

Droit communautaire

**LA PROTECTION DE DROITS CIVIQUES PAR LE DROIT
ADMINISTRATIF DANS CERTAINS PAYS EUROPÉENS**

Professeur d'Université Iulian NEDELCO
L'Université de Craiova

Rezumat: *Modul în care se manifestă relațiile dintre guvern și cetățeni are în vedere rapoartele dreptului administrativ; gradul de respectare a prevederilor legale privind desfășurarea relațiilor între stat și cetățeni depinde de gradul de protecție a drepturilor civile. În doctrina juridică este stabilit că pentru apariția și manifestarea unui raport de drept administrativ, este necesară existența unor anumite premise. Acestea sunt, în general, considerate standardul dreptului administrativ, subiecte de drept și de fapt juridic de drept administrativ. Se estimează că rapoartele de drept administrativ reprezintă rapoarte juridice care se produc prin intervenția la normele juridice ale dreptului administrativ privind relațiile sociale care fac obiectul activității administrative a statului sau a comunității locale, prin urmare, realizate de către autoritățile administrației publice, în conformitate cu standardele legale, cu excepția raporturilor sociale care au apărut în procesul de realizare a activității financiare*

Din această analiză a rapoartelor administrative rezultă două aspecte: mai întâi, faptul că rapoartele dreptului administrativ constituie o parte din rapoarte juridice în autoritățile administrației publice, mai apoi precizăm că, rapoartele juridice care privesc realizarea activității financiare, chiar dacă acestea sunt făcute de către organele administrației publice, sunt obiectul dreptului financiar, astfel încât acestea sunt considerate rapoartele dreptului financiar.

Cuvinte-cheie: *administrație publică, raport administrativ, putere discreționară, principiile dreptului administrativ, serviciu public*

Abstract: *A very important topic, regarding the relationship between the public administration and the citizens, concerns the reports of administrative law; the degree of the compliance with the legal rules relating to the deployment of the rapport between the public administration and the citizens depends on the level of the civil rights protection. In the legal doctrine it is established for the onset and the manifestation of administrative law report, that it is necessary the existence of certain premises. These premises are generally considered the standard of administrative law, the law subjects and the legal fact of the administrative law. It is estimated that the reports of administrative law represent the legal relationships that occur through the intervention of the legal standard of administrative law on social relations, that are the activity object of the administrative activity of the State or local community, therefore conducted by the authorities of the public administration, in accordance with the legal standards, with the exception of the social relations that emerged in the process of achieving financial activity. From the analysis of administrative reports it results two aspects: the fact that the reports of administrative law represent a part of the juridical reports in the public administration authorities, and the juridical reports concerning the achievement of the financial activity, even though they are made by the public administration bodies, they are the object of the financial law, as they are considered the reports of the financial law.*

Keywords: *public administration, administrative report, discretionary power, the principles of administrative law, public service*

Une thématique très importante concernant la modalité dans laquelle se manifestent les relations entre l'administration publique et les citoyens est celle concernant les rapports de droit administratif. Du degré de respect de dispositions légales afférentes au déroulement de rapports entre l'administration publique et les citoyens dépend le degré de protection de droits civiques.

Dans la doctrine juridique il est établi que pour l'apparition et pour la manifestation d'un rapport de droit administratif il est nécessaire l'existence de certaines prémisses. Ces prémisses sont généralement considérés: la norme de droit administratif, les sujets de droit et le fait juridique de droit administratif.

Il est estimé que les rapports de droit administratif représentent les rapports juridiques qui se produisent par l'intervention de la norme juridique du droit administratif sur les relations sociales qui font l'objet de l'activité administrative de l'État ou des collectivités locales, donc réalisée par les autorités de l'administration publique conformément aux normes légales, à l'exception des rapports sociaux qui sont nés dans le processus de la réalisation de l'activité financière.¹

De l'analyse de cette caractérisation de rapports administratifs résultent deux aspects:

- premièrement, le fait que les rapports de droit administratif constituent une partie des rapports juridiques dans les autorités de l'administration publique;

- d'autre part, les rapports juridiques qui concernent la réalisation de l'activité financière, même s'ils sont réalisés par les organes de l'administration publique, grâce à leur spécifique fort, ils font l'objet du droit financier, donc ils sont considérés des rapports de droit financier.

