

Examens & Concours

2^e édition

Cours complet • Sujets corrigés

Leçons de Contentieux administratif

**Henri Chavrier
Manuel Delamarre**



LEÇON 1

LES ORIGINES ET L'ÉVOLUTION DE LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE

- I. Formation historique et consécration de la juridiction administrative
- II. Transformations contemporaines de la justice administrative

La justice administrative telle que nous la connaissons aujourd'hui est la résultante d'une longue évolution. Ses origines se situent dans l'Ancien Régime, et son affirmation s'est développée tout au long du XIX^e siècle. La construction de la juridiction administrative a reposé sur le refus constant de laisser l'autorité judiciaire connaître des affaires du gouvernement et de l'administration. Organe subordonné à l'exécutif, le juge administratif est devenu peu à peu un organe indépendant, constitutionnellement consacré.

La physionomie actuelle de la juridiction administrative, juridiction à trois niveaux à l'instar de la juridiction judiciaire, résulte de la superposition de strates successives, et n'a été parachèvement qu'en 1987 (I). Toutefois, la loi du 31 décembre 1987 qui a créé les cours administratives d'appel a constitué le prélude à des réformes capitales tant dans l'ordonnement que dans les pouvoirs des juridictions administratives (II).

I. Formation historique et consécration de la juridiction administrative

Pour appréhender l'évolution historique de la juridiction administrative, il convient d'envisager successivement l'Ancien régime (A), la Révolution

et le XIX^e siècle (B), enfin la longue période s'étendant de la Troisième République à la loi du 31 décembre 1987 (C).

A. L'Ancien Régime

Il est difficile de situer précisément la naissance, en France, de la juridiction administrative. Il est néanmoins incontestable que ses développements originels se situent avant la Révolution.

Il semble que ce soit au XVI^e siècle que des juridictions administratives se soient formalisées. Le Roi, en France, s'est toujours entouré de conseils. Sous Henri III, ce que l'on nommait jusqu'alors le Conseil privé a pris, de plus en plus fréquemment, le nom de « *Conseil d'État* ». Ses membres étaient nombreux et étaient chargés des affaires dites « ordinaires », c'est-à-dire essentiellement administratives et contentieuses. La composition de ce conseil variait, le Roi y nommant qui il voulait, mais certaines personnes pouvaient y siéger d'office (notamment, princes du sang et grands officiers). Son rôle politique était très faible, mais son activité administrative et juridictionnelle était importante. Par la suite s'est ajouté au Conseil d'État un Conseil des parties, chargé de juger les affaires judiciaires entre particuliers au nom du Roi.

Le contentieux administratif se développe aux XVII^e et XVIII^e siècles. Le monarque se montre sourcilieux quant à l'incompétence des juridictions

ordinaires pour connaître du contentieux administratif. Ainsi, Louis XIII, dans l'Édit de Saint-Germain de 1641, rappelle que les Parlements ne disposent d'aucune compétence pour se mêler des affaires de l'État. L'édit est à cet égard dénué de toute ambiguïté : « *Déclarons que notre dite Cour de Parlement de Paris et toutes nos autres cours n'ont été établies que pour rendre la justice à nos sujets ; leur faisons très expresses inhibitions et défenses de prendre à l'avenir, connaissance d'autres affaires qui peuvent concerner l'État, administration et gouvernement d'icelui que nous réservons à notre personne seule (...), si ce n'est que nous leur en donnions le pouvoir et commandement spécial par nos lettres patentes* ».

Les règlements pris par Louis XIV et Louis XV pour l'organisation et le fonctionnement de leur Conseil distinguent les affaires opposant des particuliers de celles intéressant la Couronne. Dans certains domaines, le Conseil est compétent en premier et en dernier ressort. Tel est notamment le cas dans le domaine fiscal (le Conseil tranche les litiges impliquant les fermiers généraux, mais aussi la gestion des péages, les concessions de mines). Le Conseil peut aussi statuer en appel, par exemple sur des requêtes contestant des décisions contentieuses rendues par les intendants des généralités du royaume. Enfin, au XVIII^e siècle, sa fonction de cassation des décisions rendues par les cours souveraines (Parlements, Chambre des comptes, Cour des aides) s'affermir, rendue néanmoins difficile par le fait que les décisions des juridictions ne sont pas motivées (lorsqu'un pourvoi saisit le Conseil, on demande alors au juge qui a rendu la décision attaquée de bien vouloir indiquer quelle en était la motivation...). Il ne faut pas oublier que le Roi peut évoquer devant le Conseil toute affaire de son choix, en privant ainsi la juridiction concernée de sa compétence.

