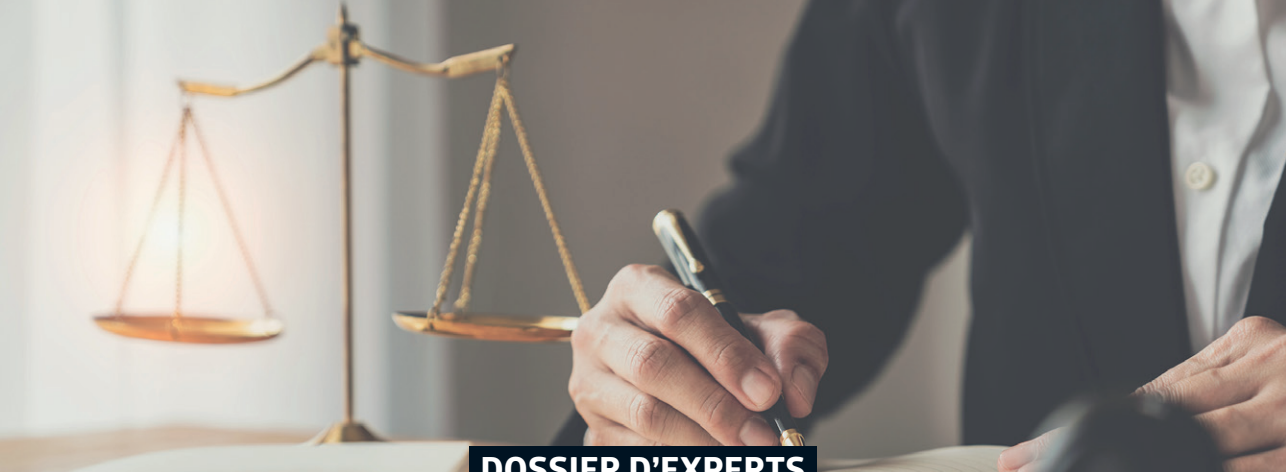




DOSSIER D'EXPERTS

GESTION ADMINISTRATIVE

L'acte administratif unilatéral

Guide juridique du cadre général

Olivier Sut

Juriste, diplômé en droit public, chargé du contrôle de légalité des autorisations d'urbanisme au sein de la préfecture de la Haute-Savoie



L'acte administratif unilatéral

Guide juridique du cadre général

L'ouvrage expose de manière concrète les notions indispensables pour comprendre l'édition de l'acte administratif unilatéral, de son application jusqu'à sa contestation devant le juge administratif. Ainsi, il évoque les recours contentieux possibles, les conséquences pratiques de l'intervention du juge et des techniques juridiques pour sauver l'acte en cause.

L'ouvrage se veut synthétique tout en étant suffisamment complet et documenté, pour permettre au lecteur d'appréhender sous tous ses angles la règle de droit analysée et commentée. Il est riche de nombreux exemples et surtout de références juridiques afin de conforter chaque affirmation et ainsi renforcer la sécurité juridique des propos tenus.

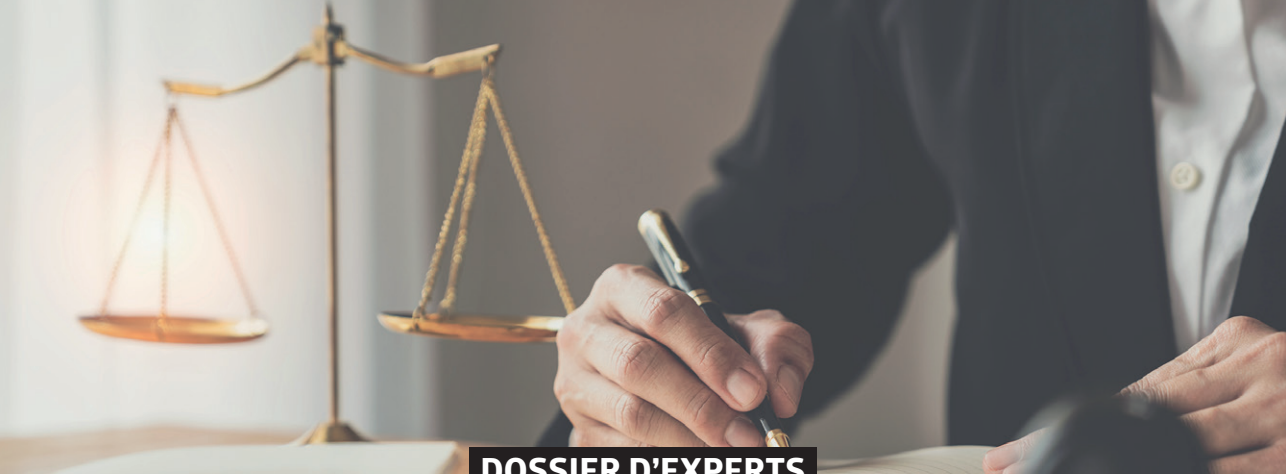
Pour finir, l'ouvrage doit être appréhendé comme une véritable boîte à outils indispensable à toute personne confrontée à des problématiques liées à une décision unilatérale de l'administration (ressources humaines, urbanisme, police administrative, administration générale, etc.).