La spécificité des rapports de droit administratif est déterminée, comme il est observé en doctrine, par leurs propres caractéristiques. Ainsi, en ce qui concerne les sujets du rapport de droit administratif, l'un des sujets est toujours, obligatoirement, un porteur de l'autorité publique de l'État ou des collectivités territoriales, représenté par un organe de l'administration publique ou, exceptionnellement, par un établissement public par une utilité publique - une structure de non État, autorisée, qui fournisse un service public à côté ou à la place d'une autorité de l'administration publique. Par

¹Voir Alexandru, Ioan, Cărăușan, Mihaela, Bucur, Sorin, *Drept administrativ*, București, Editura Lumina Lex, 2005, p. 119.

cela on individualise les rapports de droit administratif face à ceux de droit privé.

Généralement, les rapports de droit administratif sont considérés comme des rapports de pouvoir qui se produisent dans la sphère des relations sociales, réglementés par des règles du droit administratif¹. Cette caractéristique résulte du fait que ces rapports qui sont nés dans le cadre et pour réaliser le pouvoir exécutif de l'État, fait qui les distingue des autres rapports de droit public.

Une autre caractéristique des rapports de droit administratif est que ce sont des rapports de subordination de l'un des sujets face à l'autre. Cette caractéristique met en évidence dans une manière évidente les rapports de droit administratif de pour toute partie du droit privé où les sujets, quels qu'ils soient, sont en rapport d'égalité.²

C'est important d'analyser dans la présente étude la modalité dans laquelle on établit les rapports de droit administratif entre les différents sujets de droit. Comme je l'ai indiqué, entre les sujets du rapport de droit administratif toujours l'un est une autorité de l'administration publique et la naissance, la modification ou l'extinction du rapport de droit administratif est l'expression de la manifestation unilatérale de volonté de l'autorité administrative portant l'autorité publique.

En ce sens, un rapport de droit administratif peut être établi entre:

- deux autorités de l'administration publique;
- une autorité de l'administration publique et une autre autorité publique³;
- une autorité publique et un organisme non gouvernemental;
- une autorité de l'administration publique et une institution social-culturelle ou un agent économique;
- une autorité de l'administration publique et une personne physique.

¹ Iorgovan, Antonie, *Tratat de drept administrativ*, vol. 1, II^{ème} édition, București, Editura All Beck, 2001, p. 146.

² Alexandru, Ioan, Cărăușan, Mihaela, Bucur, Sorin, *op. cit.*, p. 120 et la suivante.

³ Par exemple, les rapports entre le Gouvernement et le Parlement, des rapports qui, conformément à la Loi du contencieux administratif no. 554/2004, ils ne peuvent pas être contrôlés sous l'aspect de la légalité de leur déroulement par les instances de contencieux administratif et qui sont considérés, d'habitude, comme des rapports de droit constitutionnel

Un autre élément de spécificité des rapports de droit administratif est celui que, en ce qui concerne l'exercice des droits et des obligations qui font l'objet de ces rapports n'est pas laissée à la latitude des parties, mais constitue une obligation légale. La naissance, la modification, ou l'extinction du rapport de droit administratif ne dépendent pas de la volonté subjective des parties, mais elle constitue une obligation légale même pour les autorités de l'administration publique. Cette obligation est prévue par la loi tant dans la tâche des citoyens, que dans la tâche de l'administration publique; dans ce dernier cas représentant une obligation pour la réalisation des attributions et des compétences avec lesquelles elles ont été investies.

