

Le procès équitable devant le juge administratif français

Xavier LAUREOTE

D'un point de vue historique, le droit administratif français et ses règles procédurales sont nés de la volonté déclarée de soustraire l'autorité publique, l'administration au sens large, à l'empire du droit commun, pénal comme civil. Sur le plan conceptuel, la spécificité juridique (le caractère dérogoire au droit commun) se trouve au fondement du droit administratif et de l'organisation de son contentieux. Au nom de l'intérêt général, le droit administratif a pour vocation première d'asseoir et de garantir l'exercice par les autorités publiques des prérogatives exorbitantes de droit commun qui leur sont reconnues. Dans ces conditions, il eut été concevable que l'instance juridictionnelle administrative échappe à l'application d'un droit commun du procès et notamment aux garanties d'équité. Tel n'est pas le cas.

I. Les concepts génériques du procès équitable en contentieux administratif

Le régime de la procédure contentieuse administrative française reprend l'intégralité des concepts génériques du procès équitable définis par l'article 6 §1 de la Convention européenne des droits de l'homme¹⁵⁸ (A). Toutefois, l'autorité en droit interne des normes tendant à l'équité du procès administratif est sensiblement limitée par la configuration de l'ordre juridique français et l'organisation de la sanction des vices de la procédure juridictionnelle (B).

A. Identification

1. Éléments de définition : le champ d'application

Aux termes de la jurisprudence du Conseil d'Etat, la masse contentieuse relevant de la compétence des juges administratifs n'échappe pas en bloc aux prescriptions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. La matière contentieuse administrative recouvre des parts substantielles de litiges à caractère « civil » ou « pénal » au sens de la Convention. On est frappé à la lecture de la jurisprudence administrative, par le mimétisme des catégories nationales en ce domaine. Les juges du Palais Royal opèrent la même matérialisation du champ d'application de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme que ceux de Strasbourg. Le contenu est identique. Les limites sont semblables.

a) Les notions de matières contentieuses « civile » et « pénale » et leur limite

¹⁵⁸ « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice. » Texte du premier alinéa de l'art. 6 de la Convention européenne des droits de l'homme entrée en vigueur en 1953 et introduite dans le droit français en 1974.

Les notions de « droits et obligations de caractère civil » et « d'accusation en matière pénale » telles que les interprète la Cour européenne des droits de l'homme se retrouvent à l'identique dans la jurisprudence administrative.

Le « contentieux à caractère civil »

Aux termes de la jurisprudence du Conseil d'Etat, présentent un caractère civil : les mesures d'interdiction ou de suspension du droit d'exercice professionnel, prononcées par les juridictions ordinaires¹⁵⁹, le contentieux de l'aide sociale¹⁶⁰, le contentieux des prestations de sécurité sociale¹⁶¹, les litiges relatifs à l'institution d'une redevance correspondant au prix payé par l'utilisateur d'un service public¹⁶², les sanctions infligées par le CNESER aux usagers des établissements publics d'enseignement supérieur¹⁶³, celles prononcées par le Conseil supérieur de l'éducation à l'encontre des chefs d'établissement d'enseignement privé¹⁶⁴ et certaines sanctions disciplinaires infligées aux agents publics¹⁶⁵.

La « matière pénale »

Traditionnellement cantonné au domaine des contraventions de grande voirie, le contentieux administratif de nature pénale intègre depuis une décennie : les pénalités fiscales¹⁶⁶, les sanctions pécuniaires prononcées par des juridictions telles que la Cour des comptes¹⁶⁷, la Cour de discipline budgétaire et financière¹⁶⁸ ou la Commission bancaire¹⁶⁹, ainsi que celles prises par certaines autorités administratives comme le Conseil des marchés financiers¹⁷⁰ ou l'Office des migrations internationales¹⁷¹. La réduction du nombre de points affectés au permis de conduire présente également un caractère pénal¹⁷².

La matière « extra - pénale et/ou civile »

A l'instar de la Cour de Strasbourg, le Conseil d'État exclut du champ matériel des catégories pénale et civile : le contentieux des élections¹⁷³, le contentieux des étrangers¹⁷⁴,

¹⁵⁹ C.E. Ass., 14 février 1996, *Maubleu, Rec.*, p. 34.

¹⁶⁰ C.E. Sect., 29 juillet 1994, *Département de l'Indre, Rec.*, p. 363 (contentieux des prestations familiales).

¹⁶¹ C.E. Ass., 5 décembre 1997, *Ministre de l'Éducation nationale, de la recherche et de la technologie c. O.G.E.C. de Saint-Sauveur-le Vicomte, Rec.*, p. 464.

¹⁶² C.E., 16 février 2001, *Syndicat des compagnies aériennes autonomes (à propos des redevances dues par les usagers des aéroports)*, *R.F.D.A.*, 2001, p. 524.

¹⁶³ C.E., 3 novembre 1999, *Zurmely, Rec.*, p. 341.

¹⁶⁴ C.E., 10 janvier 2000, *Massard*, à paraître dans les *Tables*.

¹⁶⁵ C.E., 23 février 2000, *M. L'Hermite, Rec.*, p. 101.

¹⁶⁶ C.E. Sect., (avis), 31 mars 1995, *Ministre du budget c. SARL Auto-Industrie Méric, Rec.*, p. 154.

¹⁶⁷ C.E., 16 novembre 1998, *SARL Deltana et M. Perrin, Rec.*, p. 415.

¹⁶⁸ C.E. Sect., 30 octobre 1998, *Lorenzi, Rec.*, p. 374 (amendes pour mauvaise gestion); C.E., 26 novembre 1998, *Sarl Deltana et Perrin, Rec.*, p. 415 (amendes pour gestion de fait).

¹⁶⁹ C.E., 29 novembre 1999, *Sté Rivoli Exchange, Rec.*, p. 366.

¹⁷⁰ C.E. Ass., 3 décembre 1999, *M. Didier, Rec.*, p. 399.

¹⁷¹ C.E. Sect., 28 juillet 1999, *Groupement d'intérêt économique Mumm-Perrier-Jouet, Rec.*, p. 257.

¹⁷² C.E., 27 septembre 1999, *Rouxel, Rec.*, p. 280.

¹⁷³ C.E., 8 janvier 1997, *M. Tapie, Rec.*, p. 9; C.E., 6 octobre 2000, *M. Le Pen, Rec.*, p. 403

¹⁷⁴ C.E., 7 novembre 1990, *Mme Serwah, Rec.*, p. 311 (à propos des réfugiés); C.E., 22 mars 1991, *Sti, Rec.*, p. 100 (à propos des reconduites à la frontière); C.E., 7 juillet 1995, *M'Baye, Rec.*, p. 289 (à propos de l'acquisition de la nationalité française).

bonne partie du contentieux fiscal¹⁷⁵, et les litiges opposant l'administration à certains de ses agents¹⁷⁶. Le Conseil d'État exclut également du champ d'application de l'article 6 certaines mesures de police administrative¹⁷⁷, le jugement des comptes des comptables par la Cour des comptes¹⁷⁸ ou encore les litiges relatifs à la participation pour dépassement du coefficient d'occupation des sols, en urbanisme¹⁷⁹.

b) La distinction des notions d'« administration » et de « juridiction »

Le Conseil d'État juge conformément à l'interprétation des juges de Strasbourg, que les exigences procédurales de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ne s'appliquent qu'au procès et que dès lors elles ne peuvent être opposées à des instances non juridictionnelles¹⁸⁰. Par conséquent, la haute juridiction administrative écarte comme inopérant le moyen tiré de la méconnaissance de ces stipulations par des autorités exerçant leur pouvoir de sanction¹⁸¹. Toutefois, le juge administratif fait ici preuve de pragmatisme. Il écartera l'applicabilité de l'article 6 à l'égard de sanctions administratives en s'assurant, toutefois, qu'elles sont susceptibles de recours de pleine juridiction suivant une procédure elle-même respectueuse de cette disposition¹⁸². Il pourra, compte tenu de la nature, de la composition et des attributions d'un organisme et suivant la gravité du vice allégué, admettre en matière pénale l'applicabilité de l'article 6 après requalification de la procédure¹⁸³. Cette appréciation au cas par cas concorde parfaitement avec l'esprit de la Convention ; elle correspond à la prise en compte de la diversité des « pouvoirs administratifs », des spécificités des autorités administratives indépendantes et notamment de l'ambiguïté de leur mission (à la fois administrative, « régulatrice » et juridictionnelle).

2. Éléments constitutifs

a) Le droit au juge

Bien qu'il ne donne lieu à aucune proclamation solennelle, le droit pour toute personne en France de bénéficier en tous domaines des garanties de la justice semble implicitement formulé par l'ensemble des normes d'organisation de la fonction juridictionnelle. En effet, dans l'ordre juridique national, le droit au juge est garanti, en matière administrative comme en matière judiciaire, par l'articulation des principales règles de procédure contentieuse (b) et l'institution d'un dispositif d'aide juridictionnelle (a).

¹⁷⁵ Notamment, les contestations relatives à la régularité et au bien-fondé d'une imposition : C.E., 26 novembre 1999, *Guénoun, T.*, p. 789.

¹⁷⁶ Exclusion des litiges opposant l'administration aux membres du corps des attachés des systèmes d'information et de communication du ministère des affaires étrangères (C.E., 5 juillet 2000, *Syndicat Force ouvrière du personnel du ministère des Affaires étrangères*, à paraître dans les *Tables*). Exclusion également des litiges avec les magistrats de l'ordre judiciaire (C.E., 18 octobre 2000, *M. Terrail, Rec.*, p. 430).

¹⁷⁷ C.E., 18 décembre 1991, *Pelardy* (suspension du permis de conduire), *T.*, p. 675 ; C.E., 12 mars 1999, *SA Jaqueline du Roure, Rec.*, p. 60 (mesures de police prononcées par la Commission des opérations de bourse).

¹⁷⁸ C.E., 19 juin 1991, *Ville d'Annecy c. Dussolier, Rec.*, p. 242.

¹⁷⁹ C.E., 29 décembre 2000, *SCI Daumesnil-Diderot*, à paraître dans les *Tables*.

¹⁸⁰ C.E., 31 mars 1995, *Ministre du budget c. SARL Auto-Industrie Méric, Rec.*, p. 154.

¹⁸¹ V. notamment : C.E., 14 juin 1991, *Association Radio Solidarité, Rec.*, p. 232 (sanctions du Conseil supérieur de l'audiovisuel) ; C.E., Ass. 3 décembre 1999, *Caisse de crédit mutuel de Bain-Tresboeuf, Rec.*, p. 397 (sanctions de la Commission nationale de l'informatique et des libertés).

