).

- **Les actes juridictionnels**

Les actes du service public de la justice ne relèvent pas du juge administratif (TC 27 novembre 1952 préfet de la Guyane). Mais, ceux qui concernent l'organisation et le fonctionnement des juridictions sont des actes administratifs (CE 17 avril 1953 Falco et Vidaillac).

2° L'exclusion de certains actes d'autorités administratives

Certains actes d'autorités administratives ne sont pas considérés comme acte administratif par le juge.

- **Les actes de gouvernement**

C'est une vieille théorie jurisprudentielle selon laquelle les actes relatifs aux relations entre le gouvernement et le Parlement ainsi que ceux concernant les relations entre la France et les gouvernements étrangers et les organisations internationales, et plus largement les rapports internationaux de la France, échappent au contrôle de tout juge (CE 19 février 1875 Prince Napoléon). Récemment le Conseil d'État a restreint le domaine de l'acte de gouvernement par le recours à la théorie de l'acte détachable (CE 15 octobre 1993 colonie royale de Hong-Kong).

- **Les actes de gestion privée**

Les décisions non réglementaires relatives à la gestion du domaine privé (CE 23 juillet 1931 Dame Grand d'Esnon) ne sont pas des actes administratifs, de même que les décisions non réglementaires qui ont trait à la gestion des services publics industriels et commerciaux.

b) Les personnes privées

La situation ici est exactement inverse. Exceptionnellement leurs actes peuvent être administratifs. Dans un premier temps, le Conseil d'État a reconnu que des personnes qui n'étaient ni publiques ni privées pouvaient édicter des actes administratifs dans la mesure où elles étaient chargées d'une mission de service public (CE 31 juillet 1942 Montpeurt, CE 2 avril 1943 Bouguen).

Par la suite, le Conseil d'État a admis que l'acte d'une personne privée exerçant une mission de service public comportant des prérogatives de puissance publique présente le caractère d'acte administratif (CE 13 janvier 1961 Magnier).

Enfin, l'acte d'une personne privée gérant un service public à caractère industriel et commercial est un acte administratif s'il est relatif à l'organisation du service (TC 15 janvier 1968 époux Barbier).

B – Le contenu de l’acte

En principe, l’acte administratif est normateur, mais ces normes peuvent être générales ou individuelles.

a) Décision exécutoire et mesures d’ordre intérieur

1° Les décisions exécutoires

Certains actes modifient l’ordre juridique, ils sont désignés par le terme classique en droit administratif de décision exécutoire, car l’exécution de ces actes est obligatoire sans autres formalités. Ces actes produisent des effets de droit, ils « font grief » et par conséquent ils peuvent faire l’objet d’un recours pour excès de pouvoir.

2° Les mesures d’ordre intérieur

Plusieurs types d’actes ne sont pas destinés à modifier les droits et les obligations des administrés. C’est la raison pour laquelle on les appelle généralement des mesures d’ordre intérieur. On peut les classer en plusieurs catégories.

- **Les circulaires**

Elles permettent aux chefs de service de rappeler à leurs subordonnés les principales dispositions en vigueur et la manière de les mettre en œuvre. Par conséquent, elles ne modifient pas l’ordre juridique. La loi du 17 juillet 1978 relative à l’accès aux actes administratifs prévoit leur publication. Toutefois, la circulaire qui ajouterait par inadvertance ou non des prescriptions et des dispositions nouvelles serait considérée comme circulaire à caractère réglementaire et deviendrait ainsi un acte administratif (CE Ass. 29 janvier 1954 institution Notre-Dame de Kreisker).

- **Les directives**

Il s’agit de circulaires qui, en cas de pouvoir discrétionnaire, énumèrent des critères à prendre en considération en vue de la prise de décision. Le juge refuse de les considérer comme des actes administratifs. Toutefois, l’administré peut attaquer la décision prise par l’administration en invoquant la directive qui n’aurait pas été suivie. Mais l’administration n’est jamais tenue de suivre mécaniquement la directive (CE 11 décembre 1970 Crédit foncier de France).

b) Actes réglementaires et actes individuels

1° Les actes réglementaires

Certains actes ont une portée générale et impersonnelle : il s’agit d’actes réglementaires. Ces actes précisent par exemple l’organisation des services ou encore fixent les règles statutaires d’un corps de fonctionnaire. Comme ces règles sont générales et impersonnelles, l’acte réglementaire a une multitude de destinataires non précisés qui peuvent être l’ensemble des administrés ou seulement une catégorie d’entre eux.

