



CHARLES DEBBASCH

**INSTITUTIONS
ET DROIT
ADMINISTRATIFS**

**2 – L'action et le contrôle
de l'administration**

PRESSES UNIVERSITAIRES DE FRANCE

THÉMIS

COLLECTION DIRIGÉE PAR MAURICE DUVERGER

DRIT

CHARLES DEBBASCH

Doyen honoraire

*Président de l'Université de Droit,
d'Economie et des Sciences d'Aix-Marseille*

Institutions et droit administratifs

2 / L'action et le contrôle
de l'administration

Dr DEBBASCH (3)



PRESSES UNIVERSITAIRES DE FRANCE

108, BOULEVARD SAINT-GERMAIN, PARIS

INTRODUCTION	20
--------------------	----

PREMIÈRE PARTIE

LES DIFFÉRENTES CATÉGORIES D'ACTION ADMINISTRATIVE

CHAPITRE 1. — Le service public	23
1. <i>La notion de service public</i>	24
1. Conception classique du service public	24
Le service public est l'un des types d'action de l'administration	24
Les éléments et le régime juridique du service public...	24
2. Evolution de la notion de service public.....	25
La conception classique n'a jamais correspondu au droit positif	25
Du libéralisme à l'interventionnisme	26
Dilution de l'élément matériel, 27 ;	
Dilution de l'élément organique, 30 ;	
Atténuation du régime juridique, 33.	
3. La conception moderne du service public	34
2. <i>Les conséquences de la notion de service public</i>	35
1. Le principe d'évolution	36
2. Le principe de continuité	37

3. Le principe d'égalité	38
4. L'intérêt général : alibi ou réalité	40
3. <i>La création des services publics</i>	40
1. Les services publics de l'Etat	40
2. Les services publics des collectivités locales	42
4. <i>Les différentes catégories de services publics</i>	44
1. Les services publics administratifs	45
2. Les services publics industriels et commerciaux	45
La notion de service public industriel et commercial	46
L'objet du service, 46 ;	
Le mode d'organisation et les conditions de fonctionnement, 46 ;	
Il peut s'agir d'un monopole, 47 ;	
Le service peut être pour partie administratif, pour partie industriel et commercial, 48.	
Le régime juridique des services publics industriels et commerciaux	48
La soumission au droit privé, 48 ;	
Le maintien de règles de droit administratif, 49 ;	
Faut-il supprimer les services publics à caractère industriel et commercial ?, 50.	
3. Existe-t-il d'autres catégories de services publics ?	51
Les services publics sociaux	51
Les services publics professionnels	53
CHAPITRE 2. — <i>Le concours aux activités privées d'intérêt général</i>	56
1. <i>La nature de ce concours</i>	56
2. <i>L'attribution du concours</i>	57
CHAPITRE 3. — <i>La police administrative</i>	58
1. <i>La notion de police administrative</i>	58
1. Police administrative et service public	58
2. Police administrative et pouvoir réglementaire	59
3. L'action et le personnel	59

2. <i>Les buts de la police administrative</i>	60
1. Les buts ordinaires	60
2. Le problème de l'ordre moral	60
3. L'extension de la notion d'ordre public	61
3. <i>Police générale et police spéciale</i>	62
4. <i>Police administrative et police judiciaire</i>	62
5. <i>Les personnes chargées de la police administrative</i>	64
1. Les autorités de police administrative	64
Les autorités de police générale	64
Les autorités de police spéciale	65
2. Le personnel de police	66
Le personnel civil	66
Le personnel militaire	66
6. <i>Les mesures de police administrative</i>	67
1. Les mesures réglementaires	67
2. Les mesures individuelles	67
7. <i>Le régime juridique des actes de police administrative</i>	67
1. La combinaison entre les pouvoirs de police	68
La concurrence entre les autorités de police générale	68
La concurrence entre les pouvoirs de police générale et les pouvoirs de police spéciale	68
2. La procédure d'édiction des mesures de police	69
3. La responsabilité	70
4. Le contrôle du juge administratif	70
8. <i>Les extensions exceptionnelles des pouvoirs de police</i>	71
1. L'état de siège	72
Les pouvoirs de police sont transférés en partie aux autorités militaires	72
Les pouvoirs conférés à l'autorité militaire sont étendus	72
2. L'état d'urgence	73