¹⁸² C.E., 9 avril 1999, *GIE Oddo-Futures, T.*, p. 791

¹⁸³ C.E., 3 décembre 1999, *M. Didier*, (juridictionnalisation de la procédure de sanction applicable devant le Conseil des marchés financiers), *op. cit.*

L'aide juridictionnelle

Créée par la loi du 10 juillet 1991, – et complétée depuis la loi du 18 décembre 1998 par l'« aide à l'accès au droit » – l'aide juridictionnelle a pour unique objectif d'éviter que les inégalités sociales n'engendrent d'inégalités de droits entre justiciables. Cette aide est accordée à tous les justiciables (requérants ou défendeurs) dont les ressources sont inférieures à des plafonds déterminés par la loi. L'octroi de l'aide a pour effet d'exonérer totalement ou partiellement son bénéficiaire de la charge des dépens du procès et des honoraires d'avocat (même quand le ministère de celui-ci n'est pas obligatoire). Le bénéficiaire requérant sera également dispensé du paiement du droit de timbre. Ce dispositif succède à celui d'« aide judiciaire » qui avait été institué en 1972 en remplacement de l'« assistance judiciaire » créée en 1851. Ce rappel historique met en évidence la permanence en France depuis un siècle et demi du souci d'ouvrir les tribunaux aux plus défavorisés. La condition de ressources, bien qu'impérative, n'est pourtant pas suffisante à justifier l'octroi de l'aide juridictionnelle aux requérants. En effet, cette aide leur sera refusée en cas de recours manifestement irrecevable ou infondé. L'efficacité du dispositif d'aide juridictionnelle est donc fortement déterminée par les conditions d'exercice de l'action, et spécialement par le régime de recevabilité des demandes adressées au juge.

Un régime procédural favorable à l'action en justice

Le contentieux administratif et spécialement celui de l'excès de pouvoir, est par tradition un contentieux « populaire » dans la mesure où l'action y constitue un droit de principe, que les recours y sont ouverts même sans texte. En considérant le recours pour excès de pouvoir comme un moyen de contrôle de légalité des actes administratifs¹⁸⁴, le juge administratif a opté au fil des années pour une ouverture quasi illimitée du droit de recours aux administrés. Mais le cœur de l'arsenal juridique de protection du droit d'action en justice devant l'ordre administratif français tient selon nous dans les principes directeurs de l'instance. Parmi les principes destinés à éviter que les justiciables ne soient « spoliés » de leur droit au juge, il faut surtout mentionner « l'obligation pour le juge de juger » et « l'interdiction des jugements d'incompétence ».

« L'obligation de juger » signifie qu'une juridiction ne peut sous peine de déni de justice, suspendre indéfiniment le jugement d'une affaire dont elle est saisie quand rien ne fait obstacle au règlement du litige. Le juge ne peut pas confier à un expert la mission de régler, en tout ou partie, le litige dont il est saisi¹⁸⁵. De même, une juridiction ne peut se borner à « valider » une proposition d'indemnisation faite par l'administration sans s'être mise en mesure de se prononcer sur l'existence d'un droit à indemnisation¹⁸⁶. L'obligation faite au juge d'exercer sa mission juridictionnelle implique *a fortiori* qu'il ne puisse déléguer sa compétence. Une juridiction ne peut, par exemple, laisser à l'administration le soin d'apprécier l'existence et l'étendue d'un préjudice invoqué par le requérant¹⁸⁷. L'obligation de juger contribue à ce que le droit au juge administratif ne soit pas un droit formel, il s'agit véritablement d'un moyen mis à disposition du justiciable pour contraindre le juge à statuer

¹⁸⁴ C.E. Ass., 17 février 1950, *Dame Lamote, Rec.*, p. 110

¹⁸⁵ C.E., 21 mars 1984, *Gury et Monnet, D.A.*, 1984, n°193.

¹⁸⁶ C.E., 12 mars 1980, *Ep. Yvorra, Rec.*, p. 143

¹⁸⁷ C.E., 22 janvier 1969, *Vago, Rec.*, p. 37 ; C.E., 12 février 1971, *Cohu, Rec.*, p. 130.

« *ad petita* » et sur la totalité du litige. Les jugements hâtifs ou dilatoires sont exclus¹⁸⁸. Le Conseil d'État estime que l'obligation pour un tribunal de remplir sa mission juridictionnelle lui impose de se prononcer avec toute la rigueur requise –notamment dans le respect des conditions de formes – y compris dans les cas d'irrecevabilité manifeste¹⁸⁹.

Instaurée par décret du 22 février 1972, « l'interdiction des jugements d'incompétence » ne signifie pas que les juridictions administratives ne sont pas tenues au respect de règles de compétence. Cette interdiction signifie qu'en vertu des articles R. 351-1 et suivants du Code de la justice administrative, les juridictions administratives de droit commun ne peuvent rejeter pour cause d'incompétence les pourvois ressortissant, à un titre quelconque, à la compétence d'une autre juridiction administrative. Ces dispositions visent à limiter les conséquences des erreurs « d'adressage » commises par les justiciables. En vertu de ce système, l'erreur du justiciable est corrigée par voie « interne » au sein de l'ordre juridictionnel administratif. Le requérant est informé de son erreur et de la transmission de sa demande à la formation juridictionnelle compétente sans que l'instance soit interrompue. Les actes accomplis devant la juridiction incompétente demeurent valables et seules les régularisations requises par les spécificités de la procédure devant la nouvelle juridiction sont à effectuer.

b) L'équité de la procédure

Devant le juge administratif, l'équité de la procédure est principalement garantie par le respect d'exigences de fond (a). Mais le caractère équitable du procès repose également sur certains principes de forme (b).

Les garanties de fond

Il eut été impensable qu'en France, l'égalitarisme triomphant, ne domine pas la procédure juridictionnelle. L'équité du jugement administratif repose sur l'observation de grands principes de procédure au premier rang desquels le *principe d'égalité devant la justice*. Aux termes de la jurisprudence constitutionnelle, le principe d'égalité devant la justice est inclus dans le principe matriciel d'égalité devant la loi proclamé par la Déclaration des droits de l'homme de 1789¹⁹⁰. L'égalité des personnes juridiques doit être assurée tant en matière de justice que dans le déroulement de toute procédure légale¹⁹¹. Plus proche d'une obligation de moyen que d'une obligation de résultat, le principe d'égalité devant la justice opère essentiellement comme vecteur des autres normes de procédures, notamment des droits de la défense¹⁹² et du principe du contradictoire. Ceci explique sans doute la relative indifférenciation conceptuelle de toutes ces normes dans l'ordre juridique national. Dans une perspective comparative, on relèvera ici que les *droits de la défense* et le *principe du*

¹⁸⁸ Ainsi, une juridiction disciplinaire ne saurait « sans méconnaître sa compétence », subordonner sa décision à l'intervention d'un jugement définitif du tribunal répressif saisi d'autre part des faits litigieux » (C.E., Sect, 28 janvier 1994, *L'Hermite*, Rec., p. 44).

¹⁸⁹ C.E. Sect., 12 mai 1961, *Société financière et industrielle des pétroles*, Rec., p. 314. (Nullité du rejet d'une requête par simple lettre du président d'une juridiction ordinaire).

¹⁹⁰ C.C., 23 juillet 1975, *Juge unique*, décision 75-56 DC, Rec., p. 22 et C.C., 19 et 20 janvier 1981, *Loi sécurité et liberté*, décision 80-127 DC, Rec., p. 15.

¹⁹¹ En d'autres termes, le principe d'égalité a vocation à régir tous les domaines du droit public français. C'est au sens propre du terme, un principe « universel ».

¹⁹² Il est à noter que les droits de la défense ont également valeur constitutionnelle (C.C., 2 décembre 1976, *Prévention des accidents du travail*, décision 76-70 DC, Rec., p 39) et que le juge constitutionnel a expressément affirmé leur application en contentieux administratif (C.C., 21 décembre 1972, *Procédure fiscale*, décision 72-75 L, Rec., p. 36).

contradictoire, couvrent en contentieux administratif le même ensemble de prescriptions que dans les autres ordres juridiques. Ainsi, les parties au procès administratif déterminent sans contrainte le nombre de documents qu'elles entendent produire pour leur défense¹⁹³ et peuvent librement choisir leur représentant¹⁹⁴. Le respect du contradictoire exclut qu'une affaire puisse être régulièrement jugée si une partie n'a pas été en mesure de prendre connaissance des éléments de dossiers produits par son adversaire et que le juge a pris en considération pour se déterminer¹⁹⁵. Il exclut également que le juge puisse régulièrement statuer sur le vu de pièces dont il est seul à avoir pris connaissance¹⁹⁶. Il impose, en outre, que les tiers à l'égard desquels une décision de justice est susceptible d'entraîner des effets soient appelés dans l'instance¹⁹⁷. L'exigence de contradiction ne vaut qu'à l'égard des pièces et autres éléments de fait et de droit, relevés au cours de l'instruction. Les justiciables ont droit à la communication de tous les procès verbaux d'enquête et d'interrogatoire ainsi qu'aux actes d'accusation et doivent pouvoir les contester ou en critiquer le contenu mais rien ne justifie qu'ils disposent d'un tel droit à l'égard des documents de travail purement internes à la formation de jugement. *A fortiori*, le droit de contradiction ne saurait s'exercer aux dépens du secret du délibéré, des garanties d'indépendance et d'impartialité du juge ou au préjudice de l'autorité et de l'intégrité de la fonction juridictionnelle. C'est la raison pour laquelle la jurisprudence administrative exclut de la contradiction les rapports dressés par les membres de juridiction quand ceux-ci ont pour seul objet de rassembler les informations produites par l'instruction pour offrir une base de travail aux juges. C'est notamment le cas de la « note » et du « projet de jugement » rédigés par le rapporteur devant les juridictions administratives de droit commun¹⁹⁸.

Les garanties de forme

Un certain formalisme est imposé dans la rédaction des jugements administratifs afin de prévenir le laxisme ou l'inconséquence du juge et de conjurer toute iniquité. L'obligation de motivation compte parmi les exigences de forme que doit satisfaire le juge administratif¹⁹⁹.

Instaurée par la loi des 16 et 24 août 1790, sur l'organisation judiciaire, **l'obligation de motiver les jugements** est un héritage de la Révolution française et la traduction d'une volonté de rupture avec la justice arbitraire de l'Ancien Régime. Plus qu'un simple impératif de forme, l'obligation de motivation des jugements est tout à la fois une garantie de l'équité du jugement et un instrument au service de la transparence et de l'efficacité de la justice. Elle contribue, selon la formule de René Chapus, « à éclairer l'état du droit, en même temps qu'elle permet aux parties d'apprécier les chances de succès d'une éventuelle voie de recours.

¹⁹³ C.E., 12 février 1958, *Kouch*, *Rec.*, p. 196.

¹⁹⁴ C.E., 21 février 1961, *Manville*, *Rec.*, p. 118.

¹⁹⁵ C.E., sect, 13 janv. 1988, *Abina*, *Rec.*, p. 5.

¹⁹⁶ C.E., 10 mai 1952, *Sieur X*, p. 250.

¹⁹⁷ C.E., sect. 14 décembre 1962, *Scherberich-Chiavutta*, p. 680.

¹⁹⁸ C.E., 2 juillet 1982, *Mme Eynaud*, p. 259 confirmé avec insistance par : C.E., 29 juillet 1998, *Mme Esclatine*, *Rec.*, p. 320.

¹⁹⁹ Les garanties de forme de l'équité de la procédure ne se limitent pas – loin s'en faut – à l'obligation de motivation du jugement. L'acte de jugement doit obligatoirement comporter un certain nombre d'annotations ou précisions. Il s'agit notamment des visas se rapportant aux mémoires échangés et aux pièces produites durant l'instruction ainsi qu'aux textes en cause. Il s'agit également et surtout des mentions de régularité procédurale. Ces mentions sont nombreuses. Il suffira pour notre propos d'en citer quelques unes dont l'intérêt tombe sous le sens. Le jugement doit obligatoirement mentionner : le nom des juges ayant siégé (C.E. Ass., 23 janv. 1948, *Bech*, *Rec.*, p. 33), la date de l'audience (C.E., 14 nov. 1962, *Wettel*, *Rec.*, p. 1072). Il faut également que soit mentionnée la publicité (ou la non publicité) des débats (C.E. Sect., 28 janv. 1938, *Ville de Moulins*, *Rec.*, p. 96) ainsi que l'audition du rapporteur et celle du commissaire de gouvernement (C.E., 2 dec. 1977, *Comité de défense des contribuables de Saint-André*, *Rec.*, p. 476).

