



Bundesverwaltungsgericht



**Séminaire organisé par la Cour administrative fédérale
d'Allemagne et l'ACA-Europe**

ReNEUAL I –

Le droit administratif dans l'Union européenne

***« Les procédures applicables à l'édition des décisions
administratives individuelles »***

Cologne, 2 – 4 décembre 2018

Réponses au questionnaire: France



Séminaire cofinancé par le programme « Justice » de l'Union Européenne

Séminaire ACA
ReNEUAL I – Le droit administratif dans l’Union européenne
Les procédures applicables à l’édition des décisions
administratives individuelles

2 - 4 décembre 2018

Verwaltungsgericht Köln (Tribunal administratif de Cologne)

Questionnaire

Introduction :

Les ordres juridiques nationaux et le droit de l’Union européenne sont étroitement liés dans de nombreux domaines. Ils sont soumis à des influences mutuelles. La Cour de justice de l’Union européenne est non seulement compétente pour déterminer l’interprétation et l’application du droit de l’Union, mais également partiellement compétente en ce qui concerne l’interprétation et l’application du droit national. À titre d’exemple, on observe ce phénomène au niveau des lois sur les procédures administratives ou codes de procédure administrative.

Par ailleurs, le droit de l’Union européenne est fondé sur les juridictions nationales des États membres. Dans l’idéal, il devrait représenter l’essence de ce que les ordres juridiques nationaux ont de mieux à offrir. Dans cet esprit, la Cour de justice de l’Union européenne s’inspire des ordres juridiques nationaux pour déterminer les principes généraux du droit de l’Union européenne qui, traditionnellement, c’est-à-dire avant l’entrée en vigueur de la Charte des droits fondamentaux, constituaient l’unique source de droits fondamentaux relevant de la compétence de la Cour de justice de l’Union européenne (cf. CJUE Affaire 4/73 (Nold), ECLI:EU:C:1974:51, p.507-508). Par conséquent, la Cour de justice de l’Union européenne a déduit de nombreux droits procéduraux prévus par la procédure administrative des ordres juridiques nationaux.

Les États membres ont tout intérêt à ce que la relation entre le droit de l’Union européenne et les ordres juridiques nationaux reste fondée sur des échanges mutuels, ou mieux encore : sur un processus dialectique. Si elle devait dégénérer en une relation à sens unique, cela irait à l’encontre du projet européen commun. Deux propositions visant à mettre en œuvre ce processus en développant un droit administratif européen ont récemment été avancées. Ces propositions ne visent pas à modifier les règles de procédure administrative des États membres. Elles ont vocation à établir pour la première fois une codification générale de la procédure administrative pour les institutions de l’Union européenne, en particulier la Commission.

Le projet ReNEUAL a été mis en avant principalement par des spécialistes européens du droit de l'Union européenne, dans différents ordres juridiques nationaux ainsi que dans des études juridiques comparatives (<http://www.reneual.eu/index.php/projects-and-publications/reneual-1-0>). Toutefois, plusieurs praticiens de la justice, notamment des juges de différents États membres, ont également apporté leur contribution. Le projet ReNEUAL est disponible en anglais, en français, en allemand, en italien, en polonais, en roumain et en espagnol. Aux fins du présent questionnaire, le Livre III (Les procédures applicables à l'édition des décisions administratives individuelles) est joint sous la forme d'un fichier en anglais. Vous trouverez des liens vers les versions dans les autres langues sur le site Internet de ReNEUAL : <http://www.reneual.eu/index.php/projects-and-publications/>.

Le second projet est une résolution adoptée par le Parlement européen en 2016 sur une proposition de règlement pour une administration de l'Union européenne ouverte, efficace et indépendante (PE N° B8-0685/2016 / P8_TA-PROV(2016)0279). Elle s'inspire du projet ReNEUAL. Bien que la Commission ait fait montre d'un certain scepticisme en octobre 2016, la proposition figure toujours à l'ordre du jour du Parlement européen. La proposition est également jointe sous la forme d'un fichier ; des versions dans d'autres langues sont accessibles depuis le site Internet du Parlement européen : <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2016-0279+0+DOC+XML+V0//FR>.

Le séminaire qui se tiendra à Cologne a pour but d'étudier de manière plus détaillée les ordres juridiques nationaux afin d'en évaluer les principes de manière plus approfondie et à plus grande échelle. L'objectif consiste à mieux appréhender les approches spécifiques adoptées par les ordres juridiques nationaux, à mettre en évidence des similitudes et/ou différences afin de favoriser le processus dialectique susmentionné et, ainsi, à la fois à contribuer à une meilleure compréhension des principes de l'ordre juridique européen dérivé des principes essentiels des ordres juridiques des États membres et à permettre un processus d'apprentissage mutuel aussi bien entre les ordres juridiques nationaux eux-mêmes qu'entre les ordres juridiques nationaux et l'ordre juridique de l'Union européenne.

Compte tenu du fait que le séminaire ne permettra pas d'analyser le droit administratif national de chacun des États membres dans leur intégralité, son périmètre doit nécessairement être limité : premièrement, à la procédure applicable à l'édition des décisions administratives individuelles en tant que mode d'action vraisemblablement le plus courant de l'administration. D'autres modes d'action, en particulier l'élaboration de la réglementation administrative, soulèvent toute une série d'autres questions qui pourraient justifier l'organisation d'un autre séminaire sur ce thème. Deuxièmement, le séminaire porte sur deux domaines importants de la procédure administrative qui sont couverts par les deux premières parties du questionnaire qui suit. La première partie aborde la situation juridique des différentes catégories de parties (potentielles) à une procédure administrative (I.), la seconde traite de la détermination des faits et des pouvoirs discrétionnaires dans le cadre des procédures administratives (II.). La dernière partie contient une brève étude de cas dans

laquelle ces aspects du droit de la procédure administrative jouent un rôle déterminant (III.). Cette organisation ne doit bien entendu pas avoir d'influence sur l'ordre des réponses.

La première partie aborde la question de savoir qui est ou peut devenir partie à une procédure administrative devant une autorité administrative (et non devant un tribunal administratif !) ainsi que la question des droits et obligations qui peuvent résulter du statut de partie à une procédure administrative. La seconde partie est axée sur la manière dont les autorités administratives déterminent les faits sur lesquels elles doivent fonder leurs décisions. Bien que, une fois encore, cette partie soit principalement axée sur les procédures engagées devant des autorités administratives, elle fait également référence aux procédures engagées devant des tribunaux administratifs. À cet égard, elle porte sur l'examen de décisions administratives par des tribunaux administratifs, en tenant compte du fait qu'il peut exister des principes d'examen différents en ce qui concerne l'établissement des faits et en ce qui concerne l'application du droit matériel.

Si vous le jugez approprié, il serait utile qu'en plus de décrire votre ordre juridique national, vous compariez également votre ordre juridique national aux dispositions pertinentes des deux projets mentionnés ci-dessus. À cette fin, le questionnaire fait référence à différentes dispositions de ces deux projets afin de faciliter les liens.