Du point de vue de son organisation, si le principe de l'unité du Conseil est maintenu, dans les faits il se décline en plusieurs formations. Autre élément important : au sein du Conseil, le rôle du rapporteur, chargé de présenter à ses différentes formations les litiges à juger, s'affirme.

À la veille de la Révolution, la France connaissait ainsi le contentieux administratif. Mais la justice administrative demeurait solidaire du pouvoir royal.

Reste un acquis : le Conseil était, déjà, un juge suprême du contentieux administratif.

B. La Révolution et le XIX^e siècle

La Révolution a établi le régime nouveau sur des principes institutionnels novateurs. Parmi ceux-ci figure la **séparation des autorités administratives et judiciaires**. L'activisme judiciaire des anciens Parlements, qui s'étaient de plus en plus fréquemment opposés au pouvoir politique du Roi, faisait craindre des empiètements judiciaires sur l'activité administrative. C'est la raison pour laquelle l'article 13 de la loi des 16 et 24 août 1790 disposait : « *Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler, de quelque manière que ce soit, les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions.* » Quelques années plus tard, le principe ayant à nouveau été méconnu par les magistrats, le décret du 16 fructidor an III rappelait : « *Défenses itératives sont faites aux tribunaux de connaître des actes d'administration, de quelque espèce qu'ils soient, aux peines de droit.* » Au nom de ce principe de séparation, l'administration échappait à tout contrôle juridictionnel, le contentieux administratif reposant sur le principe du « ministre-juge », en vertu duquel le ministre était en définitive juge des litiges résultant de l'activité de ses services. Ce faisant, ce ministre était à la fois juge et partie.

Il est finalement revenu à Napoléon de (re) créer le Conseil d'État. C'est la Constitution du 22 frimaire an VIII (13 décembre 1799) qui crée l'institution, et lui confère des compétences en partie contentieuses. Composé de conseillers d'État, d'auditeurs à compter de 1803 et de maîtres des requêtes à partir de 1806, le Conseil d'État ne dispose d'aucun pouvoir propre, puisqu'il agit « *sous la direction des consuls* » (article 52 de la Constitution de l'an VIII). Ses fonctions consistent avant tout à rédiger les textes de lois et les normes réglementaires. Mais il lui appartient également de connaître en appel des décisions rendues par les conseils de préfecture, mais aussi par certaines formations spéciales (par exemple : le conseil de l'université). Il juge en outre les réclamations portées à l'encontre d'actes ministériels.

Enfin, en l'absence d'un Tribunal des conflits, il détermine les compétences respectives des juridictions judiciaires et de l'autorité administrative. Jusqu'aux réformes de 1806, le recours contentieux est introduit sur rapport du ministre concerné au chef du gouvernement. L'examen relève de l'une des sections, en fonction de l'objet du litige. Le Conseil d'État formule alors un avis qui n'engage pas, en droit, le chef du gouvernement. Ce dernier tranche par un arrêté (un décret sous l'Empire). Dans les faits, Napoléon suivait presque systématiquement l'avis qui lui était proposé par le Conseil d'État. Ainsi s'étonnait-il : « *On me fait signer aveuglément des décisions délibérées dans le Conseil d'État sur des matières contentieuses : je ne suis pour cela qu'une griffe.* »

Au niveau local, la loi du 28 pluviôse an VIII créait en même temps que les préfets **des conseils de préfecture**, chargés du jugement de certaines affaires contentieuses locales. Ses compétences d'attribution concernent essentiellement le domaine fiscal, les travaux publics, les domaines nationaux. Leurs décisions ne peuvent être réformées que par le Conseil d'État.