2° Les actes individuels

Les actes individuels n'ont, au contraire, comme destinataires que des personnes nommément désignées, qu'il s'agisse d'une seule personne ou de plusieurs. L'exemple type étant l'acte de nomination d'un fonctionnaire, mais ce peut être aussi un acte accordant une autorisation ou la refusant à telle personne.

C – La forme de l'acte

L'acte administratif unilatéral se caractérise par sa forme générale et par celle de ses différents éléments.

a) Décisions explicites et implicites

1° Les décisions explicites

Ces actes sont les plus courants, ils expriment par écrit la volonté de leur auteur. C'est le cas des décrets, arrêtés ministériels ou non, bref de tous les actes formels, c'est-à-dire la presque totalité des actes de l'administration.

2° Les décisions implicites

Le silence de l'administration pendant deux mois vaut décision implicite de rejet. Mais, certaines décisions implicites peuvent aussi avoir un effet positif, c'est-à-dire accepter une demande. C'est le cas en matière de permis de construire.

b) Les éléments de l'acte

Les actes administratifs comportent certains éléments qui jouent un rôle important.

1° Les visas

Les visas sont les textes en vertu desquels l'acte est pris, ils donnent donc ainsi la base juridique de l'acte. L'apposition des visas est une chose importante, car elle est à la fois un moyen pour l'administration de contrôler la régularité de ses actes, et un moyen pour l'administré de vérifier la régularité de ceux-ci.

2° Les motifs

Ce sont les faits qui justifient la décision. Pendant longtemps, l'administration n'était pas obligée de motiver ses actes. La loi du 11 juillet 1979 sur la motivation des actes administratifs impose à l'administration une telle obligation pour toutes les décisions individuelles défavorables et depuis la loi du 17 janvier 1986 pour les refus d'autorisation.

Mais trois exceptions à la règle sont prévues : lorsque la loi prévoit le secret, quand l'acte est pris en urgence et enfin s'il s'agit de décisions implicites.

II – LE REGIME DE L'ACTE ADMINISTRATIF UNILATERAL

Par régime juridique, il faut entendre les règles qui s'appliquent à l'élaboration de l'acte, à son exécution ainsi qu'à son application dans le temps.

A – Elaboration

Les actes administratifs sont élaborés par les autorités administratives souvent en informant le ou les destinataires mais aussi, de plus en plus, en sollicitant les avis d'organismes divers. Ainsi se développent des procédures contradictoires et des procédures consultatives.

a) Les procédures contradictoires

Comme souvent, la jurisprudence du juge administratif a été relayée par des textes.

1° La jurisprudence du Conseil d'État

Le Conseil estime que toute mesure qui a le caractère d'une sanction doit faire l'objet d'une procédure contradictoire : l'intéressé doit pouvoir connaître ce qu'on lui reproche (CE 5 mai 1944 Dame veuve Trompier-Gravier).

2° Le décret du 28 novembre 1983

Ce texte relatif aux relations entre l'administration et les usagers prévoit que toutes les mesures défavorables à leurs destinataires ou dérogeant à une réglementation ne peuvent être prises qu'à l'issue d'une procédure contradictoire.

b) Les procédures consultatives

L'administration peut être amenée à solliciter plusieurs types d'avis.

1° L'avis consultatif

Dans cette hypothèse, l'avis doit être demandé par l'autorité administrative, mais il ne la lie pas.

2° L'avis obligatoire

Ici, l'autorité administrative est obligée de consulter l'organisme prévu et doit prendre une décision conforme soit à son propre projet de décision, soit à l'avis de l'organisme consulté.

3° L'avis conforme

Dans ce dernier cas, l'administration est obligée de prendre une décision conforme à l'avis de l'organisme consulté ou de renoncer à son projet.

B – Exécution

Si l'acte administratif unilatéral a force exécutoire en raison du privilège du préalable, il ne fait pas nécessairement l'objet d'une exécution forcée.

a) Le privilège du préalable

Cette expression signifie que la décision a force obligatoire par elle-même, qu'elle est obligatoire pour ses destinataires dès son édicton contrairement à la plupart des actes des personnes privées. Ceux-ci ne sont obligatoires qu'en vertu d'une décision de justice. C'est la raison pour laquelle on parle de privilège du préalable. Mais pour autant, cela ne veut pas dire que l'autorité de la chose décidée soit équivalente à l'autorité de la chose jugée. En effet, la décision de l'administration peut être remise en cause devant le juge : le recours de l'administré n'a pas d'effet suspensif. Ce privilège peut être remis en cause par le biais du référé suspension.