I. Parties aux procédures administratives : Catégories et situations juridiques

1. a) Les catégories suivantes de parties à des procédures administratives pour l'édition d'une décision individuelle sont-elles reconnues dans votre ordre juridique ? :
- destinataires d'actes administratifs onéreux / demandeurs d'actes avantageux,
 - autres particuliers (veuillez faire la distinction, dans ce cas, par ex. entre des particuliers invoquant des droits subjectifs, des intérêts juridiques concrets, des intérêts factuels, des particuliers membres du grand public),
 - associations ou organisations non gouvernementales (par ex. pour la protection de l'environnement, de défense des consommateurs, etc.) (veuillez, dans ce cas, donner des informations détaillées et/ou indiquer des exigences spécifiques),
 - autres organes administratifs ?

En droit administratif français, il est possible de distinguer deux catégories de parties à l'instance : d'une part les parties originaires à l'instance qui regroupent le demandeur et le défendeur¹ ; d'autre part, les tiers associés à l'instance initiale devenus exceptionnellement parties à l'instance à l'issue d'une intervention². Ces deux catégories peuvent recouper plusieurs types de personnes physiques ou morales. Le défendeur est en principe la personne publique auteure de la décision administrative attaquée. Le demandeur peut être en principe toute personne qui a un intérêt à agir contre la décision administrative contestée.

Au premier chef des personnes ayant intérêt à agir se trouvent **les destinataires de décisions administratives individuelles** ou **les demandeurs déboutés par l'administration**. Mais **toute personne peut également contester un acte réglementaire à condition qu'elle y ait un intérêt**. À titre d'exemple, si le contribuable local peut attaquer une décision fiscale des autorités locales³, le contribuable général ne peut pas contester une disposition nationale de l'État en revendiquant sa seule qualité de contribuable⁴.

Les **tiers à une décision administrative** peuvent également constituer des parties. Ils peuvent constituer des parties originaires dans certains types de contentieux spécifiques. À titre d'exemple, en matière de commande publique, les tiers susceptibles d'être lésés dans leurs intérêts de façon suffisamment directe et certaine par la passation d'un contrat

¹ L'article R. 411-1 CJA prévoit que la requête introductive du demandeur doit préciser notamment son nom et son domicile.

² Article R. 632-1 CJA.

³ CE, 29 mars 1901, *Casanova*, GAJA 21^e éd. p. 50 sq.

⁴ CE Sect., 28 mai 1971, *Damasio*, Lebon p. 391.

administratif ou les clauses de ce contrat peuvent contester la décision de passation de contrat⁵.

Ils peuvent également être associés à l'instance par le mécanisme de **l'intervention**, qui permet à toute personne n'étant pas partie originaire à l'instance de présenter des conclusions et observations en cours d'instance⁶. En principe, l'intervenant ne constitue qu'un tiers participant à l'instance. À l'issue de cette intervention – qu'elle soit volontaire ou forcée en cas d'appel en cause, en garantie ou en déclaration de jugement commun – il peut toutefois devenir exceptionnellement partie à l'instance principale au même titre que les parties originaires.

Les associations peuvent également être des parties originaires, ou associées après intervention à l'instance dans les mêmes conditions que les personnes physiques. Elles doivent avoir un intérêt à agir. Il en va de même pour les personnes publiques y compris pour certaines autorités administratives indépendantes.

b) Les catégories de parties aux procédures administratives sont-elles définies

- dans une codification générale (par ex. Code de procédure administrative, etc.),
- en référence à d'autres codifications (par ex. Code de procédure judiciaire, etc.),
- par l'usage (le droit coutumier),
- par la jurisprudence,
- d'une autre manière (veuillez expliquer) ?

Il n'existe **pas de dispositions codifiées** prévoyant un régime général des différentes catégories de parties au procès administratif. Elles sont **déterminées de manière négative** en droit administratif français. Les **sources réglementaires et jurisprudentielles** prévoient plutôt quelle catégorie de personnes ne pourra pas être partie à l'instance, faute souvent d'intérêt à agir.

(cf. Art. 4 (f) Rés. PE ; Art. III-2 (3) et (4), III-25 ReNEUAL)

2. a) Des textes législatifs (sectoriels) établissent-ils d'autres catégories de parties aux procédures administratives ou de tels textes législatifs modifient-ils les catégories générales ? Si tel est le cas, veuillez donner des exemples.

Le code de justice administrative définit les **tiers à l'instance n'ayant pas la qualité de partie** comme ceux qui n'ont été ni présents ni convoqués à l'instance. Ils interviennent alors dans le cadre de la **tierce opposition** : alors même qu'ils n'étaient pas

⁵ CE Ass., 4 avril 2014, *Département de Tarn-et-Garonne*, Lebon p.70, GAJA 21e éd. p.901 sq.

⁶ Article R. 632-1 CJA.

parties à l'instance initiale, ils peuvent faire à nouveau juger des dispositions d'une décision juridictionnelle qui leur feraient grief⁷.

b) Si des catégories supplémentaires sont ainsi établies et/ou de telles modifications prévues, quelle est la justification de ces ajouts et/ou modifications ?

Le principe de tierce opposition est justifié par le **caractère contradictoire de la procédure de contentieux administratif**⁸. Une personne peut se constituer tierce opposition à une décision « dès lors que ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont été présents ou régulièrement appelés dans l'instance ayant abouti à cette décision »⁹.

3. Dans la mesure où les parties ne sont pas parties par effet de la loi (par ex. destinataires ou demandeurs), de quelle manière les différentes catégories de parties (potentielles) peuvent-elles effectivement devenir parties à une procédure administrative ?

- Une requête de la partie est-elle nécessaire ?
- Une décision de l'autorité administrative acceptant la partie est-elle nécessaire ?
- L'administration est-elle tenue de reconnaître d'office les parties potentielles ?

Comme précisé dans la réponse à la question I.1.a), en droit administratif, la distinction se fait entre les parties originaires et celles pouvant être associées à l'instance. Les parties originaires, le demandeur et le défendeur, peuvent être regardées comme des **parties ex officio**. Le demandeur qui introduit sa requête se constitue partie à l'instance. Il en va de même pour la personne publique mise en cause.

Le **tiers qui a été associé à l'instance** initiale grâce au **mécanisme de l'intervention** peut devenir une nouvelle partie à l'instance par exception. Il peut le devenir à son initiative, lorsqu'il intervient à titre principal. Dans le cas d'une intervention volontaire, il peut le faire à l'appui du demandeur ou du défendeur sans condition de délai. Dans le cas d'une intervention forcée, l'intervenant est tenu de devenir partie à l'instance initiale suite à une mise en cause par le demandeur ou par le défendeur. Celle-ci ne peut pas être prononcée d'office par le juge administratif¹⁰.

4. a) Les autorités administratives sont-elles tenues d'identifier les tiers en droit de participer à la procédure administrative ou potentiellement intéressés par cette procédure ?

⁷ Article R. 832-1 CJA.

⁸ Article L. 5 CJA.

⁹ Article R. 832-1 CJA.

¹⁰ CE, 26 mars 1958, *Synd. intercommunal des eaux de la Lomagne*, Lebon p. 198.

- b) L'autorité administrative est-elle tenue d'annoncer l'introduction de la procédure administrative à des tiers (éventuels) afin de leur permettre d'y participer ?
- c) Quelles sont les conséquences, le cas échéant, si la partie (potentielle) n'exerce pas son droit de participer à la procédure administrative ? Votre ordre juridique prévoit-il une forclusion des droits de la partie (règlement de préclusion), en particulier en ce qui concerne les procédures judiciaires ultérieures (possibilité de contester la décision définitive, capacité juridique à cet égard) ?