En 1806, Napoléon évoquait le « *besoin d'un tribunal spécial pour le jugement des fonctionnaires publics, pour mes appels des conseils de préfecture (...) pour les grandes affaires de commerce que peut avoir l'État en sa qualité de propriétaire du domaine ou d'administrateur.* ». Un premier décret du 11 juin 1806 ajoute aux cinq sections déjà existantes une **commission du contentieux**. Un décret du 22 juillet 1806 détermine, lui, la procédure suivie devant cette nouvelle commission, et assure le respect du principe du contradictoire. Cette commission va prendre, peu à peu, une certaine autonomie et poser les fondements, alors même qu'elle se trouve dans un système de justice retenue (rendue par le chef de l'État), du contentieux administratif.

Sous la Restauration et la monarchie de Juillet, le Conseil d'État subit un abaissement politique, qui va, paradoxalement, renforcer son activité contentieuse. À la chute de l'Empire, le Conseil d'État inspirait la méfiance, en tant qu'organe de conseil créé pour les besoins de Napoléon.

L'ordonnance du 29 juin 1814 a distribué les cinq sections (devenues « comités ») entre les ministères

concernés. La commission du contentieux est maintenue sous forme de comité et siège au ministère de la Justice. Ainsi éparpillé dans toute la machine gouvernementale, le Conseil d'État perd de son influence politique et administrative. Son activité juridictionnelle prend alors une place prédominante. Le nombre d'affaires traitées augmente sensiblement. La procédure est améliorée (les prérogatives du gouvernement sont quelque peu restreintes).

Sous la monarchie de Juillet, les ordonnances des 2 février et 12 mars 1831 améliorent les garanties offertes au justiciable : publicité des audiences ; possibilités d'intervention accrues des avocats ; création d'un ministère public, composé de maîtres des requêtes, bientôt dénommés « commissaires du Roi », qui sont censés défendre les intérêts de l'administration, mais qui très rapidement affirment leur indépendance.

Sous la Deuxième République, la loi du 3 mars 1849 substitue aux comités antérieurs trois sections, dont une section du contentieux, et sépare nettement le traitement des affaires contentieuses. L'article 6 du texte consacre quant à lui le **principe de la justice déléguée**. La fin de la justice retenue a pour conséquence la **création d'un Tribunal des conflits**, qui ne fonctionne que du mois de mars 1850 jusqu'au coup d'État du 2 décembre. Mais l'expérience de justice déléguée est de très courte durée.

Bien entendu, Louis-Napoléon Bonaparte, en instaurant le **Second Empire**, ne renonce pas à la création de son oncle. Le Conseil d'État trouve donc sa place dans la Constitution du 14 janvier 1852. **Mais on revient sur la justice déléguée.** Le Tribunal des conflits disparaît. Toutefois, la qualité du travail juridictionnel n'en souffre pas, le Conseil d'État s'employant à développer son autonomie vis-à-vis de l'administration active. L'Empereur suit presque toujours les avis du Conseil d'État en matière contentieuse. Parallèlement, les conseils de préfecture sont réformés. Un décret du 30 décembre 1862 introduit la publicité des débats, le droit pour les avocats d'adresser des observations écrites, un ministère public, et l'obligation de motivation des décisions. Et, en 1865, une réforme vient modifier le recrutement des conseils de préfecture.

C. À partir de la III^e République

1. Jusqu'à la Seconde Guerre mondiale

La période s'ouvre par la reconnaissance de la justice déléguée. La loi du 24 mai 1872 affirme solennellement en son article 9 : « *Le Conseil d'État statue souverainement sur les recours en matière contentieuse administrative, et sur les demandes d'annulation pour excès de pouvoirs formées contre les actes des diverses autorités administratives.* » Toutefois, pendant encore plusieurs années, la théorie du ministre-juge, qui faisait du ministre le juge de première instance des litiges opposant l'administration aux administrés, est appliquée. Le Conseil d'État mettra fin à cette théorie par son arrêt *Cadot* du 3 décembre 1889, dans lequel il affirme, par une formule d'une extrême concision, qu'il est le juge de droit commun du contentieux administratif (voir ci-après, *Pour gagner des points*).

