

Rapport pour la Grèce

présenté par

ILIAS PAPAGEORGIU
Conseiller d' Etat

1. GENERALITES

a. L' acte contenant la nonne réglementaire

I. Notion du pouvoir réglementaire de l' Administration

Le règlement par l' Etat, au moyen de règles de droit, des relations qui régissent la vie des citoyens, qu' il s' agisse soit des relations entre citoyens ou entre citoyens et Etat, se fait par l' exercice de la fonction législative, à savoir par l' émission de lois par les organes compétents, conformément à la Constitution (art. 26 § 1), pour ce faire. Les lois posent des règles de droit, c' est-à-dire des règles générales, impersonnelles et abstraites. Mais, en raison de leur nature, il est naturel que toutes les règles nécessaires au règlement de toutes les questions que le législateur a en vue de régler ne peuvent être formulées dans la loi. Ainsi se crée le besoin de compléter les règles contenues dans les lois en vue d' achever le règlement prescrit par les textes législatifs. L' Administration donc, exerçant son pouvoir réglementaire, répond à ce besoin en émettant les règles nécessaires.

Le principe selon lequel l' Administration doit avoir pouvoir réglementaire, à savoir le pouvoir d' émettre des règles de droit, est dû, à l' instar de plusieurs autres principes du droit, à Aristote. En effet, constatant que la loi ne peut contenir toutes les règles nécessaires, en raison de la nature des faits et du contenu imprécis des actes humains à régler, Aristote juge qu' il est impossible d' émettre une loi pour certaines questions et qu' il faut donc émettre des actes administratifs (Aristote, Ethique à Nicomaque, livre V, chap. 10, 1137 b: «...la loi toute entière a un caractère général, mais dans certains cas la formulation d' une règle générale n' est pas possible. Donc, dans les cas où la formulation d' une règle générale est nécessaire mais il n' est pas possible de formuler une pareille règle juste, la loi prévoit la plupart des cas, bien qu' elle sait la faute qu' elle commet. C' est pour cette raison — là qu' elle n' est pas moins juste; parce que la faute n' est pas à la loi, ni au législateur, mais à la nature des choses; car la nature des actes humains est vague... C' est impossible pour certains cas de faire une loi; pour ces cas on a besoin d' un *décret*...»¹). Notons ce fait caractéristique que le pouvoir de l' Administration — comme Administration nous devons considérer les organes de l' état en général, car Aristote entend par actes administratifs les actes émis par le pouvoir législatif selon une procédure plus simple — d' émettre des actes administratifs réside, selon Aristote, dans la nature des choses. Dans le droit hellénique moderne la délégation pour l' émission de tels actes a été d' abord considérée comme basée sur une coutume (dont la création, ainsi que celle de toutes les coutumes, émane sans doute du besoin créé par la nature des choses); par la suite, la Constitution en a disposé formellement.

1. «...ὁ μὲν νόμος καθόλου πᾶς, περί ἐνίων, ὃ' οὐχ οἷόν τε ὀρθῶς εἰπεῖν καθόλου. ἐν οἷς οὖν ἀνάγκη μὲν εἰπεῖν καθόλου, μὴ οἷόν τε δὲ ὀρθῶς, τό ὡς ἐπὶ τό πλεόν λαμβάνει ὁ νόμος, οὐκ ἀγνοῶν τό ἀμαρτανόμενον. καί ἔστιν οὐδέν ἤττον ὀρθός· τό γάρ ἀμάρτημα οὐκ ἐν τῷ νόμῳ οὐδ' ἐν τῷ νομοθέτῃ ἀλλ' ἐν τῇ φύσει τοῦ πράγματός ἐστιν. εὐθύς γάρ τοιαύτη ἡ τῶν πρακτῶν ὕλη ἐστίν... περί ἐνίων ἀδύνατον θέσθαι νόμον, ὥστε ψηφίσματος δεῖ...».

Ce qui précède rend manifeste que le pouvoir réglementaire de l'Administration est le pouvoir dont elle est investie pour compléter les règles de droit posées par la loi, c'est-à-dire pour émettre des actes unilatéraux instituant des règles de droit générales, impersonnelles et abstraites.

II. Acte réglementaire et acte individuel

Le pouvoir réglementaire appartient à l'Administration. Cependant, conformément à la Constitution (art. 26 et 43), l'œuvre principale de l'Administration est l'exécution des lois, œuvre qu'elle accomplit par l'émission d'actes administratifs. Il faut donc faire la distinction entre les actes au moyen desquels est exercé le pouvoir exécutif (stricto sensu) et ceux au moyen desquels est exercé le pouvoir réglementaire.

Ces actes se distinguent en fonction de leur contenu. Les uns visent l'application des règles de droit et ne peuvent que concerner des cas précis et individuellement définis, tandis que les autres sont complémentaires des règles posées par les lois, contenant ainsi des règles générales et abstraites c'est-à-dire impersonnelles. Les actes réglementaires posent ou complètent une règle de droit, les actes individuels appliquent la règle posée par la loi ou l'acte réglementaire.

De ce qui précède apparaît la différence entre actes réglementaires et actes individuels. Les uns contiennent des règles générales, impersonnelles et abstraites et participent essentiellement de la nature de l'acte législatif, les autres contiennent des normes individuelles et déterminées, en application des règles posées selon ce qui précède.