DEUXIÈME PARTIE

LES ACTES ADMINISTRATIFS

CHAPITRE 1. — Les actes administratifs unilatéraux.....	77
1. La notion de décision exécutoire	77
1. Les actes unilatéraux non créateurs de droit	77
2. Les mesures d'ordre intérieur	78
Les circulaires	78
Les mesures par lesquelles l'autorité hiérarchique règle la discipline interne du service placé sous son autorité ..	80
3. Un type nouveau d'acte administratif ? Les directives	81
Compétence pour émettre les directives	82
Contenu des directives	83
Application des directives	83
Contrôle juridictionnel.....	84
2. La variété des décisions exécutoires	84
1. Les actes réglementaires	85
L'évolution du pouvoir réglementaire	86
Les domaines respectifs de la loi et du règlement dans la Constitution de 1958	87
Les deux pouvoirs réglementaires	99
Les autorités investies du pouvoir réglementaire	103
La hiérarchie des actes réglementaires	104
Les habilitations exceptionnelles du pouvoir réglementaire ..	105
Les ordonnances de l'article 38, 105 ;	
Autres ordonnances, 108.	
Les ordonnances de l'article 92, 108 ; Les ordonnances référendaires, 109 ; Les ordonnances de l'article 47, 109.	
Les mesures prises en vertu de l'article 16 de la Constitution.	110
2. Les actes individuels	110
3. Le régime juridique des décisions exécutoires	110
1. Les règles d'édition des décisions exécutoires	110
La répartition du pouvoir entre les diverses autorités administratives	111
La limitation géographique, 111 ;	
La limitation dans le temps, 111 ;	

La spécialisation des agents, 112 ;	
La hiérarchisation, 112.	
La limitation des pouvoirs des autorités administratives	114
La réserve du pouvoir aux agents administratifs régulièrement investis	115
Les exigences de forme et de procédure	115
Les formalités préalables à l'édition de l'acte, 115 ;	
Les règles relatives au contenu de l'acte, 122 ;	
Le parallélisme des formes, 123 ;	
Le secret de l'administration, 124.	
2. La force juridique des décisions exécutoires	129
Force probante des actes administratifs	129
Le privilège du préalable	130
Le problème de l'exécution forcée	130
3. L'application dans le temps des décisions exécutoires	133
L'entrée en vigueur	133
L'application dans le passé	134
L'application dans l'avenir	135
4. Notions sommaires sur l'acte unilatéral à l'étranger	140
1. La décision exécutoire dans les pays de droit administratif... ..	140
Allemagne fédérale	140
Belgique	144
2. Les pays de <i>Common Law</i>	146
Grande-Bretagne	146
Etats-Unis.....	147
3. L'URSS	148
CHAPITRE 2. — Les contrats administratifs	155
1. La notion de contrat administratif	156
1. Le critère légal	157
Les contrats administratifs par détermination légale ...	157
Les contrats de droit commun par détermination légale..	158
2. Le critère jurisprudentiel.....	158
L'élément constant	159
L'élément variable	161
Participation du cocontractant à l'exécution même du service, 161 ;	
Clauses exorbitantes du droit commun, 163.	

Le cas des contrats passés par les services publics industriels et commerciaux	164
3. Valeur de la distinction entre les contrats administratifs et les contrats de droit privé	166
2. Principaux contrats administratifs	167
1. Caractéristiques générales des principaux contrats administratifs	167
Les marchés de travaux publics	167
Marchés de fournitures de transports ou de services	169
Les offres de concours	171
Les contrats de louages de services	172
2. Importance économique des marchés publics.....	172
3. Le régime juridique des contrats administratifs	174
1. La formation des contrats	174
La restriction des pouvoirs de l'autorité publique	174
Le choix du cocontractant, 175 ;	
Les formes du contrat, 178.	
L'extension des pouvoirs du contractant public	179
2. L'exécution des contrats administratifs	181
Pouvoirs de direction, de contrôle et de sanction	182
Pouvoir de modification unilatérale	182
Devoir d'application raisonnable de la lettre contractuelle	183
La théorie de l'imprévision	184
Conditions d'application de la théorie de l'imprévision, 184 ;	
Contenu de la théorie de l'imprévision, 185 ;	
Limites de la théorie de l'imprévision, 186.	
3. La fin des contrats administratifs	187
Les causes normales d'extinction du contrat	187
L'extension avant terme des contrats administratifs.....	187
Résiliation sur accord des parties, 188 ;	
Résiliation de plein droit, 188 ;	
Résiliation prononcée par le juge, 188 ;	
Résiliation administrative, 189.	
4. Le contentieux des contrats administratifs	189

