

Edition juridika

Eléments
fondamentaux
de droit
administratif

Cet ebook a été publié sur
www.bookelis.com

© édition juridika, 2022

Tous droits de reproduction,
d'adaptation et de traduction, intégrale ou
partielle réservés pour tous pays.

L'auteur est seul propriétaire des droits
et responsable du contenu de cet ebook.

PREMIÈRE PARTIE :

GÉNÉRALITÉS

I. Caractéristiques

A. Définition

Le droit administratif est : « la branche de droit public interne qui comprend les règles juridiques spéciales relatives à l'organisation et à l'activité des autorités, collèges et services chargés de pourvoir à la satisfaction des intérêts publics ainsi qu'à la manière de mettre fin aux litiges suscités par cette activité ».

Il s'agit là d'une définition classique donnée par le Professeur Léon Moureau et reprise notamment par J. Dembour (Droit administratif, Liège, Faculté de Droit, 1978).

B. Développements

1. Le droit administratif est une branche du droit public interne.

Traditionnellement, le droit public interne se compose, d'une part, du droit constitutionnel et, d'autre part, du droit administratif.

Le droit constitutionnel règle notamment la répartition des compétences entre les différents pouvoirs qui régissent notre royaume.

Le droit administratif arrête les règles qui permettent l'exécution au quotidien des décisions prises par les organes à ces habilités par la constitution ou par les lois portées en vertu de la constitution.

Ainsi, le droit public interne va être appelé non seulement à régler l'organisation interne des différents pouvoirs publics (en ce compris le pouvoir judiciaire et le pouvoir législatif) mais également à gérer les relations entre les pouvoirs publics et plus spécialement les pouvoirs exécutifs avec le citoyen.

2. Le droit administratif contient des règles juridiques spéciales.

Le droit administratif constitue un droit du déséquilibre dans la mesure où il doit avant tout rester le garant de ce que l'administration puisse prévaloir là où l'intérêt général doit l'emporter sur l'intérêt privé.

Cette ambition de l'administration justifiera certaines prérogatives dites de puissance publique comme elle l'astreindra à certaines servitudes dites de service public.

Par ailleurs, les règles qui vont fonder l'action de l'administration devront lui permettre de s'adapter continuellement au rôle que l'Etat s'assignera dans la société.

En conséquence, les règles juridiques spéciales qui constituent le droit administratif sont destinées :

- à permettre l'adaptabilité permanente de l'administration.

Cela expliquera que le droit administratif est un droit très peu codifié et essentiellement doctrinal et jurisprudentiel.

Il est, pour reprendre l'expression du premier Président du Conseil d'Etat Robert Andersen, un droit « fugace et expérimental ».

Cette caractéristique va évidemment poser des problèmes d'accès à l'information surtout pour le citoyen ordinaire.

- à garantir les prérogatives de puissance publique.

La puissance publique va obtenir des privilèges exorbitants par rapport au citoyen ordinaire comme le droit unilatéral d'édicter des règles juridiques et de se donner un titre exécutoire qu'elle pourra, le cas échéant, exécuter d'office.

Le droit de s'opposer à toute exécution forcée sur certains biens dont elle est propriétaire.

On peut également citer le droit d'expropriation, de réquisition ou le droit de lever l'impôt.

- à garantir la suprématie de l'intérêt général

Certaines servitudes de la puissance publique telle que la sujétion au seul intérêt général entraînent une série de

contraintes plus formelles comme celles que peuvent imposer les autorités de contrôle (tutelle administrative), les règles de comptabilité publique, les règles relatives à la passation des marchés publics, à la motivation des actes administratifs, à la transparence administrative, à l'emploi des langues etc. L'on doit également relever que l'administration n'aura d'autres pouvoirs que ceux qui lui sont attribués par la loi. Plus que tout citoyen, elle doit donc respecter ce principe de légalité. (article 33 C)

Le respect de la légalité sera donc le maître mot du contrôle que vont exercer les autorités administratives ou judiciaires sur l'administration. Le principe de légalité est évidemment, et plus encore que la sujétion à l'intérêt général, le refuge du citoyen contre l'arbitraire de l'administration. La légalité doit s'entendre ici de l'ensemble des règles légales que l'administration doit respecter dans son propre fonctionnement et donc non seulement les règles du droit administratif et du droit constitutionnel

mais aussi celles du droit civil, du droit pénal, du droit social, du droit commercial, du droit fiscal etc. (Article 159 C)

Le respect de la légalité de son action impose également évidemment à l'administration de respecter la hiérarchie des diverses normes légales.