Olivier Sut est juriste, chargé du contrôle de légalité des autorisations d'urbanisme au sein de la préfecture de la Haute-Savoie. Il a été auparavant chef de la section polices administratives spéciales à la même préfecture. Il est titulaire d'un DESS Contentieux administratif et financier de la faculté de droit de Toulon.

boutique.territorial.fr

ISSN : 1623-8869 – ISBN : 978-2-8186-2105-9

territorial éditions



DOSSIER D'EXPERTS

GOUVERNANCE ET ADMINISTRATION

L'acte administratif unilatéral

Guide juridique du cadre général

Olivier Sut

Juriste, diplômé en droit public, chargé du contrôle de légalité des autorisations d'urbanisme au sein de la préfecture de la Haute-Savoie

territorial éditions

CS 70215 - 38501 Voiron Cedex - Tél.: 04 76 65 87 17 - Référence TDE 919A

Retrouvez tous nos ouvrages sur boutique.territorial.fr

**Vous souhaitez
nous contacter
à propos de votre ouvrage ?**

C'est simple !

Il vous suffit d'envoyer un mail à :
service-client-editions@territorial.fr
en précisant l'objet de votre demande.

Pour connaître l'ensemble de nos publications,
rendez-vous sur notre boutique en ligne
boutique.territorial.fr

Avertissement de l'éditeur:

La lecture de cet ouvrage ne peut en aucun cas dispenser le lecteur
de recourir à un professionnel du droit.

Nous sommes vigilants concernant les autorisations
de reproduction et indiquons systématiquement
les sources des schémas, images, tableaux, etc.

Pour toute demande de modification, mise à jour
ou suppression d'un élément au sein de cet ouvrage,
merci de contacter les éditions Territorial.

	Il est interdit de reproduire intégralement ou partiellement la présente publication sans autorisation du Centre Français d'exploitation du droit de Copie. CFC 20, rue des Grands-Augustins 75006 Paris. Tél. : 01 44 07 47 70
---	--



© Territorial, Voiron

ISBN: 978-2-8186-2105-9

ISBN version numérique: 978-2-8186-2106-6

Imprimé par Reprotechnic, à Bourgoin-Jallieu (38) - Juin 2023

Dépôt légal à parution

Sommaire

Propos introductifs	p.9
---------------------------	-----

Partie 1

Catégories d'actes et qualifications juridiques diverses

Chapitre I

Les catégories d'actes	p.13
A - L'acte administratif unilatéral	p.13
B - L'acte décisoire	p.13
C - L'acte réglementaire et l'acte non réglementaire	p.14
D - L'acte créateur de droits ou pas	p.15
E - L'acte administratif en fonction de l'auteur	p.16
F - L'acte préparatoire	p.17
G - Les décisions implicites	p.18

Chapitre II

Les qualifications juridiques	p.21
A - La décision confirmative	p.21
B - L'acte inexistant	p.22
C - L'acte frauduleux	p.22
D - La voie de fait	p.23

Chapitre III

Autres actes administratifs	p.27
A - Les mesures d'ordre intérieur	p.27
B - Les circulaires	p.29
C - Des directives aux lignes directrices	p.30
D - Les actes de droit souple	p.31
E - Les rescrits	p.33

Partie 2

La procédure d'édiction de l'acte administratif unilatéral**Chapitre I****Des principes qui gouvernent l'édiction d'un acte** p.37

- A - La demande formulée par l'administré p.37
- B - Le délai d'instruction de la demande p.38
- C - Obligation d'édicter un acte p.38
- D - Pouvoir discrétionnaire ou compétence liée p.39
- E - La règle d'examen particulier des circonstances p.40
- F - Le principe d'impartialité p.40
- G - Le principe du parallélisme des compétences p.41
- H - Le principe du parallélisme des procédures p.42
- I - Le formalisme à respecter (la signature) p.42