Il n'y a **pas d'obligation** pour les autorités administratives d'appeler **une tierce partie** qui aurait intérêt à participer à l'instance en cours. Il n'y a **pas d'obligation de publicité** de l'instance ouverte devant le juge administratif. L'abstention d'un tiers à former opposition est sans incidence. Le code de justice administrative dispose **qu'un tiers, à qui a été notifié un jugement ne peut former opposition que dans un délai de deux mois à compter de ladite notification**¹¹.

- 5. Si des particuliers/organisations/autres autorités publiques en ayant fait la demande ne sont pas admises en tant que parties à une procédure administrative par l'autorité compétente, quelles sont les conséquences juridiques ?
 - a) Sont-elles autorisées à engager une action en justice contre la décision administrative de ne pas les admettre en tant que parties à la procédure administrative ? (Seules) les parties initiales (parties par effet de la loi) à la procédure administrative sont-elles autorisées à le faire ?
 - b) À l'inverse, les parties qui ne sont pas admises à la procédure administrative doivent-elles attendre la décision administrative définitive puis la contester en invoquant un vice de procédure lié au fait qu'elles n'ont pas été admises ?
 - c) L'autorité compétente peut-elle remédier à une omission d'admission d'une partie ?

En droit administratif français, il n'existe **pas de procédure d'admission des parties**. Ont la qualité de partie à l'instance les parties originaires et les tiers associés par intervention dans les conditions mentionnées à la réponse 3. Le juge administratif ne peut pas refuser une partie à l'instance. Il peut en revanche déclarer irrecevable les conclusions d'une partie pour défaut d'intérêt à agir. Les requérants déboutés pourront alors contester cette irrecevabilité en appel ou en cassation.

- 6. a) Toutes les catégories de parties aux procédures administratives disposent-elles des mêmes droits procéduraux :
 - d'être entendues (verbalement ou par écrit),
 - d'être conseillées par l'autorité compétente en ce qui concerne les droits procéduraux applicables,

¹¹ Article R. 832-2 CJA.

- de soumettre des documents,
- d'avoir accès au dossier, y compris aux documents soumis par d'autres parties,
- de citer des témoins ou d'obtenir le recueil d'autres preuves,
- d'obtenir une copie de la décision définitive,
- de déposer une demande dans le cadre de la procédure administrative ?

b) Ou différentes catégories de parties aux procédures administratives disposent-elles de droits différents ? Si tel est le cas, veuillez donner des informations sur les principales différences.

(cf. Art. 9, 11, 14, 15 Rés. PE ; Art. III-15, III-23, III-24 ReNEUAL)

L'ensemble des parties à l'instance, qu'elles soient originaires ou tiers associés à l'instance en tant qu'intervenant à titre principal, disposent des mêmes garanties procédurales. À titre d'exemple, le tiers associé à l'instance devenu partie à la suite d'une intervention peut interjeter appel de la décision rendue¹². Il peut également présenter des conclusions qui lui sont propres dans l'instance initiale au même titre que les parties originaires¹³.

7. Y a-t-il dans votre pays des discussions politiques ou théoriques concernant une quelconque réforme liée aux droits de participation des tiers à une procédure administrative ? Des propositions législatives ont-elles récemment été avancées en ce qui concerne les droits de participation des tiers aux procédures administratives ?

La question de la détermination des parties à l'instance en droit administratif français ne fait guère débat. La qualité de partie à l'instance est bien définie, y compris dans le cadre de l'intervention volontaire ou forcée.

Il existe en revanche certaines situations dans lesquelles la qualité de partie n'est pas reconnue à un individu. À titre d'exemple, la personne faisant l'objet d'une procédure disciplinaire qui n'a pas été régulièrement convoquée devant la juridiction disciplinaire n'a pas la qualité de partie à l'instance¹⁴. Cette jurisprudence a pu susciter des réactions dans la doctrine sur les parties à l'instance en droit administratif¹⁵. Ces réflexions demeurent toutefois ponctuelles.

8. Quelle est la jurisprudence la plus importante et la plus récente de votre juridiction concernant le statut des tiers à des procédures administratives et leurs droits

¹² CE Sect., 9 janv. 1959, *de Harenne*, Lebon p. 663.

¹³ CE, 27 mai 1991, *Ville de Genève*, Lebon p. 206.

¹⁴ CE, 16 mars 2016, *M. S.*, 378675 (inédit au Lebon).

¹⁵ G. Eveillard, « De l'art d'être étranger à sa propre cause... », *Droit administratif*, n°7, 2016, comm. 45.

procéduraux au titre de telles procédures ? Veuillez décrire jusqu'à trois affaires et donner des informations concernant la teneur et la pertinence des décisions.

Comme mentionné dans la réponse I.7, le Conseil d'État a récemment considéré qu'une personne pouvait ne pas être reconnue comme partie à l'instance devant une juridiction alors même qu'elle fait l'objet d'une procédure disciplinaire devant celle-ci **dans les cas où elle n'aurait pas été régulièrement convoquée**¹⁶. Elle peut en revanche effectuer une tierce opposition. Cette absence de qualité de partie l'empêche d'effectuer un recours en cassation recevable.

II. Détermination des faits et pouvoirs discrétionnaires

Observation préalable : Les questions II. 1. à II.4 concernent la procédure administrative non contentieuse. Ce mode de recours existe en France. Il est parfois obligatoire quand la justice administrative ne peut être saisie sans que le requérant ne l'ait précédemment utilisée (on parle dans ce cas de RAPO ou recours administratif préalable obligatoire). Il est en tout état de cause toujours possible soit sous la forme du recours gracieux (adressé à l'autorité ayant rendu l'acte querellé) ou du recours hiérarchique (adressé à son supérieur hiérarchique), lequel a été élevé au rang de principe général du droit par la jurisprudence du Conseil d'Etat¹⁷. La procédure administrative non contentieuse doit respecter certaines règles dont la méconnaissance est susceptible d'entraîner l'annulation de l'acte querellé par le juge de l'excès de pouvoir. Toutefois les règles qui entourent la procédure administrative non contentieuse sont moins contraignantes pour l'administration que celles qui entourent la procédure juridictionnelle (voir infra réponse aux questions II. 5 *sq.*).

Aussi, les questions II.1 à II.4 soulèvent-elles, vu de France, une difficulté réelle. Elles présupposent l'existence d'un corpus de règles entourant la détermination des faits et l'établissement des preuves par l'autorité administrative. Peut-être un tel régime existe-t-il dans d'autres pays de l'Union européenne. Mais tel n'est pas le cas en France.

1. a) **Dans les procédures administratives**, les autorités administratives ont-elles d'office une obligation générale d'examiner les faits de l'affaire avec attention et impartialité dans votre juridiction (principe d'enquête) ?
- b) Les parties à la procédure administrative sont-elles au contraire généralement tenues de présenter les faits ou preuves d'eux-mêmes (principe de la présentation par la partie) ?
- c) Les règles régissant la détermination des faits font-elles la distinction entre les procédures administratives engagées d'office et sur demande ?