Nous savons que la détermination du vrai critère en fonction duquel se ferait la distinction entre actes individuels et réglementaires a soulevé des controverses théoriques, au point que des théories refusant la distinction (Kelsen) ont été formulées. Dans le droit hellénique, cependant, la distinction est généralement admise par la théorie et la jurisprudence. Dans tous les cas que la jurisprudence a examinés, on recherche l'existence d'une règle. Sur la constatation qu'un acte contient une règle impersonnelle, générale et abstraite l'acte revêt le caractère réglementaire avec toutes les conséquences qui s'ensuivent et qui sont très importantes (achèvement de l'acte, délai pour attaquer l'acte, raisons pour l'annulation de l'acte etc.).

La nature réglementaire de l'acte ne dépend pas, en principe tout du moins, du nombre de cas qu'il peut régler. Il se peut qu'il n'y ait qu'un seul cas pouvant être du domaine du règlement (par. ex. règlements concernant les usines de fabrication d'avions ou d'acier, même s'il n'y a, par hasard, qu'une usine). Par contre le règlement de plusieurs cas au moyen d'un seul acte n'exclut pas la nature individuelle de celui-ci (actes «généraux individuels» ou actes collectifs).

Enfin, il est possible qu'un acte soit en partie individuel et en partie réglementaire (décret portant sur l'aménagement et l'urbanisme contenant aussi des conditions pour la construction).

III. Acte réglementaire et acte n' ayant pas force de règle de droit

Il a été dit supra que l' acte réglementaire pose des règles de droit. La notion de cette règle de droit (impérative ou prohibitive) comporte l'obligation de l'Administration et des administrés. Subséquemment, ne sont pas réglementaires, dans le sens ci-avant, les actes qui ne créent pas une telle obligation. Il s' agit des «dispositions administratives» qui sont émises et sont en vigueur dans le cadre du service public et ont trait au fonctionnement intérieur de celui-ci (heures de travail, mode de travail, etc), mais surtout des «circulaires» et «instructions» par lesquelles l' Administration interprète les règles de droit ou donne des instructions aux agents administratifs concernant les modalités d' exercice de leurs fonctions. Les circulaires contiennent, d' une part des règles générales, mais, d' autre part, elles ne contiennent pas de règles obligatoires et n' engagent personne. Par conséquent, elles ne constituent pas des actes administratifs réglementaires dans le sens ci-dessus. Néanmoins, nous ne devons pas négliger leur importance, notamment en raison de la mentalité des agents administratifs, qui parfois ne se considèrent engagés que par la circulaire et se refusent même à appliquer la loi à défaut d' une circulaire y relative.

Enfin, il faudrait noter d' autres formes d' actes qui ne contiennent pas de règles de droit obligatoires, tels que les actes préparatoires, qui peuvent éventuellement contenir des règles générales (par. ex. avis, etc.).

b. Catégories d' actes réglementaires

I. Distinction en fonction de l' organe dont ils émanent

Conformément à l' article 26 § 2 de la Constitution, le pouvoir exécutif est exercé par le Président de la République et le Gouvernement. Conformément à l' article 43 § 1, le Président de la République édicte les décrets nécessaires à l' exécution des lois. Conformément à l' article 43 § 2, sur proposition du ministre compétent, l' émission de décrets réglementaires est permise, par délégation spéciale de la loi et dans les limites de celle-ci.

De ces dispositions de la Constitution, combinées à celle de l' article 35 § 1 de la même Constitution, d' après laquelle aucun acte du Président de la République n' a de force, ni ne peut être exécuté sans le contreseing du ministre compétent, qui par sa seule signature en assume la responsabilité, il appert manifestement que l' agent principal du pouvoir réglementaire est le Président de la République ou plutôt le Gouvernement agissant par les ministres compétents par l' intermédiaire du Président de la République qui édicte des décrets. Mais la Constitution même prévoit l' émission d' actes réglementaires par d' autres agents de l' Administration en vue de régler des questions particulières d' intérêt local, de caractère technique ou couvrant des détails.

Nous pouvons par conséquent distinguer les actes réglementaires en catégories et notamment en ceux émanant:

- a) du Président de la République (décrets)
- b) des Ministres (arrêtés ministériels - arrêtés ministériels communs)
- c) des Préfets
- d) des Collectivités locales
- e) des Autorités de police (règlements de police)
- f) d' autres autorités publiques ayant une compétence générale (Police des marchés, etc.)
- g) des personnes morales de Droit Public (Etablissements publics, par ex. Eglise, Barreau, Ordre des Médecins, Etablissements de la Sécurité Sociale, Office National du Tourisme Hellénique, etc)
- h) des Entreprises d' utilité publique (Organisme des Télécommunications de Grèce, Entreprise Publique d' Electricité, Organisation pour les raisins etc), après autorisation du ministre qui a la tutelle.

II. Pouvoir réglementaire autonome et pouvoir réglementaire délégué par la loi

Comme il a été dit précédemment, le pouvoir réglementaire est nécessaire par la force des choses. C' est pourquoi l' Administration était toujours considérée comme investie de ce pouvoir émanant des dispositions de la Constitution (art. 35 de la Constitution de 1864-1911 et de 1952, art. 43 § 1 de la Constitution de 1975). Ce pouvoir réglementaire de l' Administration est autonome et découle directement et limitativement de la Constitution. Les actes émis lors de l' exercice de ce pouvoir ne peuvent régler des questions autres que celles qui sont nécessaires à l' exécution des lois et ils ne peuvent suspendre l' application de dispositions de loi. Est de même autonome le pouvoir du Président de la République pour l' émission des décrets organiques (article 43 § 3 de la Constitution).