C'est l'article 25 de la même loi du 24 mai 1872 qui institue à nouveau un **Tribunal des conflits** pour régler les « *conflits d'attribution entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire* ». L'une des premières affaires dont il a été saisi lui permet d'affirmer la compétence administrative pour la mise en jeu de la responsabilité de l'État (TC 8 février 1873, *Blanco*, voir ci-après, *Pour gagner des points*).

Les débuts de la Troisième République constituent une période agitée pour le Conseil d'État. Certains, dont les libéraux, espéraient la suppression pure et simple du Conseil d'État, estimant que l'existence même d'une justice administrative constituait une hérésie. Dans un premier temps, les conseillers d'État sont élus par les parlementaires. Sous Mac-Mahon, il revient au Président de la République de les nommer, de même que les autres membres du Conseil d'État, les auditeurs étant recrutés à l'issue d'un concours. Mais, en 1879, lorsque les Républicains obtiennent la majorité au Sénat après l'avoir obtenue à la Chambre des députés deux ans plus tôt, ils entendent réformer le Conseil d'État. Tel est l'objet de la loi du 13 juillet 1879. Le nombre de membres est accru (32 conseillers d'État au lieu de 22, 30 maîtres des requêtes au lieu de 24, 36 auditeurs contre 34 auparavant). De même, la mobilité au sein du Conseil d'État est améliorée. Une nouvelle section est créée. Mais ce texte est surtout

l'occasion d'une épuration au sein du Conseil d'État : sept admissions à la retraite (dont celle de David, commissaire du gouvernement sous l'arrêt *Blanco*), la destitution de deux conseillers d'État et de six maîtres des requêtes, et une vingtaine de démissions. La majorité républicaine entendait disposer d'un Conseil d'État conforme à ses conceptions. Ainsi, lors du vote de la loi, le député Talandier avait-il proposé un projet comportant un seul article, rédigé comme suit : « *Le Conseil d'État est supprimé.* »

La fin du XIX^e siècle est marquée par une **crise du contentieux administratif**. Les juridictions administratives souffrent de l'afflux massif de recours. Ainsi, le nombre d'affaires portées devant le Conseil d'État avait plus que triplé entre les années 1860 et les années 1890. Plusieurs textes interviennent pour répondre à cette inflation contentieuse.

Une loi du 26 octobre 1888 autorise la création d'une section temporaire du contentieux lorsque les besoins du service la rendent nécessaire. La loi de **finances rectificative du 13 avril 1900** développe la section du contentieux : elle augmente le nombre de maîtres des requêtes, celui des auditeurs, elle permet la division de la section du contentieux en deux sous-sections. En outre, la loi fait du Conseil d'État un véritable corps, au sein duquel on peut faire carrière. Cette réforme est efficace à court terme, puisque le nombre d'affaires pendantes baisse significativement entre 1900 et 1902. Mais cette diminution ne sera que provisoire. On notera par ailleurs que c'est cette loi qui fixe le délai de recours contentieux contre un acte administratif à deux mois. Quant à la loi du 17 juillet 1900, elle réorganise la section « temporaire » du contentieux, qui prendra en 1910 le nom de « section spéciale du contentieux », et sera finalement supprimée par décret en 1934. C'est également cette loi qui instaure la décision implicite de rejet après un silence de quatre mois de l'administration.

En ce qui concerne les conseils de préfecture, la réforme de 1865 a modifié leurs modalités de recrutement en imposant des conditions d'âge et de capacité à leurs membres. La loi du 22 juillet 1889 dote les conseils de préfecture d'une procédure juridictionnelle. Ce texte améliore la qualité du travail

juridictionnel des conseils, et assure des garanties renforcées aux justiciables. Dans les années qui suivent, une réflexion est engagée sur la question de la transformation des conseils de préfecture en véritables juridictions de première instance. Mais elle n'aboutira pas sous la III^e République. Les décrets-lois des 6 et 26 septembre 1926 transforment les conseils de préfecture en conseils interdépartementaux, en limitant l'influence du préfet puisque la présidence en revient aux membres du corps eux-mêmes. En 1934, les conseils de préfecture acquièrent le contentieux des collectivités locales. En 1938, ils deviennent compétents pour le contentieux de l'occupation du domaine public. Mais ils demeurent des juridictions d'attribution.

