

## L'ILLEGALITE DE LA DECISION ADMINISTRATIVE

Intervention de Jan Martin, premier conseiller,  
lors de l'audience solennelle du tribunal administratif de Bastia  
du 12 septembre 2014

Les justiciables sont en droit d'attendre de l'administration qu'elle veille à la qualité des décisions administratives qu'elle prend. Et la légalité de ces décisions est un des critères de la qualité du service rendu à l'utilisateur.

Il incombe au seul juge administratif d'annuler ou de réformer les décisions prises par l'administration, qu'elles soient individuelles ou de portée générale, prises par les autorités exerçant le pouvoir exécutif, leurs agents, les collectivités territoriales ou les organismes publics placés sous leur autorité ou leur contrôle, dans l'exercice de pouvoirs relevant de la puissance publique.

C'est dans le recours pour excès de pouvoir que réside traditionnellement la possibilité pour les justiciables d'obtenir l'annulation de l'acte administratif, même si un rapprochement entre les deux catégories principales de recours identifiées par Laferrière en 1887 (contentieux de l'excès de pouvoir et contentieux de pleine juridiction) s'est opéré depuis plusieurs décennies. L'office du juge en matière d'excès de pouvoir a également évolué, à la faveur d'évolutions législatives et jurisprudentielles qui visent à favoriser l'effectivité des décisions juridictionnelles (je pense naturellement au pouvoir d'injonction assorti d'astreinte depuis la loi du 8 février 1995) et aussi à rétablir la légalité des décisions administratives ou à atténuer les effets de l'annulation des jugements.

Il n'est pas certain que ces évolutions feraient taire toutes les critiques exprimées par Jean Rivero dans son fameux article paru en 1962 intitulé « *Le Huron au Palais-Royal ou réflexions naïves sur le recours pour excès de pouvoir* ». Mais il est permis de constater que le juge administratif dispose aujourd'hui de nouveaux outils pour veiller au respect de l'équilibre entre deux grands principes du droit administratif qui protègent à la fois le justiciable et l'administration des erreurs que cette dernière est conduite à commettre : le principe de légalité et le principe de sécurité juridique.

Comme tout service public, la justice administrative est soucieuse de son efficacité ; elle est devenue plus pragmatique ; cela ne signifie pas nécessairement que l'évolution de son office la conduise systématiquement à corriger, neutraliser ou atténuer les excès commis par l'administration.

Ces dernières doivent demeurer vigilantes quant à la qualité de leurs décisions, ainsi que nous allons le voir, en exposant successivement :

1. quelques éléments statistiques sur l'annulation des actes administratifs en Corse,
2. puis les motifs principaux d'annulation,
3. avant d'achever notre propos en décrivant les outils dont le juge dispose pour régulariser les illégalités et moduler les effets des annulations qu'il prononce.

## **1. Bilan statistique des annulations prononcées par le TAB depuis 3 ans et demi**

Je serai relativement bref sur ce point, sachant que le président Guillaume Mulsant vient de fournir plusieurs éléments quantitatifs sur l'activité juridictionnelle du tribunal durant l'année 2013/2014.

Cet exercice est d'autant moins aisé que les chiffres peuvent être faussés par plusieurs facteurs :

- la difficulté à distinguer le recours pour excès de pouvoir et les autres contentieux ;
- le fait que le rejet au fond d'une requête tendant à l'annulation d'une décision administrative ne vaut pas toujours brevet de légalité ; en effet, le juge statue en fonction des moyens et arguments dont il est saisi et sauf exception, si le moyen est d'ordre public, il ne statue pas sur un moyen qui n'est pas invoqué devant lui. Cela signifie qu'une requête peut être rejetée parce que le bon moyen n'est pas invoqué.
- la circonstance qu'un recours pour excès de pouvoir n'aboutira pas forcément à l'annulation de cet acte ou au rejet de la requête si, en cours d'instance, le requérant se désiste de sa demande, si la requête est irrecevable ou si l'administration retire l'acte litigieux.