Elle concourt à une bonne administration de la justice en contraignant les juges à la rigueur et au scrupule et en mettant la juridiction supérieure en mesure d'apprécier le bien-fondé des jugements déferés à sa censure »²⁰⁰. L'obligation de motivation des jugements constitue aux termes de la jurisprudence administrative, une règle générale de procédure applicable sans texte à « toutes les juridictions »²⁰¹. Ce principe de transparence de la décision de justice n'impose toutefois pas aux juges de s'expliquer sur les moyens. Ainsi, et bien qu'il soit tenu de les relever d'office, le juge n'est pas obligé de s'expliquer sur les moyens d'ordre public que les parties n'ont pas invoqués, quand ceux-ci ne sont pas fondés. De tels moyens peuvent être rejetés par prétériorité²⁰² de même que les moyens inopérants²⁰³. Le juge est également dispensé, en cas de rejet au fond, de répondre aux fins de non-recevoir²⁰⁴, et autres moyens d'irrecevabilité²⁰⁵. Enfin, ultime dérogation, mais non la moindre, au principe de motivation des jugements : le principe d'économie des moyens. Explicitement évoqué par certains arrêts²⁰⁶, ce principe désigne la faculté accordée au juge de se prononcer *sur le vu d'un seul moyen* dans les cas où il fait droit aux conclusions du requérant. Le juge choisit alors le moyen le plus « performant », celui qui permet de trancher le mieux le litige. L'utilisation de l'économie des moyens fait régulièrement l'objet des récriminations de la doctrine à cause du caractère trop elliptique de certains arrêts. Le principe d'économie semble toutefois encore promis à un bel avenir.

c) *La publicité de la procédure*

Aujourd'hui le principe de non-publicité des audiences n'est plus. Du point de vue de l'étendue de leur champ d'application respectif, le rapport entre la règle de publicité impérative et celle de non-publicité, désigne la première comme étant de principe et la seconde d'exception. Admise de longue date devant les juridictions de droit commun²⁰⁷, la publicité des audiences a ensuite été expressément prescrite devant certaines juridictions spéciales. Elle l'est depuis 1993²⁰⁸ pour les procédures devant l'ordre des médecins, celui des chirurgiens dentistes ainsi que celui des sages-femmes. Depuis 1996, le Conseil d'État admet la publicité des audiences comme règle de principe en matière de contentieux disciplinaire²⁰⁹.

d) *Le délai raisonnable*

²⁰⁰ R. CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, Paris, Montchrestien, 10^{ème} éd., p. 959.

²⁰¹ C.E., 8 juin 1994, *Lecomte, D.* 1994, *IR*, p. 191.

²⁰² C.E. Sect., 29 novembre 1974, *Ep. Gevrey, Rec.*, p. 599. En pareille hypothèse, le silence du juge vaut rejet après examen. Cette exception au principe de motivation et à l'obligation générale de statuer sur tous les moyens en cause n'est pas anodine. Le silence du juge peut en effet revêtir une importante signification quant à la portée de la décision pour le justiciable. Par exemple, dans la mesure où l'existence d'une responsabilité sans faute constitue un moyen d'ordre public, le rejet d'une demande d'indemnité présentée sur le terrain de la responsabilité pour faute, vaut nécessairement rejet de toute demande d'indemnisation (y compris sur le terrain de la responsabilité sans faute).

²⁰³ C.E., Sect 25 mars 1960, *Boileau, Rec.*, p. 234. Un jugement ne peut être censuré (en appel ou en cassation) en raison du fonctionnement qu'il aurait laissé sans réponse un moyen inopérant.

²⁰⁴ C.E., 18 juillet 1973, *Monus, Rec.*, p. 527.

²⁰⁵ C.E., 29 juillet 1950, *Aouizerat, Rec.*, p. 488.

²⁰⁶ V.: C.E., 29 mai 1963, *Maurel, Rec.*, p. 134.

²⁰⁷ Depuis l'ordonnance du 2 février 1831 pour le Conseil d'État (actuellement art. 66 de l'ordonnance n°45-1708 du 31 juillet 1945) et dès leur création pour les juridictions ordinaires de premier ressort et d'appel.

²⁰⁸ Décret n°93-181 du 5 février 1993, *J.O.*, 9 février, p. 2136.

²⁰⁹ C.E. Ass., 14 février 1996, *Maubleu, Rec.*, p. 34

En France, le respect d'un délai raisonnable de jugement devant les juridictions administratives vient d'être consacré « principe général du droit »²¹⁰ mais la gestion des délais d'instruction et de jugement est laissée à l'appréciation souveraine du juge. Les contraintes temporelles de la justice concernent d'abord le justiciable qui est tenu de respecter les délais de recours à peine d'irrecevabilité. Sauf exceptions en matière de contentieux électoral et d'administration locale²¹¹, le temps imparti aux juridictions administratives pour le traitement des litiges ne fait pas l'objet d'une législation ou d'une réglementation nationale à caractère contraignant. Pourtant, la rationalisation des temps de justice constitue un thème récurrent du débat sur l'organisation des tribunaux. Toutes les grandes réformes auxquelles a donné lieu l'organisation de la juridiction administrative, ont été dictées par le souci d'optimiser le traitement des affaires et de réduire les délais de jugement.

Dans un premier temps, il s'est agi de désengorger le Conseil d'État en redistribuant ses compétences. En 1953, sa compétence de droit commun pour le premier ressort, a été transférée aux tribunaux administratifs et en 1987, les Cours administratives d'appel ont hérité de sa compétence de principe en appel. Bien sûr, ce redéploiement géographique des compétences s'est accompagné d'un renforcement des effectifs. Au cours des vingt dernières années le nombre des conseillers de tribunaux administratifs et cours administratives d'appel a sensiblement augmenté. Parallèlement, les tribunaux les plus importants ont accru le nombre de leurs formations de jugement.

Dans un second temps, l'accent a été mis sur le développement des procédures de jugement en forme « simplifiée ». L'attribution à certains juges du pouvoir de statuer seul – par dérogation au principe général de collégialité – a eu pour fonction première de permettre un traitement juridictionnel efficace de l'urgence. Il s'agissait de mettre la juridiction administrative en mesure d'intervenir rapidement, de statuer « sans délai » dans le cadre de procédures spécifiques. Cette préoccupation est demeurée mais elle a été doublée par le souci plus général d'accroissement de la célérité de la fonction juridictionnelle en matière administrative. En 1984, un décret a accordé aux présidents des sous-sections du contentieux du conseil d'État le pouvoir de statuer seuls et de prendre au terme d'une procédure allégée des ordonnances de règlement rapide de certaines instances. En 1990, cette faculté a été offerte aux présidents des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel et aux présidents des formations de jugement de ces juridictions. Les procédures de jugement par ordonnance instituées par les textes de 1984 et 1990 visaient uniquement à permettre la clôture rapide d'instances manifestement avortées (pour cause de désistement des parties, de non-lieu à statuer ou d'irrecevabilité manifeste) et le prononcé immédiat des rejets de demandes de sursis à exécution. La fonction « d'assainissement » de l'ordonnance de juge unique, sa vocation à permettre l'expédition des « contentieux coquilles », a été confirmée par la loi du 8 février 1995. Ce texte permet l'utilisation de cette procédure pour les jugements d'incompétence manifeste de la juridiction administrative. Mais la loi de 1995 traduit surtout la détermination du législateur français à réduire la durée moyenne des instances de

²¹⁰ C.E. Ass., 28 juin 2002, *Garde des sceaux, ministre de la justice c. Magiera, A.J.D.A.*, juillet-août 2002, Chroniques, p. 596 et s.

²¹¹ Saisis de recours contre les élections aux conseils généraux ou municipaux, les tribunaux administratifs doivent statuer dans des délais allant de un à trois mois à l'expiration desquels ils sont dessaisis. Les parties ont alors un mois pour se pourvoir devant le Conseil d'État (art. R. 117 et R. 121 du Code électoral). Ce régime est également applicable au contentieux de l'élection des maires et de leurs adjoints (art. L. 122.7 du Code communal), au contentieux du refus de remplir certaines fonctions dévolues par la loi (art. 121-4 du Code communal) et à celui de la démission d'office pour cause d'inéligibilité ou d'incompatibilité (C.E. Ass., 6 novembre 1931, *Busnel, Rec.*, p. 955 ; C.E., 8 janvier 1992, *Préel, Rec.*, p. 3). Parfois, le Conseil d'État est saisi d'office après dessaisissement des juges du fond à l'expiration du délai dont ils disposent pour statuer. C'est notamment le cas pour les réclamations contre les opérations de consultation des populations intéressées par un projet de fusion de communes (art R. 112-15 du Code communal).

contentieux administratif. L'extension du champ du jugement par ordonnance a été animée par un nouveau principe : l'exclusion *a priori* de la collégialité dans toutes les hypothèses de litige « simple ». Les hypothèses de « simplicité » définies par le texte couvrent une masse contentieuse considérable²¹².

e) *L'impartialité du tribunal*

Au regard d'une opinion encore répandue, la juridiction administrative est marquée par ses « relations coupables » avec l'administration active. Pourtant, l'organisation des tribunaux de droit administratif répond à tous les critères européens d'impartialité du juge.

La condition d'impartialité subjective du juge administratif

Conformément à l'adage « nul ne saurait être juge et partie », les règles du contentieux administratif sanctionnent toute manifestation évidente de partialité du juge. Ainsi, il est exclu qu'en matière disciplinaire, une plainte puisse être jugée par son auteur²¹³. Il est également exclu que le membre d'une juridiction puisse participer au jugement d'une décision dont il est l'auteur²¹⁴ ou qui a été prise par un organisme collégial dont il était membre et au cours de délibérations auxquelles il a pris part²¹⁵.

La condition d'impartialité objective du juge

La jurisprudence du Conseil d'État recoupe très largement celle de la Cour de Strasbourg puisque la condition d'impartialité objective ou l'absence d'éléments tendant à mettre en doute l'impartialité du juge est aussi requise en contentieux administratif. Il est par conséquent exclu qu'un jugement statuant sur la contestation de résultats d'examens universitaires puisse être rendu par une formation dont l'un des membres a assuré l'un des enseignements en cause²¹⁶. L'exigence d'impartialité objective est méconnue dès lors qu'une relation personnelle peut être établie entre le juge et l'une des parties au litige²¹⁷. Le fait que l'un des membres de la formation de jugement se soit exprimé publiquement sur l'affaire est également de nature à affecter la régularité de la décision du tribunal dans la mesure où il atteste un préjugement du litige. Il est donc exclu que dans une affaire le même juge puisse conclure devant la juridiction en qualité de commissaire du gouvernement et siéger ensuite au

²¹² Sont visés : en matière immobilière : les litiges relatifs aux déclarations de travaux exemptés de permis de construire et aux bâtiments menaçant ruine ; en matière de fonction publique : la presque totalité des litiges relatifs à la situation individuelle des agents publics ; en matière fiscale et parafiscale : les litiges relatifs aux impôts locaux (sauf taxe professionnelle), aux taxes syndicales, à la redevance audiovisuelle et aux demandes de remise gracieuse ; en matière de responsabilité : les actions en responsabilité contre l'État pour refus du concours de la force publique (en vue de l'exécution d'un jugement) ainsi que toutes actions en responsabilité contre les collectivités publiques, quand l'indemnité réclamée n'excède pas un montant fixé par décret en Conseil d'État à 50.000 F ; le contentieux des contraventions de grande voirie ; et toute une série de litiges en matière de pensions, d'aide personnalisée au logement, de communication de documents administratifs et de service national.