Chapitre II**Les consultations** p.45

- A - Dispositions générales d'origine jurisprudentielle p.45
- B - Droit commun issu du Code des relations entre le public et l'administration p.46
 - 1. Dispositions générales p.46
 - 2. La consultation ouverte sur internet p.47
 - 3. Les commissions administratives à caractère consultatif p.48
 - 4. Le cas des enquêtes publiques p.49
 - 5. La participation du public aux décisions ayant une incidence sur l'environnement p.49
 - 6. La participation du public aux décisions locales p.49

Chapitre III**Des droits de la défense au principe du contradictoire** p.51

- A - Le principe du respect des droits de la défense : valeur juridique p.51
- B - Le champ d'application de la procédure contradictoire p.52
- C - Les modalités d'application de la procédure contradictoire p.54

Chapitre IV**La motivation des actes administratifs** p.57

- A - Le champ d'application de la règle relative à la motivation p.57
- B - Les modalités de la motivation p.59
 - 1. Principes de la motivation p.59
 - 2. Exclusion de la motivation en cas d'urgence absolue p.60
 - 3. Cas d'une décision implicite p.60
 - 4. Exigences du droit de l'union p.61

Chapitre V**La compétence** p.63

- A - Les principes applicables p.63
- B - La délégation p.64
- C - La suppléance et l'intérim p.65
- D - La théorie des fonctionnaires de fait p.66

Partie 3

Les conditions d'applicabilité de l'acte administratif unilatéral

Chapitre I

La formalité de publicité adéquate en fonction de la nature de l'acte p.71

A - Principes de la publicité p.71

B - La publicité d'un acte individuel p.72

1. Point de départ de l'opposabilité de l'acte individuel p.72

2. Qu'est-ce que la notification ? p.73

3. La règle de l'indication des voies et délais de recours p.73

C - La publicité des actes réglementaires p.74

D - La publicité d'une décision implicite p.76

E - Les conditions d'une publicité légalement valable selon le juge administratif p.76

1. La publicité doit être adéquate c'est-à-dire adaptée au public visé p.77

2. La publicité doit être complète p.78

Chapitre II

La publicité des actes de l'État et des collectivités territoriales p.79

A - La publicité des actes de l'État p.79

B - La publicité des actes adoptés par les collectivités territoriales p.81

1. Ancien cadre juridique p.81

2. Nouveau cadre juridique p.81

3. Distinction entre publicité d'un acte et son caractère exécutoire p.83

4. Cas particulier de l'urbanisme p.83

Chapitre III

La publicité des circulaires et instructions p.85

A - Deux régimes de publication à distinguer p.85

B - Les effets juridiques liés à la publicité de l'acte p.86

Chapitre IV

La sortie de vigueur des actes administratifs p.89

A - Définition des notions et principes applicables p.89

B - L'abrogation des actes administratifs p.90

1. Abrogation d'un acte réglementaire p.90

2. Abrogation d'un acte non réglementaire p.92

C - Le retrait p.93

1. Le retrait d'un acte réglementaire p.93

2. Le retrait d'un acte non réglementaire p.94

D - Cas de l'acte obtenu par la fraude p.97

Chapitre V

Le principe de non-rétroactivité des actes administratifs p.99

A - Définition du principe p.99

B - Exceptions au principe de non-rétroactivité p.100

C - Obligation d'adopter des dispositions transitoires p.101

Chapitre VI

L'exécution de l'acte administratif	p. 103
A - L'acte administratif est exécutoire dès son prononcé	p. 103
B - Le caractère exécutoire lié à l'obligation de transmission	p. 104
1. Le contrôle de légalité de l'État : principes	p. 104
2. Le champ de l'obligation de transmission	p. 105
3. Les modalités de transmission de l'acte	p. 106
C - Le recours aux sanctions	p. 107
D - Le recours à l'exécution forcée	p. 109

Partie 4

Différents types de recours pour contester une décision de l'administration

Chapitre I

Le recours administratif	p. 115
A - Le recours administratif de droit commun	p. 115
B - Les recours préalables obligatoires	p. 117

Chapitre II

Le recours pour excès de pouvoir	p. 121
A - Définition et champ d'application	p. 121
1. Un recours direct formé par voie d'action	p. 121
2. La technique de l'exception d'illégalité	p. 123
B - La décision rendue par le juge d'excès de pouvoir : ses effets et office du juge	p. 125
1. Date d'appréciation de la légalité de l'acte litigieux	p. 125
2. La motivation de la décision du juge de l'excès de pouvoir	p. 126
3. Les effets de la décision de justice prononcée	p. 128