Mais outre ce pouvoir, il existe aussi le pouvoir réglementaire accordé par des dispositions de loi. Il s' agit de la délégation (article 43 § 2 de la Constitution) qui, représentant depuis toujours le mécanisme du transfert du pouvoir réglementaire à l' Administration, avait été considérée plus anciennement comme prenant source d' une coutume constitutionnelle. Mais déjà la Constitution en dispose formellement (article 43 § 2).

Le pouvoir accordé par délégation n' est pas limité par la Constitution et peut porter sur toute question². Il est clair d' ailleurs que les actes réglementaires émis en vertu de ce pouvoir peuvent régler des questions complétant des dispositions législatives, mais aussi des questions indépendantes. La seule limitation apportée par la Constitution concerne les agents délégataires de ce pouvoir. Le Président de la République peut édicter des actes touchant n' importe quel objet, tandis que ceux édictés par les autres agents ne portent que sur des questions de détail, techniques ou d' intérêt local.

2. Il y a une exception très importante: L' article 78 § 4 de la Constitution dispose: «L' objet de l' impôt, le coefficient fiscal, les exonérations ou exemptions d'impôt, ainsi que l' attribution de pensions ne peuvent pas faire l' objet d' une délégation législative».

2. ACCES AU CONTROLE

a. Le contrôle est-il en principe possible?

Dans le droit hellénique en vigueur la question ne se pose même pas. Les actes réglementaires de l' Administration sont aussi soumis au contrôle par le juge. Ceci est formellement stipulé dans la loi (art. 50 § 1 de la loi 3713/28 tel que complété par l'art. 19 § 1a du d.l.3830/1958, art. 50 §1 du d.l. 170/1973, art. 1 de la l 702/1977 et 2 de la l 1406/1983).

La chose va plutôt de soi et il n' y aurait pas de raison d'aborder ou de formuler la question ci-avant si, par moments, des objections d' ordre tant théorique que jurisprudentiel n' avaient été soulevées. Ainsi, on a aussi soutenu (en Allemagne par. ex.). que les actes administratifs réglementaires, n' ayant pas en leur faveur la présomption de la légalité et pouvant être contrôlés incidemment et ne pas être appliqués, il n' est ni nécessaire ni possible qu' ils soient directement attaqués et annulés. La Cour de Cassation avait dans le temps admis que le contrôle de la validité des actes administratifs réglementaires n' était pas de la compétence d' annulation du Conseil d' Etat (CdC 417/51, 122, 191, 264/52). Mais très vite, la Cour de Cassation a abandonné ce point de vue erroné et a admis le contraire (CdC 353, 667/53, mais aussi 654/50).

b. Recours direct dirigé contre un acte réglementaire

I. Qualité du requérant. Intérêt légal. Actio popularis

Il a déjà été dit que nous ne contestons pas la possibilité d' exercer directement un recours en annulation contre un acte administratif réglementaire. Ce recours relève de la compétence du Conseil d' Etat même dans les cas où le recours contre l' acte, en raison de sa nature, serait de la compétence des tribunaux administratifs, car l' extension de la compétence de ces derniers ne couvre pas les actes réglementaires.

Les principes généraux sur lesquels se fonde la qualité du requérant dans le procès administratif pour le recours en annulation s' appliquent pleinement dans le cas où un acte réglementaire est objet du recours. Il est admis que pour avoir la qualité du requérant il n' est pas nécessaire d' être lésé dans son droit subjectif; il suffit de justifier simplement la lésion d' un intérêt légal pour agir. Dans le cas de l' acte réglementaire notamment il est difficile de considérer un préjudice porté à un droit. La règle est que pour avoir la qualité du requérant il faut justifier d' un intérêt légal lésé.

L' intérêt légal lésé, selon les principes généraux toujours, doit être direct, présent et personnel. Ce dernier élément signifie que le requérant doit faire partie des personnes concernées par la norme réglementaire et dont les intérêts sont directement lésés par l' acte. Par conséquent, il est exclu que des personnes n' ayant pas une relation directe avec l' acte puissent exercer un recours en annulation, c' est-à-dire, que l' actio popularis est exclue.

Du reste, l' intérêt peut être moral ou matériel, personnel ou collectif. Dans ce dernier cas, l' acte doit faire grief à l' ensemble des membres de la personne morale ou à «une catégorie générale» de ces membres (CdE, 603/67).