5. Notions sommaires sur les contrats administratifs dans les systèmes juridiques étrangers	190
1. Le droit belge	190
2. Le droit allemand	191
3. Le droit suisse	192
4. Le droit espagnol	192
5. Droit de Grande-Bretagne	193
6. Droit des Etats-Unis	194
7. Droit de l'URSS	194

TROISIÈME PARTIE

LA SOUMISSION DE L'ADMINISTRATION AU DROIT

CHAPITRE 1. — Le principe de légalité	201
1. Les sources de la légalité	202
1. Les règles de droit extérieures à l'administration	202
Les sources écrites de la légalité	202
Les sources non écrites	209
2. Les règles de droit émanant de l'administration	216
Règles générales	216
Hiérarchie des actes administratifs	217
Le cas des actes individuels	217
2. La limitation par le principe de la légalité des pouvoirs de l'administration	218
1. Pouvoirs de droit commun de l'administration	218
Distinction de la compétence liée et du pouvoir discrétionnaire	219
La compétence liée	219
Le pouvoir discrétionnaire	220
2. Pouvoirs exceptionnels de l'administration	221
La théorie de l'acte de gouvernement	221
La théorie des circonstances exceptionnelles	226
L'article 16 de la Constitution de 1958	227
3. Conséquences du principe de légalité	229
1. Conséquence négative du principe de légalité	230
2. Conséquence positive du principe de légalité	231

4. La légalité dans les pays étrangers. Notions sommaires	233
1. L'Allemagne fédérale	233
2. La Belgique	234
3. Les pays anglo-saxons	235
4. Les pays socialistes	236
CHAPITRE 2. — La responsabilité administrative	242
1. L'autonomie des règles de la responsabilité administrative	243
1. Un droit jurisprudentiel	245
2. Un droit influencé par la jurisprudence	245
3. Un droit spécifique adapté à l'action administrative	246
Une idée ancienne	246
Une idée neuve	247
2. Partage et cumul des responsabilités au sein de l'administration ..	247
1. L'action de la victime	248
Une amélioration constante	248
Faute de service et faute personnelle	249
La notion de faute personnelle	249
Faute personnelle et faute pénale	250
Faute personnelle et voie de fait	252
Faute personnelle et légalité	253
Les régimes de la faute de service et de la faute personnelle ..	253
Le cumul des responsabilités	254
2. Les rapports entre l'administration et ses agents	255
3. Principes généraux de la responsabilité administrative	259
1. Le fondement de la responsabilité	259
Responsabilité pour faute	259
La responsabilité sans faute	265
2. Le rapport de causalité	273
Cause directe	273
Causes d'exonération	274
3. Le préjudice indemnisable	275
Préjudice direct	276
Préjudice certain	276
Préjudice spécial	276
Préjudice matériel et préjudice moral	277
Atteinte à une situation juridiquement protégée	279

4. L'action en réparation	280
Règles de procédure et de compétence	280
Les personnes responsables	281
L'indemnisation	282
4. Les régimes particuliers de responsabilité	286
1. Les régimes législatifs d'exception	287
Service des Postes et Télécommunications	287
Dommages causés par les attroupements et rassemblements	287
Invalidité des fonctionnaires	289
Dommages causés par les élèves ou aux élèves de l'ensei- gnement public ou privé sous contrat	289
Dommages causés par un véhicule quelconque	290
Dommages causés par des vaccinations obligatoires	291
Dommages causés par les services des assemblées parle- mentaires	291
Dommages subis par les élus locaux et présidents de dél- gations spéciales dans l'exercice de leurs fonctions ...	291
Dommages causés par les aéronefs	292
Dommages militaires	292
Dommages de guerre	292
Dommages causés par l'utilisation de l'énergie nucléaire	293
2. La responsabilité du fait des fonctions législative et juridic- tionnelle	293
La responsabilité du fait des lois ou des conventions inter- nationales	293
Responsabilité du fait des règlements légalement pris ...	296
La responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle	296

QUATRIÈME PARTIE

LE CONTROLE JURIDICTIONNEL DE L'ADMINISTRATION

CHAPITRE 1. — Distinction du contrôle juridictionnel et des autres formes de contrôle	307
1. Les types de contrôle	307
2. Contrôle administratif et contrôle politique	308
3. Contrôle administratif et contrôle juridictionnel	309