¹⁶ CE, *M. S...* *op. cit.*

¹⁷ CE, 13 février 2006, n° 281840, *Hinapy*.

- d) Les règles régissant la détermination des faits font-elles la distinction entre les faits qui sont favorables à la personne et ceux qui lui sont défavorables ?
- e) Existe-t-il différents modes d'établissement des faits dans les procédures administratives dans votre pays en fonction des sujets (par ex. ordonnances administratives d'office interdisant ou imposant des mesures spécifiques à des personnes, autorisation de projets privés sur demande, sanctions administratives, domaines spécifiques du droit administratif, etc.) ?

(cf. Art. 9 Rés. PE ; Art. III-10, III-11 ReNEUAL)

a/ Saisi d'un recours administratif pré-contentieux, gracieux ou hiérarchique, l'autorité administrative est formellement tenue de l'examiner dès lors qu'il satisfait les conditions de recevabilité¹⁸ (délais¹⁹, forme du recours, etc.).

Le principe du contradictoire s'applique. Mais il ne s'impose pas avec la même rigueur au stade pré-contentieux qu'au stade contentieux : ainsi le demandeur ne peut se prévaloir du droit d'être entendu ou de formuler des observations par écrit. Pour instruire une demande, l'administration peut – mais elle ne doit pas – lorsqu'elle l'estime nécessaire, entendre les intéressés et les personnes mises en cause.

Dans son examen du recours administratif, l'autorité administrative est tenue, comme elle l'est à toutes les étapes de la procédure administrative, d'examiner les faits qui lui sont soumis « avec attention et impartialité » (« carefully and impartially »). Ce principe, qui figure au point III.10 du projet RENEUAL, dicte l'action administrative et sa méconnaissance justifierait, à elle seule, l'annulation de l'acte administratif querellé.

b/ L'obligation d'attention et d'impartialité qui pèse sur l'autorité administrative ne dispense pas pour autant les parties de présenter, autant qu'elles en sont capables, tous les arguments de fait et de droit de nature à convaincre l'administration. Certes, un recours administratif n'a pas nécessairement à être motivé en droit et en fait²⁰ ; il est toutefois indispensable d'assortir la demande de moyens de droit et d'opportunité établissant la pertinence de la requête²¹. Quoi qu'il en soit, les moyens et conclusions soulevés dans le recours ne commandent jamais le pouvoir de l'administration au contraire des exigences qui prévalent au contentieux. L'autorité peut donc prendre une décision sur la base d'éléments qui n'auraient pas été soulevés par la personne et conclure dans un sens qui lui est défavorable²².

¹⁸ CE sect., 30 juin 1950, *Quéralt*, Lebon p. 413.

¹⁹ Les recours administratifs préalables obligatoires doivent à peine d'irrecevabilité être formés dans des délais préfixes. En revanche, les recours administratifs non obligatoires peuvent être formés à tout moment.

²⁰ CE, 12 juin 1987, *Ruat et Gril*, n° 91718 (inédit au Lebon).

²¹ CAA Paris, 13 avril 1999, *SA Electricité Tahiti*.

²² CE, 23 juillet 1993, *Institution privée mixte Monistrol-sur-Loire*, Lebon p. 564.

c/ Nous ne comprenons pas ce qu'est une procédure administrative « engagée d'office » (en anglais ex-officio). Nous lisons la question c) ainsi : « Les règles varient-elles selon que le recours administratif préalable est obligatoire ou ne l'est pas ? ». Ainsi posée, la question c/ appelle une réponse négative. Les pouvoirs d'appréciation des faits par l'administration ne varient pas selon que le recours administratif préalable est obligatoire ou ne l'est pas. Relevons que, dans la pratique, pour les recours hiérarchiques obligatoires, l'autorité se substituant à l'autorité initiale procède normalement à un réexamen intégral (qui n'est pas nécessairement assuré lorsque le recours est examiné par l'auteur de l'acte).

d/ Les pouvoirs de détermination des faits par l'administration ne varient pas selon qu'elle examine des éléments à charge ou à décharge pour le demandeur.

e/ Si l'administration saisie d'un recours administratifs préalables peut, selon les domaines, soit annuler, soit réformer la décision administrative initiale, selon la matière concernée (par exemple en matière de refus de visa, de communication des documents administratifs et de litiges afférant à la carrière des militaires), en revanche, les pouvoirs de détermination des faits par l'administration ne varient pas d'une matière à l'autre.

2. Si, dans votre juridiction, l'autorité administrative compétente est tenue d'examiner les faits d'une affaire avec attention et impartialité :

- a) Les parties à la procédure administrative sont-elles tenues de coopérer à l'enquête (par ex. en remettant des documents ou en répondant à des questions) ?
- b) Quelles sont les conséquences si une partie à la procédure administrative ne se conforme pas à cette obligation de coopérer ?
- c) Existe-t-il des différences dans l'obligation de coopérer entre différentes catégories de parties (demandeurs, destinataires potentiels des décisions définitives, tiers) ?

(cf. Art. 10 Rés. PE ; Art. III-13, III-14 ReNEUAL)

Comme indiqué à la réponse II.1. il n'y a pas lieu d'opposer le « principe d'enquête » (« principle of investigation ») que doit respecter l'administration du « principe de la présentation par la partie » (« Investigation by request »).

S'il incombe à l'administration de conserver, tout au long de la procédure administrative, toute attention et impartialité, il incombe aussi aux demandeurs, s'ils souhaitent conserver toutes les chances de voir leurs recours prospérer, de coopérer avec l'administration, en lui fournissant les éléments les plus probants et en répondant, le cas échéant, à ses demandes de supplément d'instruction.

Le défaut de coopération augure mal du succès du recours administratif ; pour autant il ne saurait constituer à lui seul constituer l'unique motif de son rejet.

Ce devoir de coopération, tel que mentionné au point III-13 du projet RENEUAL, vaut pour toutes les catégories de parties.

3. a) Dans le cadre de la procédure d'établissement des faits, l'autorité administrative est-elle tenue, dans votre ordre juridique, de respecter des règles de procédure strictes (par ex. nécessitant une certaine organisation) ou cette procédure est-elle soumise à la discrétion de l'autorité administrative ?
- b) L'autorité administrative dispose-t-elle d'une grande latitude pour évaluer les faits établis dans le cadre de la procédure administrative ?
- c) Votre ordre juridique national prévoit-il des règles concernant les enquêtes multidimensionnelles, c'est-à-dire impliquant la collaboration de différentes autorités administratives (telles que la désignation d'un agent responsable d'une autorité administrative) ou la collaboration de différents agents au sein d'une même autorité administrative, par ex. un conseiller-auditeur qui pourrait entendre des demandeurs (tels que des demandeurs d'asile) tandis qu'un autre agent prendrait la décision définitive sur la base de rapports écrits d'un tel conseiller-auditeur ?

L'autorité qui examine un recours administratif a **en principe toute latitude** pour annuler ou modifier les décisions dans les limites des prérogatives reconnues à l'autorité initiale. En outre, que cela soit **pour l'établissement des faits** ou pour **l'évaluation** de ceux-ci, l'autorité saisie n'est pas tenue par le dispositif et les moyens de la réclamation.