La doctrine de spécialité observe le fait que les rapports de droit administratif ont comme des moyens de déclencher l'acte juridique, le fait matériel et les opérations matérielles techniques. Ce sont les éléments qui introduisent la naissance de rapports juridiques de droit administratif.

La question la plus importante c'est le respect de la loi dans l'engagement et la manifestation des rapports juridiques de droit administratif, notamment en ce qui concerne la relation entre l'administration publique et les citoyens, de cela dépendant le degré de protection des droits des citoyens dans la relation avec l'administration.

Dans les États membres de l'Union Européenne, l'étude juridique du pouvoir discrétionnaire de l'administration, s'étend en même temps, aussi sur le pouvoir discrétionnaire législatif. Ainsi, on peut affirmer que la liberté de décision du pouvoir législatif est plus importante que celle du pouvoir exécutif, en général, l'acte fondamental de l'Etat exigeant moins de contraintes constitutionnelles que la loi, aux institutions exécutives.

Au niveau de l'Union Européenne, il est observé tout d'abord qu'il n'y a pas une séparation précise entre l'administration et le législatif, que dans les systèmes juridiques nationaux, qui est de nature à poser la question si la distinction entre les pouvoirs discrétionnaires administratifs et ceux législatifs présentent un intérêt pratique dans le droit communautaire.

Deuxièmement, dans le droit administratif européen la problématique générale de la liberté de décision administrative se circonscrit au concept global de «*pouvoir discrétionnaire*», sans emprunter du spécifique national. La Cour Européenne de Justice ne retiens pas les distinctions classiques qui

font par exemple dans la doctrine allemande entre le «*pouvoir discrétionnaire*»¹ et la «*notion juridique non déterminée*»² et ni l'exemple français du «*pouvoir d'apprécier*»³.

Dans un sens générique, près de la jurisprudence de la Cour, **M. Bullinger** définit le pouvoir discrétionnaire par un «*champ de la liberté d'action, ouvert à l'administration publique lorsque sa conduite ne peut être, ni complètement définie à l'avance par la loi, ni totalement contrôlée par un tribunal*»⁴.

La Cour a retenu, par l'arrêt 247/1980 que «*en déterminant leurs politiques en matière, les institutions communautaires compétentes bénéficient d'une grand pouvoir d'appréciation en ce qui concerne non seulement l'établissement des bases actuelles de leur action, mais aussi la définition des objectifs suivis, dans le cadre des prévisions du Traité, aussi comme le choix des instruments d'action correspondante*».

¹ La notion de "pouvoir discrétionnaire" désigne dans le droit allemand "une certaine marge de liberté en décision et en action, la possibilité de choisir entre plusieurs attitudes possibles" – voir en ce sens, Forsthoff, E., *Traité de droit administratif allemand*, traduit par M. Fromont, Bruxelles, Bruylant, 1969, p. 148

² „Des notions juridiques non déterminées" sont considérées par Forsthoff, E., (*op. cit.*, p. 149) certaines étant des concepts utilisés par le législateur allemand, tels que: le bien public, ordre publique, utilité publique, sécurité publique, péril, menace, avantage, désavantage, dommage etc. Dana Apostol Tofan analysant la doctrine administrative allemande montre que l'opération logique qui consiste à déterminer le contenu concret des notions juridiques non déterminées ne représente l'exercice du pouvoir discrétionnaire. A la différence du pouvoir discrétionnaire, dans le cas de la notion juridique non déterminé, la règle de droit ne donne pas à l'administration la possibilité de choisir entre plusieurs actions. Elle suppose qu'une seule action peut correspondre à un but atteint. Les autorités suivent, donc, à rechercher quelle est cette action, soit parce que les termes juridiques du texte ont été choisis incorrectement, soit parce que le texte laisse une marge d'incertitude pour permettre les différences qui éventuellement seraient nécessaires. Appliquant une notion juridique non déterminée, les autorités transforment le contenu de la règle juridique abstraite dans une décision en ce qui concerne une situation concrète - voir Tofan, Dana Apostol, *Puterea discreționară și excesul de putere al autorităților publice*, București, Editura All Beck, 1999, p. 17.