À la fin de la période, le Conseil d'État se trouve à nouveau confronté à un stock important d'affaires pendantes. Toutefois, la qualité des juridictions administratives n'est plus discutée.

2. À compter de la Seconde Guerre mondiale

Comme pour l'ensemble de l'encadrement supérieur de l'État, la Seconde Guerre mondiale constitue pour le Conseil d'État une période douloureuse. Le Conseil d'État subit l'épuration de la fonction publique comme les autres institutions administratives. Dix-sept de ses membres sur cent vingt sont touchés par les mesures dirigées contre les Juifs et les Francs-maçons. Le gouvernement de Vichy valorise la fonction législative du Conseil d'État. Le maréchal Pétain, qui concentre le pouvoir, souhaite recueillir, dans un mouvement qui n'est pas sans rappeler l'Ancien régime, l'avis de « son » conseil. Ainsi le Maréchal peut-il affirmer, dans une déclaration du mois d'août 1941 : *« Le Conseil tiendra une grande place dans le régime que je veux instituer ; plus le chef, en effet, se sent seul à la tête de l'État, plus haute est sa situation, plus il éprouve le besoin de s'entourer de Conseils »*. Mais la fonction juridictionnelle n'est pas oubliée dans cette période. Ainsi le garde des Sceaux Barthélémy peut-il indiquer aux membres du Conseil d'État : *« Un régime rationnel d'autorité est un régime de légalité forte, contrôlée et sanctionnée. Vous êtes l'instrument désigné de la légalité ainsi définie. (...) La mise en sommeil pour une période plus ou moins longue de ces rites traditionnels de la démocratie doit avoir pour contrepartie le progrès des institutions administratives qui suppose la*

régularité de l'action des administrateurs, le respect de la loi, de formes protectrices, des intérêts légitimes » (cité par D. Lochak in *La Justice administrative*, Montchrestien, coll. « Clefs »).

De son côté, la France Libre se soucie de créer des structures juridictionnelles. Ainsi est créé, au mois de mars 1942, un Comité du contentieux pour la France libre, remplacé en septembre 1943, à Alger, par un Comité temporaire du contentieux. Leur activité sera très faible. En revanche, le Comité juridique créé auprès du Conseil français de libération nationale en août 1943 est investi des compétences non contentieuses du Conseil d'État. C'est René Cassin, juriste qui a rejoint le général de Gaulle à Londres dès juin 1940, qui est porté à sa tête.

Le même René Cassin, personnalité incontestable et auréolée de son rôle pendant la guerre, devient le vice-président du Conseil d'État en 1944. À la Libération, 20 % des membres du Conseil d'État sont frappés par l'épuration pour avoir servi le régime hors de l'institution. Après l'interruption de la guerre, le flot contentieux reprend, grossi par le nombre de ceux qui ont été lésés par des actes du gouvernement de Vichy : fonctionnaires touchés par les statuts de Vichy, victimes des mesures d'épuration ou des réquisitions... Le Conseil d'État accumule à nouveau du retard dans le traitement des requêtes. Au début des années 1950, le stock d'affaires en instance s'élevait environ à 17 000 dossiers.

Pour désengorger le Conseil d'État, un décret-loi du 30 septembre 1953 transforme les conseils de préfecture en tribunaux administratifs, qui deviennent les juges de droit commun de la justice administrative en première instance. Le Conseil d'État continue cependant à assurer certaines compétences en premier et dernier ressort, notamment pour les recours pour excès de pouvoir dirigés contre les décrets. Mais le Conseil d'État est désormais le juge d'appel de droit commun du contentieux administratif.

L'effet attendu de cette réforme s'est produit. Le nombre d'affaires en instance au Palais-Royal s'est réduit au fil des années, pour atteindre son plus bas niveau en 1969, avec moins de 5 000 dossiers. Toutefois, dès le début des années 1970, cette tendance s'est inversée.

