

**ASSOCIATION INTERNATIONALE
DES HAUTES JURIDICTIONS
ADMINISTRATIVES**

Madrid, 2004

VIII^{ème} CONGRÈS

L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS

DES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES

TABLE DE MATIÈRES

INTRODUCTION

I.- LES CONSÉQUENCES JURIDIQUES DES DÉCISIONS DU JUGE ADMINISTRATIF

1.- La diversité

A.- La diversité des traditions (juridiques) administratives et ses conséquences sur le contentieux administratif

B.- La diversité des décisions du juge et ses conséquences dans le contentieux

2.- L'exécution et le principe de sécurité juridique

A.- Les décisions du juge administratif et leur rétroactivité

B.- La portée des décisions du juge administratif sur les actes subordonnés ou accessoires
(*actes liés*)

3.- Les limites de l'autorité de la chose jugée

A.- Le précédent en droit administratif

B.- Les limites légales à l'autorité de la chose jugée : les procédures extraordinaires de révision et les interventions législatives

II.- LES POUVOIRS DU JUGE ADMINISTRATIF POUR METTRE À EXECUTION SES DECISIONS

1.- L'organe chargé de l'exécution

2.- La prévention des risques d'inexécution

A.- Action préventive

B.- Les risques d'inexécution : modalités de rétablissement de la légalité

a.- L'exécution directe par le juge

b.- Autres moyens d'exécution

aa.- L'annulation des actes administratifs

bb.- La condamnation à l'administration pour qu'elle agisse

cc.- Les condamnations à l'administration au paiement d'une quantité

3.- L'incitation à exécuter ou la dissuasion de l'inexécution

4.- La sanction de l'inexécution. L'exécution forcée

A.- L'imposition d'une astreinte

B.- Les sanctions disciplinaires et l'emprisonnement

C.- L'exécution subsidiaire

D.- La responsabilité

III.- LES GARANTIES OFFERTES AU JUSTICIABLE QUANT À L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS DU JUGE ADMINISTRATIF

1.- Voies extra-juridictionnelles

2.- L'accès au juge de l'exécution

3.- L'exécution des accords extrajudiciaires

INTRODUCTION

Les conclusions qui suivent constituent une étude comparative réalisée sur la base des vingt-sept rapports nationaux présentés au VIII^e Congrès de l'Association Internationale des cours Administratives Suprêmes. Son objet, l'exécution des décisions du juge administratif, a été divisé en trois sections principales, en accord avec la structure du Congrès, telle qu'elle a été proposée par les organisateurs.

D'abord, on doit faire quelques précisions d'ordre méthodologique. Dû le nombre élevé des rapports nationaux, il restait impossible d'exposer tous les aspects concernant le droit national. C'est pour cela que les conclusions essaient d'identifier les éléments communs à tous les rapports, en présentant les résultats d'une manière comparative. Ainsi, cette étude décrit ces aspects généraux, en les accompagnant d'une analyse individuelle de quelques exemples particuliers. Un effort spécial a été dédié à l'inclusion du nombre le plus élevé d'exemples, si bien dans quelques cas il était inévitable d'en faire une sélection.

On doit en même temps souligner que ces conclusions sont basées sur les contenus des rapports nationaux. À l'exception de quelques exemples qui sont explicitement mentionnés, les descriptions sont celles qui ont été adressées par les auteurs des contributions écrites au Congrès. L'inclusion des explications concernant d'autres systèmes juridictionnels représentés dans l'Association aurait présenté un intérêt maxime. Néanmoins, comme on a déjà indiqué, les contenus de ce travail sont directement attachés aux rapport qui ont été présentés.

I.- LES CONSÉQUENCES JURIDIQUES DES DÉCISIONS DU JUGE ADMINISTRATIF

1.- La diversité

A.- La diversité des traditions (juridiques) administratives et ses conséquences sur le contentieux administratif

D'un point de vue statique, on peut conclure que les différentes traditions de justice administrative offrent un scénario diversifié et apparemment contradictoire. Par conséquent, une analyse comparative des conséquences juridiques des décisions du juge administratif doit partir de la délimitation des différences structurelles entre les modèles de contentieux administratif qui existent aujourd'hui. Cette brève étude nous portera dans la section B à une analyse comparative des décisions du juge dans le contentieux administratif.

