

# Rapport général

par

Joseph KAUFFMAN

Conseiller d'Etat, Membre du Comité du Contentieux  
Luxembourg

## **Abréviations employées**

|     |   |                        |
|-----|---|------------------------|
| RA  | = | Rapport allemand       |
| RB  | = | Rapport belge          |
| RD  | = | Rapport danois         |
| RF  | = | Rapport français       |
| RGB | = | Rapport anglais        |
| RI  | = | Rapport italien        |
| RIR | = | Rapport irlandais      |
| RL  | = | Rapport luxembourgeois |
| RN  | = | Rapport néerlandais    |

## **P L A N**

### **Introduction**

#### **I.**

##### **Données préliminaires**

- 1) Organes juridictionnels chargés du contentieux de l'annulation
- 2) Actes administratifs soumis au contentieux de l'annulation
- 3) Causes d'ouverture des recours en annulation

#### **II.**

##### **Portée de l'annulation d'un acte administratif par le juge — Pouvoirs du juge**

- 1) Autorité absolue ou relative du jugement d'annulation
- 2) Effet du jugement d'annulation dans le temps
- 3) Pouvoirs du juge de prendre des décisions allant au-delà de l'annulation
- 4) L'annulation partielle d'un acte administratif
- 5) Incidences juridictionnelles directes de l'annulation sur des actes connexes à l'acte annulé ou dérivés de celui-ci

#### **III.**

##### **Conséquences de l'annulation d'un acte administratif par le juge — Obligations de l'administration et droits des tiers**

- 1) Obligation de l'administration de se conformer au jugement d'annulation
- 2) Dans quelles hypothèses l'administration est-elle dispensée de reprendre l'acte annulé?
- 3) Peut-elle, malgré une dispense, reprendre l'acte annulé?
- 4) Dans quelles hypothèses l'administration est-elle obligée de refaire l'acte annulé?
- 5) Suffit-il à l'administration de purger l'acte annulé de son défaut, lorsque celui-ci est remédiable?
- 6) et 7) Effet dans le temps de l'acte repris après annulation,
  - a) lorsque l'état de droit et la situation de fait sont restés les mêmes depuis la date de l'acte annulé jusqu'à la date de l'acte repris;
  - b) lorsque l'état de droit ou la situation de fait ont changé de l'une de ces dates à l'autre, compte tenu d'un droit acquis du requérant et de toute autre circonstance pertinente au cas particulier
- 8) Incidences sur le plan administratif de l'annulation sur des actes connexes à l'acte annulé ou dérivés de celui-ci, compte tenu des droits de tiers
- 9) La partie ayant obtenu une annulation à laquelle l'administration s'est conformée, peut-elle néanmoins prétendre à des dommages-intérêts?

### **Observations finales**

## Introduction

Le présent rapport suivra en principe le questionnaire proposé aux rapporteurs nationaux et essaiera de grouper sous les différentes rubriques subdivisant le sujet du colloque les éléments de réponse, ou du moins les plus caractéristiques d'entre eux, contenus dans les divers rapports présentés. Cette synthèse est facilitée par le souci qu'ont eu les rapporteurs de s'en tenir au plan de travail préétabli; sinon, de donner à leurs rapports une ordonnance permettant de retrouver aisément les réponses aux questions formulées. Il convient de les en remercier.

De la comparaison des rapports nationaux se dégage une première et importante conclusion: c'est que dans les neuf Etats membres des Communautés Européennes existe et fonctionne un contrôle juridictionnel, exercé par des organes appartenant, soit à l'ordre administratif, soit à l'ordre judiciaire, ce contrôle portant sur la légalité des actes administratifs, de portée individuelle, et souvent même de nature réglementaire, et fondé, à la demande des particuliers intéressés, sur des causes d'ouvertures, certes non identiques, mais néanmoins comparables et voisines d'un Etat à l'autre.

Ce qui est aussi frappant, et explicable à la fois, c'est, dans tous ces Etats, l'exercice très nuancé que le juge du contentieux administratif fait de son pouvoir d'annulation et la grande souplesse d'action qu'on reconnaît à l'administration confrontée à une décision d'annulation d'un acte accompli par elle.

Dans la première partie de cet exposé (I) seront indiqués très brièvement les organes juridictionnels exerçant dans les neuf Etats le contentieux de l'annulation (1), les actes administratifs faisant l'objet de ce contentieux (2) et les causes d'ouvertures admises (3).

### I.

#### Données préliminaires

1) Parmi les neuf Etats membres, il y en a trois qui n'ont pas de tribunaux administratifs formant un ordre juridictionnel distinct, à savoir le Royaume-Uni, l'Irlande et le Danemark. Le contrôle de la légalité d'actes administratifs y est exercé par les tribunaux de l'ordre judiciaire.

Si les autres six Etats membres connaissent l'institution de tribunaux administratifs, leur place dans l'ensemble du système juridictionnel et l'étendue de leurs compétences varient cependant d'une législation à l'autre.

Il peut être renvoyé à ce sujet aux indications données par les rapports nationaux, sauf à relever que notamment en France et en Italie, les tribunaux administratifs, ayant à leur tête le Conseil d'Etat, constituent les juridictions de droit commun pour le contentieux administratif, alors que dans d'autres Etats, la compétence est d'attribution, c'est-à-dire qu'elle doit résulter d'un texte de loi d'application plutôt limitative. Telle est du moins la situation au Luxembourg et, semble-t-il, aussi en Belgique.

En Allemagne et aux Pays-Bas, le contentieux de droit public appartient en principe aux juridictions administratives; toutefois, il y existe des juridictions administratives spéciales (Contentieux de la constitutionnalité, des questions fiscales et des questions de sécurité sociale en Allemagne — Contentieux de la fonction publique, de la sécurité sociale, de l'économie publique et de l'organisation professionnelle aux Pays-Bas), et des juridictions administratives à compétence résiduaire générale.

