

Premier thème : Contrôle de la légalité des actes généraux par la Haute Cour administrative de Croatie – conditions de recevabilité et effets de l'annulation

Par M. Georges RAVARANI, Président de la Cour administrative du Luxembourg

Comme l'intérêt vis-à-vis des institutions d'un pays dépend - ce qui est tout à fait compréhensible - de sa taille, je m'abstiendrai d'expliquer les problèmes relatifs au contrôle de la légalité des actes généraux administratifs par les tribunaux administratifs du seul point de vue du Luxembourg et j'essaierai d'aborder les questions pertinentes de manière plus générale.

Toutefois, le hasard a voulu que le Luxembourg soit récemment confronté à des problèmes similaires à la Croatie dans l'établissement d'un contrôle judiciaire de tels actes. En réalité, le Luxembourg exerce un contrôle de longue date – depuis 1856 – des décisions administratives individuelles, tout d'abord par l'intermédiaire du Conseil d'Etat, et plus récemment, depuis 1997, des nouveaux tribunaux administratifs de première et deuxième instance. Toutefois, les actes administratifs généraux n'étaient soumis, pendant près de 150 ans, à aucun contrôle judiciaire direct. Il est vrai qu'il y a toujours eu, depuis l'adoption de la Constitution de 1856, un contrôle incident des actes réglementaires (*exception d'illégalité*): chaque tribunal est habilité à casser (et non pas annuler) un acte réglementaire qu'il juge contraire à une disposition constitutionnelle ou juridique ou même à une règle adoptée dans une convention internationale dûment approuvée par le Parlement national (art. 95 de la Constitution du Luxembourg : "*les tribunaux n'appliquent les arrêtés et règlements généraux et locaux qu'autant qu'ils sont conformes aux lois*"). Il n'existait toutefois aucun contrôle direct (*par voie d'action*) de ce type.

La question d'établir un tel contrôle s'est posée lorsque, suite au désormais célèbre jugement *PROCOLA*- de la Cour européenne des droits de l'homme du 28 septembre 1995, le Conseil d'Etat ne pouvait plus cumuler les fonctions de conseiller du Parlement et du Gouvernement – y compris sur l'approbation des lois et des règlements généraux – avec celles d'un juge administratif qui, après avoir conseillé, interprète les mêmes règlements, cette situation ayant été jugée contraire à un procès équitable, tel qu'énoncé dans l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Cette situation n'a laissé d'autre choix que de créer des tribunaux administratifs séparés et indépendants. Le législateur du Luxembourg a choisi un contrôle à deux niveaux des actes administratifs et des décisions administratives. Il a ainsi été jugé nécessaire d'établir un contrôle complet à deux niveaux (non limité à un contrôle de cassation au deuxième niveau) incluant le fond des actes administratifs dans la mesure où plusieurs actes administratifs relevant de la compétence des tribunaux administratifs - par exemple les amendes administratives et le licenciement de fonctionnaires - sont considérés par la Cour européenne des droits de l'homme comme des décisions relatives aux affaires pénales pour lesquelles l'article 2 du Protocole n° 7 de la Convention européenne des droits de l'homme garantit à toute personne condamnée pour une infraction pénale par un tribunal le droit de soumettre sa condamnation ou sentence à l'examen d'une juridiction supérieure.

La question d'établir un contrôle judiciaire direct des règlements généraux s'est d'ailleurs posée, en particulier dans la mesure où les législateurs avaient vivement critiqué pendant des années l'absence d'un tel contrôle et souligné qu'elle démontrait que le Luxembourg n'était pas une démocratie à part entière garantissant la prééminence de l'Etat de droit.

Plusieurs questions se sont ensuite posées auxquelles une réponse devait être apportée. Comme ces questions peuvent survenir dans le cadre de l'établissement d'un contrôle des actes réglementaires, j'essaierai d'aborder quatre des questions principales qui ont été débattues dans le cadre de l'établissement d'un tel contrôle.

1. Contrôle direct contre contrôle incident

Tout d'abord et de manière générale, **quelle est l'utilité d'un contrôle direct des actes généraux** s'il existe déjà un contrôle incident qui, dans le contexte d'un examen d'une décision administrative individuelle, permet à un tribunal de rejeter l'acte général et, par conséquent, d'annuler la décision individuelle qui en découle.