³ La doctrine française parle sur le pouvoir ou marge d'appréciation lorsqu'il est posé le problème de la latitude laissée à l'administration dans la qualification juridique de ce fait. Aussi il est dit qu'il y a pouvoir discrétionnaire lorsque, dans la présence des circonstances en fait données, l'autorité administrative est libre à prendre une décision ou une autre, elle peut choisir entre ces décisions ou autrement dit, lorsque la conduite ne lui est dictée avant de droit - voir Vedel, G., Delvolpe, P., *Droit administratif*, vol. 1, II^{ème} édition, P.U.F., Paris, 1992, p. 529.

⁴ Bullinger, M., *Das Ermessen der offentlinchen Verwaltung*, 1984.

Le pouvoir discrétionnaire ne doit pas être confondu avec la possibilité d'actionner arbitrairement ou sans contrôle, comme il semble qu'il serait suggéré par l'emploi de mot «*discrétionnaire*» en français ou par les formules de type: «*si on considère comme utile*» ou «*lorsque le ministre apprécie*» spécifiques aux lois britanniques ou irlandaises¹. Sur plan communautaire, la nécessité concrète et pratique de renoncement à une réglementation intégrale de l'action administrative, mais elle n'équivaut pas avec l'octroi de la permission de l'administration de disposer des décisions arbitraires ou partielles. C'est pourquoi l'administration, dans le cadre du son pouvoir discrétionnaire, a l'obligation d'expliquer pourquoi il a adopté un certain comportement de plusieurs possibles. Depuis la création de trios Communautés, les traités constitutifs ont prévu l'obligation de motiver les décisions indépendamment de leur nature, constitutif ou déclaratif (l'article 15 du Traité CECA, l'article 190 du Traité CEE et l'article 162 du Traité CEEA). La motivation donne la possibilité de connaître la manière de formation de la volonté juridique d'institutions émettrices. Ainsi, le citoyen peut apprécier en connaissance de cause si l'introduction d'un recours juridictionnel a ou non des chances de succès, et la Cour Européenne de Justice a comme assurée les conditions pour trouver la vérité dans les cas déduits.²

Le dépassement des limites du pouvoir discrétionnaire fixé par législation et pas des principes de droit représente détournement de pouvoir. **L'avocat Général Roemer** dans l'affaire no. 3/1964 (la Chambre syndicale de la sidérurgie française/la Haute Autorité) considère que «*on peut parler sur détournement de pouvoir lorsqu'elle est utilisée à des autres fins que celles qui sont établies par la loi*». Cette définition peut être nuancée dans le sens d'un manque grave de prévision ou de circonspection, équivalant avec une ignorance du but prévu par la loi.³

¹ Ziller, J., *Administrations comparées. Les systèmes politico-administratifs de l'Europe des Douze*, Paris, Montchrestien, 1993, p. 296.

² voir aussi Mathijssen, Pierre, *Compendium de droit européen*, la 7^{ème} Edition, la Maison d'édition Club Europa, 2002, pp. 35-36.

³ Schwarze, Jürgen, *European Administrative Law*, Sweet and Maxwell, 2006.

Un problème examinée dans la doctrine et dans jurisprudence est celle que pour analyser un détournement de pouvoir ils est nécessaire de n'agisse pas avec un élément subjectif intentionnel.¹ **L'avocat Général Lagrange**, dans l'affaire no. 3/1954 se prononce dans le sens que *«l'élément caractéristique du détournement de pouvoir n'est pas la violation objective d'une règle de droit, mais l'existence d'une intention subjective illégale, comme contraire à la finalité de la loi, l'autorité a publié la décision respective»* (la théorie du détournement subjectif du pouvoir). A l'échange CEJ semble partager la théorie objective du détournement du pouvoir dans la Décision no. 8/1955 où il est confirmé qu'il y a détournement de pouvoir aussi lorsque, par un manque grave de prévision ou de circonspection, il a été suivi un autre but que celui prévu par la loi, n'étant pas comme nécessaire la mise en évidence de l'intention apparente de contourner la loi.