II. Délai du recours. Autres conditions de recevabilité

Pour pouvoir attaquer un acte réglementaire, il faut que les conditions régissant généralement la recevabilité du recours en annulation soient remplies. Ainsi, le délai généralement en vigueur est de 60 jours à compter de la publication de l'acte, à compter de laquelle, d'ailleurs, l'acte acquiert une existence légale. Attaquer l'acte avant sa publication rend le recours irrecevable parce que dirigé contre un acte inexistant; cependant s'il a été appliqué, un tel acte inexistant est annulé pour des raisons d'opportunité (sécurité du droit). D'ailleurs les autres conditions de recevabilité doivent concourir à l'exercice du recours. Par exemple, exercice préalable d'un recours quasi-contentieux quand cela est nécessaire, non acceptation de l'acte etc.

c. Exception d'illégalité

I. Qualité de la partie qui soulève l'exception

Pour soulever cette exception la partie doit avoir un intérêt légal, dans le sens que le sort de la voie de recours, au moyen de laquelle l'exception est soulevée, doit dépendre de l'acceptation de l'illégalité de l'acte administratif réglementaire. C'est le cas si par exemple l'acte réglementaire constitue l'appui (le fondement légal) de l'acte individuel attaqué. Là aussi l'intérêt légal doit être direct, présent, personnel, etc. L'intérêt légal de la partie pour soulever l'exception doit exister évidemment parallèlement à l'intérêt légal pour l'exercice de la voie de recours, au moyen de laquelle et lors du jugement de laquelle l'exception est soulevée.

II. Autres conditions de recevabilité de l'exception

Il ne semble pas que d'autres conditions de recevabilité de l'exception soient exigées. Plus particulièrement, en raison de la nature de la façon dont est soulevée l'illégalité de l'acte réglementaire par l'exception, la question du délai ne se pose pas. La règle «*quae ad agendum sunt temporalia ad excipiendum sunt perpétua*» est valable (cf. art. 273 du Code Civil: «les exceptions ne sont pas sujettes à prescription, si la loi n'en dispose autrement»). C'est ainsi d'ailleurs que disparaît le désavantage découlant de l'existence d'un délai pour attaquer l'acte réglementaire pour ceux qui ont un intérêt légal pour l'attaquer après expiration du délai. Ceux-ci peuvent soulever seulement l'exception d'illégalité de cet acte sans être limités par un délai quelconque.

3. NATURE DU CONTROLE

a. Contrôle direct Recours en annulation

Le recours en annulation est la seule voie de recours par laquelle est obtenue chez nous l'annulation des actes administratifs réglementaires illégaux par un

contrôle direct d' annulation. Cette voie est d' application générale (art. 95 § 1 a de la Constitution) et s' agissant d' actes réglementaires, n' est exercée que par devant le Conseil d' Etat, car, nous l' avons déjà dit, même dans les cas où des litiges administratifs étaient de la compétence des tribunaux administratifs, le contrôle de la validité des actes réglementaires demeure de la compétence du Conseil d' Etat.

Lors du contrôle exercé par la voie du recours en annulation sont appliqués les principes généraux sur lesquels se fonde le contrôle d' annulation en ce qui concerne les conditions de recevabilité, dont nous avons déjà parlé et les raisons d' annulation dont nous parlerons infra.

b. Contrôle incident

I. Exception d' illégalité

aa. Dans le contexte du recours en annulation

En raison de la nature de son contenu, l' acte réglementaire peut constituer le fondement légal d' un autre acte réglementaire ou, le plus souvent, d' actes individuels. Lorsque ces actes, individuels ou réglementaires, sont attaqués par un recours en annulation, il se pose parfois, du fait qu' une raison y relative est soulevée («exception d' illégalité»), le problème du contrôle de la validité de l' acte réglementaire qui constitue leur fondement légal. Ce contrôle, le contrôle incident, non limité par un délai et ressemblant au contrôle de la constitutionnalité des lois, peut toujours être fait, à condition que concourent les autres conditions de recevabilité pour soulever l' exception y relative (notamment de l' intérêt légal).

Nous devons noter la différence capitale entre acte administratif individuel et réglementaire, du fait que l' acte individuel ne peut être soumis à un contrôle incident à l' occasion du contrôle d' un autre acte.

bb. Dans le contexte du recours de pleine juridiction

aaa. Devant le Conseil d' Etat

Il s' agit des cas de recours de pleine juridiction devant le Conseil d' Etat, conformément à l' article 103 § 4 de la Constitution, c' est-à-dire des recours des fonctionnaires dirigés contre des décisions de conseils de service concernant leur rétrogradation ou leur révocation (licenciement pour raison disciplinaire). Conformément à l' article 43 du d.l. 170/1973, le Conseil d' Etat statue sur ces cas en annulation et quant au fond, il s' agit donc de recours de pleine juridiction. Par ce recours on peut soulever l' exception d' illégalité de l' acte réglementaire sur lequel s' est basé le conseil. Si l' exception est déclarée recevable elle peut entraîner l' annulation ou la modification de la décision du conseil attaquée, lorsque la validité de cet acte est nécessaire à la légalité de la décision du conseil.

bbb. Devant les tribunaux administratifs

Ce qui précède est aussi en vigueur dans le cas de recours de pleine juridiction

devant les tribunaux administratifs. Ces recours peuvent soulever l'exception d'illégalité de l'acte réglementaire sur lequel se base l'acte attaqué. Un exemple typique en est lorsque l'exception est soulevée sous forme de raison d'annulation d'une inscription fiscale du fait que celle-ci s'est basée sur un acte réglementaire d'imposition édicté contrairement à la loi, comme dans le cas d'une inscription fiscale pour taxes municipales imposées sur base d'une décision administrative nulle du conseil municipal compétent. Si l'exception est déclarée acceptée, sans entraîner l'annulation de l'acte réglementaire, elle apporte l'annulation de l'acte individuel attaqué.