b) L'exécution forcée

Si, comme nous venons de le voir, la décision administrative a force exécutoire cela ne veut pas dire que l'administration peut recourir à la force pour exécuter ses décisions. L'exécution forcée (le recours à la force) est en effet l'exception. Le tribunal des conflits l'a rappelé et a précisé les cas dans lesquels ce recours est possible (TC 2 décembre 1902 société immobilière Saint-Just). Le premier est l'urgence que le juge vérifie, bien sûr, le second est l'absence de procédure légale. Souvent, des textes prévoient des procédures en vue de faciliter l'exécution, qu'il s'agisse de sanctions pénales ou administratives, et si c'est le cas il ne pourra y avoir exécution forcée. Le recours abusif à l'exécution d'office peut engager la responsabilité de l'administration et l'annulation des mesures prises. Elle peut même constituer une voie de fait – en portant atteinte à une liberté fondamentale ou au droit de propriété – et relever de la compétence du juge judiciaire (CE 8 avril 1961 Dame Klein).

C – Application dans le temps

Deux questions symétriques se posent ici : celle du début, c'est-à-dire l'entrée en vigueur et celle de la fin de l'acte.

a) L'entrée en vigueur

1° La publicité

Les actes administratifs existent dès leur signature par leur auteur. Cela signifie par exemple qu'un recours peut être intenté contre l'acte dès sa signature. Mais les actes administratifs ne sont opposables aux administrés qu'à compter du moment où ceux-ci peuvent en avoir connaissance.

L'entrée en vigueur des actes est donc conditionnée par leur publicité, mais celle-ci est assurée de manière variable selon les types d'acte.

Les actes réglementaires doivent être publiés soit au Journal officiel pour les décrets, soit dans les divers bulletins des ministères ou dans certains recueils d'actes administratifs.

S'agissant des actes individuels, il faut distinguer deux cas. Quand ils imposent des obligations, ils ne sont opposables qu'après notification qui

s'effectue le plus souvent par simple lettre. Pour les autres actes, ils entrent en vigueur dès leur signature.

2° La non-rétroactivité

C'est un principe général du droit (CE 25 juin 1948 société du journal l'Aurore) qui s'inspire de l'article 2 du Code civil : « La loi ne dispose que pour l'avenir ; elle n'a point d'effet rétroactif ». Cela signifie qu'un acte administratif ne peut pas s'appliquer à des situations antérieures à son édicton. Mais, un acte administratif peut s'appliquer à des situations juridiquement constituées avant son édicton.

b) La fin de l'acte

Deux hypothèses doivent être envisagées.

1° L'abrogation

Par l'abrogation d'un acte administratif, ses effets pour l'avenir disparaissent, mais ses effets passés subsistent. L'abrogation est décidée par l'autorité administrative qui distingue selon qu'il s'agit d'actes réglementaires ou non.

- **Actes réglementaires :**

Quand ils sont irréguliers non seulement ils peuvent, mais ils doivent l'être en vertu du décret du 28 novembre 1983. S'ils sont réguliers, ils peuvent être abrogés par l'autorité qui a édicté l'acte en vertu du principe du parallélisme des formes.

- **Actes non réglementaires :**

Si l'acte est créateur de droit, l'abrogation est impossible à moins que la loi ne le prévoie. Par contre, si l'acte n'est pas créateur de droit, l'abrogation est possible, à condition de respecter le principe du parallélisme des formes.

2° Le retrait

Le retrait d'un acte consiste dans l'annulation de celui-ci, ce qui suppose un effet rétroactif puisque celui-ci est censé n'avoir jamais existé. Le régime du retrait a été fixé par la jurisprudence (CE 3 novembre 1922 Dame Cachet).

- **Le retrait des actes réguliers**

Si l'acte est créateur de droit, le retrait est impossible. Mais, si la loi le prévoit ou si le bénéficiaire de l'acte en fait la demande, le retrait est possible. Si l'acte n'est pas créateur de droit, le retrait est possible à toute époque.

- **Le retrait des actes irréguliers**

Si l'acte est créateur de droit, le retrait de l'acte ne peut se faire que dans le délai du recours contentieux, au-delà le retrait est impossible. Dans le cas particulier des décisions implicites, on admet que leur retrait est impossible (CE 14 novembre 1969, Eve). Si l'acte n'est pas créateur de droit, le retrait est possible à toute époque (CE 15 octobre 1976 Bussières).