4. <i>Le contrôle administratif</i>	310
1. Notion de contrôle hiérarchique	310
2. Contenu du pouvoir de contrôle hiérarchique	311
3. Modalités d'exercice du contrôle hiérarchique	312
4. Contrôle hiérarchique et contrôle gracieux	312
CHAPITRE 2. — Caractères généraux du contrôle juridictionnel de l'administration en France	313
1. <i>Origine du système français de contrôle juridictionnel</i>	313
2. <i>Un contentieux marqué par ses origines administratives</i>	316
CHAPITRE 3. — La compétence des juridictions administratives	317
1. <i>Evolution de la compétence du juge administratif</i>	317
1. La prédominance initiale du critère organique	318
2. La théorie de l'Etat débiteur et la distinction des actes d'autorité et de gestion	318
3. Le critère du service public	319
4. Les problèmes du critère du service public	320
Un critère imparfait en raison de l'évolution de l'administration	320
Une notion devenue imprécise	321
5. Les critères concurrents	321
2. <i>Délimitation de la compétence du juge administratif</i>	322
1. Le principe : l'activité administrative soumise au juge administratif	323
La notion d'activité administrative	323
Les activités distinctes de l'activité administrative	325
2. L'exception : l'activité administrative relevant du juge judiciaire	336
La gestion privée	336
L'autorité judiciaire protectrice des droits et libertés individuels	339
Contentieux attribué par la loi au juge judiciaire	354
3. <i>Les critères subsidiaires de compétence</i>	357
1. La liaison entre la compétence et le fond	357
2. La puissance publique	358

4. <i>Les questions préjudicielles</i>	360
1. L'existence de la question préjudicielle?	362
Il faut qu'il y ait question	362
Il faut que la question posée soit indispensable à la solution du litige	362
2. Effets de la question préjudicielle	362
3. Les questions préjudicielles devant le juge judiciaire	363
Interprétation des actes administratifs	364
Appréciation de la légalité des actes administratifs	364
5. <i>Les conflits</i>	365
1. Le Tribunal des Conflits	366
L'organisation du Tribunal des Conflits	366
Le rôle du Tribunal des Conflits	367
2. Les divers types de conflits	369
Le conflit positif	369
Le conflit négatif	374
Le conflit de décisions au fond	375
Le renvoi	377
CHAPITRE 4. — Les caractères généraux de l'ordre juridictionnel administratif	385
1. <i>La séparation des fonctions juridictionnelles et des fonctions administratives</i>	385
1. Vers la séparation	385
Justice déléguée et justice retenue	385
Abandon de la théorie du ministre-juge	386
2. Les conséquences de la séparation	387
2. <i>L'autonomie de la juridiction administrative</i>	387
1. Chose jugée et légalité des actes administratifs	388
2. Chose jugée au pénal et juridictions administratives	389
Contenu normal de la chose jugée au pénal	389
Extension exceptionnelle du contenu de la chose jugée au pénal	390