ccc. Devant les tribunaux civils

Lorsque l'illégalité des actes administratifs réglementaires constitue la base de la satisfaction d'une prétention civile de dommages et intérêts poursuivie par la demande, les tribunaux civils peuvent aussi en être saisis. Le juge civil ne peut certainement pas annuler l'acte réglementaire et son jugement n'acquiert pas l'autorité de la chose jugée quant à la légalité de l'acte, mais il peut s'opposer à l'application de l'acte administratif réglementaire jugé par lui comme illégal et notamment soit comme nul (contraire à la loi) soit comme pouvant être annulé (comme émis par excès de pouvoir) et accorder à la personne lésée par cet acte et par l'acte individuel émis sur base de celui-ci des dommages et intérêts.

ddd. Devant les juridictions pénales

Le juge pénal peut aussi constater la nullité d'un acte administratif réglementaire (mais non son annulabilité, parce que l'acte annulable est valable jusqu'à son annulation) et refuser son application lorsque la responsabilité de l'inculpé dépend de la légalité de l'acte. Il s'agit surtout des cas prévus par l'article 458 du Code Pénal, c'est-à-dire de l'infraction pénale de la contravention à un ordre administratif. Cet ordre doit être légal et le juge pénal, obligé de respecter la loi, ne peut appliquer un ordre administratif contraire à la loi.

II. Contrôle incident d'office

Aucune disposition ne prévoit un tel contrôle d'office. Cependant le Conseil d'Etat avait été saisi d'un tel cas.

Il faudrait d'abord souligner qu'on pourrait soutenir que dans des cas de violation de la Constitution par l'acte réglementaire, un contrôle incident de la légalité de cet acte pourrait intervenir. Dans la mesure où les raisons d'annulation des actes administratifs, se rapportant à la violation de la Constitution, sont d'office examinées, on ne s'aperçoit pas pourquoi le contrôle incident d'office de l'acte réglementaire ne serait pas possible de ce point de vue. C'est peut-être d'ailleurs cette pensée qui a déterminé le Conseil d'Etat à procéder au contrôle incident d'office mentionné infra, puisque le vice reconnu (le Conseil d'Etat n'avait pas été appelé à examiner un décret

réglementaire) se rapporte à une formule prévue par la Constitution.

Le cas examiné concerne l'Académie d'Athènes. Sur base d'un recours dirigé contre un acte concernant l'élection d'Académiciens et sur présentation de raison d'annulation pour mauvaise application du Statut de l'Académie (émis et ratifié par le décret présidentiel du 7.5.1932), le Conseil d'Etat a jugé que ce Statut était caduc, car il n'avait pas été appelé à examiner à propos du décret susdit et n'ayant pas appliqué ce décret (Statut) a accepté le recours (voir Conseil d'Etat 1362/71).

4. PORTEE DU CONTROLE

a. Conformité aux dispositions de la loi

La nature de la norme réglementaire qui, tant comme autonome que comme secondaire intervenant par délégation, a comme base mais aussi comme limite une autre disposition, détermine les possibilités et les limites du pouvoir de l'Administration dans l'exercice de son œuvre réglementaire et respectivement les limites du contrôle juridictionnel de l'acte réglementaire quant au fond.

La constatation que l'acte de l'administration est dans les limites ci-avant pose immédiatement la question de l'obligation éventuelle de l'Administration de citer les raisons qui l'ont mené à émettre l'acte administratif. La jurisprudence du Conseil d'Etat refuse en principe, et plutôt fermement, l'obligation de l'Administration de justifier ses actes réglementaires (voir par. ex. CdE 400/86), cependant les exceptions ne manquent pas. Si l'on veut examiner les cas et rechercher les raisons des exceptions, on est mené à la conclusion, sans que cela ne soit absolu, que l'obligation de la justification (plus exactement la présentation des raisons de l'émission de l'acte) est fermement rejetée dans le cas de l'institution de règles secondaires pour l'exécution des dispositions de la loi en vertu du pouvoir réglementaire de l'Administration directement reconnu par la Constitution; les exceptions concernent d'habitude l'émission de règles de droit indépendantes par délégation spéciale de la loi.

I. Excès de pouvoir accordé par la loi

Dans le cas d'excès des limites de la délégation dans l'émission de règles de droit indépendantes (une des formes de cet excès est la sous-délégation indûment accordée) le contrôle juridictionnel, sur constatation de l'excès, conduit à l'annulation de l'acte émis par un auteur qui n'avait pas le pouvoir. Nous devons admettre que l'annulation a les effets d'un acte récognitif et ceci devient plus manifeste dans le cas du contrôle incident. Lors de ce contrôle toutes les méthodes d'interprétation sont employées aux fins de vérifier le vrai sens de la disposition de délégation et de constater si l'administration a agi dans le contexte de ses limites. L'utilité de la motivation, à savoir de la mention des raisons qui ont mené l'Administration à émettre l'acte, est évidente, bien qu'en principe non exigée.