Une particularité de la législation néerlandaise est constituée par le recours à la Couronne (Roi et Gouvernement décidant par décret sur avis du Conseil d'Etat) dans les cas prévus par la loi (RN P. 2 sub I 5).

Dans l'ensemble, on peut affirmer que le contentieux de l'annulation des actes administratifs appartient soit d'après le droit commun, soit en vertu d'une attribution de compétence, aux juridictions administratives, et notamment au Conseil d'Etat, Section du Contentieux, dans les Etats où ces institutions existent. Cette compétence, quasi générale dans certains pays (France, Italie), peut souffrir des exceptions dans d'autres pays au profit des tribunaux de l'ordre judiciaire, p. ex. en matière fiscale (Belgique, Pays-Bas) — contentieux de l'indemnité d'expropriation, responsabilité pécuniaire de l'administration.

Dans les trois pays membres où des juridictions administratives ne sont pas instituées, le contentieux de l'annulation fonctionne néanmoins, mais il est exercé par les juridictions de l'ordre judiciaire en tant que juge de droit commun.

2) Une première catégorie d'actes susceptibles d'annulation se rencontre dans tous les Etats membres, à savoir les décisions ou actes administratifs indivi-

duels. Il ne semble pas nécessaire, au regard de l'étude du sujet proposé, d'analyser davantage le caractère administratif de l'acte en discussion, ce caractère pouvant provenir, selon les uns, de la qualité de ses auteurs et, selon les autres, de la nature intrinsèque de l'acte.

Par ailleurs, les rapports ne contiennent que de rares allusions aux actes de gouvernement, soustraits d'après certaines conceptions, au contrôle juridictionnel.

En revanche, la plupart des rapports insistent sur l'intérêt caractérisé que doit avoir le requérant à obtenir l'annulation de l'acte attaqué. Le rapport italien (RI P. 1 sub 2) qualifie cet intérêt de «personnel, actuel et direct». Le rapport danois (RD P. 2 sub I A al. final) exige «a substantial and individual interest». On croit pouvoir admettre que cette condition est générale.

D'autre part, il est permis de supposer que cet intérêt peut surtout se retrouver à propos des décisions que le rapport allemand (RA P. 3 sub b) qualifie d'«actes constitutifs», par opposition aux «actes déclaratoires», les actes constitutifs étant ceux qui ont pour objet de créer, modifier, supprimer ou refuser de créer une situation ou un rapport juridique.

En ce qui concerne les actes réglementaires, plusieurs législations en admettent l'annulation directe par la voie juridictionnelle, alors que les autres refusent ce pouvoir à leurs juridictions, tout en leur permettant d'accueillir l'exception d'illégalité contre un règlement. Il ne paraît pas indiqué de creuser plus avant, dans ce contexte, la distinction entre la notion d'acte individuel et celle d'acte réglementaire; il suffit de se reporter aux indications données à ce sujet dans l'un ou l'autre rapport.

Les actes réglementaires peuvent faire l'objet d'un recours direct en annulation en France (RF P. 3 sub I -1.1, al. 4), en Belgique (RB P. 1, al. 1er, au Royaume-Uni (RGB P. 15 sub I B) et en Irlande (RIR, no 9).

La solution contraire prévaut au Danemark (RD P. 3 sub B 1, al. final), au Luxembourg (RL P. 13 no 17) et aux Pays-Bas (RN P. 6 sub I B 1 al. final). Dans ces trois pays, toutefois, l'exception d'illégalité d'un règlement peut être soulevée.

Le rapport allemand expose (RA P. 7 à 10 sub I 4) que si le recours en annulation est limité aux actes individuels, le contrôle de la légalité des actes réglementaires peut cependant être exercé par le juge administratif, soit au moyen de l'exception d'illégalité, soit, à titre principal, par une procédure spéciale de nature objective, dite «procédure de contrôle des normes juridiques».

En ce qui concerne cette procédure strictement réglementée et aussi l'examen de la légalité d'un règlement dans le cadre du contrôle de la constitutionnalité par les juridictions compétentes, il est renvoyé au rapport allemand.

En Italie, le recours en annulation d'un acte réglementaire ne semble pas être prohibé par principe, mais se heurte normalement au défaut d'intérêt actuel du requérant. Toutefois, le particulier qui demande la nullité d'une mesure d'application d'un acte réglementaire, qu'il estime illégal, peut étendre sa demande à l'acte réglementaire (RI P. 2 sub 2 al. 4).

3) Le sujet du colloque ne comporte pas une comparaison systématique des causes ou moyens d'ouverture des recours en annulation dans les divers Etats membres; toutefois, l'indication sommaire de ces causes ou moyens importe dans la mesure où la portée et les conséquences d'un arrêt dépendent du moyen retenu pour justifier l'annulation.

En France, le recours pour excès de pouvoir constitue en la matière le recours de droit commun qui couvre toute illégalité interne ou externe et vise donc l'incompétence, le vice de forme, le détournement de pouvoir et la violation de la règle de droit (RF P. 2 I -1.1. et P. 4).

La législation belge prévoit que le recours peut être introduit pour violation des formes, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès de pouvoir ou détournement de pouvoir. Le rapport indique que sous le terme d'«excès de pouvoir» on peut comprendre toutes les violations de la loi; la notion s'étend donc à l'incompétence. Seul, le détournement de pouvoir forme, du moins au point de vue procédural, une catégorie à part (RB P. 2).

La loi luxembourgeoise indique comme causes d'ouverture l'incompétence, l'excès de pouvoir, le détournement de pouvoir, la violation de la loi ou des formes destinées à protéger les intérêts privés. Le rapport précise que la jurisprudence et la doctrine considèrent l'excès de pouvoir comme un moyen distinct des autres causes d'ouverture, permettant «d'attaquer des actes de l'administration qui portent de façon illicite atteinte aux droits des administrés, mais dont il serait difficile de qualifier l'illégalité spécifique» (RL P. 11 à 13 no 12 à 16).