Bien sûr, en cas d'impossibilité d'un contrôle incident, l'utilité du contrôle et de la capacité de contester l'acte général est évidente : sans cette possibilité, l'acte général sera appliqué malgré son illégalité potentielle et consolidera automatiquement l'acte individuel.

Toutefois, si un tribunal appelé à prononcer un jugement sur la légalité d'un acte individuel a le pouvoir de casser le règlement général qui est invoqué comme base juridique, il est alors très difficile et peu évident de comprendre l'utilité et la valeur ajoutée d'un contrôle direct de l'acte général. Dans la vaste majorité des affaires, il existe en effet une interposition d'un acte individuel qui applique l'acte général et si le juge de l'acte individuel a la possibilité de réaliser un contrôle incident de la légalité de l'acte général, l'on peut légitimement se poser la question de la nécessité d'un tel contrôle direct des actes généraux.

Il est vrai que l'annulation d'un acte général administratif a un effet *erga omnes* et lève la dite certitude juridique, alors qu'un refus incident d'appliquer un acte général n'affecte que l'affaire individuelle et n'a pas valeur contraignante pour les tribunaux pour les affaires ultérieures. Toutefois, cela ne fait aucune différence pour le demandeur individuel.

Les chiffres parlent d'eux mêmes : j'ai été informé que les demandes de ce type représentaient moins de 3% du nombre total des affaires en Allemagne et entre 6 et 7% en Belgique. Depuis l'introduction du contrôle des actes généraux au Luxembourg il y a 15 ans, seule une poignée de ces demandes ont été déposées, en ce qui concerne les questions autres que celles relatives aux plans d'occupation des sols. En revanche, les tribunaux cassent presque quotidiennement des actes généraux qu'ils jugent contraires à la Constitution, à une convention internationale ou à une loi. Bien qu'elles ne soient pas très nombreuses, des situations peuvent se présenter où un acte général porte préjudice à une partie avant ou sans l'interposition d'un acte administratif individuel. L'on peut imaginer l'existence d'une parcelle de terrain située dans une zone qui avait été déclarée zone constructible. Plus tard, l'entité publique responsable modifie le règlement et déclare l'ensemble de la zone non constructible. Il s'agit bien évidemment d'un acte général. Il est vrai que le propriétaire de la parcelle concernée peut faire la demande d'un permis de construire et, en cas de refus, peut, parallèlement à la contestation de la décision individuelle de refus, contester la légalité de l'acte général de reclassification de la zone en zone non constructible. – Que se passe-t-il toutefois si le propriétaire de la parcelle souhaite la vendre comme terrain constructible? Il ne demandera pas de permis de construire car cette question concernera l'acheteur. Mais l'acheteur potentiel sera-t-il toujours intéressé si - officiellement et peut-être seulement provisoirement - la parcelle est déclarée non constructible? Aucune décision individuelle ne peut être contestée avant la vente, néanmoins, le propriétaire de la parcelle est affecté de manière négative par un acte général. Par conséquent, il devrait être en mesure de contester directement - et sans attendre une décision individuelle - l'acte général quant à sa légalité.

Un autre aspect du problème se pose : si un acte général établit un impôt, le contribuable attendra-t-il vraiment de recevoir sa fiche de salaire avant de contester la légalité de l'acte général? Une société devra, bien avant la réception de la fiche de salaire, prendre des dispositions qui peuvent affecter ses actifs. – Prenons l'exemple d'un règlement général qui ordonne un recensement exigeant la collecte d'informations relevant de la vie privée des citoyens. Le non-respect de l'obligation de répondre est assorti d'une lourde amende administrative. Le simple citoyen qui doute de la légalité des questions posées devra-t-il vraiment refuser de répondre à ces questions auxquelles l'amende le contraint de répondre et risquera-t-il de payer l'amende s'il la conteste devant les tribunaux et perd le procès? – Un dernier exemple : si un règlement parfaitement illégal interdit la vente de certains biens, le commerçant devra-t-il vendre les biens, payer une amende et contester l'amende devant les tribunaux - probablement un tribunal pénal? En outre, si le même règlement interdit l'importation de certains biens, il n'est même pas certain que l'importateur sera en mesure de prendre possession des biens qui seront bloqués à la douane et il n'est pas sûr qu'il puisse obtenir une décision individuelle qu'il peut contester devant les tribunaux. Dans ce cas, il devra subir une perte importante avant de pouvoir rétablir la légalité. En d'autres termes, si l'on oblige le citoyen à contester la légalité d'un acte général dans le seul cadre d'une décision individuelle, on le contraint à prendre le risque réel d'être dans l'illégalité et d'en subir les conséquences. En effet, l'issue d'un procès est rarement sans risque. Sans la possibilité de contester un acte général avant qu'il ne soit appliqué dans une décision individuelle, on prive le citoyen de la possibilité d'agir de façon appropriée et d'obtenir une réponse claire à un