S'est ouverte, en effet, en même temps que les règles de procédure devant les tribunaux étaient codifiées dans le code des tribunaux administratifs, créé en 1973, une période d'explosion générale du contentieux. Cette explosion a touché de plein fouet les juridictions administratives (au fur et à mesure, notamment qu'étaient votés les grands textes renforçant la transparence de l'action administrative : loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique et aux libertés, loi du 17 juillet 1978 relative à l'accès aux documents administratifs, loi du 3 janvier 1979 sur les archives et loi du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs), mais elle n'a pas épargné les juridictions judiciaires, et notamment la Cour de cassation.

Dès 1980, la situation au sein de la section du contentieux du Conseil d'État était redevenue préoccupante. Chaque année étaient enregistrés de 1 500 à 2 000 dossiers supplémentaires, le stock de dossiers en instance s'établissant à plus de 23 000 à la fin de l'année 1986. La situation était encore plus sérieuse que ne semblent l'indiquer les chiffres bruts des stocks, dans la mesure où l'on constatait dans le même temps l'allongement permanent des délais de jugement. Ainsi, sur les trois dernières années avant la réforme de 1987, c'est plus du quart des dossiers qui étaient jugés plus de trois ans après leur enregistrement. Et la moitié des dossiers n'était traitée qu'à l'expiration d'un délai minimum de deux ans.

Devant cette situation, le gouvernement prit l'initiative, à deux reprises, de proposer au Parlement des mesures de nature à limiter le stock de dossiers existants et les délais de jugement. Le premier projet envisagé par le garde des Sceaux de l'époque, Robert Badinter, consistait à créer au sein du Conseil d'État un corps de « conseillers référendaires ». Mais ce projet dut être retiré en 1981, alors même qu'il était en discussion à l'Assemblée nationale, en raison d'une forte opposition manifestée par les organes représentant les membres des tribunaux administratifs. Le deuxième projet tendait pour sa part à la création de trois chambres adjointes au Conseil d'État, compétentes en matière de fonction publique, de marchés et de travaux publics ainsi que de contentieux fiscal. Ces chambres adjointes auraient été composées à la fois de membres du Conseil d'État et de membres

des tribunaux administratifs, mais aussi de membres issus de la haute fonction publique recrutés à titre temporaire. Le projet fut voté en première lecture par l'Assemblée nationale. Il rencontra en revanche l'hostilité du Sénat. Il était reproché à cette solution de rompre l'égalité entre les justiciables, en fonction du domaine dont relevait leur dossier. Finalement, le projet fut lui aussi abandonné.

C'est finalement la troisième tentative de réforme du contentieux administratif, engagée au début de l'année 1987, qui va aboutir et donner naissance aux cours administratives d'appel. Le chef du gouvernement issu des élections législatives de mars 1986 a invité le vice-président du Conseil d'État à lui soumettre de nouvelles propositions de réforme. Dans le même temps d'ailleurs, une démarche identique était menée par le président de la commission des lois au Sénat. Dès le mois de juin 1987, un projet de loi reprenant les orientations dégagées au cours de ces différents échanges de vues était déposé devant l'Assemblée nationale. Dans sa version initiale, le projet de loi envisageait la création de « chambres administratives d'appel ». Mais les débats à l'Assemblée nationale allaient rapidement imposer le terme de « cours administratives d'appel ». Et c'est finalement sans difficulté majeure que fut votée la loi du 31 décembre 1987 « portant réforme du contentieux administratif ».

Ce sont à l'origine 5 cours qui vont être créées à Paris, Bordeaux, Lyon, Nancy et Nantes. Le projet de loi se voulait prudent, puisqu'à l'origine, il n'envisageait qu'un transfert du plein contentieux. Mais, finalement, la loi du 31 décembre 1987 est allée plus loin puisqu'elle pose le principe d'un transfert complet du contentieux d'appel, à l'exception des recours en appréciation de légalité et des recours en excès de pouvoir contre les actes réglementaires de portée nationale. Le transfert de compétences s'est étalé de 1989 à 1995. Il a, bien entendu, fallu doter ces nouvelles juridictions en magistrats. La loi du 31 décembre 1987 a créé un corps unique pour les conseillers de tribunaux administratifs et de cours administratives d'appel. En 1987, pouvaient exercer en cour administrative d'appel les membres des tribunaux administratifs totalisant au moins six ans de services effectifs, dont quatre dans des fonctions