Aux Pays-Bas, mis à part les recours portés devant la Couronne qui est juge de la légalité et de l'opportunité dans le rayon de sa compétence, les causes d'ouverture du recours en annulation sont la violation de dispositions impératives et le détournement de pouvoir, auxquels s'ajoutent, en matière disciplinaire de la fonction publique, la distorsion entre la sanction et la faute commise et, en matière d'économie, le caractère arbitraire de la décision prise et la violation d'un principe de bonne administration généralement reconnu (Sécurité juridique, équité) (RN P. 6 et 7, sub B 2).

Le rapport italien fait état de l'incompétence, de la violation de la loi, tant en ce qui concerne la forme, le procédé choisi et le fond, et du détournement de pouvoir. Cette dernière notion semble aussi couvrir tout ou partie du sens que d'autres législations attribuent à la notion d'«excès de pouvoir» (RI P. 3 no 3).

Le rapport allemand fait connaître que le requérant en annulation peut faire valoir que l'acte attaqué est

- a) contraire au droit, ou
- b) qu'il dépasse les limites du pouvoir discrétionnaire d'une manière qui ne correspond pas au but de l'habilitation.

Les précisions données pour expliciter la notion de non-conformité au droit correspondent en substance aux conceptions traduites en d'autres législations par les termes d'excès de pouvoir, d'incompétence et de violation de la loi. Quant à la cause d'ouverture sub b), elle semble s'apparenter au détournement de pouvoir (RA P. 6).

Le rapport danois distingue principalement entre la violation d'une règle de fond et la violation d'une règle de forme ou de procédure. Il indique que la méconnaissance d'une règle de fond prescrivant la ligne de conduite que l'administration doit suivre, est en général dirimante; par contre, lorsque l'administration dispose légalement d'une marge d'appréciation et de manoeuvres, les pouvoirs du juge de l'annulation sont plus limités, comme cela avait été exposé au colloque de La Haye en 1976. Finalement, des illégalités de forme ou de procédure ne conduisent à l'annulation que si elles ont eu pour effet d'affecter la substance de la décision (RD P. 3 à 5 sub 2).

En ce qui concerne le système du Royaume-Uni, les actes et décisions d'ordre administratif peuvent être annulés

- a) lorsque le recours est organisé par un texte et que les conditions y prévues pour l'annulation sont données,
- b) lorsqu'une décision s'avère être prise «ultra vires»,
- c) dans le cas qualifié de «error on the face of the record» (RGB P. 16 sub I B).

Sans entrer dans la distinction entre les actes nuls de plein droit (void) et les actes annulables (voidables), on doit retenir que le rapport rapproche le principe juridictionnel dit «ultra vires» de l'excès de pouvoir, couvrant l'incompétence, le vice de forme, la violation de la loi et le détournement de pouvoir et que l'«error on the face of the record», qualifiée d'«erreur dans le texte de la décision» dans le rapport général du colloque de La Haye en 1976 (P. 159 de la Publication officielle), vise une décision rendue «intra vires», mais néanmoins entachée d'un défaut, comme p. ex. une interprétation erronée de la loi. Le rapport précise d'ailleurs que les différences entre les deux principales causes d'ouverture («ultra vires» et «error on the face of the record») tendent à s'estomper (RGB P. 5 à 8).

Les causes d'ouverture énumérées dans le rapport irlandais visent expressément l'incompétence et le détournement de pouvoir et peuvent se ramener, quant au surplus, à l'excès de pouvoir ou à la violation de la loi (RIR P. 3 sub B 8).

Des indications qui précèdent se dégagent quelques conclusions, à savoir :

- 1) Si les causes d'ouverture du recours en annulation diffèrent dans les Etats membres, en ce qui concerne la formulation des textes et les effets d'ordre procédural, elles se rapprochent, fortement, quant au fond en ce qu'elles ont pour objet de censurer des manquements administratifs, analogues voire similaires, dans chacun des neuf Etats membres.
- 2) Dans certains Etats, la doctrine fait une distinction entre les causes d'annulation externes et internes; dans d'autres, cette distinction n'est guère connue. Cependant, dans aucun des Etats concernés, la distinction ne semble avoir une répercussion particulière sur les effets d'une annulation. On peut admettre que le rapport français exprime un sentiment généralement partagé, lorsqu'il nie la coïncidence entre illégalité externe et illégalités «remédiables»

et celle entre illégalité externe et faute vénielle n'engageant pas la responsabilité de l'administration (RF sub I-1.1 in fine).

- 3) Enfin, il faut souscrire à l'observation faite dans le rapport belge (RB P. 2 in fine) selon laquelle la qualification technique du moyen d'annulation importe peu et que pour déterminer les effets d'un arrêt d'annulation, il faut s'attacher à la «motivation aboutissant au rejet ou à l'annulation».

## II.

### Portée de l'annulation d'un acte administratif par le juge

#### 1) Autorité absolue ou relative de la décision d'annulation

Nous ne traiterons que du problème de l'autorité qui s'attache à un jugement d'annulation; il semble bien, en effet, que même dans les pays où une décision d'annulation est revêtue de l'autorité absolue de la chose jugée, l'autorité d'une décision de rejet est limitée entre parties ou du moins restreinte, quant au fond. Comme l'indique le rapport belge (RB P. 5 note 1): «Le rejet d'un recours ne signifie d'ailleurs pas que l'acte n'est entaché d'aucun vice. L'arrêt décide seulement qu'il n'est pas entaché du vice qu'invoquait le requérant.»

L'autorité absolue (erga omnes) d'un jugement d'annulation est reconnue en France (RF P. 4 sub 1-1.2.), en Belgique (RB P. 3), aux Pays-Bas (RN P. 8 sub II 1), alors que cette autorité n'est que relative en Italie (RI P. 4 sub 1), au Danemark (RD P. 6-7-8 sub II 1) et au Luxembourg (RL P. 16sub no 19).