Chapitre III

Le recours de plein contentieux	p. 133
A - Définition et champ d'application	p. 133
1. Distinction entre le plein contentieux objectif et le plein contentieux subjectif	p. 133
2. Recours de plein contentieux ou recours pour excès de pouvoir	p. 135
B - La décision rendue par le juge de pleine juridiction : ses effets et office du juge	p. 137

Chapitre IV

La légalité de l'acte administratif unilatéral examinée devant le juge d'excès de pouvoir	p. 141
A - La légalité d'un acte : légalité externe et légalité interne	p. 141
B - L'apport de la jurisprudence Danthony	p. 143
C - La légalité interne d'un acte administratif unilatéral	p. 145
1. La violation directe de la règle de droit (ou de la loi)	p. 145
2. L'erreur de droit	p. 146
3. L'erreur de fait	p. 147

4. La qualification juridique des faits	p.147
5. Le détournement de pouvoir.....	p.147
D - L'intensité du contrôle du juge	p.148
1. Un contrôle minimum normalement exercé	p.148
2. Cas où l'administration est dans une situation de compétence liée.....	p.149
3. Le contrôle de qualification juridique : erreur d'appréciation ou erreur manifeste d'appréciation.....	p.150
E - La régularisation de l'acte administratif en litige	p.154
1. Le pouvoir de régularisation hors de l'instance en cours.....	p.154
2. Les techniques de substitution devant le juge administratif	p.155

Annexes

Annexe I	
Modèle d'arrêt	p.161
Annexe II	
Modèle de délibération d'un organe délibérant.....	p.163
Annexe III	
Modèle de rejet d'un recours administratif.....	p.165
Annexe IV	
Modèle d'accusé de réception d'un recours administratif.....	p.167
Annexe V	
Modèle de requête introductive d'instance (recours pour excès de pouvoir)	p.169
Annexe VI	
Modèle de mémoire en défense dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir	p.171

Propos introductifs

Entré en vigueur le 1^{er} janvier 2016, le Code des relations entre le public et l'administration (CRPA) constitue une réelle avancée pour appréhender dans de bonnes conditions l'acte administratif unilatéral en ce qui concerne son identification et son régime juridique. Il constitue un socle solide de compréhension de la vie d'un acte administratif unilatéral reprenant l'essentiel des règles précédemment dégagées par le juge administratif en la matière. Il codifie également les principales dispositions législatives auparavant dispersées dont la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations.

Sous l'angle de son régime juridique, l'acte administratif vise tout acte qui relève du droit administratif et de la compétence de la juridiction administrative. Cet acte peut alors être unilatéral ou conventionnel.

Le présent ouvrage va se concentrer sur l'acte administratif unilatéral. Sur le plan formel, celui-ci traduit une manifestation de volonté unilatérale qui émane d'une autorité publique et qui a pour objet d'édicter une norme juridique de portée individuelle ou collective.

Quand on parle de l'autorité publique, il faut entendre les administrations de l'État, les collectivités territoriales, leurs établissements publics administratifs et les organismes et personnes de droit public et de droit privé chargés d'une mission de service public administratif, y compris les organismes de Sécurité sociale (CRPA, art. L.100-3).

À travers cet ouvrage, le lecteur va découvrir les multiples identités de l'acte administratif unilatéral, son régime d'édiction, ses conditions d'applicabilité et comment contester la décision de l'administration.

Partie 1

Catégories d'actes et qualifications juridiques diverses

Chapitre I

Les catégories d'actes

A - L'acte administratif unilatéral

L'acte administratif unilatéral se définit comme celui qui a des répercussions sur l'ordonnement juridique c'est-à-dire qu'il va créer des obligations ou faire naître des droits. Il résulte de la volonté unilatérale de l'administration. Il peut être pris sur demande d'un administré. L'acte d'administratif unilatéral s'oppose au contrat.

Selon l'article L.200-1 du Code des relations entre le public et l'administration (CRPA), les actes administratifs unilatéraux décisifs comprennent les actes réglementaires, les actes individuels et les autres actes décisifs non réglementaires. Ils peuvent être également désignés sous le terme de décisions ou, selon le cas, sous les expressions de décisions réglementaires, de décisions individuelles et de décisions ni réglementaires ni individuelles.