juridictionnelles. Néanmoins, ce seul apport aurait été insuffisant. C'est pourquoi l'accès aux cours a également été ouvert jusqu'au 31 décembre 1989, aux fonctionnaires civils et militaires, de l'État ou des collectivités locales, appartenant à la catégorie A ou ayant un rang assimilé, totalisant dix ans de service effectif, ou six ans s'ils étaient issus de l'École nationale d'administration ; pouvaient également être recrutés, sous certaines conditions, les magistrats de l'ordre judiciaire, les avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation, ainsi que les avocats ayant exercé pendant dix ans. Enfin, la présidence des cours a été confiée à des conseillers d'État, dont certains issus du corps des conseillers de TA et CAA.

C'est la même loi du 31 décembre 1987 qui a transféré du ministère de l'Intérieur au Conseil d'État la gestion des tribunaux administratifs et qui a étendu aux cours administratives d'appel les garanties apportées par la loi du 6 janvier 1986 à l'indépendance des membres de ces tribunaux, notamment par la règle de l'inamovibilité et par l'institution du Conseil supérieur (voir ci-après, leçon 3).

On notera, enfin, que c'est à la même époque qu'a été rendue la décision du Conseil constitutionnel du 23 janvier 1987, *Conseil de la concurrence*, qui a donné, en quelque sorte, un **statut constitutionnel** à ce que l'on peut considérer comme la compétence de base de la juridiction administrative (voir ci-après, *Pour gagner des points* et leçon 5).

Depuis lors, des réformes considérables sont encore intervenues.

II. Transformations contemporaines de la justice administrative

Après l'entrée en vigueur de la loi du 31 décembre 1987, d'importants changements ont affecté le rôle et l'image de la justice administrative.

A. L'extension des pouvoirs du juge administratif

Cette extension a été réalisée à la fois par des avancées jurisprudentielles et par des réformes législatives.

1. Par la jurisprudence

L'arrêt d'assemblée du 20 octobre 1989, *Nicolo*, a marqué, par une formule d'une concision presque aussi elliptique que celle de l'arrêt *Cadot*, une étape décisive de la jurisprudence du Conseil d'État (voir ci-après, *Pour gagner des points*). En acceptant de procéder au contrôle de la compatibilité d'une loi avec un traité, même si cette loi lui est postérieure, il a ouvert au juge administratif un pouvoir qu'il ne se reconnaissait pas jusqu'alors : celui du **contrôle de conventionnalité** de la loi.

Trois autres arrêts d'assemblée méritent d'être cités en raison de leur apport aux pouvoirs du juge administratif : celui du 11 mai 2004, *Association AC ! et autres*, qui lui permet de moduler dans le temps les effets des annulations qu'il prononce, celui du 16 juillet 2007, *Société Tropic travaux signalisation*, qui crée un nouveau recours pour les tiers évincés d'un contrat administratif et étend aux changements de jurisprudence la possibilité de **modulation des effets dans le temps**, et celui du 4 avril 2014, *Département de Tarn-et-Garonne*, qui ouvre la possibilité d'un nouveau recours à tous les tiers lésés par la passation d'un tel contrat (voir ci-après, leçon 7).

2. Par la loi

C'est sans doute la loi du 8 février 1995 qui a constitué l'apport le plus important, en écornant le principe traditionnel selon lequel, en raison de la séparation entre les autorités administratives et juridictionnelles, le juge administratif ne peut pas adresser d'injonction à l'administration. Un **pouvoir d'injonction** a, en effet, été reconnu aux juridictions administratives de droit commun (Conseil d'État, cours administratives d'appel et tribunaux administratifs) dans le cadre de l'exécution de leurs décisions juridictionnelles (voir ci-après, leçon 14). À la demande des requérants (et même d'office depuis 2019), le juge administratif peut ainsi adresser des injonctions à une personne publique ou à une personne privée chargée d'un service public lorsque sa décision juridictionnelle implique qu'une mesure d'exécution soit prise dans un sens déterminé.