Ainsi, devant le tribunal administratif de Bastia, en contentieux général, lequel comprend non seulement le recours pour excès de pouvoir mais aussi, entre autres, le contentieux de la responsabilité et celui des marchés publics, les requérants obtiennent satisfaction partiellement ou totalement dans environ 42,5% des cas contre 33% sur l'ensemble de la métropole. Cet écart entre la Corse et le continent s'explique largement par le fait que moins d'ordonnances de rejet des requêtes pour irrecevabilité sont rendues en Corse et que le tribunal administratif de Bastia reçoit moins de contentieux générateur de décisions de rejet et je pense notamment au contentieux des titres de séjour.

Prenons la période du 1er janvier 2011 au 31 juillet 2014, en écartant les contentieux tels que la fiscalité, les marchés et responsabilité administrative pour nous intéresser aux matières phares du contentieux de l'excès de pouvoir : urbanisme, police, étrangers, actes des collectivités locales et éducation. Nous aboutissons à un chiffre de 1948 décisions juridictionnelles rendues par le TAB sur un total de 3936 décisions prises en 3 ans et demi. Sur ces 1948 décisions, 30% d'entre elles ont conduit à un jugement d'annulation de l'acte administratif, une fois neutralisés les désistements et non-lieu à statuer.

Ce taux varie sensiblement selon les matières. Il est particulièrement bas s'agissant du contentieux des étrangers (17%). Il est revanche très élevé en matière d'urbanisme : 45 %. Notons également, toujours en matière urbanisme, principal contentieux traité par le tribunal, que la totalité des 13 documents d'urbanisme (PLU, carte communale) examinés par le tribunal ont été déclarés illégaux, dont seulement un a fait l'objet d'une annulation partielle. Il faut aussi noter que la cour administrative d'appel a confirmé la totalité des jugements qui lui ont été soumis, même si elle a apporté quelques nuances.

Les polémiques sur le sens des décisions rendues par le tribunal en matière d'urbanisme ont été vives cet hiver et le chef de juridiction s'en est suffisamment expliqué pour qu'il ne soit pas besoin d'insister. Mais cela justifie qu'une attention particulière soit donnée à ce contentieux, en examinant à présent les motifs principaux d'illégalité des décisions administratives.

## **2. Les motifs d'illégalité des décisions administratives prises en Corse**

Nous examinerons en 1<sup>er</sup> lieu les motifs d'illégalités externes. Il s'agit de l'ensemble des vices d'un acte administratif qui tiennent à l'incompétence de son auteur, à la forme de l'acte et à la procédure suivie par l'administration préalablement à l'édition de cet acte.

L'annulation par le juge d'une décision administrative pour incompétence de son signataire intervient rarement. Mais le risque est d'autant plus réel qu'il appartient au juge administratif de vérifier d'office si l'auteur de la décision litigieuse était bien compétent pour la signer, notamment en s'assurant que celui-ci disposait bien d'une délégation de signature de la part de l'autorité compétente. Cela vaut tant pour l'Etat, et cela a pu se produire en matière de contentieux des étrangers, que pour les actes pris par les collectivités territoriales. Sur ce point, il convient de rappeler que le code général des collectivités territoriales subordonne le caractère exécutoire de la délégation de fonctions donnés par un maire (par exemple) à son adjoint à la publication ou l'affichage de cette délégation et à sa transmission au représentant de l'Etat dans le département. Une telle omission peut paraître vénielle mais elle peut entraîner, pour ce seul motif, l'annulation de la décision prise par l'administration.

Il en va de même du vice de forme. La loi du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec l'administration exige de la décision administrative qu'elle comporte le nom, le prénom, la signature et la qualité de son auteur. A défaut de telles indications, l'acte sera également annulé.