Il convient cependant de préciser qu'en Italie (RI P. 5) certaines décisions d'annulation intéressant une pluralité de personnes peuvent avoir des effets à l'égard de tous, même non parties à la procédure, à la double condition

- a) qu'il s'agisse d'une décision collective, et non d'une décision multiple, la première étant caractérisée par un lien d'indivisibilité entre tous les cointéressés;
- b) que la décision soit favorable aux personnes non parties à la procédure. Si la décision est défavorable à ces parties, elle ne peut leur être rendue opposable que par une intervention en cours de procédure.

Quelques observations doivent être faites, en ce qui concerne les Etats non mentionnés ci-dessus.

Selon le rapport britannique (RGB P. 16 sub II), une autorité absolue est reconnue aux arrêts d'annulation qui constatent ou déclarent la nullité de plein droit (void) d'un acte administratif, ce qui est normalement le cas, lorsque cet acte est affecté du vice qualifié de «ultra vires». (Cf ci-dessus sub I no 3).

Le rapport indique, cependant, qu'en règle générale on prend la précaution de faire intervenir au procès toutes les parties intéressées.

En Allemagne (RA P. 10-11-12-13 sub II 1), les solutions découlant de la législation sont assez nuancées.

D'une part, une décision d'annulation n'a, sur le plan des principes, qu'une autorité relative, c'est-à-dire limitée aux parties, sauf que l'annulation d'un acte réglementaire dans le cadre de la procédure dite «de contrôle des normes juridiques» (Cf ci-dessus sub I no 2) est opposable erga omnes.

D'autre part, il est exposé que si une décision d'annulation d'un acte individuel n'est pas revêtue de l'autorité de la chose jugée à l'égard des tiers, ceux-ci ne peuvent cependant pas remettre en question l'annulation prononcée à cause de l'effet destructif du jugement, à moins qu'ils n'aient pas été mis en cause, alors qu'ils auraient dû y être appelés (RA P. 18-19).

Le rapport irlandais (RIR P. 3 no 9) indique que la décision d'annulation possède une autorité relative ou absolue, suivant que l'annulation porte sur un acte individuel ou un acte réglementaire.

En ce qui concerne les effets d'une renonciation du requérant à l'annulation qu'il a obtenue, l'on ne traitera pas des renonciations intervenant en cours de procédure, sous forme p. ex. de désistement.

Lorsque le jugement d'annulation a acquis force de chose jugée, tous les rapports affirment qu'une renonciation du requérant ayant obtenu gain de cause ne produit en principe pas d'effet, et que notamment elle ne fait pas revivre l'acte annulé. Cette unanimité est remarquable, puisque cette solution commune est également admise dans les pays qui ne reconnaissent qu'un effet relatif aux jugements d'annulation.

Seul le rapport luxembourgeois (RL P. 17 no 22) émet, à ce sujet, une opinion dissidente, qui jusqu'ici n'a cependant pas été confirmée ni infirmée par la jurisprudence.

Enfin, il convient de rendre attentif à une particularité du droit allemand, signalée au rapport (RA P. 24 et 25). Si la renonciation à un arrêt d'annulation est, en principe, inefficace, il en est autrement lorsqu'elle concerne un arrêt d'obligation, c'est-à-dire un arrêt ayant condamné l'administration à édicter un acte refusé ou omis (RA P. 5 no 3). La partie peut, en effet, renoncer après coup à son droit d'obtenir l'acte recherché.

Enfin, il semble opportun de rappeler que certains rapports portant sur une législation n'admettant pas l'autorité absolue, indiquent cependant qu'une décision d'annulation est opposable non seulement à l'organe administratif qui a émis l'acte annulé et qui était défendeur à l'instance, mais aussi à la collectivité publique à laquelle appartient cet organe (v. p. ex. le jugement signalé au RL P. 26 sub 41).

## **2) Effet dans le temps de la décision d'annulation**

Tous les rapports s'accordent pour reconnaître en principe à la décision d'annulation un effet rétroactif remontant au jour où l'acte annulé avait été émis (RA P. 13 no 3 - RB P. 7 - RD P. 9 et 10 - RF sub 1-1.2 al. 1er - RGB P. 16 sub II 2 - RIP. 6 et 7 sub II 2 - RIR P. 4 no 10 - RL P. 17 nos 23 et 24 - RN P. 9 sub II 2).

Toutefois, les effets d'une annulation rétroactive sont souvent tempérés, notamment dans l'intérêt des tiers de bonne foi ou lorsque la décision annulée a produit tous ses effets (autorisation annulée d'une réunion publique tenue à une date antérieure à l'annulation) ou a créé une situation irréversible ou entraîné des conséquences difficiles à effacer (permis de construire annulé).

En pareil cas, l'entorse apportée à l'exécution intégrale de la décision d'annulation est justifiée par une impossibilité matérielle ou par le recours à la théorie de la continuité des services publics ou à celle du fonctionnaire de fait; de son côté, le préjudice ainsi infligé au requérant qui a obtenu gain de cause est réparable au moyen de dommages-intérêts.

Les situations décrites ci-dessus se produisent assez fréquemment, parce qu'on ne reconnaît généralement pas au recours en annulation un effet suspensif.

Toutefois, selon certaines législations, l'effet rétroactif est écarté dans plusieurs cas, soit par une disposition particulière de la loi, soit par un pouvoir donné à cet effet au juge (Pays-Bas - Danemark).

En Allemagne, d'autre part, les inconvénients que peut entraîner l'effet rétroactif se trouvent limités par la double circonstance que le recours en annulation y a un effet suspensif (RA P. 31 no 2) et que le recours en annulation de la nomination d'un fonctionnaire n'y est pas recevable (P. 19 no 2).

## **3) Pouvoirs du juge de prendre des décisions allant au-delà de l'annulation**

Selon tous les rapports, le principe commun est que le juge du contentieux de l'annulation n'a pas le pouvoir de refaire, de sa propre autorité, et en sens contraire, l'acte annulé, ni d'adresser, à cet effet, à l'administration des injonctions ou de lui infliger des astreintes. C'est là une conséquence du principe de la séparation des pouvoirs. On admet cependant généralement que la motivation de plus en plus détaillée des jugements d'annulation doit servir de guide de conduite à l'administration. (RA P. 22 et 23 sub no 6 - RB P. 18 - RD P. 11 et 12 sub II 3 - RF P. 7 et 8 sub I-2.2 - RGB P. 17 sub II 3 - RI P. 7 - 8 - 9 no 3 - RIR P. 4 no 11 - RL P. 17 et 18 no 25 - RN P. 13 sub II 3).