Comme il a été indiqué plus haut, les différentes traditions du contentieux administratif offrent un scénario riche et sophistiqué, qui aura des conséquences en dernière instance sur les pouvoirs d'exécution des décisions du juge. Une première ligne peut être tracée entre deux traditions différentes de droit public. D'un côté, l'énorme impact du droit administratif et du contentieux dans la législation de plusieurs États a trouvé aussi une manifestation dans la division rigide entre les affaires judiciaires et les affaires administratives.¹ La distinction aura une influence décisive sur le contenu des décisions du juge, ainsi que sur leur exécution subséquente. D'un autre côté, les modèles qui ne suivent pas la tradition du droit administratif à strictement parler sont caractérisés par une présence judiciaire plus forte, ce qui peut impliquer des fois un degré plus intense

¹ L'influence du droit administratif français peut être trouvée, si bien dans des degrés différents, dans des États comme l'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, le Bénin, la Bulgarie, la Colombie, le Congo, l'Espagne, la France, la Grèce, l'Indonésie, l'Italie, le Luxembourg, le Mali, le Nicaragua, les Pays Bas, la Pologne, la Suisse, la Thaïlande et la Turquie. En Australie, comme il a été indiqué dans le rapport, la tradition du *common law* a évolué lentement vers une influence plus profonde du modèle du droit administratif français, ce qui pourrait porter à le considérer comme un système mixte.

de contrôle de l'activité de l'administration.² Bien entendu, ceci n'est pas toujours la règle. En fait, quelques États ont créé des systèmes de contentieux administratif qui sont strictement juridictionnels et non administratifs. Néanmoins, ces systèmes sont caractérisés par des standards minimums de contrôle, qui présentent un caractère plutôt procédural.³

Les divergences entre les traditions de contentieux ont provoqué que dans les systèmes dans lesquels il existe un contrôle juridictionnel et non seulement administratif de l'administration on doit respecter des exigences constitutionnelles en ce qui concerne les limites des pouvoirs du juge. Une séparation stricte de pouvoirs peut contribuer, des fois, à une restriction des pouvoirs du juge dans l'exécution de ses décisions. Par contre, les systèmes qui ont prévu un contrôle administratif et non juridictionnel de l'administration confèrent une plus ample marge d'action à l'organe qui contrôle et qui prend des décisions contraignantes. Cette différente approche du contentieux administratif conditionnera les pouvoirs du juge pour exécuter ses décisions.

Un exemple additionnel de divergence peut être montré par les différents degrés de manque d'obéissance, et la tendance plus ou moins structurale de l'administration à ne pas accomplir les décisions du juge. Quelques rapports nationaux ont exprimé leur souci à cet égard, tandis que d'autres sont optimistes quant au degré d'acceptation des décisions du juge par les organes administratifs. Ce degré d'acceptation aura un impact sur les pouvoirs et les recours prévus pour l'exécution des décisions du juge administratif et, même si cette question sera objet d'étude plus tard dans ce rapport, il a déjà contribué à renforcer les mécanismes extra-juridictionnels d'exécution dans quelques États.

Ceci étant, les différences doivent être soulignées dans leur propre contexte, ce qui nous oblige à signaler aussi les similarités des traditions exposées. La coïncidence la plus remarquable dérive de l'approche de la question: la séparation stricte des fonctions entre l'organe administratif et l'organe de contrôle. Si celui-ci dernier a une nature juridictionnelle, les prévisions constitutionnelles qui garantissent la séparation des pouvoirs

² À la lumière des rapports, et aussi dans des degrés différents, plusieurs États montrent une forme autonome de droit administrative, comme c'est le cas du Canada, de la Chine, de l'Égypte, de la Finlande, du Israël, du Nigéria, de la Norvège, de la Suède et de l'Angleterre et le Pays de Galles.