problème réel avant qu'un préjudice ne soit causé, potentiellement sans recours, par une décision individuelle.

Dans ce contexte, il convient de noter que le texte légal croate (art. 83, par. 1 de la Loi sur les actes administratifs) stipule qu'un acte général ne peut être contesté que dans les 30 jours suivant la décision individuelle qui, en mettant en œuvre l'acte général, enfreint le droit ou les intérêts juridiques d'une personne. D'après ma compréhension de la dite disposition, cela signifie qu'il doit y avoir interposition forcée d'une décision individuelle afin d'être en mesure de contester l'acte général. Cela implique donc, d'une part, que l'on peut se demander pourquoi l'acte général doit être contesté dans la mesure où la satisfaction du demandeur serait la même s'il contestait uniquement l'acte individuel et, d'autre part, qu'il n'existe aucune possibilité de contester un acte général sans l'intervention de la décision individuelle.

En résumé, je ne veux pas affirmer que la possibilité de contrôler la légalité des actes généraux est inutile, mais j'estime qu'elle n'est utile que si son champ d'application est autre que le contrôle incident de tels actes dans le contexte des décisions individuelles.

2. Violation d'un droit et des intérêts juridiques

Qui est habilité à contester la légalité d'un acte général? Ceci pose la question de la position ou de l'intérêt d'une partie (*intérêt à agir*). Une partie doit évidemment être affectée par le règlement. Le droit luxembourgeois prévoit que l'intérêt affecté doit être "direct, personnel, présent et certain." Il n'exige pas la violation d'un droit. Cela est cohérent avec le caractère même de l'intérêt dans les questions administratives : alors qu'en matière civile, l'intérêt est le droit personnel et subjectif qu'une partie accuse la partie adverse d'avoir enfreint, en matière administrative, dans le système luxembourgeois, une action n'est pas dirigée contre une partie mais contre un acte ou une décision et la réclamation ne porte pas, en principe, sur la protection d'un droit individuel, mais sur la suppression d'un acte lui-même illégal et la restauration de la légalité objective. Pour être en mesure de formuler une telle réclamation, une partie doit être personnellement et négativement affectée par l'acte. Ceci est facile à contrôler dans une demande d'annulation d'une décision individuelle : le voisin du bénéficiaire d'un permis de construire est-il vraiment affecté par la construction ou non? La réponse à cette question apporte la solution quant à l'intérêt à agir.

Il est bien plus difficile de résoudre le problème dans les affaires concernant les actes généraux. Une personne est bien sûr négativement affectée au cours de l'application d'un règlement si celui-ci interdit l'importation de biens qu'elle commercialise. Mais la situation est plus complexe si une personne fait des études précises afin de poser sa candidature - dans trois, cinq ans ou plus - à un poste dans le domaine environnemental, si pendant ses études, le gouvernement modifie les conditions régissant la carrière envisagée et si ces nouvelles conditions semblent illégales. L'intérêt peut difficilement être qualifié d'actuel. Toutefois, chacun conviendra que cette personne a un intérêt réel à la réalisation d'un contrôle immédiat de la légalité du règlement afin de lui donner la possibilité de changer d'études.

La complexité du problème est exacerbée par la limite de temps qui empêche généralement une contestation tardive du règlement – dans notre exemple, au moment où l'étudiant aura terminé ses études et sera prêt à poser sa candidature à un emploi. Cet aspect du problème sera abordé ci-après.