Plus complexe est l'appréciation de la motivation suffisante de l'acte. Il incombe à l'administration de fournir des explications suffisantes à l'usager pour que celui-ci puisse connaître les considérations de droit et de fait qui fondent cette décision. Le juge n'exige pas de l'autorité compétente, au stade de l'examen du vice de forme, qu'elle détaille les dispositions normatives sur lesquelles elle s'appuie pour prendre sa décision ni qu'elle fournisse des éléments précis sur les faits qui la conduisent à prendre une décision défavorable à l'administré. Mais il arrive que ces explications soient insuffisantes et dans ce cas, l'acte administratif sera censuré ; ainsi, l'administration ne peut-elle se borner à refuser le bénéfice de la carte européenne de stationnement à une personne en situation de handicap en lui indiquant que celle-ci ne remplit pas les conditions pour l'obtenir.

Cette exigence de motivation est d'autant plus indispensable qu'en découle parfois le respect de la procédure contradictoire préalable à la prise de décision. Et nous en arrivons là à l'examen du vice de procédure. Selon la loi du 12 avril 2000, les actes abrogeant ou retirant une décision administrative antérieure ne peuvent être pris qu'après que la personne intéressée a été mise à même de présenter des observations écrites voire orales. Cela vaut pour un arrêté abrogeant une autorisation d'occupation temporaire du domaine public maritime, comme pour celui retirant un permis de construire. Sur ce dernier point, le TAB a été conduit, à plusieurs reprises, à annuler des décisions de retrait de permis de construire ne respectant pas les formalités pourtant élémentaires du retrait : motivation, respect du contradictoire, illégalité du permis délivré et respect du délai de 3 mois pour retirer ce permis. Il est ainsi regrettable que certaines communes, après avoir laissé passé le délai d'instruction d'une demande de permis de construire, conduisant à la délivrance d'un permis tacite, s'apercevant ensuite que le projet de construction était illégal, n'aient pas respecté le délai de 3 mois ou n'aient pas permis au pétitionnaire de présenter ses observations dans un délai suffisant, avant que n'intervienne la décision de retrait de ce permis. Dans ce cas, le juge administratif sera conduit à annuler cette dernière décision, ce qui permettra à la personne intéressée de se prévaloir d'un permis obtenu tacitement pour édifier sa construction pourtant illégale.

Venons-en à présent aux motifs d'illégalité interne ; ils sont les plus fréquents et tiennent principalement au respect de la règle de droit et à l'appréciation portée par l'administration à la demande présentée par l'usager. Rappelons, pour reprendre la classification retenue par le Pr. Chapus, qu'un acte peut être entaché d'illégalité interne selon 3 modalités :

1. En raison du contenu de l'acte. On parlera ici de violation directe de la loi. Il peut notamment s'agir du cas d'une administration prenant une sanction disciplinaire à l'encontre d'un agent, sanction qui n'est prévue par aucun texte. Ce type d'illégalité est néanmoins rare.
2. En raison du but de l'acte. Il s'agit là du cas du détournement de pouvoir. Il vise les situations dans lesquelles l'autorité administrative a exercé ses pouvoirs dans un but autre que celui en vue duquel il lui a été conféré. Cela comprend le cas où l'administration a pris en considération un intérêt général distinct de celui pour le service duquel elle tire son pouvoir. Cette illégalité survient également rarement, le requérant étant tenu de présenter des éléments suffisamment étayés pour justifier l'existence d'un tel détournement, ce qui s'avère en pratique délicat. Un seul cas a été recensé ces 3 dernières années.
3. 3<sup>e</sup> modalité, en raison des motifs de l'acte. C'est la plus fréquemment utilisée par le juge pour annuler une décision administrative, lorsque naturellement le requérant soulève une telle illégalité. Le motif de l'acte sera ainsi jugé illégal dans 3 cas : s'il est entaché d'une inexactitude matérielle des faits, d'une erreur de droit ou d'une erreur dans la qualification juridique des faits. Prenons l'exemple relativement fréquent en contentieux de l'urbanisme d'une administration délivrant un permis de construire dont la légalité est contestée par un voisin ou par une association de protection de l'environnement qui invoque la méconnaissance des dispositions de la loi littoral relatives à la constructibilité limitée. A la lumière des éléments et des arguments fournis par les parties au litige, le juge sera conduit à annuler l'acte s'il s'avère que :
  - l'administration s'est méprise sur la compréhension de la règle de droit : on ne peut construire qu'en continuité d'un village ou d'une agglomération et non pas d'un simple hameau ; l'acte est dès lors entaché d'erreur de droit ;
  - l'autorité administrative a estimé que le secteur urbanisé en continuité duquel le projet est implanté est bien un village alors qu'il s'agit en réalité d'un hameau à l'habitat limité et diffus ; l'acte est entaché d'une erreur dans la qualification juridique des faits, autrement appelée erreur d'appréciation ;
  - l'administration estime que le terrain devant accueillir la construction est situé en continuité de l'espace urbanisé, alors qu'il en est séparé par plusieurs parcelles vierges de construction ; dans ce dernier cas, l'acte est entaché d'erreur de fait.