²¹³ C.E. Sect., 29 avril 1949, *Bourdeaux, Rec.*, p. 188 : « les principes généraux du droit font obstacle » à ce que l'auteur d'une dénonciation ait à se prononcer au sein d'une commission consultative, pour les faits dénoncés. V. encore : C.E. Sect., 9 mars 1956, *Berson et Mouillard, Rec.*, p. 104 : le membre d'une juridiction disciplinaire auteur de la plainte doit s'abstenir de siéger lors du jugement de cette plainte.

²¹⁴ C.E., 7 janvier 1998, *M. Trany, Rec.*, p. 1.

²¹⁵ C.E. Sect., 2 mars 1973, *Dlle Arbouset, Rec.*, p. 190 ; C.E., 30 novembre 1994, *Pinto, Rec.*, p. 1125.

²¹⁶ C.E., 6 mars 1998, *Ravet, Mayereau-Lonne et Melle Broisin, T.*, p. 1107

²¹⁷ C.E., 2 octobre 1996, *Comm. de Sartrouville, Rec.*, p. 1101 (annulation du jugement du tribunal administratif, la fille d'un conseiller municipal de la commune en cause ayant été partie à la formation de jugement).

sein de la formation délibérante²¹⁸. Sont également visés les cas où la fonction de commissaire du gouvernement a été remplie pour le jugement à rendre, avant dire droit, en vue d'une mesure d'instruction²¹⁹ ou d'une mesure provisoire²²⁰.

Toutefois, on ne s'étonnera pas de ce que le Conseil d'État français n'ait pas repris l'interprétation suggérée en 1995 par la Cour de Strasbourg quant à la compatibilité du cumul des fonctions consultative et juridictionnelle avec l'exigence d'impartialité apparente²²¹.

La prévention de la partialité

En contentieux administratif, différents mécanismes sont mis en place afin d'assurer l'effectivité de l'impartialité du juge administratif (spécialement son impartialité objective). Il s'agit principalement : de l'abstention, de la récusation et du renvoi pour cause de suspicion légitime.

Les juges administratifs ont, en vertu de l'article R. 194 du Code des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel, la faculté et le devoir de s'abstenir spontanément de siéger et de demander à être remplacés s'ils estiment qu'ils risquent d'être partiaux, ou que leur impartialité est susceptible d'être mise en doute compte tenu des circonstances de l'affaire (en raison de la relation avec l'une des parties, de l'intéressement personnel au litige ou du fait qu'ils se seraient exprimés publiquement sur l'affaire). Les droit et obligation d'abstention sont d'application générale et il appartient à toute juridiction administrative d'en assurer l'observation. Ainsi, quand un juge ne prend pas l'initiative de s'abstenir, la juridiction à laquelle il appartient se doit de l'y convier²²². De plus, les tribunaux administratifs et cours administratives d'appel sont tenus d'observer une abstention collective quand ils sont saisis d'un litige mettant en cause l'un de leurs membres.

Le risque de partialité des juges peut également être prévenu par les parties. En effet, toute partie peut, soit récuser un juge en alléguant sa partialité objective (préférence du juge pour l'autre partie ou intéressement personnel dans le litige) ou subjective (juge d'appel ayant appartenu à la formation de jugement en premier ressort), soit demander le renvoi de l'affaire à une autre juridiction « pour cause de suspicion légitime » à l'égard de tous les membres de la juridiction normalement appelée à statuer. Nonobstant les limites de ces procédures (et notamment le faible taux de succès du « renvoi pour suspicion légitime ») on doit convenir de l'intérêt qu'elles présentent pour le justiciable. Il s'agit des garde-fous de l'impartialité du juge. A l'instar du droit de récusation, le droit de solliciter le renvoi de juridiction s'applique même en l'absence de texte²²³.

f) L'indépendance du tribunal

Tous les juges administratifs professionnels (membres du Conseil d'Etat, des cours administratives d'appel, des tribunaux administratifs, de la Cour des comptes et des chambres régionales des comptes) relèvent du statut général de la fonction publique. Autrement dit, d'un point de vue statutaire, les juges administratifs ne sont pas des magistrats ; ils ne sont pas couverts par les garanties du titre VIII de la Constitution. Toutefois, si l'on adopte une

²¹⁸ C.E., 21 octobre 1966, *Société française des mines de Sentein, Rec.*, p. 564.

²¹⁹ C.E., 22 juin 1928, *Elect. de Limoux, Rec.*, p. 780.

²²⁰ C.E., 17 avril 1985, *Confédération des associations autonomes des sinistrés, Rec.*, p. 736.

²²¹ Cf. C.E.D.H., 28 septembre 1995, *Procola c. Luxembourg*, A326 (Condamnation du Conseil d'État luxembourgeois pour non respect de l'exigence d'impartialité du fait de la superposition de ses fonctions consultative et juridictionnelle).

²²² C.E., 11 février 1953, *Société industrielle Bozel Malétrat, Rec.*, p. 62.

²²³ C.E., 8 janvier 1959, *Commissaire du gouvernement près le conseil supérieur de l'Ordre des experts comptables, Rec.*, p. 15.

définition large de la notion de « magistrature » et non plus une définition strictement formelle, on conviendra que les juges administratifs jouissent des principales garanties attachées de la magistrature en France, spécialement de l'indépendance. Certes la garantie d'inamovibilité n'est explicitement accordée qu'aux membres des juridictions financières (articles L 112-1 et L 212-8 du Code des juridictions financières), mais son extension aux juges administratifs de droit commun relève de l'évidence. Cette inamovibilité progressivement établie par la coutume administrative est aujourd'hui consacrée par les textes. En effet, il est constant que le gouvernement français a toujours manifesté une extrême réserve dans la gestion de ces corps de fonctionnaires et c'est davantage à la consécration d'une indépendance déjà fortement ancrée qu'a procédé le législateur en 1986 et 1987. Selon l'article 1^{er} de la loi du 6 janvier 1986 – texte qui fixe pour l'essentiel, le statut particulier des juges des tribunaux administratif et cours administratives d'appel – aucun juge « ne peut recevoir, sans son consentement, une affectation nouvelle, même en avancement ». Ce privilège d'inamovibilité a été conforté par la loi de 1987, et le transfert de la gestion de ce corps des services du ministère de l'Intérieur au Conseil d'État.

Si le statut des juges professionnels suffit à garantir leur indépendance, il n'en va pas de même pour les juges occasionnels. Aussi la jurisprudence a-t-elle dégagé un certain nombre de règles de prévention des risques manifestes de dépendance du juge à l'égard des parties. La position du Conseil d'État est ici très proche de celle de la Cour européenne. La Haute Juridiction exclut par principe la présence au sein d'une juridiction d'une personne se trouvant dans un état de subordination par rapport à l'une des parties. Le Conseil d'État a notamment jugé qu'une plainte ne peut être introduite devant l'Ordre des pharmaciens par le Directeur régional des affaires sanitaires et sociales, qui est un fonctionnaire placé sous l'autorité du ministre chargé de la santé, alors que siège avec voix consultative au Conseil national un pharmacien inspecteur général qui représente le même ministre.²²⁴

B. Sanction

1. La sanction encourue

Suivant un principe général du droit français, la violation des formes et procédures constitue une faute mise à la charge de l'auteur et sanctionnée par la nullité de l'acte²²⁵. Ce principe résume à lui seul l'état du droit de la sanction des atteintes aux normes du procès équitable. Il n'existe que deux types de sanction : l'annulation du jugement irrégulier, d'une part, et la mise en œuvre de la responsabilité pour faute de l'État, d'autre part. L'annulation d'une décision de justice revêtue d'autorité de chose jugée est impossible. Autrement dit, cette sanction ne peut être prononcée qu'à l'égard des décisions rendues en premier et second ressort. Quant à la mise en œuvre de la responsabilité étatique, elle n'est pas des plus aisées. En principe, elle ne peut être engagée que pour faute lourde en matière de fonctionnement du service public de la justice²²⁶ et à condition que la décision juridictionnelle mise en cause ne soit pas entrée en force de chose jugée. Le principe posé par la jurisprudence *Darmont* est d'autant plus rigoureux que la juridiction administrative apprécie de manière extrêmement restrictive la constitution d'une faute lourde en ce domaine. En plus de vingt ans, la jurisprudence *Darmont* n'a donné lieu à aucune application favorable au justiciable. Il semble toutefois que l'on puisse assister à un retournement de tendance dans les mois ou années à venir. En effet, au mois de juin 2002 les juges du Palais Royal ont apporté à la jurisprudence *Darmont* une modification substantielle. Confirmant la décision de la Cour administrative

²²⁴ C.E., 8 décembre 2000, *M. Mongauze*, *J.C.P.*, 2001, n°1056, Concl. D. CHAUVAUX.

²²⁵ C.E., 9 mars 1951, *Société des Concerts du Conservatoire*, *Rec.*, p. 151.

²²⁶ C.E. Ass., 29 décembre 1978, *Darmont*, *Rec.*, p. 542. Concl. ROUGEVIN-BAVILLE.

d'appel de Paris, le Conseil d'État a estimé que le dépassement d'un délai raisonnable de jugement devant les juridictions administratives est constitutif d'une faute simple de nature à engager la responsabilité de l'État²²⁷. Cet infléchissement jurisprudentiel a pour l'heure une portée limitée mais il ouvre une brèche dans le dernier front de la responsabilité étatique pour faute lourde. En effet, l'exigence de faute lourde ayant été abandonnée dans tous les autres domaines de responsabilité de l'État, y compris en matière de justice judiciaire²²⁸, il serait étonnant que le Conseil d'État n'étende pas les effets de la jurisprudence *Magiera*.

2. Les organes de recours

Les organes habilités à sanctionner la transgression des normes du procès équitable sont tous juridictionnels. Il s'agit des juridictions administratives d'appel et de cassation, d'une part, et de la Cour européenne des droits de l'homme, d'autre part.