Il faut noter ici les actes tendant à intervenir dans les droits constitutionnellement

garantis, tel le droit de propriété. Ainsi, dans le cas de normes réglementaires d'urbanisme visant la propriété la motivation a été exigée (par. ex. imposition de galeries, CdE 3641/71, 960/75). Il en est de même dans le cas d'actes imposant des charges financières (par. ex. actes du conseil municipal concernant l'imposition de taxes) ou réglant des relations de travail (par. ex. émission d'un tarif pour la rémunération des services des dockers des ports) ou limitant la liberté de l'activité professionnelle ou établissant les conditions de la relation d'assurance (mention obligatoire des données de la relation actuarielle sur lesquelles se basent les Etablissements d'Assurance Sociale pour le règlement le plus défavorable aux assurés de la relation d'assurance (CdE 2022/73).

II. Violation de dispositions d'actes législatifs

Au cas où le pouvoir réglementaire émane directement des dispositions de la Constitution (article 26, 43 § 1), le contrôle en est fait aux fins de constater si l'acte réglementaire est contraire aux dispositions de la loi pour l'exécution de laquelle il est émis. La nature de l'acte réglementaire qui est de contenir des règles secondaires et moindres par rapport à la loi rend naturelle l'obligation de l'Administration de se mouvoir dans les limites de la loi pour l'exécution de laquelle elle émet cet acte et fixe la portée du contrôle, consistant à constater que l'acte de l'Administration ne viole pas les dispositions de cette loi. Le contrôle ne se borne pas à constater la conformité de l'acte à ladite loi, mais s'étend aussi jusqu'à constater si l'acte viole des dispositions d'autres lois. Ce dernier élément découle de la nature de l'acte réglementaire et de sa position dans la hiérarchie des règles de droit.

III. Violation d'autres actes réglementaires

De la position de l'acte réglementaire dans la hiérarchie des règles de droit, il appert que celui-ci ne peut être contraire à des règles contenues dans des actes d'ordre supérieur. Les agents administratifs auteurs des actes réglementaires ont une certaine place dans la hiérarchie des organes de l'état. Par conséquent, les actes émis par une autorité subordonnée doivent respecter les prescriptions de la règle contenue dans un acte d'une autorité supérieure et ne peuvent pas empiéter sur les attributions d'une autorité d'un rang plus élevé dans la hiérarchie administrative. Ainsi, l'arrêté ministériel ne peut être contraire au décret, l'arrêté préfectoral à l'arrêté ministériel, etc. Cela va de soi que ceci est valable pour le pouvoir réglementaire autonome de l'Administration, car en cas de délégation à un agent subordonné, l'autorité supérieure n'a pas le pouvoir de se substituer à l'autorité subordonnée et le problème de la hiérarchie des organes et des actes ne se pose pas.

Enfin, au cas où des organes hiérarchiquement égaux agissent parallèlement, la validité des actes émis par eux, ainsi que la prépondérance de l'un d'entre eux sur les autres seront jugées par rapport à la sorte de règles qu'ils contiennent et notamment par rapport au fait que ces règles sont générales ou spéciales, antérieures ou postérieures, etc.

b. Conformité aux principes généraux du droit ou aux coutumes

Dans la mesure où les principes généraux du droit et les coutumes sont considérés comme source de droit, les actes réglementaires doivent s'y conformer. Les principes généraux du droit, dégagés habituellement de l'interprétation des dispositions en vigueur, sont ainsi une source de droit et engagent l'Administration. Les coutumes ne sont pas une source du droit administratif; cependant, attendu que l'Administration dans l'exercice de son pouvoir réglementaire peut être saisie d'autres branches du droit, dont source sont les coutumes, les actes réglementaires doivent en l'occurrence se conformer aussi aux coutumes.

c. Conformité aux dispositions de la Constitution

Certes, il n'est nullement nécessaire de souligner que le contrôle de la conformité de l'acte réglementaire aux dispositions de la Constitution va de soi. Le rang de la Constitution dans la hiérarchie des règles du droit oblige l'Administration à ne pas violer ses dispositions dans l'exercice de son pouvoir réglementaire. Le contrôle juridictionnel des actes réglementaires est entamé par la question de savoir s'il y a ou non violation de la Constitution.

Dans les cas de violation des dispositions de la Constitution, il faut aussi classer les violations de la Constitution par les dispositions de la loi pour l'exécution ou par délégation de laquelle est émis l'acte réglementaire. Ici se classe principalement l'illégalité de l'acte réglementaire en raison des vices de la disposition de la loi donnant délégation (par ex. délégation étendue indûment conférée) ou en raison de sa caducité en tant que disposition anticonstitutionnelle. La violation du principe de l'égalité par l'acte réglementaire peut constituer une violation de la loi (avant d'être une violation de la Constitution), lorsque la loi n'admet pas l'inégalité ou aussi de la Constitution, lorsque la loi contrevient à ce principe et par conséquent est invalide.

d. Conformité au droit international

Conformément à l'article 28 de la Constitution, les règles du droit international généralement admises et les conventions internationales à compter de leur ratification et leur mise en vigueur constituent partie intégrante du droit hellénique interne et prédominent sur toute disposition législative contraire. Il est manifeste que les règles du droit international doivent être regardées comme des règles de droit et notamment comme hiérarchiquement supérieures aux lois internes, mais subordonnées aux dispositions de la Constitution. Le contrôle des actes réglementaires donc comporte aussi la constatation de leur conformité aux règles du droit international, exactement comme au regard des règles de droit interne.

e. Conformité au droit communautaire

Par la ratification des conventions y relatives, du traité d'adhésion, etc, de la