Toutefois, le principe souffre des exceptions, dont certaines relèvent peut-être du contentieux de pleine juridiction, étranger au sujet.

- a) Le rapport allemand indique (RA P. 5 no 3 et P. 22 et 23 no 6 al. 1er) que la loi met à la disposition du particulier non seulement le recours en annulation, mais aussi un recours d'obligation qui tend à faire condamner l'administration à émettre un acte, qu'elle avait refusé ou omis de faire. Ce recours n'est cependant donné qu'en cas de compétence liée et peut dépendre encore d'autres conditions.
- b) De même, il est admis au Danemark que le juge peut ordonner à l'administration de prendre une décision conforme à la loi, en cas de compétence liée.
- c) En France, on a su, par différents palliatifs, atténuer les inconvénients pratiques résultant du principe de la non-ingérence du juge dans les opérations administratives.

D'une part, le juge peut assortir sa décision d'annulation d'une condamnation alternative à des dommages-intérêts, pour le cas où l'administration ne s'y conformerait pas.

D'autre part, l'article 58 d'un décret du 30 juillet 1963 a permis aux ministres intéressés de demander au Conseil d'Etat d'éclairer l'administration sur les modalités d'exécution de sa décision. Il s'agit là d'une solution fort utile et ingénieuse.

Enfin, un projet de loi prévoit la possibilité, pour le juge, d'assortir ses annulations d'astreintes destinées à en assurer une exécution rapide.

- d) La loi italienne reconnaît au juge, dans des cas exceptionnels, le pouvoir de prendre lui-même, après annulation, la décision administrative, dans la forme d'un arrêt, ou d'adresser à l'administration une injonction assortie d'un délai. Le plus important de ces cas est celui d'un arrêt rendu sur recours pour inexécution d'un arrêt précédent.
- e) Au Royaume-Uni (RGB P. 15 et 17), une loi de procédure récente permet au juge de renvoyer l'affaire, après annulation, pour reconsidération à l'instance qui est l'auteur de l'acte annulé.
- f) En ce qui concerne la situation aux Pays-Bas, la Couronne, saisie d'un recours, peut substituer sa propre décision à l'acte qu'elle annule.

Les autres juridictions administratives peuvent aller plus loin que la simple annulation et prendre alors des mesures, telles que l'astreinte, l'injonction, ou même un jugement se substituant à l'acte, dans les cas et les limites prévues par des lois particulières, et pour le détail desquels il est renvoyé au RN.

#### **4) Annulation partielle**

Le problème implique d'abord un aspect procédural, en rapport avec les conclusions du demandeur et avec l'interdiction faite au juge de statuer *ultra petita* (RF P. 7 sub 1-2.1). D'autre part, une annulation partielle peut, dans certaines circonstances, être assimilée à une réformation de l'acte, qui ne rentre pas dans les pouvoirs du juge de l'annulation.

Il n'est donc pas surprenant que selon tous les rapports nationaux le pouvoir de prononcer une annulation partielle est déniée au juge de l'annulation, lorsque la partie affectée d'une illégalité est inséparable de l'ensemble de l'acte allégué. Par contre, l'annulation partielle peut être autorisée, lorsque la partie viciée de l'acte n'est pas dans un rapport d'indivisibilité avec le reste. Cette dernière solution prévaut fréquemment, dans l'hypothèse où l'acte attaqué avait été assujéti à une condition illégale ou, dans le cas d'une compétence liée, à une condition non prévue par la loi. Les mêmes règles sont suivies en ce qui concerne les actes réglementaires dans les Etats où ceux-ci sont exposés au contentieux de l'annulation.

Quant aux critères d'appréciation adoptés, pour juger de l'indivisibilité des différentes dispositions d'un acte, les uns recourent à des indices objectifs, alors que dans d'autres Etats le juge scrute l'intention de l'auteur de l'acte, afin de rechercher s'il aurait ou s'il n'aurait pas émis l'acte, sans la disposition viciée, s'il en avait connu l'illégalité.

Au surplus, il convient de se reporter aux rapports nationaux (RA P. 21 et 22 sub 5 - RB P. 16 à 18 - RD P. 12 et 13 sub II 4 - RF P. 7 sub 1.2.1 et 1.2.2 - RGB P. 11 et 12 - P. 17 sub II 4 - RI P. 9 no 4 - RIR P. 4 no 11 - RL P. 20 no 31 - RN P. 16 sub II 4).

#### **5) Portée de l'annulation sur les actes connexes ou dérivés**

Il paraît difficile, et d'ailleurs peu utile, de définir les actes connexes par rapport aux actes dérivés; certains rapports indiquent du reste que l'annulation d'un acte subséquent peut aussi affecter la validité de l'acte antérieur qui lui a servi de base juridique. L'accent est plutôt mis sur d'autres critères, à savoir le lien étroit, voire inséparable, entre les deux actes, dont le second procède nécessairement et uniquement du premier (règlement et les actes d'application de celui-ci) ou dont l'un constitue la condition indispensable de validité de l'autre (acte originaire et acte d'approbation de l'autorité de tutelle),

- a) Les rapporteurs exposent en général que le juge ne peut pas étendre la sanction de l'annulation aux actes subséquents, dont il n'est pas saisi, sous peine de statuer «*ultra petita*».

Toutefois, le rapport belge (RB P. 9 à 15) déclare que dans certaines hypothèses le juge de l'excès de pouvoir a le droit d'annuler des actes postérieurs non expressément visés dans le recours, et ce par une interprétation souple des règles de la saisine du tribunal.