B - L'acte décisif

Un acte non décisif ne produit pas d'effet juridique particulier. Il peut s'agir d'un avis, d'une déclaration, d'un vœu... Il n'a pas en soi d'effet contraignant. Ainsi, une déclaration d'intention n'est pas en soi susceptible de recours (CE, 30 décembre 2003, n° 230947). Il s'agit d'actes ayant un caractère indicatif ou des actes préparatoires notamment.

Le critère tiré du caractère impératif ou prescriptif d'un texte va permettre de faire la distinction entre un acte non décisif et un acte décisif.

Parmi les actes décisifs on peut distinguer les actes réglementaires, les actes individuels et les actes ni réglementaires ni individuels, c'est-à-dire les décisions sui generis (surnommés aussi : actes mixtes ou décisions d'espèce). Ces derniers actes ont un régime juridique qui emprunte en partie à celui du règlement et pour partie à celui de l'acte individuel. À titre d'exemples, on peut citer la déclaration d'utilité publique prononcée par le préfet pour autoriser une expropriation pour cause d'utilité publique (CE, ass., 14 février 1975, n° 93132, Époux Merlin et Association de défense des quartiers de super La Ciotat et de Céreste), une décision délimitant un périmètre de remembrement (CE, 19 novembre 1965, n° 60647) ou encore une décision de classement d'une commune en zone montagne (CE, 9 mars 1984, n° 15784).

L'acte décisoire fait grief, c'est-à-dire qu'il produit des effets juridiques et, à ce titre, il est susceptible d'un recours.

Notons que l'acte peut s'avérer « superfétatoire ». Il s'agit d'un acte qui n'apporte rien à l'ordonnancement juridique malgré une apparence de décision (exemple à propos d'une autorisation d'urbanisme relative à une dérogation non nécessaire : CE, 21 janvier 1998, n° 126853, Époux Manuel). Il s'agit d'actes inutiles. En principe, de tels actes sont exclus du contrôle du juge en raison de l'absence d'effets réels. Toutefois, dans certains cas limités, un recours dirigé contre un tel acte a pu être admis par le juge (exemple à propos d'une déclaration d'utilité publique superfétatoire : CE, 3 décembre 1993, n° 135782). Il est nécessaire que la décision superfétatoire produise un effet pour que le recours en annulation dirigé contre elle soit jugé recevable (CE, 26 octobre 1994, n° 127944, Bruguier ; CE, 30 avril 2004, n° 251569, Mme Marcou ; CE, 17 décembre 1993, n° 131269, Descaves).

C - L'acte réglementaire et l'acte non réglementaire

L'acte réglementaire fonde une norme générale et produit des effets généraux et impersonnels. L'acte réglementaire peut prendre différentes formes : décrets, arrêtés, délibérations.

Un certain nombre d'autorités possèdent un pouvoir réglementaire.

Le président de la République a un pouvoir réglementaire général à travers la signature des décrets délibérés en Conseil des ministres ainsi que les ordonnances. Le Premier ministre dispose d'un pouvoir réglementaire général. L'article 21 de la Constitution dresse la liste de ses prérogatives. Il dirige l'action du gouvernement. Il assure l'exécution des lois. Sous réserve des dispositions de l'article 13 (relatif aux prérogatives du président et du Conseil des ministres), il exerce le pouvoir réglementaire. En outre, il peut déléguer certains de ses pouvoirs au ministre.

Les actes du Premier ministre sont contresignés le cas échéant par les ministres chargés de leur exécution (article 22 de la Constitution). Sur ce dernier point, le Conseil d'État précise que les ministres sont tenus de contresigner lorsqu'ils ont compétence pour signer ou contresigner les mesures réglementaires ou individuelles que comporte nécessairement l'exécution de l'acte (CE, 27 avril 1962, Sicard).

Un ministre peut avoir une compétence réglementaire dans un domaine déterminé en vertu d'un texte précis (CE, 15 décembre 2006, n° 289946, Association United Sikhs : à propos d'une circulaire réglementaire du ministre des transports adopté sur le fondement de l'article R.221-19 du Code de la route, ayant pour objet d'interdire le port du turban sur la photo du permis de conduire).

En vertu d'une loi ou d'un décret, un ministre peut disposer d'un pouvoir d'adopter des mesures réglementaires de mise en œuvre de textes à portée nationale (CE, 7 janvier 1966, n° 67142, Féd. gén. cheminots).