Autre réforme d'importance, celle de la loi organique du 10 décembre 2009, qui fait suite à la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008, et qui a mis en place une nouvelle procédure pouvant

conduire à transmettre au Conseil constitutionnel, via le Conseil d'État, une question soulevée devant une juridiction administrative mettant en cause l'atteinte portée par une disposition législative aux droits et libertés garantis par la Constitution. Cette procédure, qui place le Conseil d'État au centre de son dispositif, fait participer le juge administratif, en se prononçant notamment sur le caractère sérieux ou non de la question posée, à un **contrôle de constitutionnalité** de la loi (voir ci-après, leçon 20).

B. Le développement des procédures d'urgence

Le traitement de l'urgence a longtemps constitué le point faible de la juridiction administrative, les anciennes procédures du référé administratif et du sursis à exécution des décisions administratives se révélant d'une piètre efficacité. Mais ce traitement a acquis dans les trois dernières décennies une place telle que l'image même de la justice administrative s'en est trouvée profondément transformée.

La loi du 10 janvier 1990, instituant le juge de la reconduite à la frontière, a été la première à permettre un jugement très rapide rendu par un magistrat administratif statuant seul. Celle du 4 janvier 1992, instituant un juge du référé précontractuel pour satisfaire aux obligations découlant de la directive communautaire sur les recours en matière de marchés publics, l'a doté dans ce domaine précis d'un pouvoir d'injonction (avant même celui reconnu par la loi précitée du 8 février 1995).

Mais c'est la loi du 30 juin 2000 sur le **référé** devant les juridictions administratives qui a constitué la réforme la plus décisive, en créant un véritable juge des référés, doté de pouvoirs étendus et appelé à statuer rapidement et efficacement (voir ci-après, leçon 17). Les principales caractéristiques de cette réforme, qui a eu une portée considérable, sont les suivantes :

- le juge des référés statuant en urgence intervient normalement selon une procédure dans laquelle l'**oralité** joue un rôle important ;
- la procédure de **référé-suspension** permet d'obtenir la suspension de l'exécution d'une décision administrative, y compris d'une décision de rejet ;

- la procédure de **référé-liberté** vise à obtenir en **extrême urgence** toute mesure nécessaire à la sauvegarde d'une liberté fondamentale ;
- la procédure de **référé-mesures utiles** permet d'obtenir toute autre mesure d'urgence ;
- les décisions rendues en référé d'urgence ne peuvent être **contestées que devant le Conseil d'État** (par appel spécial pour le référé-liberté ou par pourvoi en cassation).

Parmi les autres procédures de référé, on peut signaler celle créée par l'ordonnance du 7 mai 2009, qui a complété le référé précontractuel par l'institution d'un référé contractuel (voir ci-après, leçon 19).

C. L'expansion des tribunaux et des cours

La justice administrative étant en quelque sorte victime de son succès, la progression spectaculaire du nombre de recours au niveau de la première instance et de l'appel a conduit à la création de nouvelles juridictions et à l'augmentation du nombre des chambres.

Avec quatre créations, successivement à Douai, Marseille, Versailles et Toulouse, le nombre des cours administratives d'appel a été porté de 5 à 9. Quant aux tribunaux administratifs, ils ont connu dans la même période la création de 5 nouvelles juridictions en métropole : successivement Melun, Cergy-Pontoise, Nîmes, Toulon et Montreuil, ce qui a porté leur nombre à 42 (dont 11 outre-mer).

Parallèlement à ces créations, les membres des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ont été dotés d'un nouveau statut par la loi du 25 mars 1997, qui a notamment réduit le nombre de grades dans le but d'accroître leur indépendance, tout en confirmant que la règle de l'inamovibilité leur est applicable « *lorsqu'ils exercent leurs fonctions de magistrats dans une juridiction administrative* ».

Enfin, la loi du 12 mars 2012 leur a reconnu pleinement leur qualité de magistrat (voir ci-après, leçon 3) et la loi du 20 avril 2016 a renforcé la garantie de leur indépendance et de leur impartialité au même titre que celle concernant les membres du Conseil d'État (voir ci-dessous E).