Ainsi que l'a révélé une étude d'analyse du contentieux de l'urbanisme en Corse entre 2000 et 2011, réalisée par l'INRA, ce type de débat devant le TAB est relativement fréquent, puisque lorsque les dispositions de la loi littoral sont citées par les parties au litige, dans 41% des cas, la question de l'extension de l'urbanisation en continuité des agglomérations et villages existants est posée.

Cela étant, l'ensemble des illégalités externes et internes que nous venons de décrire brièvement ne conduiront pas nécessairement à l'annulation de la décision administrative. Car ainsi que nous le disions dans nos propos liminaires, le juge mais aussi l'administration disposent d'outils destinés à corriger ou neutraliser les erreurs commises ou à atténuer les effets de l'annulation de ces décisions.

### **3. La régularisation des illégalités et la modulation de l'annulation**

En 1<sup>er</sup> lieu, l'administration a la possibilité de corriger les illégalités qu'elle a commises en prenant la décision litigieuse, en recourant, en cours d'instance, à deux types de procédé.

Il s'agit, d'une part, de la substitution de motifs. L'administration peut faire valoir devant le juge de l'excès de pouvoir un motif, de droit ou de fait, autre que celui initialement indiqué, mais

également fondé sur la situation existant à la date de la décision contestée, s'il est susceptible de justifier légalement cette décision. Si cette demande est justifiée, le juge procèdera ensuite à la substitution demandée, après s'être assuré que la partie adverse n'a pas été privée d'une garantie procédurale et a pu présenter ses observations sur la substitution ainsi sollicitée.

Il s'agit, d'autre part, de la possibilité donnée à l'administration de corriger le vice ou l'illégalité interne dont la décision litigieuse est entachée, en prenant une décision modificative. Cela vaut notamment pour les autorisations d'urbanisme. Si tel est le cas, alors les illégalités soulevées par la partie adverse à l'encontre de la décision initiale sont inopérantes, celle-ci ne pouvant plus que contester le permis modificatif sur les points qui ont été corrigés.

Ajoutons également que l'administration a tout à gagner à prendre une part active au débat contradictoire qui s'instaure dans le cadre du litige portée devant le juge. A cet effet, il est souhaitable que les collectivités publiques se dotent d'une véritable politique de gestion du contentieux, au lieu de se retrancher derrière la décision qu'elles prennent. Il leur appartient ainsi de participer à ce débat tout au long de la procédure contentieuse, en produisant des mémoires en défense susceptibles d'éclairer le juge sur les motifs de sa décision et sur les circonstances de l'espèce. Il est également souhaitable que l'autorité administrative présente ses observations orales lors de l'audience publique, en répondant, le cas échéant, aux questions que la formation de jugement sera susceptible de poser aux parties présentes ou représentées lors de cette audience. L'écoute des conclusions du rapporteur public peut également être utile dans la perspective d'un recours devant la cour administrative d'appel de Marseille ou le Conseil d'Etat.