Tout chef de service, un ministre par exemple, a le pouvoir de prendre un règlement nécessaire au bon fonctionnement de l'administration placée sous son autorité (CE, 7 février 1936, Jamart ; CE, 8 mars 2006, n° 275551, Fédération des conseils de parents d'élèves des écoles publiques : circulaire du ministre de l'Éducation nationale prise dans le cadre de son pouvoir réglementaire d'organisation du service public de l'enseignement ayant pour objet de permettre aux enseignants d'infliger des punitions collectives à leurs

élèves ; CE, ass., 3 mars 2004, n° 222918 : le ministre de la Défense impose certaines vaccinations militaires ; CE, ass., 7 juillet 1950, n° 01645, Dehaene : réglementation de l'exercice du droit de grève dans le service).

Ce pouvoir d'adopter des mesures réglementaires nécessaires au bon fonctionnement d'un service existe indépendamment d'une éventuelle habilitation législative. Il n'est donc pas nécessaire qu'une loi intervienne pour habiliter l'autorité en question à agir. Également, la protection de l'ordre public général et les pouvoirs propres de l'autorité concernée ont pu justifier l'adoption d'une mesure de nature réglementaire en l'absence d'une loi d'habilitation expresse (CE, 8 août 1919, n° 56377, Labonne : reconnaissance d'un pouvoir de police administrative au chef de l'État au niveau national à travers l'adoption d'un décret réglementant la circulation automobile et la soumettant notamment à la possession d'un certificat de capacité pour la conduite des voitures automobiles, et ce alors même qu'aucune loi n'avait expressément habilité en ce sens le président de la République).

On parle dans ces matières d'un pouvoir réglementaire autonome.

Le domaine assigné à la loi est fixé à l'article 34 de la Constitution. L'article 37 de la Constitution renvoie aux matières autres que celles qui sont du domaine de la loi et qui ont donc un caractère réglementaire.

À côté de l'administration centrale, d'autres auteurs disposent d'un pouvoir réglementaire. Les arrêtés peuvent notamment avoir pour auteurs les préfets, les maires, les présidents de conseil départemental ou régional, ou encore les présidents d'établissements publics de coopération intercommunale. De même, les délibérations des organes délibérants des collectivités territoriales et de leurs groupements peuvent avoir un caractère réglementaire.

L'acte non réglementaire correspond lui à l'acte individuel qui vise nommément une ou plusieurs personnes physiques ou morales. Il produit donc des effets personnels (exemples : permis de construire, refus de titre de séjour...). L'acte non réglementaire vise l'acte individuel à caractère décisoire et non pas un simple courrier émanant de l'administration.

D - L'acte créateur de droits ou pas

Il n'existe pas de définition précise de ce qu'est un acte créateur de droits (cf. concl. Labetoulle sous décision CE, 4 mai 1984, 15391, Poissonnier ; exemple : un permis de construire est un acte créateur de droits).

Cependant, il existe une liste des actes qui ne sont pas des actes créateurs de droits. Cette liste est constituée par les décisions du juge administratif qui au gré des affaires va qualifier tel ou tel acte de créateur de droits ou pas.

Ne sont pas créateurs de droits :

- les actes réglementaires (CE, ass., 1^{er} juillet 1988, n° 63263, Avesques et autres). En réalité, l'acte réglementaire ne crée jamais de droit à son maintien pour l'avenir (CE, 26 janvier 1973, n° 89179 et n° 89180, Société Leroi et Lardereau) ;
- une décision négative. Elle ne crée pas de droits ni à l'égard de l'intéressé ni à l'égard des tiers (exemple : un refus de permis de construire ; CE, 12 juillet 1962, Canton) ;



Notons qu'une décision négative peut créer des droits au profit des tiers. Elle est alors créatrice de droits seulement pour le tiers. Ainsi, le refus d'autoriser le licenciement d'un salarié protégé est créateur de droits pour ce salarié (CE, 1982, Cohen), le refus d'accorder un avantage à un fonctionnaire crée des droits au bénéfice de ses collègues et concurrents tout comme le refus de réintégration qui n'est pas attaqué dans le délai de recours contentieux (CE, 1955, Sieur Rodde).

- les mesures de faveur ou les actes qui sont de nature même précaire et révocable, telle les autorisations d'occuper le domaine public ;
- un acte inexistant ;
- les actes déclaratifs et les actes reconnaissifs par opposition aux actes attributifs. Il s'agit d'actes qui ne font que constater des situations de fait ou de droit (CE, 13 mai 1955, Fancella, *Rec. p. 261*). Un acte déclaratif n'ajoute pas aux règles qui constituent l'ordonnement juridique à un moment donné ;
- l'acte obtenu par la fraude ;
- la déclaration d'utilité publique tout comme l'arrêté de cessibilité, deux actes relatifs à la procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique (CE, 10 mai 1968, n° 71583, Commune de Broves).