Il est renvoyé à ce rapport pour les applications intéressantes de cette jurisprudence, dont le fondement commun semble résider dans la considération que l'objet d'un recours en annulation n'est pas un document isolé, mais l'acte juridique contenu, répété ou confirmé dans un ou dans plusieurs documents.

En Allemagne, l'interdiction du juge de statuer *ultra petita* existe également, sauf qu'on s'y demande, si une cour administrative ne pourrait pas, dans le cadre de la procédure dite de contrôle des normes juridiques, déclarer à la fois l'illégalité d'un règlement et des applications qui en ont été faites, par une extension analogique d'un texte relatif au contrôle de la constitutionnalité des lois. Toutefois cette question paraît controversée (RA P. 20).

- b) Les rapports qui se sont exprimés sur la question de l'annulation implicite d'actes subséquents à la suite de l'annulation par le juge de l'acte qui en constitue la source, donnent en général une réponse négative.

Cependant, selon certains rapports, l'annulation automatique de l'acte subséquent est acquise, lorsque notamment l'acte annulé formait la condition indispensable de validité de l'acte subséquent (RA P. 16 sub 4 - RI P. 12 et 13 - RGB P. 17 no 5 - RN P. 17 sub II 5 b).

- c) Le problème des devoirs imposés à l'administration par suite de l'annulation juridictionnelle d'un de ses actes, en ce qui concerne les actes subséquents ressortit plutôt au chapitre suivant et y sera traité notamment sub III 8.

### III.

#### **Conséquences de l'annulation d'un acte administratif par le juge, en particulier: les obligations de l'administration**

1) La plupart des rapports soulignent que l'administration est obligée de se conformer à la décision d'annulation, compte tenu de sa véritable portée, éclairée au besoin par les motifs. Aucun rapport n'a émis une opinion contraire. Certains rapporteurs indiquent que l'obligation de se conformer à un jugement d'annulation ne préjuge pas de la forme que doit prendre le comportement de l'administration. En effet, et ce sera l'objet des développements suivants, ce comportement peut consister entre autres dans une simple abstention, dans la reprise d'un acte identique, purgé des vices sanctionnés, ou dans l'émission d'un nouvel acte en sens contraire.

En Irlande, l'administrateur qui n'exécuterait pas l'ordre juridictionnel pourrait subir les sanctions prévues en cas d'outrage à la Cour.

Le rapport néerlandais signale que le législateur a prévu quelques hypothèses, dans lesquelles l'intérêt général pourrait s'opposer à l'exécution d'un jugement d'annulation. Dans ce cas, la partie qui a obtenu l'annulation peut obtenir une indemnisation. Il n'existe pas encore de jurisprudence sur ces textes, en partie assez récents (RN P. 19 et 20).

Quant à l'attitude que l'administration doit observer à l'égard d'un particulier bénéficiaire de l'acte annulé, certains rapports laissent supposer qu'une intervention prohibitive de l'administration dépend du point de savoir si le jugement lui est opposable. Dès lors, il semble que lorsque le jugement n'a qu'une autorité relative, l'intéressé doit avoir été partie en cause; lorsque l'autorité du jugement est absolue, le tiers intéressé doit le respecter et le subir, sauf à user, le cas échéant, d'un droit de tierce opposition (RA P. 29 no 1 - RB P. 24 et 24bis sub 1) - RD P. 15 et 16 - RF P. 18 sub III 1 - RGB P. 18 - RI P. 13 et 14 sub 1 - RIR P. 5 no 13 - RL P. 22 sub 1) - RN P. 19 et 20).

2) Avant d'examiner ce que l'administration doit faire à la suite d'une décision d'annulation, il convient d'indiquer certaines des situations dans lesquelles une attitude passive, une simple abstention suffisent du point de vue juridique. Selon la plupart des rapports, l'administration peut, mais ne doit pas, s'abstenir d'une réfection de l'acte annulé, lorsque celui-ci relevait d'une compétence administrative discrétionnaire. Toutefois, ce principe n'a rien d'absolu et peut être affecté par certaines contingences comme l'indique le rapport belge.

D'autre part, selon la pratique française, l'abstention de l'administration est justifiée dans les deux cas suivants:

La décision annulée n'a produit aucun effet irréversible, surtout en matière réglementaire et/ou lorsque la compétence administrative est entièrement discrétionnaire;

La décision annulée a produit tous ses effets, auquel cas une réfection de l'acte en sens contraire n'aurait plus d'objet, de sorte que la situation ne peut se dé-

noyer que par l'allocation de dommages-intérêts au requérant ayant vainement obtenu gain de cause.

Le rapport néerlandais mentionne avec raison le cas où le jugement d'annulation ne laisse plus de place à l'action de l'administration, que la compétence de celle-ci ait été à l'origine liée ou non. Ainsi, lorsqu'un permis de construire est annulé à la demande d'un tiers, pour un vice de fond, l'administration n'a plus rien à décider.

Les développements qui précèdent impliquent une réponse au point 2b du questionnaire.

En ce qui concerne le point sub 2a, tous les rapports ayant traité cette question affirment que l'annulation d'un acte portant retrait ou modification d'un acte antérieur fait en principe revivre ce dernier, dispensant ainsi l'administration de procéder à une nouvelle décision. Exception est faite à cette règle quand une disposition légale s'y oppose, p. ex. quand l'acte antérieur ne pouvait avoir qu'une validité limitée dans le temps (RA P. 29 et 30 sub III no 1 - RB P. 25 et 26 - RD P. 16 et 17 - RF P. 9 - 11 sub II no 1 - RI P. 14 et 15 no 2 - RIR P. 5 no 14 et 15 - RL P. 22-24 no 36 à 38 - RN P. 21 et 22 sub III no 2).

3) Lorsque l'administration n'a pas l'obligation, mais seulement la faculté de s'abstenir d'une réfection d'un acte annulé, comme cela est généralement le cas dans l'hypothèse d'une compétence discrétionnaire, il semble admis qu'elle a le choix entre l'abstention et la réfection de l'acte dépouillé du vice censuré (RB P. 26 no 3 - RD P. 17 sub 3 - RI P. 15 no 3 - RN P. 23 sub III 3).