En 2<sup>nd</sup> lieu, relève de l'office du juge, à la demande des parties ou pas, le devoir ou le pouvoir de neutraliser ou corriger les erreurs commises par l'administration, sous certaines conditions. Les outils, dégagés essentiellement par la jurisprudence du Conseil d'Etat, sont nombreux :

1. La substitution de base légale de la décision litigieuse. De sa propre initiative, le juge constate que la décision contestée devant lui aurait pu être prise, en vertu du même pouvoir d'appréciation, sur le fondement d'un autre texte que celui dont la méconnaissance est invoquée ; le juge de l'excès de pouvoir peut substituer ce fondement à celui qui a servi de base légale à la décision attaquée, sous réserve que l'intéressé ait disposé des mêmes garanties que dans le cas de la substitution de motifs ; en Corse, le TAB a procédé à une dizaine de reprises depuis 3 ans, à une substitution de motifs ou de base légale ;
2. La neutralisation des vices de procédure commis par l'administration, à condition qu'un tel vice n'ait pas eu d'incidence sur le sens de la décision attaquée ou n'ait pas privé l'intéressé d'une garantie ; il s'agit de la fameuse jurisprudence du CE Danthony du 23 décembre 2011 qui a fait l'objet de nombreuses applications, notamment en Corse, dans une quinzaine d'affaires, relatives à des matières contentieuses variées (fonction publique, environnement, police, domaine public et urbanisme), où le juge s'est montré soucieux d'une application « réaliste du principe de légalité », pour reprendre l'expression de Xavier Domino dans sa chronique de jurisprudence publiée à l'AJDA 2013, p. 1733 et s.
3. Les lois ont également accompagné cette évolution de l'office du juge, en particulier dans le domaine de l'urbanisme, avec l'ordonnance du 18 juillet 2013. S'il estime qu'un vice affectant une partie d'un projet de construction peut être régularisé par un permis modificatif, le juge administratif peut prononcer une annulation partielle qui s'appliquera à cette partie projet, permettant le cas échéant au bénéficiaire du permis de construire de présenter une demande de permis de construire modificatif pour remédier à cette irrégularité ; cela permet au pétitionnaire de poursuivre son projet sur la partie de celui-ci qui n'a pas été censurée par le juge ; il s'agit de l'article L. 600-5 du code de l'urbanisme ; l'article suivant, L. 600-5-1, permet également au juge de sursoir à statuer s'il estime que le vice dont l'autorisation d'urbanisme est entaché peut

4. Nous citerons également d'autres cas, de sources jurisprudentiels quant à eux, dans lesquels le juge administratif peut moduler les effets de l'annulation de l'acte administratif dans l'espace (comme on vient de le voir) ou dans le temps, en dérogeant au principe de rétroactivité de l'annulation, en mettant en balance principe de sécurité juridique et intérêts publics ou privés, d'une part, et principe de légalité et droits des justiciables, d'autre part. Le TAB s'est posé récemment cette question dans plusieurs affaires relatives à des arrêtés portant approbation de plans de prévention des risques naturels et à une autorisation d'urbanisme qu'il a été conduit à annuler, en estimant que les effets de l'annulation n'entraîneraient pas des conséquences manifestement excessives justifiant qu'il soit dérogé à titre exceptionnel au principe de l'effet rétroactif des annulations contentieuses.

**En conclusion**, si l'ensemble de ces instruments juridictionnels, d'application récente pour la plupart, pourrait laisser croire que le juge administratif viendrait au secours de l'administration pour désamorcer les risques d'annulation contentieuse des décisions administratives, il n'en demeure pas moins que le juge apprécie, dans les circonstances de chaque espèce, la pertinence de telles mesures, sans chercher à s'ériger en juge-administrateur.

Cela n'exonère pas les autorités administratives de la nécessité de se montrer vigilantes dans la préparation des décisions qu'elles sont conduites à prendre, en veillant au respect de la qualité de celles-ci. Car le prix à payer pour la collectivité peut s'avérer élevé, en occasionnant des efforts humains et financiers importants pour remédier aux conséquences de l'annulation de leurs décisions, notamment lorsque le juge administratif se trouve de nouveau saisi par le justiciable de demandes indemnitaires invoquant la responsabilité de l'administration résultant de l'illégalité fautive de ses décisions.