En outre, une sanction, malgré son caractère négatif, crée des droits à ce qu'elle ne soit pas augmentée (CE, 23 juillet 1974, Ministre de l'Intérieur c/ Gay). De plus, une décision conditionnelle ne crée pas de droits lorsque cette condition n'est pas remplie (CE, 7 mars 1969, n° 66325, Association touristique des cheminots). Dans cette lignée, il convient d'évoquer les décisions à caractère pécuniaire. Les décisions accordant une subvention publique constituent des décisions individuelles créatrices de droits. Mais de tels droits ne sont ainsi créés que dans la mesure où le bénéficiaire de la subvention respecte les conditions mises à son octroi (CE, 27 mai 2021, n° 433660 ; CE, 4 octobre 2021, n° 438695 ; CE, 9 décembre 2021, n° 433968 ; CE, 25 juin 2012, n° 334544 ; CE, 5 juillet 2010, n° 308615, Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre). Une décision administrative accordant un avantage financier crée des droits au profit de son bénéficiaire, alors même que l'administration avait obligation de refuser cet avantage (CE, 6 novembre 2002, n° 223041, Dame Soulier).

Enfin, il peut paraître erroné de dire qu'une mesure de police ne crée pas de droits, mais les droits qu'elle crée trouvent leur limite dans la nécessité de sauvegarder l'ordre public. C'est pourquoi ils peuvent être regardés comme des actes précaires. Ces actes créent des droits, mais pas un droit à leur maintien (CE, 17 avril 1963, Blois).

E - L'acte administratif en fonction de l'auteur

Les actes des personnes morales de droit public sont en principe des actes administratifs. Il pourra s'agir d'un acte administratif réglementaire ou d'un acte administratif non réglementaire.

Sont administratifs les actes réglementaires relatifs à l'organisation du service public (CE, 10 novembre 1961, n° 51071, Missa et Association les Résistants de la radiodiffusion française ; CE, 14 janvier 1998, n° 160138 160432, Commune de Toulon ; à propos de personnes privées qui gèrent un service public industriel et commercial voir TC, 15 janvier 1968, n° 01908, époux Barbier).

Les actes réglementaires qui fixent des règles générales d'utilisation du domaine privé sont des actes de puissance publique de nature administrative (CE, 15 février 1963, Chaussé).

Concernant les actes non réglementaires, l'acte doit avoir été pris dans le cadre d'une mission de service public administratif (CE, 2 avril 1943, n° 72210, Bouguen : à propos d'actes pris par une personne privée pour l'accomplissement de la mission de service public qui lui a été confiée par le législateur, qu'il s'agisse d'un acte individuel ou d'un acte réglementaire) ou dans le cadre de l'exercice d'une prérogative de puissance publique pour être qualifié d'administratif (CE, 15 février 1963, préc. ; à propos de personnes privées qui gèrent un service public voir CE, 13 janvier 1961, n° 43548, Magnier ; CE, ass., 31 juillet 1942, n° 71398, Monpeurt).

En présence d'un service public industriel et commercial géré par une personne publique, les actes non réglementaires pris dans le cadre de la gestion du service en question, que ce soit à l'égard des agents, des usagers ou des tiers, sont des actes de droit privé (CE, 21 avril 1961, Dame veuve Agnesi).

Une personne publique ne se limite pas à prendre des actes administratifs. Ainsi, certains actes sont des actes de droit privé relevant de la compétence du juge judiciaire, c'est le cas des actes relatifs à la gestion du domaine privé.



Signalons une limite à cette règle avec la théorie selon laquelle la décision peut être regardée comme étant détachable de la gestion du domaine privé et ainsi être qualifiée d'administrative (voir TC, 22 novembre 2010, n° 37664, Société Brasserie du théâtre c/ Commune de Reims).

D'une manière générale, l'acte de création ou l'acte de suppression ou encore l'acte relatif à l'organisation du service public sont toujours des actes administratifs.

Dès lors qu'il s'agit d'un acte administratif, les règles issues du Code des relations entre le public et l'administration sont susceptibles de s'appliquer. Outre l'administration en général, les organismes et personnes chargés d'une mission de service public industriel et commercial, pour les décisions qu'ils prennent au titre de cette mission, devront ainsi respecter les règles issues dudit Code, sauf texte particulier.