En contentieux administratif, comme en matière judiciaire, il existe deux voies de recours, l'appel et la cassation, permettant d'obtenir l'annulation des décisions de justice irrégulières. Ces voies de recours offrent une réelle protection au justiciable car elles permettent de sanctionner efficacement les dysfonctionnements de la justice et les atteintes les plus graves au droit du procès équitable. En effet, les principes même d'organisation de la compétence des juges d'appel et de cassation sont en parfaite harmonie avec les exigences européennes du procès équitable. Ainsi, les juges d'appel peuvent, en cas d'irrégularité procédurale du jugement dont ils sont saisis, décider d'évoquer après avoir prononcé l'annulation. Quant à la juridiction de cassation, elle peut (presque en toutes circonstances) retenir le litige après annulation du jugement qui lui est déféré. L'usage de l'évocation en appel, tout comme la pratique de la rétention en cassation, traduisent clairement la préoccupation des juges administratifs d'éviter d'inutiles atermoiements dans le règlement des litiges²²⁹. Toutefois, la réduction des délais de justice ne justifie aucune dérogation même mineure aux règles de procédure et spécialement aux principes d'équité de l'instance. C'est l'idée qui anime la détermination du champ d'exercice du pouvoir d'évocation. Évoquer au motif de l'irrégularité procédurale d'un jugement équivaut à le disqualifier, à lui nier tout caractère juridictionnel. L'extension du champ d'application du pouvoir d'évocation à l'ensemble des cas d'irrégularité procédurale, manifeste l'importance accordée en contentieux administratif (mais la même observation vaut en procédure civile) au respect des règles de procédure et notamment aux exigences du contradictoire²³⁰ et autres principes de transparence et d'équité du procès²³¹. Parallèlement, la restriction du champ de l'évocation au domaine des irrégularités procédurales traduit le souci d'assurer au justiciable un véritable système de

²²⁷ C.E. Ass., 28 juin 2002, *Garde des sceaux, ministre de la justice c. Magiera, préc.*

²²⁸ La faute lourde exigée par l'art. L. 781 du Code de l'organisation judiciaire pour la mise en œuvre de la responsabilité étatique pour dommages causés par la justice civile est appréciée par la Cour de cassation suivant une interprétation si large qu'elle se distingue à peine de la faute simple. V. notamment : Cass. ass. Plén., 23 février 2001, *Cts Bolle-Laroche c. agent judiciaire du Trésor, Bull. Cass. ass. plén.*, p. 10.

²²⁹ Le Conseil d'État tranche systématiquement (quand rien ne s'y oppose) le litige au fond, quand il est saisi au terme d'une procédure qui dure depuis un nombre d'années anormalement élevé. V. notamment C.E., 11 décembre 1991, *Adm. Assistance publ. à Paris, Rec.*, p. 1161 (condamnation à dommages-intérêts d'un hôpital, mettant fin à onze ans de procédure).

²³⁰ Sur ce point, la jurisprudence administrative est constante. Les violations du principe de contradiction (notamment la non communication de mémoire) justifient qu'il soit fait usage de l'évocation. V. C.E. Sect., 11 octobre 1963, *Assoc. Les amis du site de Clagny, Rec.*, p. 480 ; C.E., 13 janvier 1988, *Abina, Rec.*, p. 5.

²³¹ En fait, la violation de toutes les règles de procédure précédemment évoquées (*supra* A) justifie la mise en œuvre de l'évocation. V. par ex. : C.E., 12 février 1971, *Cohu, Rec.*, p. 130 (méconnaissance par les juges de leur mission juridictionnelle) ; C.E. Ass., 1^{er} juin 1956, *Ville de Nîmes c. Pabion, Rec.*, p. 217 (lacunes au niveau des mentions de régularité procédurale) ; C.E. Sect., 17 mars 1972, *Mme Figaroli, Rec.*, p. 224 ou C.E., 24 janvier 1986, *Mme Rosset, T.*, p. 671 (défauts affectant la motivation du jugement).

justice. L'étendre au-delà aboutirait à priver systématiquement le justiciable d'un degré de juridiction (ce qui serait sinon contraire du moins contre-productif par rapport au système d'accroissement des garanties d'un procès équitable).

L'appel et la cassation constituent de véritables moyens de sanction des violations du droit du procès équitable mais ces mécanismes de sanction connaissent une limite : ils ne garantissent le droit au procès équitable que dans son acception de droit interne. Par le jeu des écrans constitutionnel et législatif, d'une part, et grâce à sa liberté d'interprétation des dispositions conventionnelles, d'autre part, le juge administratif est en mesure de limiter l'application en France des stipulations de l'article 6. Compte tenu de la convergence des « standards » européen et français du procès équitable, la limite d'efficacité des voies de recours interne est pour l'heure sans grandes conséquences mais il n'y a là qu'une situation de fait, qu'un état conjoncturel. La perspective du développement d'une jurisprudence interne de sanction des insuffisances structurelles du système de justice français et de condamnation de celui-ci sur le fondement de l'article 6 §1 de la CEDH est partiellement exclue. On imagine difficilement le Conseil d'État – ou toute autre juridiction statuant en dernier ressort – faire droit à une requête tendant à contester son indépendance ou le caractère équitable de procédures applicables devant lui.

Afin de décourager les résistances nationales à l'application des dispositions de la Convention, un droit de saisine de la Cour européenne des droits de l'homme est ouvert aux justiciables des États membres. La Cour européenne des droits de l'homme est le juge en « ultime ressort » de l'application de l'article 6 §1 CEDH. Les justiciables ont donc naturellement tendance à élaborer leur stratégie d'action en fonction de l'orientation de la jurisprudence de cette juridiction. Bien que la compétence de juridiction de la Cour de Strasbourg et le recours individuel de l'article 25 n'aient été acceptés par la France qu'en octobre 1981²³², notre pays s'est vite emparé du record en nombre de condamnations²³³.

II. Origine des concepts dans l'espace et le temps

A. Le caractère purement exogène des éléments de définition du champ du procès équitable

Les concepts de « matière pénale » et de « contestation à caractère civil » présents dans la jurisprudence administrative sont le fruit d'une pure transcription en droit interne de la norme européenne. En effet, traditionnellement, la matière « administrative » faisait échec aux qualifications « civile » et « pénale ». A l'origine, les concepts même de contentieux « pénal », « civil » et « administratif » s'excluaient mutuellement. Certes, le contentieux administratif entretenait certaines relations avec le « droit judiciaire », mais il le tenait à bonne distance. Le juge administratif veillait scrupuleusement à contenir tout mouvement de « civilisation » ou de « pénalisation » de son champ de compétence. Il luttait « instinctivement » contre tous les facteurs d'altération du dualisme juridictionnel français. Confrontés à un nombre croissant de recours fondés sur l'article 6 CEDH, les juges français ont été conduits à interpréter ce texte, à déterminer son champ d'application dans l'ordre interne. C'est dans ce contexte, que les concepts européens de « matière pénale » et « droits et obligations à caractère civil » sont apparus dans le raisonnement du juge administratif.

²³² Signée à Rome le 4 novembre 1950, la Convention européenne des droits de l'homme – l'intitulé original du texte est : « Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales »- a été ratifiée par la France en décembre 1973, et n'y est entrée en vigueur qu'en mai 1974.

²³³ 48 en 1997.

Comme nous l'avons déjà relevé, la réception en droit administratif de ces catégories conceptuelles a été parfaite²³⁴.

Le juge administratif a simplement fait siens les concepts développés par le juge de la Convention quant au champ d'application de l'article 6. En revanche, les concepts constitutifs du procès équitable tels qu'ils apparaissent aujourd'hui dans le régime de la procédure contentieuse administrative ne sont que partiellement issus du droit de la Convention.

B. La dualité généalogique des éléments constitutifs du droit du procès équitable

D'un point de vue formel, le « droit français du procès équitable » emprunte deux voies : la référence directe à l'article 6 CEDH et à son application en droit interne, d'une part, la référence aux principes constitutionnels et/ou aux principes généraux du droit, d'autre part. Autrement dit, les éléments constitutifs de la « notion de procès équitable », sont également issus du droit européen et du droit national.

La plupart des règles de procédure de l'article 6 CEDH étaient formulées dans l'ordre juridique français avant la ratification de 1974, voire avant la signature de la Convention en 1950. Certes, la qualification expresse en « principe général du droit » est souvent intervenue de façon tardive (dans les années 70 et même 80) mais l'autorité supérieure de ces normes est établie de très longue date. On sait, par exemple, le rôle fondateur qu'a joué, dans l'immédiat après-guerre, le principe des droits de la défense dans la construction du droit administratif français²³⁵. Quant à l'exigence de contradiction, elle existe depuis plus longtemps encore. D'un point de vue formel, le « principe général » du caractère contradictoire de la procédure juridictionnelle date de 1958²³⁶ mais la règle est bien plus ancienne. En témoigne, la célèbre formule employée dans la motivation de l'arrêt *Villes* de 1918, selon laquelle : « aucun document ne saurait être régulièrement soumis au juge sans que les parties aient été mises à même d'en prendre connaissance »²³⁷. La règle de motivation des jugements compte aussi parmi les concepts normatifs « endogènes » du droit français puisque sa consécration date de 1935²³⁸. Enfin, les principes d'impartialité et d'indépendance du juge administratif sont également apparus avant l'introduction de la Convention. Nous savons la longue tradition d'indépendance statutaire des juges administratifs professionnels. Nous avons établi que tout intéressement du juge était proscrit avant 1973²³⁹. De même, le régime de procédure contentieuse administrative a toujours inclus des dispositions tendant à limiter les risques de « pré jugement » des affaires²⁴⁰ et à accroître l'impartialité objective du juge²⁴¹.

En résumé, il est juste d'affirmer que la « culture juridique » nationale en matière de procès administratif n'était pas hermétique à l'idée que la « bonne justice » repose nécessairement sur la confiance des justiciables. Comme l'affirme Matthias Guyomar, on ne peut « nier le rôle d'aiguillon qu'a pu, et que pourra encore, jouer le juge européen en provoquant ou en accélérant des évolutions de la jurisprudence, notamment en ce qui

²³⁴ V. l'article de Julie MEUNIER sur l'interprétation « européenne » du contenu des concepts visés.

²³⁵ Les droits de la défense constituent la première pierre du puissant édifice des « principes généraux du droit » mis en place par le juge administratif français à partir de 1945 contre les excès de la puissance publique. C.E. Ass., 26 octobre 1945, *Aramu et autres, Rec.*, p. 213.

²³⁶ C.E., 12 février 1958, *Kouch, Rec.*, p. 95, confirmé par C.E., 12 mai 1962, *Société La Huta, Rec.*, p. 313.

²³⁷ C.E., 10 août 1918, *Villes, Rec.*, p. 841. D'autres arrêts attestent de l'ancrage du principe du contradictoire dans la procédure administrative contentieuse bien avant l'existence de la Convention européenne des droits de l'homme. V. notamment : C.E., 14 mai 1937, *Vouillaume, Rec.*, p. 498.

²³⁸ C.E. Sect., 1^{er} mars 1935, *Platon, Rec.*, p. 270.

²³⁹ V. jurisprudence *Delle Arbousset* citée *supra*.

²⁴⁰ Ainsi, selon une disposition commune à la loi du 9 juillet 1845 (art. 22), et à la loi du 24 mai 1872 (art. 20), les membres du Conseil d'État ne pouvaient participer au jugement des recours formés contre les décisions sur lesquelles ils avaient eu à délibérer dans les sections administratives.

²⁴¹ V. *supra* (I).

concerne la publicité des audiences, comme du fonctionnement de la justice, en matière de délai raisonnable par exemple. Mais, en matière de tribunal indépendant et impartial, l'application de l'article 6§1 intervient dans un contexte juridique national déjà respectueux des principes qu'il énonce »²⁴².

Dans la mesure où il n'y a pas eu réception pure et simple en droit français des concepts de la Convention mais enrichissement de concepts déjà inscrits dans le droit national, on peut se demander si ce métissage conceptuel n'a pas produit des gauchissements. Au cours de l'exposé antérieur, nous avons déjà relevé la relative fidélité de la jurisprudence administrative aux interprétations de la Cour européenne. L'hypothèse d'un gauchissement des concepts européens du procès équitable est donc écartée. On peut, en revanche parler, sinon d'enrichissement, du moins de « réactivation » de certains concepts du droit national sous l'influence de la Convention.