Un autre problème concernant les intérêts juridiques réside dans la position des **organisations à but non lucratif**, groupes de pression, etc., qui interviennent dans plusieurs questions d'intérêt public, notamment dans les questions environnementales et qui sont disposés à exercer une *actio popularis*. Une telle organisation sera-t-elle habilitée à contester un règlement qu'elle juge illégal? En principe, du point de vue juridique, son intérêt n'est pas personnel. Mais la question est hautement politique, et il est difficile de l'aborder d'un point de vue juridique. Il existe aujourd'hui, de toute façon, de nombreuses règles internationales, en particulier européennes (par exemple la Convention d'Aarhus) qui rendent difficile la non reconnaissance d'un intérêt à ces organisations. Le droit luxembourgeois permet aux associations qui agissent dans l'intérêt public et qui bénéficient d'une norme statutaire particulière de contester les règlements généraux dans leur domaine d'intervention.

3. Limite de temps

Est-il nécessaire de fixer un **délai pour le dépôt d'une requête contre un acte général**? A première vue, la réponse est clairement positive. Le droit luxembourgeois prévoit un délai de trois mois à compter de la publication du règlement dans le Journal officiel ou, s'il n'est pas publié, de la prise de connaissance de l'existence du règlement par le plaignant. Je pense que ce délai est d'un an en Allemagne et de deux mois en France. La justification de cette règle n'est pas moins évidente : la certitude juridique et par conséquent, l'impossibilité de contester indéfiniment une règle.

En réalité, rien n'est évident dans ce contexte. Tout d'abord, la règle est véritablement injuste : prenons l'exemple de l'étudiant qui constate, avant la fin de ses études, l'existence d'un règlement illégal qui l'empêchera de poser sa candidature à un poste particulier. Comme son intérêt n'est pas présent au moment de la publication du règlement et comme le délai aura expiré au moment où il posera sa candidature à l'emploi, il n'aura aucun moyen juridique de contester directement ce règlement.

Par ailleurs, malgré cette règle stricte, le règlement ne sera pas à l'abri d'une contestation ultérieure. Il reste en effet la possibilité d'un contrôle incident dans le cadre d'une action en justice contre une décision individuelle - par exemple le refus du candidat aux fonctions publiques compte tenu de son incapacité à faire valoir les études et les diplômes exigés.

Enfin, le délai et le besoin affirmé de certitude juridique ne sont pas compatibles avec le traitement des lois non conformes à la constitution, au moins dans le système luxembourgeois. La constitutionnalité d'une loi peut être contestée devant la Cour constitutionnelle indépendamment de l'année de son adoption - elle peut ainsi avoir 100 ans - et si cette cour déclare la loi anticonstitutionnelle, son application prend fin à compter de la date de cette déclaration ou, plus précisément, de la date de publication du jugement déclarant la loi anticonstitutionnelle.

Pourquoi devrait-il en être autrement avec les actes généraux administratifs dont la valeur est moindre que celle des lois à part entière? Que pourrait-il véritablement se passer si un acte général pouvait être contesté indéfiniment? Comme pour les lois, les *droits acquis* seraient, de toute façon, intouchables. En cas d'annulation d'une loi ou d'un règlement, les situations clairement couvertes par un tel acte restent en vigueur (au moins en France, en Belgique et au Luxembourg). Les décisions administratives individuelles qui confèrent des droits en vertu d'un acte général, ultérieurement annulé, restent en principe en vigueur. Par conséquent, une maison bâtie dans une zone constructible restera bien évidemment en place même si l'acte général qui a déclaré la zone constructible est ultérieurement annulé. Par ailleurs, si une concession est obtenue par une décision individuelle pendant une période de 10 ans et si, au cours de cette période, l'acte réglementaire permettant cette concession est annulé, le droit d'exploiter la concession ne sera pas affecté jusqu'à la fin de la période de concession. Les choses se compliquent en l'absence de période de validité du permis individuel. Il semble que sa validité doit être annulée dans ce cas. Cependant, au moins dans le système luxembourgeois, la situation est identique à une situation de déclaration d'inconstitutionnalité d'une loi.

Pour conclure ce point, j'estime qu'un délai trop contraignant ne permet pas au contrôle direct des actes généraux d'avoir un impact réel.