3. Le droit administratif règle l'organisation et l'activité des autorités, collèges et services chargés de pourvoir à la satisfaction des intérêts publics ainsi que la manière de mettre fin aux litiges suscités par cette activité.

Cette dernière phrase résume à elle seule le contenu qui doit nécessairement recouvrir un cours de droit administratif.

D'abord, l'organisation de l'administration suppose une description du paysage institutionnel et va donc se situer aux confins du droit constitutionnel et du droit administratif.

Ensuite, l'action de l'administration dans la réalisation du bien public qui passe par l'adoption de décisions unilatérales ou contractuelles et requiert la mise à

disposition de moyens humains et matériels.

Enfin, mettre fin aux litiges suscités par l'activité de l'administration, c'est bien évidemment en assurer un contrôle soit d'office, soit sur plainte tant par des autorités administratives que par des autorités juridictionnelles.

On n'oubliera pas non plus, à cette occasion, que les litiges issus de l'administration peuvent évidemment mettre en cause la responsabilité de celle-ci.

II Sources

Section 1 : Droit positif

Il y a lieu d'entendre par droit positif l'ensemble des textes écrits et publiés.

1. La Constitution

La Constitution contient les règles les plus essentielles quant au

fonctionnement des organes publics constituant l'Administration au sens large consacrant à la fois ses prérogatives (expropriations, impôts ...), ses sujétions (libertés fondamentales) et ses contrôles (administratif et judiciaire).

A cet égard, la Constitution définit les règles permettant de sanctionner non seulement les décisions et règlements administratifs mais aussi les normes législatives.

2. Règles de droit international

- traités internationaux

L'article 167 de la Constitution règle le pouvoir de conclure les traités internationaux.

Il ne produira cependant ses effets dans l'ordre juridique interne qu'après avoir été revêtu de l'assentiment parlementaire.

- droit communautaire dérivé

Il s'agit des règlements, directives et décisions de l'Union européenne adoptés par ses organes.

Les règlements sont directement applicables alors que les directives ne seront obligatoires qu'en ce qui concerne leurs objectifs.

Les décisions, quant à elles, seront obligatoires pour les destinataires qu'elles désignent.

3. Les normes législatives

Dans notre état « fragmenté » (article 1 C), il convient de rappeler que le pouvoir législatif est partagé entre l'Etat, les Communautés et les Régions.

Formellement, le pouvoir d'adopter des lois appartient à l'Etat, celui d'adopter des décrets appartient aux Communautés et aux Régions sauf la Région de BruxellesCapitale qui exercera ses compétences législatives au moyen d'ordonnances, raison pour laquelle il est préférable de parler de « normes législatives » plutôt que de « lois ». Cependant, la théorie classique continue à privilégier le vocable « lois » pour distinguer celles-ci entre elles. Ces distinctions vaudront dans une certaine

mesure également pour les décrets et les ordonnances.

L'on distingue :

a) lois ordinaires et spéciales

En application du principe de légalité que nous avons examiné tout à l'heure, il est certain que les lois ordinaires et spéciales vont constituer l'essentiel des sources en matière de droit administratif.

Elles sont destinées à régler de façon générale et impersonnelle des questions d'intérêt général et ne nécessitent pour s'appliquer que des « arrêtés de pure exécution ».

En ce sens et par définition, la loi est destinée avant toute chose à produire des normes. Elle sera dite ordinaire quand elle est adoptée à la majorité absolue des suffrages dans l'assemblée législative concernée (article 53 C).