3. <i>La notion de juridiction administrative</i>	391	2. Les juridictions administratives spécialisées relevant du Conseil d'Etat par la voie de la cassation	409
1. L'autorité compétente pour créer une juridiction administrative	391	La Cour des comptes	410
2. Critère de la juridiction	392	La Cour de discipline budgétaire et financière	411
3. Critère de la juridiction administrative	394	Les juridictions disciplinaires	413
CHAPITRE 5. — <i>L'organisation des juridictions administratives</i>	396	4. <i>Le partage des compétences à l'intérieur de l'ordre juridictionnel administratif</i>	415
1. <i>Le Conseil d'Etat</i>	396	1. L'étendue de la compétence des tribunaux administratifs... ..	415
1. L'organisation du Conseil d'Etat	397	Les exceptions à la règle de localisation des litiges par le siège de l'autorité	416
Les formations administratives et la commission du rapport	397	Le principe résiduel : le siège de l'autorité	419
Les formations contentieuses	398	2. L'étendue de la compétence du Conseil d'Etat	419
2. Les attributions du Conseil d'Etat	399	Le Conseil d'Etat compétent en premier et dernier ressort par suite de pluralité ou de défaut de tribunaux administratifs compétents	420
Les attributions administratives	399	La compétence du Conseil d'Etat en premier ressort par suite de l'importance de l'acte attaqué	421
Les attributions contentieuses	400	5. <i>Le règlement des problèmes de compétence à l'intérieur de l'ordre administratif de compétence</i>	423
3. Le personnel du Conseil d'Etat	403	1. Le règlement de juge	423
Recrutement	403	Le règlement de juge entre deux juridictions inférieures ..	424
Carrière	403	Le règlement de juge entre le Conseil d'Etat et une juridiction inférieure	424
Fonctions	404	Le règlement de juge entre deux décisions du Conseil d'Etat	424
2. <i>Les tribunaux administratifs</i>	404	2. La connexité	425
1. L'organisation des tribunaux administratifs	405	Connexité des demandes présentées devant des tribunaux administratifs	426
2. Les attributions des tribunaux administratifs	406	Connexité entre une demande présentée devant un tribunal administratif et une demande formée devant le Conseil d'Etat	426
Attributions contentieuses	406	3. Le règlement préventif des questions de compétence	427
Attributions administratives	406	Irrecevabilité manifeste	427
Attributions consultatives	406	Détermination du tribunal compétent	428
3. Le personnel des tribunaux administratifs	407	6. <i>Les dérogations au choix normal du juge</i>	430
3. <i>Les juridictions administratives spécialisées</i>	407	1. La récusation	430
1. Les juridictions administratives spécialisées relevant du Conseil d'Etat par la voie de l'appel	408	2. Le renvoi pour suspicion légitime	431
Le Conseil des prises	408		
Les commissions du contentieux de l'indemnisation des Français dépossédés	408		
Les juridictions arbitrales	409		

CHAPITRE 6. — La procédure devant les juridictions administratives . . .	433
1. <i>La demande des parties</i>	433
1. La notion de décision préalable	434
Justification de la règle de décision préalable	434
Décision explicite et décision implicite	435
Les exceptions à la règle de décision préalable	436
2. Le délai pour agir	436
La durée du délai	437
La computation des délais	440
Les effets de l'expiration des délais	443
3. Autres caractères de la procédure	446
Une procédure écrite	446
Le ministère d'avocat	446
Le commissaire du gouvernement	447
2. <i>Le déroulement de l'instance</i>	448
1. Une procédure de type inquisitoire	448
Pouvoirs généraux du juge dans la procédure	448
L'intervention du juge dans la recherche de la preuve	449
2. Les procédures d'urgence	452
Le référé	453
Le constat d'urgence	458
Le sursis à exécution des décisions administratives	460
Le sursis à exécution des jugements rendus par les juridictions administratives	465
3. <i>Le jugement</i>	466
1. Le problème des voies d'exécution	466
2. Les remèdes classiques	468
3. Les remèdes modernes	469
CHAPITRE 7. — Les recours devant les juridictions administratives . . .	475
1. <i>Recours contre les actes administratifs</i>	475
1. La classification des recours	475
La distinction en fonction des pouvoirs du juge	475
La classification des recours en fonction de la situation juridique invoquée	482

2. Le recours pour excès de pouvoir	485
La recevabilité du recours pour excès de pouvoir	486
Le contrôle du juge de l'excès de pouvoir	496
Les effets du jugement	517
2. <i>Les recours contre les jugements</i>	521
1. Les voies de réformation	521
L'appel	522
Le recours en cassation	528
2. Les voies de rétractation	534
L'opposition	534
La tierce opposition	535
Le recours en révision	536
Le recours en rectification d'erreur matérielle	536
Le recours dans l'intérêt de la loi	537
CHAPITRE 8. — La recherche de nouvelles formes de contrôle	547
1. <i>Désignation et statut</i>	548
2. <i>Saisine</i>	548
3. <i>Compétence</i>	549
4. <i>Pouvoir</i>	550
5. <i>Pratique de l'institution</i>	551
CHAPITRE 9. — Le contrôle juridictionnel de l'administration dans les pays étrangers	555
1. <i>La prédominance du juge judiciaire dans les pays anglo-saxons</i>	555
1. Caractères généraux	555
2. Le système anglais	556
3. Le système américain	557
2. <i>La juridiction administrative subordonnée à l'ordre judiciaire</i>	560
1. L'Italie	560
2. La Belgique	562
3. <i>La juridiction administrative autonome : l'Allemagne fédérale</i>	564
INDEX ALPHABÉTIQUE	567