Comme on a pu le voir au début du chapitre II, il existe en France deux types de recours administratifs : le recours gracieux et le recours hiérarchique. Dans le premier cas (recours gracieux), il n'y a pas de « multidimensionnalité » de l'enquête : l'autorité qui a pris l'acte procède elle-même à l'étude du recours. Dans le second cas (recours hiérarchique), l'autorité hiérarchique qui étudie le recours se fonde sur les pièces fournies par l'administration concernée. Si cela s'avère nécessaire, un représentant de l'administration ou l'agent chargé de l'enquête peut être entendu. Le supérieur hiérarchique de l'autorité qui a pris l'acte peut annuler, pour opportunité, l'acte pris par l'autorité inférieure. Le pouvoir hiérarchique permet un contrôle de l'autorité inférieure et lui offre ainsi la possibilité de lui donner des instructions.

4. a) Votre ordre juridique national prévoit-il des règles de preuve spécifiques pour l'établissement des faits dans les procédures administratives ?
- b) Si tel est le cas, quels sont les principes les plus importants ?
- c) Si tel n'est pas le cas, d'autres règles (générales) s'appliquent-elles ?
- d) Quelle est la justification du modèle appliqué dans votre juridiction ?

e) Votre ordre juridique national prévoit-il des règles concernant l'irrecevabilité de certaines preuves ? Si tel est le cas, veuillez donner des précisions.

(cf. Art. 9 (2) et (3), Art. 11 Rés. PE ; Art. III-10 (2), III-15 ReNEUAL)

a/ b/ c/ d/ Les recours administratifs sont moins formels et moins contraignants que les recours contentieux. Comme on l'a dit en II.1, l'autorité auprès de laquelle a été effectué le recours n'est assujettie à aucune règle de forme ou de procédure. L'autorité a tout pouvoir et peut ne donner aucune suite, le rejeter ou accorder plus qu'il n'est demandé. Il n'y a donc **pas de règle particulière pour l'établissement ou le traitement des preuves**.

Considérant que l'administration n'a pas le même devoir de respect du principe contradictoire que le juge administratif, cette liberté lui est accordée sachant qu'une saisine ultérieure du juge sera toujours possible par la suite. Le recours préalable obligatoire peut permettre d'apporter une réponse satisfaisante aux contestations et ainsi réduire le nombre de recours contentieux. Il contribue aussi à l'amélioration du travail du juge en conduisant à la rectification de décisions entachées de vices de légalité externe évidents mais souvent à l'origine de contentieux (incompétence de l'auteur de l'acte, absence de motivation...).

e/ Pas plus qu'il n'y a, dans la plupart des cas, de règles organisant le traitement des preuves, pas plus il n'y a de règle d'irrecevabilité de celles-ci (exception faite, par exemple, des recours applicables aux militaires, qui doivent présenter des observations écrites).

5. Dans le cadre des procédures judiciaires, qui est responsable de la présentation et de l'instruction des faits et éléments de preuve ?

- a) Le juge ou les parties ?
- b) Existe-t-il des différences entre les responsabilités des demandeurs et défendeurs ou entre celles des particuliers et des autorités administratives ?
- c) Le tribunal administratif peut-il examiner les éléments de preuve librement ou est-il soumis à certaines règles de preuve ? Dans ce dernier cas, veuillez donner des précisions.

En droit administratif français, la procédure devant le juge est inquisitoire. Les affaires sont jugées à l'issue d'une instruction contradictoire²³. Le juge administratif doit donc se fonder **sur les faits et les éléments présentés par les parties** pour rendre sa décision. Dans le contentieux de l'excès de pouvoir par exemple, il « appartient au juge de l'excès de pouvoir de former sa conviction sur les points en litige au vu des éléments versés au dossier par les parties »²⁴. C'est donc aux parties à l'instance qu'il revient de présenter les faits et les preuves à l'appui de ceux-ci.

En droit administratif, **les parties ne se trouvent pas toujours dans une situation égale**. L'administré peut se retrouver dans une position défavorable par rapport à

²³ Article L. 5 du CJA.

²⁴ CE, 26 nov. 2012, *Mme Brigitte C*, 354108.

l'administration. Le contentieux de l'excès de pouvoir fournit ainsi un exemple de partage de la charge de la preuve entre les parties. Le juge de l'excès de pouvoir « ne saurait exiger de l'auteur du recours que ce dernier apporte la preuve des faits qu'il avance »²⁵. En revanche, **la charge de la preuve peut incomber à l'administration dans certains domaines** tels qu'en matière disciplinaire ou répressive. Elle doit prouver les faits qui sont à l'origine de la sanction contestée²⁶. Dans ce domaine, la charge de la preuve repose donc uniquement sur l'administration.

Le juge administratif apprécie souverainement les éléments qui lui sont fournis. Il peut toutefois demander aux parties davantage d'informations pour rendre sa décision. Il peut par exemple demander à l'administration de fournir des explications de fait et de droit²⁷.

Le juge administratif dispose toutefois de pouvoirs lui permettant d'instruire l'affaire et de déterminer le plus précisément possible les faits. À titre d'exemple, il peut demander aux parties la communication de tout document susceptible d'établir sa conviction²⁸ y compris mettre en demeure l'administration de justifier les motifs de sa décision²⁹. Il peut en outre, soit sur la demande des parties, soit d'office, prescrire une expertise³⁰ ou une enquête³¹ sur les faits dont la constatation lui paraît utile à l'instruction de l'affaire. Le juge administratif participe donc également à la détermination des faits même si la charge principale de leur présentation repose sur les parties. Même lorsque la décision lui paraît susceptible d'être fondée sur un moyen relevé d'office, la juridiction peut demander aux parties de présenter leurs observations sur le moyen qu'elle leur a communiqué³².

6. a) Quel principe de contrôle général les tribunaux administratifs appliquent-ils au titre de l'établissement des faits par l'autorité administrative ? L'étendue du contrôle juridictionnel est-elle limitée ?
- b) Votre ordre juridique national prévoit-il, pour les évaluations de faits complexes, des principes de contrôle (limité) comparables au concept de marge d'appréciation technique appliqué par la CJUE (voir l'annexe à cette question ci-dessous) ?
- c) Si tel est le cas, quelles sont les affaires dans lesquelles un tel principe de contrôle limité est généralement appliqué ?
- d) Ces affaires correspondent-elles à une catégorie spécifique de discrétion administrative ou sont-elles soumises aux principes généraux concernant les pouvoirs discrétionnaires des autorités administratives ?

Le contrôle de la qualification des faits opéré par le juge administratif français répond à une logique en deux étapes. Le juge effectue tout d'abord **un contrôle normal de**

²⁵ CE, *Mme Brigitte C...* *op cit.*

²⁶ CE, 16 juin 1965, *Morin*, Lebon p. 355.

²⁷ CE, 26 janv. 1968, *Société Maison Genestal*, Lebon p. 62.

²⁸ CE, 1^{er} mai 1936, *Couespel du Mesnil*, Lebon 485.

²⁹ CE, Ass., 28 mai 1954, *Barel*, Lebon 308.

³⁰ Article R. 621-1 du CJA.

³¹ Article R. 623-1 du CJA.

³² Article R. 611-7 du CJA.

l'exactitude matérielle des faits mentionnés par les parties³³. Il s'attache ensuite à **vérifier qu'il n'y a pas d'erreur de qualification juridique** des faits³⁴.