La loi sera dite « spéciale » quand elle est adoptée conformément aux exigences de l'article 4 de la constitution. Prévue à l'origine pour la fixation de la frontière linguistique elle concerne aujourd'hui les lois de réformes institutionnelles. Cette

majorité spéciale exige que la majorité des membres de chaque groupe linguistique soit réunie, ainsi qu'une double majorité pour ce qui est des suffrages exprimés, à savoir une majorité de votes positifs dans chaque groupe linguistique et une majorité des deux tiers de votes positifs pour l'ensemble de l'assemblée.

Cette distinction ne préjudicie pas au fait que certaines lois nécessitent également une majorité spéciale en dehors de l'hypothèse visée à l'article 4 de la constitution. Il s'agit de la majorité qualifiée des deux tiers, nécessaire notamment pour la révision de la constitution (articles 195 et 198 C) ou pour la nomination du successeur du Roi (articles 86 et 87 C). Cette majorité exige un quorum de présence de deux tiers des membres de l'assemblée et une majorité des deux tiers des suffrages exprimés.

b) les lois cadres

Selon la jurisprudence du Conseil d'état, les lois cadres sont des « lois qui recouvrent un domaine déterminé de

l'action des pouvoirs publics en général et qui, après avoir chaque fois fixé les lignes de force des divers éléments de la réglementation, confèrent au Roi un pouvoir relativement étendu ».1

Le Roi exécutera alors cette mission conformément à l'article 108 de la constitution. La loi cadre est destinée à alléger la tâche du législateur dans des domaines relativement techniques où il n'est pas évident d'obtenir des consensus politiques. Le fait qu'il s'agisse d'une loi cadre est révélé par l'intention du législateur telle qu'elle ressort des travaux parlementaires. La technique de loi cadre est transposable pour les régions et les communautés, où l'on parlera de « décrets cadres » ou « ordonnances cadres ».

c) les lois d'habilitation

Conformément à l'article 105 de la constitution, le législateur peut attribuer au Roi des compétences plus larges que celles qu'il détient de l'article 108. Selon la jurisprudence du conseil d'état, les lois de pouvoirs spéciaux se caractérisent par «

l'attribution dans un nombre important de domaines, d'un pouvoir réglementaire au Roi qui, dans l'exercice de ce pouvoir, est autorisé à compléter et à modifier des lois et dispose à cet égard d'un pouvoir discrétionnaire étendu ».

Cela « équivaut à offrir au Roi la possibilité de fixer en lieu et place du législateur les lignes de force qui régissent la politique gouvernementale ». L'on retiendra que l'attribution de pouvoirs spéciaux ne peut être consentie que pour une période limitée en raison de circonstances exceptionnelles, étant entendu que dans certains cas ces arrêtés de pouvoirs spéciaux devront être soumis à une confirmation par le législateur. Les arrêtés pris en exécution de ces lois seront appelés « arrêtés de pouvoirs spéciaux » ou également « arrêtés numérotés » du fait que, étant pris à des dates généralement fort rapprochées, on les numérote pour les distinguer. S'ils ne sont pas ratifiés par le législateur, ces arrêtés garderont une valeur d'arrêté royal même s'ils peuvent modifier ou compléter des lois, étant entendu qu'il ne

pourrait ultérieurement leur être apporté de changement que par la loi.

Les lois de pouvoirs spéciaux constituent évidemment un risque de dérive pour l'exercice des pouvoirs démocratiques mais il convient de relever qu'ils ont été très peu utilisés en Belgique.

d) les lois programmes

Pour reprendre l'expression du premier président du conseil d'état Robert Andersen, les lois programmes sont « des ensembles hétéroclites de dispositions législatives relatives aux matières les plus diverses et qui n'ont aucun point commun entre elles, si ce n'est de concourir à la réalisation des objectifs de la politique économique du gouvernement ». Ces lois sont aussi appelées « lois fourre-tout » ou « loismammouths ». La caractéristique de cette technique législative est qu'elle nuit particulièrement à la clarté des textes législatifs, ce qui n'en facilite ni la lecture ni la compréhension. La même technique peut cependant être également utilisée

par les entités fédérées qui ne s'en privent pas.