4) L'examen des rapports révèle que la reprise de l'acte annulé est obligatoire pour l'administration, lorsque sa compétence était liée, c'est-à-dire établie, dictée, circonscrite par la loi et que cette reprise est nécessaire pour se conformer au jugement et, en dernière analyse, aux exigences de la loi.

Etant donné que cette obligation est dictée et en même temps limitée par les exigences de la loi, certains rapports précisent avec raison que la reprise est en principe toujours nécessaire, lorsque l'annulation a créé un vide juridique qu'il faut combler, ce qui est la règle dans les hypothèses de l'annulation d'un refus opposé à la demande d'un administré.

S'agissant de l'annulation d'une autorisation, le fait d'une compétence liée ne suffit pas à lui seul pour rendre obligatoire une reprise qui peut manquer d'objet (cf. ci-dessus sub III 2). Tel est le cas de l'annulation d'une permission pour une illégalité de fond. Si, en revanche, pareille annulation procède d'une incompétence ou d'un vice de forme, la réfection paraît s'imposer (RA P. 35 sub 2c - RB P. 26 sub 4 - RD P. 18 sub 4 - RF P. 11 et ss. sub II 2 - RI P. 15 sub 4 - RL P. 23 et 24 sub no 38 - RN P. 24 sub III 4).

La question de savoir dans quel sens la réfection doit se faire et quelle sera l'influence d'un changement de la situation légale ou matérielle est étudiée ci-après sub 6 et 7.

5) La question d'une reprise à l'identique de l'acte annulé pour une cause externe ou une motivation défectueuse ne se pose évidemment que si l'administration se trouve dans une situation qui, d'après ce qui précède, l'oblige ou l'autorise à refaire l'acte annulé. Si donc l'annulation est fondée sur l'incompétence ou un vice de forme, il est généralement admis qu'il peut alors être repris à l'identique soit par l'autorité compétente, soit après élimination du vice de forme. Selon le rapport allemand, les annulations pour vice de forme sont assez rares, parce qu'il peut souvent y être remédié au cours de la procédure juridictionnelle.

Quant à des irrégularités touchant la motivation, lesquelles sont plutôt considérées comme des illégalités internes, le rapport français énonce que l'acte repris à l'identique peut valablement s'appuyer sur un motif différent, substitué au motif reconnu illégal par le juge, ou sur des motifs nouveaux venant combler une insuffisance de motifs censurée par le juge; toutefois, si l'acte ainsi repris fait l'objet d'un nouveau recours, le juge contrôle de près la nouvelle motivation, pour se rendre compte que l'administration n'a pas cherché à reprendre la même décision pour les mêmes raisons.

Le rapport danois fait état de la même préoccupation.

En Belgique, il est admis sous ce rapport que «l'administration peut rectifier la motivation, mais en règle générale, elle ne peut, lorsqu'une procédure préalable a été accomplie, se fonder sur des faits qui n'avaient pas été constatés ou modifier les appréciations auxquelles elle a procédé pour trouver une nouvelle justification à la décision».

(RA P. 33 et 34 sub III 2b - RB P. 26 à 28 sub III 5 - RD P. 18 à 20 sub III 5 et 6 - RF P. 15 sub II 3.2 - RI P. 15 no 5 - RIR P. 5 no 15 - RL P. 23 no 36 - RN P. 25 sub III 5)

6) et 7)

Il est rappelé qu'on s'accorde à reconnaître en général à la décision d'annulation un effet rétroactif (cf. II no 2 ci-dessus).

On serait dès lors porté à attribuer aussi à l'acte repris un effet remontant jusqu'à l'époque de l'émission de l'acte annulé. Les rapports présentés montrent cependant qu'une telle conclusion est loin d'être généralement partagée.

Si l'on se place dans une vue statique des choses, en supposant qu'entre la date de l'acte originaire, annulé par la suite, et la date de l'acte repris, les dispositions légales applicables et la situation de fait qui importe au cas particulier, n'ont pas changé, l'effet rétroactif de l'acte repris semble largement acceptée, encore que ce ne soit pas sans restrictions (a).

Lorsqu'on revanche on se place dans une vue dynamique des choses, en admettant que les dispositions légales ou la situation de fait a subi, entre les deux dates susmentionnées, une modification, la règle de l'effet rétroactif de l'acte repris est renversée au profit de l'application des nouvelles dispositions ou de la prise en considération de la nouvelle situation de fait, sauf exceptions bien déterminées (b).

a) La plupart des rapports admettent l'effet rétroactif, dans l'hypothèse où la reprise est obligatoire et confère au requérant un avantage qu'il aurait dû obtenir en vertu de l'acte primitif, ou, selon une autre formule, lorsque la compétence de l'administration se trouvait liée par rapport à un moment déterminé du passé (Belgique, Pays-Bas, Italie, Irlande, implicitement France et Luxembourg.)

La justification de cette thèse est nettement exposée dans un considérant de l'arrêt van Landschoot du 1er décembre 1965 rendu par le Conseil d'Etat belge (RB P. 32 et 33). «que tous les éléments qui étaient dans ce cadre déterminants en droit du contenu de la nouvelle décision, étaient acquis au moment où la première décision annulée est intervenue et n'ont pas varié par la suite; qu'il découlait de là que l'autorité était tenue de faire rétroagir la nouvelle décision.» Dans les cas où la reprise n'est pas obligatoire, mais où l'administration y procède néanmoins, la rétroactivité n'est, selon plusieurs rapports, pas justifiée, sauf qu'aux Pays-Bas l'administration dispose alors d'une option entre l'une et l'autre solution.

Le rapport allemand indique que s'agissant d'un acte individuel, la rétroactivité n'est admise qu'exceptionnellement, lorsque la loi le permet. Ce principe prévaut aussi, et cela paraît normal, en matière réglementaire (RA P. 39 à 42 sub c).

b) Une appréciation dynamique de la situation de droit ou de fait conduit, en principe, selon tous les rapports, à l'application des nouvelles dispositions ou à la prise en considération des nouveaux éléments de fait.