4. La cour compétente

Le contrôle de la légalité des actes généraux devrait-il être réservé à la seule Cour administrative suprême? Lorsqu'il a été adopté en 1997, le contrôle de la légalité de tels actes a été confié directement et exclusivement par le législateur du Luxembourg à la Cour administrative suprême. Mais très vite, c'est-à-dire dès 1999, la loi a été amendée et il existe désormais un contrôle en deux étapes, tout d'abord par le tribunal administratif de première instance, puis par la Cour administrative suprême.

Cela semble être une bonne solution. En effet, bien qu'il soit possible d'affirmer, à première vue, que ces questions importantes devraient être réservées à la plus haute juridiction, il est également possible de répondre qu'il est quelque peu étrange que des questions de moindre importance, telles que les décisions individuelles, doivent faire l'objet d'un double contrôle juridictionnel alors que des questions plus importantes sont "expédiées" avec moins de soin. La présentation d'une question judiciaire devant un juge de rang supérieur, suite à son contrôle minutieux par un premier collège de juges, présente un avantage certain. En tous les cas, si le gouvernement - étant partie à la procédure - interjette appel contre un jugement de première instance, la question finira par être présentée devant la Cour administrative suprême.

Un autre problème s'est posé dans ce contexte. Il est parfois très difficile de déterminer si un acte administratif est un acte général ou une décision individuelle. Si un décret déclare que l'expropriation d'une seule parcelle est d'utilité publique, s'agit-il d'un acte général ou individuel? Il est ainsi beaucoup plus avantageux pour un requérant d'avoir la possibilité de saisir le même tribunal indépendamment du caractère de l'acte contesté, que d'être contraint de faire le choix de la mauvaise juridiction qui risque de lui porter préjudice.

Il est vrai qu'un contrôle par deux instances risque de retarder le règlement de l'affaire. Ceci ne semble toutefois pas être un argument déterminant. En tous les cas, la loi pourrait prévoir un délai dans lequel les tribunaux doivent statuer sur ces affaires importantes. – Il est également possible d'établir un contrôle de la légalité à *première vue* de façon à réduire la pression pour obtenir un jugement définitif rapide. Au Luxembourg, sous certaines conditions, le président du tribunal de première instance peut suspendre l'effet d'un acte général jusqu'à ce que l'ordonnance définitive du tribunal soit rendue.

Ces difficultés font partie des problèmes soulevés par un contrôle judiciaire de la légalité d'un acte général.

D'autres questions pourraient également se poser :

- si, dans le contexte d'une contestation directe de la légalité d'un acte général, la réclamation est rejetée – ce qui signifie logiquement que l'acte n'est pas illégal – un autre juge – même un juge civil ou pénal – peut-il, en ce qui concerne une réclamation ultérieure – entre différentes parties et concernant une autre question, pour ne pas être dans une situation de *chose jugée*, quand même déclarer le même acte illégal?
- une personne peut-elle interjeter appel devant un tribunal dans le cas inverse d'un acte général illégal, c'est-à-dire si le gouvernement s'abstient illégalement d'appliquer un acte, par exemple si une loi prévoit de manière spécifique un règlement d'application et si le gouvernement reste passif? Conformément au droit luxembourgeois, la seule solution est d'engager une action en dommages et intérêts devant un tribunal civil. De telles actions sont relativement fréquentes;
- quelle est la portée du contrôle de la légalité? Comment établir une distinction claire entre les critères relevant strictement de la légalité (formelle et de fond) et l'opportunité politique? Un tribunal pourrait-il juger déraisonnable la construction d'une autoroute?
- si un citoyen subit une perte du fait d'un acte général illégal, ou si ce préjudice a été causé par la non application illégale d'un acte général - dans quelles circonstances le simple citoyen peut-il qualifier cette situation de délit civil et chercher à mettre en cause la responsabilité de l'Etat (ou d'une autre autorité publique) et demander des dommages et intérêts? Cette possibilité est largement accordée par le droit luxembourgeois, même pour les pertes strictement économiques. Il existe même une loi spécifique sur la responsabilité de l'Etat du 1^{er} septembre 1988.

Les questions appellent les questions... L'établissement d'un contrôle judiciaire des actes généraux ne se limite certainement pas à un seul système dans la mesure où chacun présente ses propres difficultés, toutefois la pire solution est sans aucun doute la simple absence d'un tel contrôle.