C. La « réactivation » de certains concepts endogènes du procès équitable

1. Le renforcement du principe du contradictoire

Avant l'introduction de la norme européenne dans l'ordre juridique français, la contradiction juridictionnelle souffrait d'un manque d'identité conceptuelle, l'incertitude planait sur son statut. En effet, Olivier Gohin a démontré qu'en droit public français, la notion de contradiction n'était guère distinguée des droits de la défense²⁴³. Avant 1974, le concept du contradictoire s'apparentait à un avatar des droits de la défense. Si ce défaut d'identité n'empêchait pas la reconnaissance de la norme, il en affectait l'autorité et la portée. La ratification de la CEDH n'a pas conduit à la clarification du concept de contradiction juridictionnelle, mais elle a sensiblement contribué au renforcement de la norme dans l'ordre juridique national. Ainsi, c'est clairement sous l'influence du droit européen que l'exigence de contradiction a acquis valeur de principe général du droit en 1976²⁴⁴. Par ailleurs, la portée du principe de contradiction a été étendue par le décret du 22 janvier 1992. En vertu de ce texte, lorsqu'il apparaît au juge qu'un moyen d'ordre public est susceptible de fonder la décision qu'il prendra, il doit impérativement en informer les parties et leur accorder un délai suffisant pour présenter leurs observations. Jusqu'alors, le Conseil d'État excluait du champ de la contradiction les moyens d'ordre public relevés d'office par le juge²⁴⁵.

2. Le repositionnement du concept de « publicité de l'audience »

Devant les juridictions administratives le principe a longtemps été celui de non-publicité de la procédure. Impérative devant les juridictions judiciaires²⁴⁶, la publicité des audiences était en revanche facultative devant les juridictions administratives²⁴⁷. Sans application devant

²⁴² M. GUYOMAR, « Le droit au juge indépendant et impartial en matière administrative ; Le principe vu par le Conseil d'Etat », *A.J.D.A.*, juin 2001, p. 524.

²⁴³ O. GOHIN, *La contradiction dans la procédure administrative contentieuse*, Paris, L.G.D.J., Bibliothèque de droit public, 1988, vol. 151 ; pour un approche synthétique v. notamment : « La contradiction en droit public français et l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme », *R.F.D.A.*, janv.-févr. 2001, pp. 1-12.

²⁴⁴ C.E., *Gate*, 16 janvier 1976, *Rec.*, p. 39.

²⁴⁵ Cette exclusion résultait précisément du défaut d'identité conceptuelle en droit français du contradictoire et de ce que celui-ci était assimilé à un élément d'égalité entre les parties dans l'exercice de leur défense devant le juge.

²⁴⁶ C.E. Ass., 4 octobre 1974, *Dame David*, *Rec.*, p. 464.

²⁴⁷ C.E., 25 juin 1948, *Brillaud*, *Rec.*, p. 292 : « La publicité des audiences n'est exigée, devant les juridictions administratives, qu'à condition qu'un texte législatif ou réglementaire impose l'observation de cette règle de procédure ».

les juridictions de droit commun, le principe de non-publicité dominait totalement la procédure applicable devant la multitude des juridictions spéciales. L'affirmation par décret en 1993, de l'obligation de publicité des audiences des juridictions médicales a été dictée par le souci de mettre fin au conflit ouvert qui opposait alors le Conseil d'État au juge européen. Aujourd'hui le secret de l'audience ne subsiste guère qu'à l'égard de contentieux marginaux mais il a fallu attendre 1996, pour que le Conseil d'État renonce au principe général de non-publicité en matière disciplinaire.

En fait, la publicité de l'audience ne présentait traditionnellement qu'un caractère accessoire. Elle était rattachée aux théories de l'information et de la communication (visée éducative et/ou dissuasive). Elle relève désormais de la théorie de la participation indirecte du public à l'acte de justice (opinion publique prise à témoin !). Sous l'effet de la Convention, la publicité de l'audience est devenue un élément essentiel, une formalité substantielle du procès. Avec la ratification de la CEDH, la France s'est engagée dans un processus d'adhésion à la conception anglo-saxonne de visibilité de la justice : « *Justice must be seen to be done* »²⁴⁸.

3. L'affirmation de la normativité du concept de « délai raisonnable »

Bien que l'obligation de jugement dans des délais raisonnables ne présente pas encore de caractère contraignant en droit interne, il est à prévoir que les autorités nationales finissent par régler la question car la France a déjà fait l'objet de nombreuses condamnations pour dépassement du délai raisonnable²⁴⁹. Malgré les réformes, les juridictions administratives ont du mal à « tenir les délais ». La justice administrative reste lente. Cette tare n'affecte pas uniquement sa crédibilité et son efficacité, elle pèse aussi sur les finances de l'État quand celui-ci est condamné à indemniser les justiciables qui en sont victimes²⁵⁰. Aujourd'hui, on peut prédire que les délais d'instance en matière administrative feront l'objet du contrôle juridictionnel interne croissant comme c'est déjà le cas en droit judiciaire²⁵¹. Soucieux de convaincre la Cour de Strasbourg de l'effectivité du droit de recours des administrés en France, les juges du Palais Royal ont érigé le respect d'un délai raisonnable de jugement devant les juridictions administratives en principe général du droit. Sa violation constitue désormais une faute simple de nature à engager la responsabilité de l'État²⁵².

III. Originalité de la situation du contentieux administratif français

Suite à la ratification, en 1974, de la Convention européenne et face aux vagues de condamnations essuyées par la France et les ordres nationaux qui lui sont « apparentés »

²⁴⁸ V. l'article de Charlotte GIRARD et Matthieu GALEY sur le système anglo-saxon.

²⁴⁹ Notamment : C.E.D.H., 24 octobre 1989, *H c. France*, A162-A ; C.E.D.H., 26 mars 1992, *Ed. Périscope c. France*, A243-B ; C.E.D.H., 31 mars 1992 *X c. France*, A234-C ; C.E.D.H., 28 avril 1994, *Vallée c. France*, A289-A ; C.E.D.H. 26 août 1994, *Karakaya c. France*, A289-B ; C.E.D.H., 24 novembre 1994, *Beaumartin c. France*, A296-B ; C.E.D.H., 21 février 1997, *Guillemin c. France*, Rec. 1997-I ; C.E.D.H., 29 juillet 1998, *Le Calvez c. France*, Rec. 1998-V ; C.E.D.H., 27 juin 2000, *Frydlander c. France*, Rec. 2000-VII ; C.E.D.H., 7 juin 2001, *Kress c. France*, A.J.D.A., 2001, p. 675...

²⁵⁰ Dans l'arrêt *H* de 1989, *op. cit.*, la Cour de Strasbourg a condamné l'État français à payer 50.000 francs de dommages-intérêts pour préjudice moral et 40.000 francs pour remboursement des frais d'avocat et de procédure à une personne hospitalisée dont le tribunal administratif de Strasbourg n'avait pu juger le recours en réparation qu'au terme de quatre ans et trois mois. En 1994, dans l'arrêt *Beaumartin*, *op. cit.*, l'excessive lenteur du Conseil d'État dans la conduite de l'instruction à valu à la France de devoir verser 100.000 francs pour indemnisation du dommage moral et 80.000 francs pour les frais et dépens aux requérants victimes.

²⁵¹ V. l'étude de Paul MATHONNET à propos de l'influence de l'art. 6 § 1 sur la notion de déni de justice.

²⁵² Cf. C.E. Ass., 28 juin 2002, *Garde des sceaux, ministre de la justice c. Magiera*, *op. cit.*

(Belgique, Luxembourg...), on pouvait penser le système français était promis à des réformes d'ampleur, notamment en matière d'organisation de la justice administrative. Or, en matière de contentieux administratif, on a « seulement » assisté au renforcement des garanties préexistantes du justiciable et à l'institution du principe de publicité devant les juridictions spéciales, mais aucune réforme structurelle n'a eu lieu.

Contre toute attente, c'est surtout en matière judiciaire, notamment de procédure pénale, que le juge de Strasbourg a le plus trouvé motif à sanctionner la France pour violation du principe du contradictoire. Alors que la décision *Procola* de 1995²⁵³ résonnait comme une condamnation du principe même de dualité fonctionnelle du Conseil d'Etat, « fleuron » et « clef de voûte » de notre ordre juridictionnel administratif, la jurisprudence européenne ultérieure est venue démentir cette interprétation²⁵⁴. De même, alors que les commentateurs autorisés concluaient, suite à la célèbre décision *Borgers*²⁵⁵, à l'incompatibilité du rôle du commissaire du gouvernement dans le procès administratif avec l'article 6 CEDH, le juge européen a récemment conclu en faveur de ce dernier²⁵⁶.

La révolution annoncée n'a pas eu lieu et c'est précisément ce qui caractérise le droit du contentieux administratif français. L'originalité de la justice administrative tient, en effet, à l'écart qui existe entre son « image » et sa « réalité ». Suspecté de partialité en faveur de la puissance publique, le juge administratif a toujours suscité la défiance au contraire du juge civil qui incarne l'idéal de justice et qui, contrairement au premier, appartient à l'autorité judiciaire *stricto sensu*, c'est à dire au sens du titre VIII de la Constitution. La jurisprudence européenne, même si – ou parce que – elle a été critique à son égard, a contribué à démystifier l'ordre juridictionnel administratif français. Au fil des années, la Cour de Strasbourg, dont nul ne conteste l'indépendance et l'impartialité, a reconnu la conformité du système français à un standard international d'organisation de la justice²⁵⁷.

Il résulte de toutes nos observations que l'article 6 § 1 de la CEDH n'a pas changé la face du procès administratif. Est-ce à dire que le droit européen n'a qu'un effet mineur sur le droit administratif français ? Faut-il en conclure que la ratification de 1974 et le renforcement de la pénétration du droit de la Convention depuis 1981 n'ont pas perturbé l'ordre administratif français ? Non. Assurément une réponse négative s'impose si l'on procède à un bilan global des effets de l'article 6 § 1 CEDH sur le droit administratif français.

IV. Effets seconds du procès équitable

Si le système de l'article 6 § 1 CEDH a eu un impact limité sur le contenu des règles de procédure contentieuse, ses effets seconds sur le droit administratif français sont beaucoup plus importants. Les effets en cause peuvent difficilement être qualifiés de pervers. Certes, le juge administratif est confronté à un nombre croissant d'actions contentieuses pour non-respect des exigences du procès équitable et il est vrai qu'en plaçant la décision de justice au cœur du procès, l'article 6 § 1 CEDH augmente le poids juridique de normes procédurales et ajoute à la charge des juridictions. Mais le succès de l'article 6 § 1 participe d'un phénomène

²⁵³ C.E.D.H., 28 septembre 1995, *Procola c. Luxembourg*, *op. cit.*

²⁵⁴ V. notamment : J.-P. COSTA, « Le droit au juge indépendant et impartial en matière administrative ; Le principe vu par la Cour européenne des droits de l'homme », *A.J.D.A.*, juin 2001, pp 516-517.

²⁵⁵ C.E.D.H., 30 octobre 1991, *Borgers c. Belgique*, A214-B.

²⁵⁶ C.E.D.H., 7 juin 2001, *Kress c. France*, *A.J.D.A.*, 2001, p. 675. Décision qui conforte la position jurisprudentielle du Conseil d'Etat français : C.E., 29 juillet 1998, *Mme Esclatine*, *Rec.*, p. 320.