e) les lois purement formelles

La doctrine distingue bien souvent la loi formelle et la loi matérielle. Quand on parle de loi formelle, on fait essentiellement référence à la procédure formelle qui aboutit au vote d'une loi. Par contre, dans son sens matériel, la loi désigne le texte qui a un contenu, contenu qui est destiné à modifier l'ordonnement juridique par l'établissement de nouvelles normes. Par nature, la loi aura un contenu matériel. Il arrive cependant que ce ne soit pas le cas. On parle dans ce cas de loi purement formelle. Ainsi, n'auront pas de contenu normatif les lois budgétaires, les lois des comptes, les naturalisations, le contingent de l'armée, les lois relatives aux opérations domaniales, la liste civile, etc. Certains y classent aussi les lois portant assentiment des traités.

4. Les mesures réglementaires

a. Les arrêtés royaux et arrêtés des Communautés et Régions

Il appartiendra tant au Roi qu'au gouvernement des Communautés et des Régions, sur base de textes qui ont la même intensité de force obligatoire, d'adopter les mesures complémentaires destinées à assurer l'exécution des lois et ce pour reprendre la formule employée par la Cour de Cassation : « sans étendre ou restreindre la portée des lois, de dégager du principe de celles-ci et de leurs économies générales les conséquences qui en dérivent naturellement, d'après l'esprit qui a présidé à leur conception et les fins qu'elles poursuivent ».

b. Les arrêtés ministériels

Même si le pouvoir d'exécution incombe au Roi et aux Gouvernements régionaux et communautaires, ceux-ci peuvent déléguer à des Ministres individuellement le pouvoir de déterminer certaines mesures d'exécution d'une réglementation préalablement établie.

On retiendra également que les Ministres tirent de leur pouvoir hiérarchique le droit d'édicter des règlements d'organisation et de fonctionnement de leur département.

c. Les arrêtés et règlements provinciaux communaux et intracommunaux La compétence de prendre ces arrêtés et règlements provient essentiellement des lois, décrets et ordonnances organiques des pouvoirs locaux..

On sait qu'en la matière, et en dehors des pouvoirs de police, la situation pourrait être fort différente de région à région depuis la régionalisation de la loi communale.

En ce qui concerne les organes intracommunaux, visés à l'article 41 de la Constitution, l'on retiendra qu'ils peuvent se voir déléguer des compétences d'intérêt communal en ce compris réglementaires par les organes communaux.

d. Les règlements des organes de gestion des services publics

L'octroi d'un pouvoir réglementaire aux organes de gestion d'un service public est une compétence très contestée.

Il est cependant généralement admis que le pouvoir exécutif peut déléguer aux organes de gestion des services publics les compétences réglementaires accessoires dans les limites encore plus étroites que celles reconnues aux Ministres.

On leur reconnaît également la compétence de placer leur personnel en situation statutaire et de fixer leurs statuts.

5. Les circulaires

Par nature, une circulaire n'a pas de portée réglementaire en ce sens qu'elle ne peut pas contenir de règle de droit nouvelle.

L'on retrouve parmi les circulaires des textes qui sont soit destinés à simplement commenter une législation ou une réglementation, soit qui ont une valeur purement indicative destinée, par

exemple, à indiquer quelle sera la ligne de conduite de l'autorité.

Dans ces deux cas, il s'agira de documents dont la portée n'est pas contraignante en soi.

Ainsi, quand l'autorité de tutelle indique par circulaire les principes qu'elle entend suivre dans l'examen des décisions des autorités locales, elle ne sera pas dispensée pour autant d'examiner au cas par cas les décisions en question. Le Conseil d'Etat considère qu'une circulaire est réglementaire lorsque :

- 1) elle ajoute quelque chose à la loi ;
- 2) elle formule des règles générales et abstraites ;
- 3) elle revêt d'après la manière dont elle est rédigée un caractère impératif aux yeux de ses auteurs ;
- 4) elle a comme auteur une autorité qui dispose de la compétence réglementaire pour la matière traitée ;
- 5) elle est adressée aux personnes ou aux services chargés d'aider l'autorité normative dans l'application de la loi.