L'étendue de ce contrôle de la qualification juridique des faits peut varier. Ce contrôle peut en effet être restreint lors de deux situations. Lorsque l'administration se trouve dans une situation de compétence liée d'une part, le juge administratif opère un contrôle restreint de l'acte administratif³⁵. Le juge contrôle uniquement que l'administration se trouvait bien dans une situation de compétence liée et que la décision rendue correspond bien à celle qu'elle était tenue d'adopter. Le juge administratif français opère d'autre part un contrôle restreint de la qualification des faits lorsque l'administration disposait d'un pouvoir discrétionnaire dans l'adoption de l'acte litigieux. Dans cette situation, le contrôle du juge se limite à l'erreur manifeste d'appréciation³⁶.

Ce standard de contrôle restreint de la qualification des faits par le juge administratif est récurrent dans certains domaines. Le juge administratif peut même aller jusqu'à refuser d'opérer tout contrôle, même restreint, de l'appréciation de la valeur des candidats par un jury de concours³⁷ ou du choix d'un mode de gestion spécifique d'un service public.

7. a) Dans votre ordre juridique national, les règles de procédure que les autorités administratives doivent respecter lors de l'établissement des faits sont-elles plus strictes lorsque les autorités administratives disposent de pouvoirs discrétionnaires plus importants ?
- b) Quelle est, dans la mesure où de tels contrôles existent, la justification des contrôles (matériels) limités exercés par les tribunaux administratifs ?
- c) Les juges administratifs sont-ils réticents à intervenir dans la prise de décisions au fond par les autorités administratives ?
- d) Préfèrent-ils se concentrer sur les aspects procéduraux ?
- e) Votre ordre juridique national prévoit-il le recours à des avis d'experts préalables ou anticipés (par ex. en droit environnemental) auxquels une validité supérieure est accordée ?
- f) Dans la mesure où le concept de marge d'appréciation technique appliqué par la CJUE en ce qui concerne les décisions administratives (ou similaires) est appliqué dans votre ordre juridique national (cf. II.6.b)), le principe de contrôle limité peut-il être considéré comme une conséquence de différentes capacités institutionnelles de tribunaux et autorités administratives ?

a/ b/ c/ L'étendue du contrôle effectué par le juge administratif sur la qualification juridique ou l'exactitude des faits peut dépendre du pouvoir discrétionnaire de

³³ CE, 14 janv. 1916, *Camino*, Lebon p.15.

³⁴ CE, 4 avril 1914, *Gomel*, Lebon p. 488.

³⁵ Voir par exemple : CE, 8 oct. 2001, *Union française contre les nuisances des aéronefs*, Lebon p. 457.

³⁶ Voir par exemple : CE, 3 fév. 1975, *Min. de l'Intérieur c. Pardov*, Lebon p. 83 ; CE, 25 mai 1990, *Kiener*, Lebon p. 846.

³⁷ CE Ass., 28 mai 1954, *Barel*, Lebon p. 308.

l'administration dans certains domaines (voir la réponse II.6 *supra* : par exemple la matière disciplinaire). **Lorsque l'administration dispose d'un important pouvoir discrétionnaire en une matière, le contrôle du juge administratif sera restreint.** C'est le cas par exemple dans le cadre du contentieux des concours de recrutement. Cette restriction de l'office du juge s'explique par la prudence du juge administratif au regard **du respect de la compétence de l'administration.** À l'instar du juge constitutionnel qui ne dispose pas du même pouvoir d'interprétation que le législateur³⁸, le juge administratif ne peut se substituer au pouvoir d'appréciation de l'administration, notamment en matière d'opportunité d'une décision, et se concentre donc sur les aspects procéduraux.

d/ Le juge administratif préfère dès lors se concentrer sur les aspects procéduraux, car analyser le fondement d'une prise de décision reviendrait à empiéter sur le rôle de l'administration.

e/ La juridiction administrative peut ordonner qu'il soit procédé à une **expertise** sur un sujet donné. Cela peut se faire à la demande des parties ou d'office. Il n'y a pas d'expert supérieur à un autre, car le juge ne nomme qu'un expert ou groupe d'expert, qui rend un rapport unique. « S'il y a plusieurs experts, ils procèdent ensemble aux opérations d'expertise et dressent un seul rapport »³⁹. **Toute personne compétente n'a donc pas nécessairement la qualité d'expert dans une procédure** : un grand spécialiste d'une question n'est pas forcément expert auprès de l'administration, ce qui implique d'avoir été désigné comme tel dans le cadre de la procédure d'expertise.

f/ Dans certains cas, le contrôle limité peut effectivement être considéré comme une conséquence des capacités techniques limitées du juge administratif. Celui-ci n'a en effet pas les ressources techniques pour traiter du fond de toutes les demandes. Dans d'autres cas, le contrôle restreint tient à la volonté du juge administratif de respecter la marge d'appréciation de l'administration et son pouvoir discrétionnaire.

8. Existe-t-il des dispositions et/ou principes constitutionnel(le)s régissant les questions

- a) de la détermination des faits d'une affaire par l'administration,
- b) des possibilités de l'administration de bénéficier d'une marge d'appréciation à cet égard et
- c) des principes de contrôle devant être appliqués par les tribunaux administratifs (par ex. une garantie constitutionnelle de recours juridictionnel effectif, une obligation stricte des instances administratives de respecter les prescriptions légales) ?

À la lumière des développements précédents, les règles régissant la détermination des faits par le juge administratif ont vocation à **garantir les exigences du procès équitable.** Or le Conseil constitutionnel reconnaît ces exigences⁴⁰ et les protège sur le fondement

³⁸ CC, 15 janvier 1975, « Loi IVG », n° 74-54 DC.

³⁹ Article R. 621-8 CJA.

⁴⁰ CC, 13 mars 2003, « Loi pour la sécurité intérieure », 2003-467 DC.

d'un principe autonome de « procès équitable garanti par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 »⁴¹.

Outre cette garantie constitutionnelle, la **jurisprudence** constitue une source de droit infralégislative. Le juge administratif est donc soumis au strict respect de la loi, y compris dans le domaine de la détermination des faits. La juridiction administrative ne peut donc pas développer d'usage *contra legem* en la matière.

9. Y a-t-il dans votre pays des discussions politiques ou théoriques concernant une quelconque réforme liée aux pouvoirs discrétionnaires de l'administration, en particulier en ce qui concerne la détermination des faits et le contrôle juridictionnel limité correspondant par les tribunaux administratifs ? Des propositions législatives ont-elles récemment été avancées en ce qui concerne les pouvoirs discrétionnaires de l'administration et le contrôle juridictionnel limité correspondant ?

À l'instar des règles régissant la participation des parties à l'instance, le régime de la détermination des faits par le juge administratif **ne fait pas l'objet de débat politique**, ni doctrinal. Un panorama de la genèse du contrôle de la qualification juridique des faits par le juge administratif – depuis les arrêts Camino et Gomel au début du vingtième siècle – a récemment été dressé par la doctrine⁴². Ce panorama montre que ce contrôle s'est étendu à l'ensemble de la matière administrative sans connaître d'importantes réserves. Le contrôle des faits par le juge administratif ne fait l'objet d'aucun projet de réforme actuellement.