F - L'acte préparatoire

L'acte préparatoire est celui pris dans le cadre de l'élaboration d'une décision finale, il n'est pas détachable de la procédure d'édiction de l'acte final (par exemple, la délibération par laquelle le conseil municipal a arrêté le projet de révision du document d'urbanisme local : CE, 13 novembre 1995, n° 148256, Poperen ; CE, 18 février 2009, n° 308457 : le procès-verbal d'un maire par lequel il est constaté l'abandon d'une parcelle avant que le conseil municipal ne prenne la décision de déclarer cette parcelle en l'état d'abandon et de procéder à son expropriation ; CE, 22 octobre 1999, Syndicat national autonome des personnels chargés de la mer : la décision du ministre d'organiser une consultation des personnels pour déterminer les organisations syndicales appelées à être représentées au sein d'un comité technique paritaire).

D'une manière générale constituent des actes préparatoires : les avis, les propositions, les recommandations, les enquêtes, les mises en demeure préalables, les délibérations préparatoires.

L'acte préparatoire ne faisant pas grief, il ne peut par conséquent pas faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir (CE, ass., 15 avril 1996, Synd. CGT hospitaliers de Bédarieux ; CE, 23 février 2000, n° 205261, Syndicat national CGT du ministère des Affaires étrangères). En revanche le refus d'adopter un acte préparatoire est susceptible de faire l'objet d'un recours (CE, 18 mai 1979, Lallement ; CE, ass., 29 janvier 1954, Bovin-Champeaux ; CE, 23 mars 1984, Organisme de gestion des écoles catholiques de Couëron). Il s'agit d'actes préparatoires qui vont conditionner une prise de décision.

Également, les mises en demeure assorties d'une menace de sanction ou d'un délai d'exécution peuvent faire l'objet d'un recours direct (CE, 25 janvier 1991, Confédération nationale des associations familiales catholiques). Le caractère impératif de l'acte en cause justifie la recevabilité d'un recours (CE, 23 février 2011, n° 339826 : mise en demeure du maire adressée à une entreprise pour que celle-ci cesse ses activités sous peine de poursuites au titre du Code l'urbanisme).

Sinon l'illégalité de la mesure préparatoire est soulevée à l'appui du recours contre la décision finale par la voie de l'exception d'illégalité (CE, 9 janvier 1952, Vidal ; CE, 31 mars 2014, n° 361332).

Un avis ne peut pas faire l'objet d'un recours direct, y compris pour l'auteur de la décision finale (CE, 6 octobre 1976, n° 99794, Pabion ; CE, 24 janvier 2022, n° 440164 : pas de recours direct possible contre l'avis de la commission nationale d'aménagement commercial y compris pour la commune compétente) et alors même que cet avis serait un avis conforme (CE, 19 février 2014, n° 361769 : l'avis défavorable sur une demande de permis émis par le préfet de région, qui s'est substitué à celui de l'architecte des bâtiments de France et qui lie la commune compétente pour délivrer ledit permis, ne peut pas faire l'objet d'un recours direct de la part de celle-ci).

La légalité d'une décision de refus est subordonnée à la légalité interne et externe de l'avis défavorable qui lie la compétence de l'autorité compétente (CE, 8 mars 1985, n° 51281).

G - Les décisions implicites

Auparavant, le silence de l'administration valait décision implicite de rejet sauf texte contraire. Désormais, le silence gardé pendant deux mois par l'administration sur une demande vaut décision d'acceptation (CRPA, art. L.231-1).



La nouvelle règle date de la loi n° 2013-1005 du 12 novembre 2013 qui a modifié l'article 21 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, codifiée dans le Code des relations entre le public et l'administration.

La liste des procédures pour lesquelles le silence gardé sur une demande vaut décision d'acceptation est publiée sur un site web relevant du Premier ministre. Elle mentionne l'autorité à laquelle doit être adressée la demande ainsi que le délai au terme duquel l'acceptation est acquise (CRPA, art. D.231-2).

Cette liste est accessible sur les sites web <http://www.legifrance.gouv.fr> ou <http://www.service-public.fr>.

Par dérogation à l'article L.231-1 précité, le silence gardé par l'administration pendant deux mois vaut décision de rejet (CRPA, art. L.231-4) :

1° lorsque la demande ne tend pas à l'adoption d'une décision présentant le caractère d'une décision individuelle ;