Une variante du détournement de pouvoir est constituée par le détournement de la procédure. Ainsi par l'Arrêt no. 8/1957 (Le Groupe des Hautes Fourneaux et Acières/La Haute Autorité) la Cour a établi la dérogation par la Commission de la procédure spéciale prévue dans le Traité CECO pour adopter les décisions en ce qui concerne le système des quotas concernant la production d'acier. Dans ce cas, la Commission n'avait pas respecté la procédure de consultation du Comité Consultatif et d'obtenir l'avis conforme de la part du Conseil. Par conséquent, étant donné le fait que la décision en cause avait été prise par la Commission par le détournement de la procédure, la Cour a décidé son annulation. Afin de réaliser un détournement de procédure les normes violées doivent être impératives.

La violation des limites du pouvoir discrétionnaire peut être faite aussi en ignorant une règle de droit. La Cour a considéré que *«l'ignorance doit découler d'une erreur évidente d'appréciation, mais la perspective des dispositions du Traité, situation en rapport avec laquelle a été prise la décision»* (l'Arrêt no. 6/1954-le Gouvernement du Royaume du Pays Bas/la Haute Autorité). En doctrine, l'ignorance évidente du droit applicable est assimilée à un dépassement manifeste des limites du pouvoir d'appréciation.

¹ Schwartze, Jürgen, *op. cit.*

Dans certains pays comme la Belgique, la France, la Grèce, l'Irlande et le Royaume-Uni il est observé que les principes généraux du droit administratif, destinés à fixer des standards et à suggérer un modèle de comportement des fonctionnaires publics, apparaissent comme dispersés dans des différentes parties de la législation en vigueur, dans des divers actes du Parlement, des parties spécifiques de la législation déléguée ou aux cours judiciaires qui se prononcent dans des litiges qui impliquent l'administration publique. À la différence de ceux-ci, autres pays ont imposé des codifications générales en ce qui concerne la procédure administrative, ayant le but de systématiser ces principes. Ainsi ont procédé l'Autriche (depuis 1925), Belgique (1979), Danemark (1985), Allemagne (1976), Hongrie (1957), Pays-Bas (1994), Pologne (1960), Portugal (1991) et Espagne (1958).

Au niveau national, ces principes sont inclus dans des institutions et dans des procédures administratives de tous les niveaux. Les acteurs du secteur public sont tenus par la loi pour se conformer à ces principes légaux, leur respect étant contrôlé par des corps de contrôle indépendants, des systèmes de justice et des forces judiciaires, des élections parlementaires et, dans certains cas, des individus autorisés¹.

Au niveau européen il doit être souligné le fait que la plupart des principes généraux du droit administratif ont été mis au point par la Cour Européenne de justice. La Cour n'a défini encore le concept de «*principe général de droit*». Une grande variété de terminologies est utilisée tant en littérature, que dans la jurisprudence de la Cour. En partie, les différences se réfèrent au choix des mots², par exemple, la Cour et l'Avocat Général utilisent des diverses expressions, telles que: la règle généralement admise, le principe généralement accepté, principe fondamental du droit, principe fondamental, un principe général etc.

En théorie, dans des différentes analyses, il existe des opinions contradictoires sur la base et sur le statut des principes généraux du droit³.

¹ Voir en ce sens la Sigma no. 27, OECD - Principes for Public Administration.

² L'origine des différences terminologiques pourrait être dans les problèmes posés par la traduction des décisions dans une autre langue.

³ Par exemple, Boulois, B. J. *Droit international des Communautés Européennes*, p. 153 et suivante, qui distingue entre "*des principes inhérents de toute système de droit organisé*", "*des*

Ces différences conceptuelles peuvent être pertinents à l'application des principes généraux du droit.