10. Quelle est la jurisprudence la plus importante et la plus récente de votre juridiction concernant les pouvoirs discrétionnaires de l'administration, en particulier en ce qui concerne la détermination des faits et le contrôle juridictionnel limité correspondant par les tribunaux administratifs ? Veuillez décrire jusqu'à trois affaires et donner des informations concernant la teneur et la pertinence des décisions.

La jurisprudence intervient fréquemment en la matière pour préciser la nature du contrôle de la détermination des faits opéré par le juge dans certains contentieux spécifiques. À titre d'exemple, le Conseil d'État français a admis sa **compétence pour contrôler la qualification juridique des faits en matière d'asile**⁴³. Le juge de cassation ne se livrait jusqu'alors qu'à un contrôle minimum restreint à la dénaturation des faits⁴⁴. La jurisprudence ne modifie pas le cadre général de ce contrôle de la détermination des faits fixé par le juge administratif (voir la réponse II.6.). Celui-ci se contente aujourd'hui de préciser les modalités d'application de son contrôle dans des domaines spécifiques.

⁴¹ CC, 20 janv. 2005, « Loi relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance », 2004-510 DC.

⁴² S. Moutouallaguin, « Le centenaire de l'arrêt Gomel : entre ombre et lumière », *Droit administratif*, n°6, 2015, étude 8.

⁴³ CE, 9 nov. 2016, *OFPRA*, 388830.

⁴⁴ CE, 6 oct. 2009, *Habyarimana*, Lebon p. 725.

III. Étude de cas

Affaire initiale :

Le demandeur A demande un permis de construire pour la construction d'un bâtiment commercial sur un lieu situé à la limite de l'agglomération de la municipalité M.

L'autorité administrative compétente de la circonscription (S – une autorité d'État et non une autorité municipale) invite F, un agriculteur qui détient le terrain avoisinant, à s'exprimer sur la demande de A dans un délai spécifique. S informe F du fait qu'il ne pourra pas être entendu après l'expiration du délai. F ne réagit pas.

S consulte également M, qui soutient le projet car elle espère qu'il favorisera le développement économique.

O, une organisation de protection de la nature, apprend l'existence du projet dans la presse locale et demande à S l'autorisation de participer à la procédure. O indique que des milans royaux (*milvus milvus*, une espèce figurant sur la liste de l'Annexe I à la Directive 2009/147/CE concernant la conservation des oiseaux sauvages) ont été aperçus à l'endroit désigné pour le projet. S ne répond pas à cette observation mais consulte en interne l'autorité de protection de l'environnement E (une autorité d'État également). E explique dans sa réponse à la demande, qui se fonde principalement sur un avis d'expert remis par A dans sa demande, qu'une population de milans royaux a effectivement existé dans la zone concernée, mais que de son point de vue scientifique, en ce qui concerne la protection de la nature, le projet était scientifiquement justifiable car les zones de reproduction connues étaient suffisamment éloignées du lieu désigné pour le projet et que O n'a avancé aucun élément concret.

M change d'avis et décide d'établir un plan de développement pour la zone en question, qui doit finalement devenir une zone résidentielle.

S délivre le permis à A à l'issue d'une procédure sans (autre) vice et en envoie une copie à F et M, chacune de ces copies contenant une mention précise concernant le droit de faire appel devant le tribunal administratif dans un délai d'un mois.

F est opposé à l'installation de sociétés commerciales à proximité de son terrain. Il estime que le village compte déjà suffisamment de sociétés commerciales et redoute également de faire face à des difficultés dans la gestion de son terrain en raison de l'augmentation de la circulation.

M, F et P, le président de l'« Association pour la Préservation des Traditions » locale, qui souhaite défendre la beauté de la patrie et estime que le projet de A ne s'inscrit pas dans le

paysage, engage tous des actions contre le permis devant le tribunal administratif compétent. M s'estime également lésée dans sa compétence exclusive en matière d'urbanisme municipal.

O n'apprend que cinq mois plus tard, de nouveau dans la presse locale, que A a obtenu le permis et saisit immédiatement le tribunal administratif compétent. O affirme qu'elle aurait dû participer à la procédure administrative. O indique que le risque pour le milan royal n'était également pas justifiable car une aire avait été découverte tout près de l'emplacement désigné pour le projet. Le lieu désigné, jusqu'alors non construit, constituait un terrain de chasse important pour le milan royal. Si une construction y était autorisée, les chances de reproduction de la population locale de milans royaux seraient sérieusement réduites. O soumet l'expertise d'un ornithologue internationalement reconnu à l'appui de ses allégations.

Questions :

1. Quelle sera la décision de la juridiction concernant les objections de M, F et P ?

M : On peut considérer **l'intérêt à agir** de M comme étant suffisant car la construction est faite dans la commune. M pourrait contester le permis délivré à A pour deux motifs :

- **vice de procédure** par défaut de consultation, si l'autorité étatique (S) n'avait pas consulté la municipalité (M) concernant le projet de A. Mais le moyen manque en fait car la consultation a eu lieu.
- **erreur de droit**, s'il s'avérait que la compétence pour délivrer ce certificat d'urbanisme relevait de l'autorité municipale (M) et non de l'autorité étatique (S).

F : l'agriculteur (F) **a un intérêt à agir** en tant que voisin immédiat (CE, *Bartolomei*, 13 avril 2016 ; CE, *Casanova* 29 mars 1901 ; CE, *Storch* 3 février 1905). Il **n'est pas irrecevable** faute d'avoir participé à la consultation. Si un acte administratif obligatoirement précédé d'une consultation peut être annulé lorsque ladite consultation n'a pas été organisée, en revanche, un requérant ne peut se voir refuser de contester ledit acte, motif pris de ce qu'il n'aurait pas participé à la consultation.

Le **bien-fondé de la requête** de F dépendra de la pertinence des précisions apportées quant au dommage invoqué par F (augmentation de la circulation). En revanche, le juge n'exige pas de l'auteur du recours qu'il apporte la preuve du caractère certain des atteintes qu'il invoque.

P : L'intérêt à agir des personnes morales est reconnu par le Conseil d'Etat avec la décision *Syndicat des Patrons-Coiffeurs de Limoges* (1906). Le juge administratif français fait preuve d'un grand libéralisme dans l'appréciation de l'intérêt à agir ; mais, sauf à accepter l'*actio populi*, il subordonne l'intérêt à agir des personnes

morales à l'atteinte aux intérêts moraux ou matériels qu'elles se sont données dans leurs statuts mission de défendre. L'objet social de l'association doit notamment être urbanistique et environnemental (CE, 29 janvier 2003, *Union des propriétaires pour la défense des Arcs*), et suffisamment précis (CE, 26 juillet 1986, *Union régionale pour la défense de l'environnement, de la nature, de la vie et de la qualité de la vie en Franche-Comté*). Dès lors, il semble a priori difficile, eu égard à l'imprécision des statuts, de considérer que le permis de construire délivré à A porte atteinte aux intérêts défendus par P. Faute d'intérêt à agir, sa requête semble donc irrecevable.

2. Quelle sera la décision de la juridiction concernant l'action engagée par O ? Le simple fait que S n'ait pas invité O à participer à la procédure administrative n soit pas le cas, de quelle manière la juridiction évaluera-t-elle la question du risque pour le milan royal ?