²⁵⁷ Nous croyons en effet que l'ensemble des prescriptions posées à l'art. 6 §1 forme un standard du procès équitable c'est-à-dire une « norme moyenne », un « modèle type » à caractère impératif mais laissant une certaine marge d'appréciation.

plus général de surenchère des moyens tirés du droit européen²⁵⁸ et, rapporté à ce dernier, la potentialité de cette disposition à générer du contentieux et à submerger les tribunaux semble négligeable. Il serait excessif d'affirmer que l'article 6 § 1 génère à lui seul un accroissement du contentieux et une complexification des procédures telles qu'il nuit à l'efficacité et à la célérité de la justice administrative. En fait, le véritable impact de l'article 6 § 1 en droit administratif français n'est pas d'ordre contentieux. Relativement neutre à l'égard du procès administratif, l'article 6 § 1 produit des effets pervers sensibles sur la matière administrative et l'ensemble du droit public français. La « nocivité » de cette disposition se mesure surtout à l'aune de ses incidences sur l'autonomie du droit public français. Aujourd'hui on assiste à une soumission des juges nationaux à la justice européenne (1.1) et à la remise en cause des repères du droit administratif traditionnel (1.2).

*A. La soumission au juge européen des « juges nationaux du pouvoir étatique »*²⁵⁹

Les juges nationaux disposent en théorie d'une liberté d'interprétation des dispositions de la Convention. Mais en pratique, les décisions de la Cour de Strasbourg sont revêtues d'une autorité générale de la chose interprétée. En effet, afin d'éviter d'inutiles condamnations, toutes les juridictions nationales évitent les divergences trop marquées avec les interprétations de la Cour. Selon la formule du président Labetoulle²⁶⁰, « des considérations de convenance et de réalisme politique » rendent « inopportune » toute « opposition radicale » entre l'interprétation du Conseil d'État et celle dégagée par le juge européen sur un point déterminé de la Convention.

La perspective d'une subordination même partielle du Conseil d'État aux institutions européennes est particulièrement troublante étant donné le rôle central qu'il joue dans l'élaboration des lois et règlements en France. En leur qualité de conseillers attitrés de l'État, les juges du Palais Royal exercent depuis deux siècles une importante magistrature d'influence dans le gouvernement de la France. Le Conseil d'État contribue indiscutablement à l'orientation de la culture politique dominante et par conséquent les positions adoptées par les juges du Palais Royal ne sont jamais anodines.

La réalité juridique consacre donc une inquiétante soumission des juridictions administratives à la jurisprudence européenne, mais les juges « ordinaires » ne sont pas les seuls à s'inspirer des concepts développés par la Cour européenne des droits de l'homme. On perçoit également l'écho de la jurisprudence de Strasbourg dans l'œuvre du juge constitutionnel. La ressemblance des jurisprudences, européenne sur la « matière pénale » et

²⁵⁸ Le droit européen a connu au fil des dernières décennies une expansion remarquable dans les contentieux internes. Ce phénomène résulte de l'effet conjugué de l'affirmation des stratégies jurisprudentielles de conquête mises en œuvre à Strasbourg et Luxembourg, d'une part, du développement de l'enseignement des matières juridiques européennes dans les facultés universitaires et les instituts de formation judiciaire, d'autre part, et de ce que par un doux euphémisme on qualifie habituellement de renforcement de la construction européenne au sens large (la multiplication des traités et autres accords régionaux signés par les membres du Conseil de l'Europe). Les justiciables et leurs conseillers juridiques ont bien saisi l'intérêt qu'ils ont à opposer aux autorités publiques le respect de leurs engagements internationaux et européens. Ils bénéficient non seulement de la garantie de supériorité des normes invoquées par rapport à la loi, mais aussi de la possibilité de saisir les juridictions européennes de contrôle en cas d'insatisfaction au niveau national.

²⁵⁹ Cette expression peut sembler maladroite mais c'est celle qui traduit le mieux l'idée que nous souhaitons développer ici sans masquer ou trahir la réalité. Les juges auxquels nous nous référons, sont ceux qui ont fonction de sanctionner la régularité, la légalité au sens large, des principaux actes normatifs édictés par l'État à savoir : la loi et le règlement. Autrement dit, il est ici question du juge constitutionnel, d'une part, et du juge administratif, d'autre part.

²⁶⁰ Concl. sur l'affaire *Debout* : C.E., 27 octobre 1978, *Rec.*, p 395.

constitutionnelle sur la « matière répressive »²⁶¹ a, à juste titre, retenu l'attention des plus éminents constitutionnalistes. En effet, les critères d'identification des « mesures répressives » sont identiques à ceux dégagés par le juge européen « en matière pénale » à savoir : la nature de l'infraction punie et le degré de sévérité de la sanction. Etant donné la contemporanéité des premières décisions constitutionnelles et de la ratification française de la Convention, le rapprochement s'impose et la chronologie désigne clairement le juge européen comme « l'inventeur » de la notion. On conviendra que la fonction de la notion européenne diffère de celle de son sosie constitutionnel et qu'il n'y a donc pas d'identité des concepts. En revanche, force est d'admettre que le phénomène trahit une européanisation larvée du droit constitutionnel français.

B. La remise en cause des « repères » du droit administratif traditionnel

Dans le prolongement de la jurisprudence européenne le juge administratif soumet à un cadre juridique unitaire une multitude d'actes administratifs dont certains étaient jusque-là résolument tenus en marge du droit commun. La juridiction administrative française n'avait guère le choix. Cette ingestion forcée des concepts européens lui a coûté en indépendance mais l'a confortée comme juridiction à part entière, respectueuse des engagements internationaux de la France et de l'état de droit. Mais en souscrivant à la logique de la Convention, le juge français a ouvert une véritable boîte de Pandore.

D'abord, l'uniformisation juridique produite par la CEDH a contribué à l'érosion des privilèges de l'administration et à la chute des dernières féodalités publiques (a). Ensuite, bien que l'article 6 § 1 ne vise que le pouvoir de sanction de l'administration, le principe même de ses prérogatives de puissance publique est indirectement remis en cause (b). Enfin, et surtout, il apparaît que le juge administratif français s'est engagé sur une voie étroite à l'issue incertaine. En effet, l'harmonisation du droit national avec la jurisprudence européenne ébranle les mythes fondateurs du droit administratif, ceux-là même qui le posent et le justifient comme ordre juridique autonome et spécifique (c).

1. L'uniformisation du régime juridique des sanctions administratives : le crépuscule des féodalités publiques

Les développements antérieurs relatifs à la réception en contentieux administratif des concepts de « droits et obligations à caractère civil » et « d'accusation en matière pénale » ont permis de rendre compte du nombre et de l'importance des décisions tombées sous l'empire de l'article 6 § 1 de la CEDH. Rappelons, en effet, que les exigences du procès équitable valent pour la totalité du contentieux des sanctions administratives et des mesures discrétionnaires à caractère défavorable²⁶². La pénétration des concepts européens dans les champs du droit administratif s'est faite sans restriction de domaines ni exception tenant aux organes. Des contentieux à caractère financier (contentieux des pénalités fiscales, des

²⁶¹ Employée par le Conseil constitutionnel, l'expression « mesures à caractère répressif » désigne l'ensemble des actes entrant dans le champ d'application de l'art. 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. La doctrine s'accorde à considérer que la décision n°89-268 DC du 29 décembre 1989 (*Rec.*, p. 110 ; *R.F.D.C.*, 1991, n. 1, p. 122) a sinon posé du moins assis les principes de la jurisprudence constitutionnelle en ce domaine. Toutefois, la notion constitutionnelle de « matière répressive » a émergé à la charnière des années 70 et 80. Elle prend sa source dans les décisions, *Fouille des véhicules* du 12 janvier 1977 (décision 76-75 DC, *Rec.*, p. 33) et *Sécurité et liberté* des 19-20 janvier 1981 (décision 80-127 DC, *Rec.*, p. 15). Décisions commentées par L. FAVOREU et L. PHILIP dans *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Paris, Dalloz, 10^{ème} éd., pp. 338-352 et pp. 440-462.

²⁶² V. les développements relatifs aux notions de matières contentieuses « civile » et « pénale » en première partie.

sanctions pécuniaires, de l'aide sociale...) aux contentieux à caractère professionnel (sanctions du Conseil supérieur de l'éducation à l'encontre de chefs d'établissement d'enseignement privé, suspensions du droit d'exercice professionnel prononcées par les juridictions ordinaires, sanctions disciplinaires infligées aux agents publics...), des actes de l'administration « classique » à ceux des autorités indépendantes, les exigences de l'article 6 s'imposent partout et à tous. De fait, l'application de la CEDH produit ici un effet centripète sur les champs du droit administratif. L'article 6 ignore les distinctions de branches, les particularismes et les privilèges traditionnels. De fait, la mise en conformité du droit administratif avec les exigences du procès équitable a contribué à l'abolition de certaines discriminations et à la remise en cause de « féodalités » publiques telles que celle du Trésor ou de certaines autorités administratives indépendantes.

2. L'exposition de toutes les mesures administratives de contrainte à un contrôle juridictionnel accru : le refoulement de la puissance publique

Comment faire admettre au manifestant pris sous la charge d'une brigade de Compagnie Républicaine de Sécurité (CRS), que la manœuvre n'est pas répressive ? Comment convaincre un étranger frappé d'expulsion que la mesure prononcée à son encontre n'est pas une mesure punitive mais un acte de police ? Comment expliquer à l'automobiliste contrevenant de base, les subtilités de la dualité des procédures de suspension de permis et retrait de points et lui demander d'admettre spontanément que l'une présente un caractère pénal et l'autre non ? L'acceptation juridique des notions de « sanction » ou de « punition » est beaucoup moins restrictive que celle admise par le sens commun. Le phénomène n'a rien que de très banal mais il emporte ici d'importantes conséquences pour la puissance publique. En effet, forts du droit de contestation que leur offrent les dispositions de la CEDH, et spécialement l'article 6 § 1, les justiciables seront plus prompts à saisir le juge de toutes les mesures vexatoires dont ils font l'objet. L'action en annulation devant les tribunaux administratifs étant dispensée d'avocat, il n'existe *a priori* aucun facteur de prévention des recours mal fondés. Le juge administratif saisi d'un afflux de contestations des mesures de police à caractère individuel entreprendra naturellement de les contrôler afin d'y débusquer les sanctions masquées. Même si dans la majorité des recours le juge conclut à l'inapplicabilité de l'article 6 § 1 de la CEDH, ce type de contentieux prend en étau les mesures de police en les passant au crible de la justice. La sanction juridictionnelle des mesures punitives déguisées en mesures de police fut-elle marginale ne peut que fragiliser les prérogatives traditionnelles de puissance publique dont jouissent les « forces de l'ordre ». La même observation vaut pour toutes les décisions administratives qui, bien que dénuées de caractère pénal ou civil, peuvent être perçues par leurs destinataires comme des sanctions déguisées, des mesures de contrainte irrégulières. Tel est notamment le cas des mesures d'ordre intérieur. En ce sens, on peut affirmer que l'application de l'article 6 § 1 est un facteur d'érosion du principe de puissance publique qui fonde le droit administratif²⁶³.