Le rapport allemand explique avec pertinence que cela ne constitue point une violation de la chose jugée, parce que celle-ci ne saurait porter que sur la situation de droit et de fait lors de la prise de l'acte attaqué qui seule a servi de base au juge pour le contrôle de la légalité.

Il est relativement peu question d'un changement dans la situation de fait. Cependant, l'un ou l'autre rapport indique que si une donnée de fait qui constitue une condition pour l'octroi ou le refus d'un avantage sollicité, vient à changer, il faut, sauf disposition contraire, en tenir compte lors de la réfection de l'acte (p. ex. état physique du demandeur d'un permis de conduire). En revanche, lorsqu'un avantage est expressément lié à une époque déterminée (p. ex. un subside attribuable au titre de telle ou telle année), l'acte repris doit uniquement tenir compte des conditions de fait ayant existé au cours de l'année considérée.

D'autre part, les cas où, par exception, une survie des dispositions applicables à l'époque de l'acte annulé, est admise, apparaissent, à travers les rapports, comme assez nuancés et diffus.

Rappelons d'abord pour mémoire l'hypothèse où la loi ou le jugement d'annulation qui traduit la loi, imposent l'application du droit ancien. Au-delà de cette hypothèse, c'est à la notion de droit acquis que les dispositions remplacées ou abrogées à l'époque de la réfection peuvent devoir une application tardive. Toutefois, cette notion de droit acquis ne se prête guère à une définition précise en présence de la pluralité des cas susceptibles de se présenter.

Le rapport néerlandais rappelle que le juge peut lui-même, dans des cas légalement prévus, ordonner le maintien de tout ou partie des effets de l'acte annulé et que l'annulation administrative «par ricochet» n'est pas facilement admise aux Pays-Bas, à moins qu'on ne soit en présence d'une connexité particulièrement étroite (liaison du permis de séjour et du permis de travail d'un étranger).

En ce qui concerne l'effet rétroactif d'une annulation administrative d'un acte subséquent, le rapport danois fait état de la distinction suivante. Si l'acte subséquent accuse le même défaut déjà censuré par le juge à propos de l'acte original, le retrait de cet acte subséquent peut remonter dans le passé, sans pouvoir aller au-delà de ce que comporte le jugement, en ce qui concerne cet acte original.

Si, d'autre part, un jugement d'annulation autorise l'administration à retirer un acte subséquent, régulier en lui-même, ce retrait n'est presque jamais assorti d'un effet rétroactif.

9) Le dernier point du questionnaire soulève — ou pose à nouveau — la question d'une responsabilité pécuniaire encourue, le cas échéant, par l'administration pour avoir émis un acte annulé ensuite par le juge, bien qu'elle se soit finalement conformée au jugement. Sauf dans les quelques cas où ce décalage dans le temps aura causé à l'ayant droit un dommage irréversible, il s'agira, en règle générale, d'un éventuel préjudice d'ordre moratoire.

La plupart des rapports exposent que l'exécution volontaire d'un jugement d'annulation n'exclut pas la responsabilité pécuniaire de l'administration, d'après les normes du droit commun, lesquelles présupposent généralement l'existence d'une faute ayant occasionné un préjudice; l'exécution du jugement pourra exercer un effet modérateur sur le montant des dommages-intérêts.

Le rapport danois indique qu'une indemnité a ainsi pu être accordée à un administré à la suite de l'annulation d'un refus qui avait été opposé à sa demande en obtention d'un permis de construire.

Toutefois, il est de principe en Italie que l'annulation par le juge d'un acte administratif, à la demande d'un particulier, n'ouvre pas à celui-ci, ni d'ailleurs à la partie ayant un intérêt opposé, un droit à indemnité.

(RA P. 43 et 44 sub III 5 - RB P. 38 sub 9 - RD P. 22 et 23 sub 9 - RI P. 18 no 9 - RIR P. 6 no 19 - RL P. 26 no 41 - RN P. 34 no 9.)

### **Observations finales**

Au cours de la synthèse que constitue ce rapport général nous nous sommes abstenus d'émettre des jugements de valeur sur les mérites respectifs des régimes et des pratiques suivis dans les différents Etats membres; de tels jugements auraient risqué d'être à leur tour annulés lors des échanges de vues du colloque. Il nous semble, cependant, que certaines comparaisons suggérées par la lecture des rapports, présenteraient, parmi d'autres, un intérêt particulier. D'une part, on pourrait être tenté de confronter les incidences du recours direct en annulation d'un acte réglementaire avec celles résultant de l'exception d'illégalité.

D'autre part, et surtout, le problème de la reprise d'un nouvel acte en cas de changement de la règle de droit ou de la situation de fait, compte tenu du droit acquis par les parties et les tiers, ainsi que ses incidences sur des actes subséquents, pourrait comporter un examen plus approfondi que les développements consacrés à ce sujet dans le présent rapport, notamment aux rubriques III 6, 7 et 8. En effet, les solutions et les pratiques signalées dans les rapports nationaux oscillent entre le souci d'éviter, en cette matière complexe, des formules préétablies trop rigides et la préoccupation de prévenir la dispersion qui proviendrait d'une casuistique trop poussée.

Enfin, si la plupart des rapports indiquent que, dans la grande majorité des espèces, l'administration donne aux décisions d'annulation les suites qu'elles comportent, la projection du jugement sur le plan administratif semble néanmoins rencontrer des difficultés de force inégale d'un pays à l'autre. Dès lors, il ne serait peut-être pas dénué d'intérêt d'analyser plus avant les divers moyens signalés dans les rapports nationaux (V. sub II 3 ci-dessus) pour pratiquer des ouvertures dans la cloison étanche qu'une application stricte du principe de la séparation des pouvoirs tend à établir entre le juge de l'annulation et l'administration.