Grâce aux communautés européennes (l. 947/1979), le droit communautaire est devenu droit interne. Il a été jugé que les dispositions du droit communautaire, après la fin de la période transitoire (dans les cas prévus), sont directement en vigueur au titre de dispositions du droit hellénique interne, sans qu'il ne soit nécessaire d'adapter la législation hellénique au droit communautaire par l'abrogation de ses dispositions contraires à ce droit. Ces dispositions sont considérées comme nulles ou abrogées, conformément à l'article 28 de la Constitution. Par conséquent, le contrôle de la validité de l'acte réglementaire à l'égard des dispositions du droit communautaire est identique au contrôle de la conformité de l'acte aux dispositions de lois et notamment de lois supérieures dans la hiérarchie des règles du droit et de validité accrue par rapport aux lois communes, point que nous avons traité ci-avant.

f. Détournement de pouvoir

Nous savons que le détournement de pouvoir est une forme de violation de la loi. Le Conseil d'Etat rejette fermement le détournement de pouvoir comme raison d'annulation des actes réglementaires administratifs, considérant qu'à ce propos le détournement de pouvoir, c'est-à-dire l'émission d'actes réglementaires dans un but autre que celui prévu par la loi, est inconcevable. Certes, le détournement de pouvoir n'est logiquement pas exclu dans le cas d'actes réglementaires. Mais nous devons remarquer que le contrôle et l'annulation de l'acte, émis dans un but autre que celui prévu par la loi, est conçue comme annulation en raison de la violation d'une loi, le but étant considéré comme une condition, prévue par les dispositions de la loi, de l'acte de l'Administration et par conséquent le détournement de pouvoir est une violation directe de la loi.

5. EFFETS DU CONTROLE

Les effets du contrôle juridictionnel des actes réglementaires de l'Administration correspondent à sa portée. Nous observons une différence manifeste quant aux effets entre le contrôle direct et le contrôle incident.

a. Dans le cas du contrôle direct

I. Annulation de l'acte réglementaire attaqué

aa. Portée de l'annulation

Si le recours de celui qui demande le contrôle juridictionnel est déclaré recevable et fondé, l'acte réglementaire attaqué est annulé. L'annulation est l'effet principal et le plus important du contrôle de la validité de l'acte. Comme il est stipulé dans la loi (article 50 du d.l. 170/1973) l'annulation entraîne l'anéantissement de l'acte à l'égard de tous (à savoir elle produit effet erga omnes). L'acte disparaît du domaine juridique et cesse d'exister, c'est pourquoi est irrecevable l'attaque ultérieure dudit acte par

toute autre personne lésée. Le recours y relatif est irrecevable comme dirigé contre un acte inexistant.

Les doutes créés peut-être par des arrêts plus anciens de la Cour de Cassation, conformément auxquels les arrêts du Conseil d'Etat prononçant l'annulation d'actes réglementaires n'avaient pas l'autorité de la chose jugée, ont depuis longtemps disparu. Il appert clairement des stipulations de l'article 50 § 5 du d.l. 170/1973 combiné au par. 1 de l'article susdit que l'annulation d'actes réglementaires acquiert l'autorité de la chose jugée.

Il faut toutefois noter que l'effet de l'autorité de la chose jugée erga omnes découle des jugements prononçant une annulation, tandis que l'effet de l'autorité de la chose jugée découlant des jugements de rejet n'a d'effet qu'entre les parties du procès en annulation (inter partes).

La portée de l'annulation est définie dans le jugement prononçant l'annulation et peut être totale ou partielle. D'après la raison qui a conduit à l'annulation se créent les obligations ultérieures de l'Administration de s'y conformer.

bb. Effets ultérieurs de l'annulation

L'annulation crée l'obligation de l'Administration de se conformer au jugement qui l'a prononcée.

La question se pose d'abord de savoir s'il est obligatoire d'émettre de nouveau l'acte annulé non entaché du vice jugé comme raison de son annulation. Attendu que l'Administration peut en principe librement décider l'émission d'actes réglementaires, la règle est qu'elle n'a pas une telle obligation. Elle peut laisser la question non réglée. Cependant, il y a des exceptions, lorsque l'émission d'un acte réglementaire est, au sens de la loi, obligatoire (par. ex. la loi impartit un délai — indicatif certes, cf CdE 1929/1978, détermination des catégories d'assurance) ou lorsque l'émission de l'acte était intervenue pour prévenir des dangers menaçant l'ordre public (règlement de police).

Si l'Administration procède à une nouvelle émission de l'acte réglementaire, elle doit se conformer au contenu du jugement ayant prononcé l'annulation. Plus spécialement, elle ne peut d'une part émettre un acte de contenu exactement identique à celui de l'acte annulé sauf si l'annulation a été faite pour des raisons de vice de forme (incompétence, défaut d'un avis etc) et d'autre part le nouvel acte ne doit pas être entaché des vices qui ont conduit à l'annulation de l'ancien.