3. Normalisation ou démantèlement du droit administratif traditionnel ?

Nous avons relevé la puissance réformatrice de la convention sur les structures internes du droit administratif et la menace qu'elle constitue pour le principe de puissance publique. L'impact de la Convention est d'autant plus considérable qu'elle affecte des contentieux

²⁶³ De fait, la question classique de la place de la puissance publique dans la genèse et la construction du droit administratif est de nouveau posée. Que reste-t-il de puissance publique dans le droit administratif contemporain ? Faut-il encore voir dans la puissance publique une composante essentielle du droit administratif cependant qu'elle ne cesse de s'évaporer ?

majeurs, le contentieux fiscal ou celui des mesures police notamment. Mais les incidences de l'article 6 § 1 sur le contentieux administratif sont symptomatiques d'un changement plus profond. En effet, la transcription en droit interne de cette disposition se traduit par le renoncement aux mythes fondateurs du droit administratif, ceux de la différence d'essence entre ce dernier et le droit judiciaire civil comme pénal. En France, la constitution du droit de l'administration en ordre juridique autonome repose sur le principe d'une séparation intégrale de l'administratif et du judiciaire. Selon la doctrine officielle de la séparation des autorités administratives et judiciaires, il « fallait que par la disposition des choses », le juge judiciaire garant des libertés publiques exerce pleinement ses fonctions de contrôle civil et pénal sans toutefois s'immiscer dans l'exercice de l'administration. De fait, le principe de séparation des autorités administratives et judiciaires a engendré la dualité des ordres juridictionnels. Afin que les droits et libertés du citoyen soient réellement assurés, l'administration n'était pourvue que des prérogatives de puissance publique strictement nécessaires au maintien de l'ordre public et à la préservation de l'intérêt général. Ces prérogatives dites « exorbitantes de droit commun » échappaient par nature et par destination aux paramètres du droit civil (le droit commun) comme du droit pénal. La séparation des autorités administratives et judiciaires postulait une distinction de nature et de fonction entre un ordre administratif de prévention et de protection et un ordre judiciaire de réparation, de rétribution et de sanction. Au cours de la seconde moitié du XX^{ème} siècle, l'administration a été pourvue du pouvoir d'infliger des sanctions à caractère punitif assez proches des sanctions pénales prononcées par l'autorité judiciaire. Parallèlement, on a assisté après guerre à une privatisation croissante des modes de gestion du service public. Malgré ces évolutions, le juge administratif était parvenu, au prix de nombreux artifices conceptuels, à sauvegarder le mythe de la spécificité ontologique du droit administratif, à préserver les privilèges de l'administration, à la tenir hors du champ d'application des normes du droit judiciaire. Certes, le juge administratif dut concéder quelques-unes de ses attributions au juge judiciaire. Il dut également intégrer quelques éléments de droit civil dans le corpus juridique applicable aux organes administratifs. Mais la matière administrative continuait de faire exception de plein droit aux normes de droit commun. Aujourd'hui, non seulement l'article 6 § 1 de la Convention européenne s'applique indifféremment aux contentieux administratif et judiciaire, mais, de plus, cette disposition a imposé au juge administratif d'abandonner le mythe de la spécificité de la matière administrative en reconnaissant que celle-ci puisse couvrir des éléments à caractères civil et pénal. Ce faisant, la juridiction administrative porte un coup à l'intelligibilité et la cohérence du droit administratif. Ce coup pourrait être fatal au principe d'autonomie du droit administratif. A terme, c'est toute l'architecture du droit administratif traditionnel français qui pourrait menacer ruine.

Bibliographie

Ouvrages

- R. CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, Paris, 10^{ème} éd., Montchrestien, 2002, 1379p.
- O. GOHIN, *La contradiction dans la procédure administrative contentieuse*, Paris, L.G.D.J., Bibliothèque de droit public, 1988, vol. 151, 495p.
- S. GUINCHARD, M. BANDRAC, X. LAGARDE et M. DOUCHY, *Droit processuel – Droit commun du procès*, Paris, Dalloz, Précis Droit privé, 2001, 962p.
- E. LAMBERT, *Les effets des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme - Contribution à une approche pluraliste du droit européen des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1999, 624p.

- F. QUILLIERE-MAJZOUB, *La défense du droit à un procès équitable*, Bruxelles, Bruylant - Nemoisis, 1999, 319p.
- J. F. RENUCCI, *Droit européen des droits de l'homme*, Paris, L.G.D.J., 1999, 570p.
- J. VELU et R. ERGEC, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1990, 1185p.

Articles, notes et chroniques et conclusions de jurisprudence

- J. M. ANDRE, « La publicité des audiences devant la Cour de discipline budgétaire et financière ; note sur CE 30 octobre 1998, *M. Lorenzi* », *Petites affiches*, 15 janv. 1996, n°11, pp. 12-15.
- J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « La fin d'une résistance du Conseil d'État de France à la chose interprétée par la Cour européenne des droits de l'homme : l'application de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme aux juridictions disciplinaires », *Rev. trim. dr. h.*, 1998, n°34, pp. 365-413.
- J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « L'autorité des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme vue par le Conseil d'État. A propos de l'arrêt du Conseil d'État du 24 novembre 1997, *Ministre de l'économie et des finances c. Société Amibu Inc.* », *R.F.D.A.*, sept.-oct. 1998, pp. 978-989.
- J. L. AUTIN et F. SUDRE, « La dualité fonctionnelle du Conseil d'État en question devant la Cour européenne des droits de l'homme. A propos de l'arrêt *Procola c. Luxembourg* du 28 septembre 1995 », *R.F.D.A.*, juill.-août 1996, n°4, pp. 777-796.
- B. BATJOM, « Le contentieux administratif face à l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme », *Petites Affiches*, 24 mars 1995, n°36, pp. 11-19.
- J. BEMBA, « Le juge administratif et le temps dans le contentieux de l'excès de pouvoir », *R.D.P.*, 1996, pp. 501-523.
- F. BENOIT-ROHMER, « Conseil d'État et Cour de cassation contre Cour européenne des droits de l'homme : à propos de l'influence possible des arrêts *Vermeulen* et *Lobo Machado* de la Cour européenne des droits de l'homme sur la procédure contentieuse française », *R.T.D.E.*, 1997 (avr.-juin), n°2, pp. 373-389.
- J.C. BONICHOT, « La publicité des débats devant les juridictions administratives et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Conclusions sur CE, Sect. 29 juillet 1994, *Département de l'Indre* », *R.F.D.A.*, janv.-fév. 1995, pp. 161-170.
- J.C. BONICHOT et R. ABRAHAM, « Le commissaire du gouvernement dans la juridiction administrative et la Convention EDH », *J.C.P. éd G*, 4 nov. 1998, n°45-46, I-176, pp. 1945-1953.
- J.F. BRISSON, « Les pouvoirs de sanction des autorités de régulation et l'art. 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme. A propos d'une divergence entre le Conseil d'État et la Cour de cassation », *A.J.D.A.*, nov. 1999, pp. 847-859.
- D. CHAUVAUX, « Conclusions sur CE 29 juillet 1998, *Mme Esclatine* », *Dalloz*, 1999, n°6, chr., pp. 85-89.
- D. CHABANOL, « Théorie de l'apparence ou apparence de théorie ? Humeurs autour de l'arrêt *Kress* », *A.J.D.A.*, janv. 2002, pp. 9-12.
- J. D. COMBEXELLE, « Le principe d'impartialité et les autorités de régulation ; Le cas de la Commission nationale informatique et libertés. Conclusions sur CE, Ass. 3 déc. 1999, *Caisse du crédit mutuel de Bain-Tresbœuf* », *R.F.D.A.*, mai-juin 2000, pp. 574-583.
- J. VAN Compernelle, « Evolution et assouplissement de la notion d'impartialité objective. Note sous Cour européenne des droits de l'homme, 24 août 1993, *Nortier c. Pays-Bas* », *R.T.D.H.*, 1994, pp. 429-444.

- J.P. COSTA, « Le droit au juge indépendant et impartial en matière administrative. Le principe vu par la Cour européenne des droits de l'homme », *A.J.D.A.*, juin 2001, pp. 514-518.
- J. P. DIDIER et F. MELIN-SOUCRAMANIEN, « Le principe de l'égalité des armes », *Revue de la recherche juridique – Droit prospectif*, 1993 (1^{er} avr.), n°2, pp. 489-510.
- C. DUCOULOUX-FAVART, « La Commission des opérations de bourse et les droits de l'homme », *Les Petites Affiches*, 1999 (10 fév.), n°29, pp. 14-16.
- M. A. EISSEN, « La Cour européenne des droits de l'homme », *R.D.P.*, 1986, pp. 1539-1598.
- P. FRAISSEIX, « L'apprentissage du droit à un procès équitable par les juges ordinaires français : le cas de l'obligation d'une apparence objective d'impartialité. Note sous CE 23 février 2000, *Société Labor Métal et autres* », *Petites Affiches*, 22 juin 2000, n°124, pp. 12-22.
- M.A. Frison-Roche, « L'impartialité du juge », *Dalloz*, 1999, chr., p. 53-57.
- M. Guyomar, « Le droit au juge indépendant et impartial en matière administrative. Le principe vu par le Conseil d'État ». *A.J.D.A.*, juin 2001, pp. 518-525.
- M. GUYOMAR et P. COLLIN, « Chronique générale de jurisprudence administrative française, Développements sur les principes d'impartialité et des droits de la défense devant la Cour des comptes à propos de CE Ass. 23 fév. 2000, *Société Labor Métal et autres* », *A. J. D.A.*, mai 2000, pp. 404-410.
- V. HAIM, « Le commissaire du gouvernement et le respect du contradictoire », *Dalloz*, 1999, n°19, chr., pp. 201-204.
- J. Le GLOAN, « L'influence croissante de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur les droits nationaux », *R.D.P.*, 1999, n°6, pp. 1765-1783.
- X. PRETOT, « L'indépendance du juge à l'égard du pouvoir exécutif au regard des stipulations de la Convention européenne des droits de l'homme », *Dalloz*, 1995, n° 19, *Juris.*, pp. 273-276.
- F. ROLIN, « Les restrictions au bénéfice de l'aide juridictionnelle remises en causes par la Convention européenne des droits de l'homme », *Dalloz*, 1998 (8 oct.), n°35, dern. act., p. 1.
- F. ROLIN, « Le rôle du commissaire de gouvernement du Conseil d'État au regard de l'article 6 §1 de la Convention européenne des droits de l'homme. Note sous C.E.D.H. 7 juin 2001, *Kress c. France* », *A.J.D.A.*, juill.-août 2001, pp. 676-684.
- M. SANSON, « La publicité des débats disciplinaires devant le Conseil de l'ordre des avocats au regard de la Convention européenne des droits de l'homme. Conclusions sur CE, Ass., 14 février 1996, *M. Maubleu* », *R.F.D.A.*, nov.-déc. 1996, pp. 1186-1194.
- A. SEBAN, « Le principe d'impartialité et les autorités de régulation ; Le cas du Conseil des marchés financiers. Conclusions sur CE, Ass., 3 déc. 1999, *Didier* », *R.F.D.A.*, mai-juin 2000, pp. 584 s.
- A. SEBAN, « Principe d'impartialité, principe des droits de la défense et Cour des comptes. Conclusions sur CE Ass. 23 fév. 2000, *Société Labor Métal et autres* », *R.F.D.A.*, mars-avril 2000, pp. 435-451.
- D. SPIELMANN, « Le Conseil d'État luxembourgeois après l'arrêt *Procola* de la Cour européenne des droits de l'homme », *R.T.D.H.*, 1996 (1^{er} av.), n° 26, p. 271 – 299.