Les associations de défense de l'environnement justifient d'un **intérêt pour agir** contre tout permis de construire qui produirait des effets dommageables pour l'environnement, au titre de l'article L. 141-1 du code de l'environnement. Néanmoins, si l'affichage du permis de construire a été fait dans les règles, O a **dépassé le délai** de deux mois pour former un recours. Le fait que S n'ait pas invité O à participer à la procédure n'augmentera pas les chances de succès de l'action de O. En effet, il n'y a **pas d'obligation d'appeler une tierce partie qui aurait un intérêt particulier** dans la procédure. En supposant que O ait saisi le Tribunal administratif à temps, l'expertise présentée par O n'est pas celle d'un expert désigné par le juge. Toute personne compétente n'a pas nécessairement la qualité d'expert dans une procédure : l'ornithologue internationalement reconnu n'est pas expert auprès de l'administration, ce qui implique d'avoir été désigné comme tel dans le cadre de la procédure d'expertise. Ses conclusions ne peuvent donc pas être invoquées à l'appui des allégations de O, sachant que E a déjà produit une expertise.

Malgré tout, S se fonde sur une expertise de E. Or E s'est elle-même fondée sur une expertise fournie par A... ce qui interroge quant à l'indépendance de E et la fiabilité de son expertise. Ce moyen pourrait utilement être soulevé par O.

Modification :

L'affaire est identique à l'affaire initiale, mais A demande à présent un permis en vertu d'une loi relative au contrôle de la pollution pour la construction d'un petit parc éolien (projet conforme à l'Annexe II de la Directive 2011/92/UE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement) à la périphérie de M. M soutient dans un premier temps le projet comme dans l'affaire initiale, mais décide ensuite de l'implantation d'une zone commerciale devant inclure l'emplacement désigné pour le projet de A. E explique en outre, sur la base de l'avis remis par A également, que le risque que le milan royal entre en collision avec les aubes des éoliennes est négligeable en raison de la distance entre les zones de reproduction connues et l'emplacement désigné, tandis que l'avis présenté par O fait état d'un risque injustifiable en raison du fait que l'emplacement désigné pour le projet constitue un terrain de chasse important pour le milan royal.

Quelle décision de la juridiction rendra-t-elle dans le cadre des actions engagées dans cette configuration ?

Sous réserve d'une analyse approfondie du régime juridique instauré pour la construction d'éoliennes par la directive 2011/92/UE et son application par le juge français, il nous semble à première vue que la juridiction saisie du permis de construire délivrer à A (pour un petit parc éolien) tiendrait les mêmes raisonnements et aboutirait aux **mêmes résultats** que précédemment.

Annexe à la question II.6.b)

Dans sa juridiction récente concernant le droit de l'Union européenne en matière d'aide d'État et le droit de la concurrence de l'Union européenne (pratiques anticoncurrentielles, contrôle des concentrations), la Cour de justice de l'Union européenne a établi – sur la base de récents travaux universitaires – un concept à trois niveaux (phases) pour le contrôle juridictionnel de l'établissement des faits et la qualification juridique des faits dans les affaires administratives⁴⁵ :

1. interprétation (abstraite) des prescriptions légales ;
2. détermination (ou établissement) des faits (simples) (le fondement factuel) ;
3. uniquement dans les affaires impliquant des questions de fait complexes (interdépendance, causalités, incertitude, etc.) évaluation des faits complexes (impact économique, prévisions complexes, certains risques pour la santé et la sécurité) ;
4. qualification juridique (concrète) (ou caractérisation) des faits simples ou des résultats d'une évaluation complexe en ce qui concerne un terme juridique – parfois sur la base d'une interprétation d'une prescription légale.

En ce qui concerne les niveaux 2 et 4, la Cour de justice de l'Union européenne applique un contrôle strict, tandis qu'elle limite son contrôle dans le cas du niveau 3 en vertu d'une marge d'appréciation dite technique qu'il convient de distinguer des pouvoirs discrétionnaires classiques. À titre d'exemple, la Cour de justice de l'Union européenne estime que, pour déterminer qu'une aide d'État favorise (!) une certaine entreprise et est donc interdite par l'Art. 107 (1) du TFUE, il est nécessaire dans certains cas (!) de procéder à une évaluation économique complexe (!) de la situation factuelle. De ce fait, dans de telles situations factuelles spécifiques, la Commission dispose d'une marge d'appréciation technique et la Cour appliquera un principe de contrôle limité (« erreur manifeste ») axé sur les règles de procédure, en particulier en ce qui concerne l'obligation d'instruire l'affaire avec attention et impartialité⁴⁶. En revanche, selon la Cour, les articles 107 (3) et 108 (3) du TFUE accordent un pouvoir discrétionnaire classique (« peuvent être considérées ») à la Commission.

De nombreux commentateurs comparent ce concept à quatre niveaux à des concepts du droit administratif français. D'autres juridictions ont tendance à supprimer le 3^e niveau et à se

⁴⁵ Affaire CJUE C-104/00 P (DKV/HABM) ; affaire C-449/99 P (EIB/Hautem) ; voir également affaire 56/64 (Consten and Grundig/Commission) ; affaire 42/84 (Remia/Commission) ; affaire C-525/04 P (Espagne/Lenzing) ; affaire C-269/90 (TU München/Hauptzollamt München-Mitte) ; affaire C-12/03 P (Commission/Tetra Laval).

⁴⁶ Voir affaire CJUE 56/64 (Consten and Grundig/Commission) ; affaire 42/84 (Remia/Commission) ; case C-525/04 P (Espagne/Lenzing) ; affaire C-269/90 (TU München/Hauptzollamt München-Mitte) ; affaire C-12/03 P (Commission/Tetra Laval).

concentrer sur les niveaux 2 et 4. Cependant, certaines juridictions ont adopté une approche générale des pouvoirs discrétionnaires probablement également fondée sur des catégories telles que la marge d'appréciation technique prévue par le droit de l'Union européenne. Par ailleurs, un parallèle peut être établi à certains égards entre le concept allemand de « Beurteilungsspielräume » relatif à la concrétisation en droit administratif des prescriptions légales (une forme de pouvoir discrétionnaire concernant les faits plutôt que les conséquences juridiques) et le contrôle juridictionnel de la marge d'appréciation technique en droit de l'Union européenne. Dans les deux juridictions, le contrôle juridictionnel se concentre sur :

1. le respect des règles de procédure,
2. en particulier en ce qui concerne l'instruction de l'affaire/des faits avec attention et impartialité :
 - a. contrôle strict du fondement factuel de l'évaluation factuelle complexe,
 - b. pertinence des différents degrés de preuve dans différents domaines du droit matériel,
3. le respect des principes généraux d'évaluation des questions de fait complexes (notamment si ces principes sont inscrits dans la législation, des textes législatifs, des directives administratives ou des directives ou normes techniques (privées) acceptées par le public),
4. la prévention des considérations arbitraires,
5. l'interprétation appropriée des prescriptions légales applicables.

Cependant, il existe une différence de taille entre le contrôle exercé par les juridictions allemandes et de l'Union européenne car les tribunaux administratifs allemands ont l'obligation d'examiner les faits de l'affaire d'office tandis que les juridictions de l'Union européenne se basent plutôt sur une obligation pour les parties de présenter les faits ou éléments de preuve.