Il existe, toutefois, un accord que les principes généraux sont d'une grande importance dans la jurisprudence de la Cour pour remplir les lacunes de réglementation et comme aide à l'interprétation de la législation communautaire. Celui-ci c'est le résultat du fait que les éléments de l'ordre juridique européen font partie d'un projet encore en construction, qui, compte tenu de sa sensibilité au progrès de l'intégration contient des lacunes et il nécessite une interprétation extensive¹. En reconnaissance de ce fait, la Cour a évité d'assumer la tâche d'une classification précise des principes généraux de droit pour conserver la flexibilité qu'elle nécessite afin d'être en mesure de se prononcer sur les questions de fond qui sont devant elle, indépendamment des divergences de terminologie.

Les principes déduits par la Cour peuvent être systématisés en quatre groupes:

- 1) la confiance et la prévisibilité;
- 2) l'ouverture et la transparence;
- 3) la responsabilité;
- 4) l'efficacité et l'efficacé.

Les principes du droit administratif et ceux du service public sont souvent difficile à les définir, quelquefois apparaissant dans une certaine antinomie. Ainsi, l'efficacité semble être inexistants dans certaines procédures; loyauté à l'égard du gouvernement semble être inexistante dans certaines procédures; le loyalisme face au gouvernement peut être en opposition avec l'intégrité professionnelle et avec la neutralité politique; certaines décisions semblent être prises en dehors de la loi positive, etc. C'est pourquoi, la doctrine se réfère à l'existence de certains «*concepts aveugles*» liés de la nature évasive des principes de l'administration publique. «*Les concepts aveugles*» sont des concepts fréquents, avec un contenu évasif ou même des principes vagues qui sont émises et redéfinis par les cours

principes généraux communs au droit dans les Etats membres" et "*des principes déduits de la nature de Communautés*", SEW, 1983, pp. 514 et 515.

¹ Jinga, I., "*Uniunea Europeană. Realități și perspective*", București, Editura Lumina Lex, 1999.

judiciaires ou par autres autorités publiques avisés, dans des cas particuliers¹. Ce manque de clarté provoque de nombreuses discussions légales, soumises au jugement aux cours de justice, qui doivent corrélérer les propres définitions délivrées antérieurement avec les valeurs sociales et avec les perceptions qui évoluent en temps. En conséquence, le contour conceptuel de ces principes reste confus en permanence. «*Les concepts aveugles*» sont, en conséquence, ceux de bonne croyance, raisonnables, de poursuite du bien général et de loyalisme. Virtuellement, tous les principes légaux peuvent être catalogués comme «*des concepts aveugles*». Les essais d'assurer le détail dans ces aspects élusifs tendent à conduire à l'inconsistance et à la contradiction. La contradiction et la dissonance causent aussi des difficultés dans la mise à jour des principes, par l'affectation des influences légales. De la perspective légale, l'appel aux «*principes aveugles*» semble être adéquate, grâce à leur malléabilité dans des situations désespérées. Mais, du point de vue du comportement des fonctionnaires publiques, apparaît la nécessité du développement des principes généraux établis par la Cour par une doctrine spécifique.

Bibliographie:

1. Alexandru, Ioan, Cărauşan, Mihaela, Bucur, Sorin, *Drept administrativ*, Bucureşti, Editura Lumina Lex, 2005;
2. Forsthoff, E., *Traité de droit administratif allemand*, traduit par M. Fromont, Bruxelles, Bruylant, 1969;
3. Iorgovan, Antonie, *Tratat de drept administrativ*, vol. 1, II^{ème} édition, Bucureşti, Editura All Beck, 2001;
4. Jinga, I., "*Uniunea Europeană. Realităţi şi perspective*", Bucureşti, Editura Lumina Lex, 1999;
5. Ziller, J., *Administrations comparées. Les systèmes politico-administratifs de l'Europe des Douze*, Paris, Montchrestien, 1993.

¹ Sigma Paper no. 27, OECD - Principles for Public Administration.