cc. Annulation ex nunc et annulation ex tunc

Par sa nature, toute annulation a un effet rétroactif car c'est seulement ainsi qu'elle a plein effet. Mais les actes réglementaires ne sauraient en principe avoir un effet rétroactif, la rétroactivité étant contraire à leur nature. Nous connaissons le principe de l'interdiction de la réglementation du passé par l'émission d'un acte réglementaire à effet rétroactif («On ne réglemente pas le passé»). Néanmoins, ce

principe peut ne pas être appliqué si la loi d'habilitation en dispose autrement. Vu ce qui précède nous devons admettre que l'abrogation d'un acte réglementaire par un jugement prononçant l'annulation doit être considérée comme un cas de rétroactivité légale de celui-ci. A chaque fois se pose la question, selon l'intérêt légal du requérant, de savoir si le Tribunal annulera l'acte réglementaire *ex nunc* ou *ex tunc*. Ceci est d'une importance manifeste quant aux effets de l'annulation sur d'autres actes fondés sur l'acte réglementaire annulé, sujet qui sera traité ci-après.

dd. Effets par rapport aux actes fondés sur l'acte réglementaire annulé

Nous connaissons le principe conformément auquel l'abrogation de la loi d'habilitation n'entraîne pas sans autre condition l'abrogation des actes réglementaires émis en vertu de cette loi. Des dispositions formelles doivent en disposer. Un principe analogue est valable en cas d'abrogation, par annulation ou autre voie, des actes réglementaires. Les actes fondés sur ces actes réglementaires ne sont pas annulés sans autre condition. Leur abrogation doit se faire par voie légale (retrait, annulation) et intervient dans la mesure où ces actes ont perdu leur fondement légal. Toutefois, dans ces cas on ne peut passer outre au respect des droits acquis de bonne foi.

Notons que le principe susdit fonctionne aussi inversement. L'annulation d'un acte administratif individuel pour illégalité de l'acte réglementaire sur lequel il est fondé, jugé incidemment, n'entraîne pas l'annulation de ce dernier «par voie d'antécédent».

II. Autres effets

L'annulation crée l'obligation de l'Administration de rétablir les choses dans l'état où elles se trouveraient si l'acte réglementaire annulé n'était pas émis et ce aux fins de se conformer au jugement ayant prononcé l'annulation. Cette obligation est surtout acquittée par le retrait par voie administrative de l'acte, qui bien que n'étant pas nécessaire intervient d'habitude pour la sécurité du droit. En outre, le contrôle juridictionnel de l'acte administratif réglementaire et son annulation en raison de ce contrôle ont d'autres effets, telle la responsabilité civile de l'Etat, si les conditions prévues par la loi existent (article 105 de la Loi introductive du Code Civil) et la responsabilité pénale éventuelle des fonctionnaires contrevenants, sous les conditions de la loi pénale (article 259 du Code Pénal. Voir aussi article 95 § 5 de la Constitution), et éventuellement la responsabilité disciplinaire des mêmes fonctionnaires aux termes des dispositions y relatives.

III. Validation d'un acte réglementaire annulé

La validation d'un acte individuel annulé par la loi est interdite en Grèce, une telle validation étant considérée comme une intervention de la loi dans le domaine du pouvoir judiciaire.

Par contre la validation législative de l'acte réglementaire juridictionnellement annulé n'est pas réputée violer la Constitution et est donc admise. La validation transforme l'acte législatif de fond en acte législatif de forme et rend irrecevable le contrôle direct de celui-ci, le contrôle de la constitutionnalité quant au fond de la loi de validation n'étant toutefois pas exclu. Ainsi en cas d'annulation d'un acte réglementaire pour excès de délégation l'acte annulé est légalement validé par la loi et acquiert force légale.

b. Dans le cas du contrôle incident

Lors du contrôle incident, dont le résultat est la non application de l'acte réglementaire jugé illégal, cet acte n'est pas annulé et par conséquent la question de l'effet d'annulation à l'égard de tous, comme dans le cas du contrôle direct, ne se pose pas. Dans le cas du contrôle incident les dispositions relatives à l'autorité de la chose jugée sont applicables (article 50 § 5 du d.l. 170/1973), à savoir que la question jugée (la nullité de l'acte réglementaire) n'engage que les parties. Toute autre partie ayant un intérêt légal (pour annuler des actes fondés sur l'acte réglementaire jugé illégal) peut aussi soulever une exception d'illégalité de l'acte afin que la validité de l'acte jugé incidemment soit à nouveau contrôlée. Toutefois, le second jugement incident du tribunal doit être considéré comme plus aisé.

6. CONCLUSIONS-REMARQUES GENERALES

La conclusion de l'analyse qui vient d'être exposée est que le droit hellénique a suffisamment organisé le contrôle juridictionnel des actes réglementaires de l'Administration. La possibilité de leur contrôle juridictionnel direct et de leur annulation par le Conseil d'Etat est généralement reconnue et par la définition adéquate de l'intérêt légal, ceux qui ont un vrai intérêt à obtenir l'annulation des actes administratifs réglementaires illégaux en ont la possibilité.

Par ailleurs la très large portée du contrôle incident, qui peut être ouvert par la voie de l'exception d'illégalité devant toute juridiction (mais aussi devant l'administration) protège suffisamment le citoyen contre les actes réglementaires illégaux de l'Administration. Nous ne pouvons pas de même ne pas noter l'obligation de l'Administration, imposée par la jurisprudence, de motiver certains de ses actes réglementaires, par exception à la théorie considérée théoriquement correcte que les actes administratifs réglementaires ne doivent pas être motivés. Ce fait accorde une meilleure protection au citoyen et rend le contrôle juridictionnel des actes réglementaires plus aisé et plus efficace.