³ En dépit de l'importance des garanties procédurales du *judicial review*, le rapport national explique l'augmentation croissante des degrés de contrôle juridictionnel de l'activité de l'administration, ce qu'on appelle « the long trek away from Wednesbury irrationality ». Néanmoins, l'Angleterre et le Pays de Galles sont encore profondément attachés aux garanties procédurales, et les principes de la *natural justice* sont encore l'essence du *judicial review*.

auront un impact évident dans cette séparation des fonctions. Néanmoins, dans les cas des organes de contrôle qui sont de nature administrative, tels que le Conseil d'Etat français ou les *Tribunals* britanniques ou australiens, le contrôle de l'action administrative dérive aussi d'une fonction strictement différente. Cet élément commun aura des conséquences évidentes dans les pouvoirs d'exécution desdits organes, contribuant ainsi à délimiter des procédures distinctes et autonomes destinés à exécuter les décisions du juge.

B.- La diversité des décisions du juge et ses conséquences dans le contentieux

Nous avons jusqu'ici présenté en termes généraux les différents modèles et traditions de contentieux. Il est temps maintenant d'exposer la diversité de décisions du juge et leur portée. La distinction entre le modèle de contrôle exercé par des organes administratifs et le modèle de contrôle exercé par des organes juridictionnels nous permet de classer les décisions provenant de chaque type d'organe d'après les pouvoirs de substitution dans les mains du contrôleur. Cette caractéristique peut comporter une différence clé qui peut avoir ultérieurement un impact dans les pouvoirs d'exécution du juge. En fait, les décisions avec des contenus substitutifs entreront dans la province des organes administratifs, et leur accomplissement définitif convertira les cours en des véritables administrations. La balance entre le droit à un recours efficace et la séparation stricte de pouvoirs a été différemment conçue dans les États, ainsi que les rapports le prouvent. Par conséquent, les décisions substitutives constituent la manifestation la plus incisive du contentieux. C'est pour cette raison que nous utiliserons la distinction entre les décisions substitutives et non-substitutives dans la description des modèles de décisions du juge et de leur conséquences.

Bien entendu, d'autres distinctions doivent être soulignées, en vue d'offrir une synthèse des rapports nationaux. Néanmoins, la plupart d'entre eux auront des conséquences similaires en termes d'exécution. Plusieurs États ont consolidé des typologies bien connues: décisions déclaratives, constitutives et de condamnation. Ces décisions peuvent conclure par une annulation ou confirmation d'un acte administratif, une déclaration d'existence ou de non-existence d'une relation juridique, ou bien par une injonction adressée à l'administration pour qu'elle agisse. Ces caractéristiques sont communes à la plupart des États, et les rapports nationaux l'ont prouvé. Comme il a été

indiqué, la différence la plus importante réside dans les pouvoirs de substitution de l'organe qui contrôle.

Les rapports montrent des degrés de pouvoirs de substitution qui varient d'un Etat à l'autre, ce qui exige qu'une ligne de division soit tracée à quelque point. Si on considère que le contentieux de pleine juridiction, qui a lieu fondamentalement dans des cas d'inaction administrative, présente une nature substitutive, on pourrait conclure qu'à peu près 50% des États qui ont rendu des rapports reconnaissent des pouvoirs de substitution à leur cours administratives. Bien entendu, on pourrait se demander si une décision condamnant l'administration à agir a un caractère substitutif. Cependant, d'après les conséquences de la décision, on peut déduire que la cour a explicitement prévu une forme d'action administrative, et que le contenu de cette action est établie préalablement dans la décision du juge.

En utilisant le critère mentionné plus haut, on peut conclure que le Canada, le Congo, la Côte d'Ivoire, l'Égypte, la Finlande, le Mali, le Nigeria, la Norvège, la Pologne, le Sénégal, et le Royaume Uni rejettent toute forme de décision substitutive. Dans le cas de la Belgique, le Bénin et la Colombie, les rapports n'ont pas décrit explicitement cette matière. Cependant, on peut déduire d'après leur textes et d'autres caractéristiques de leur systèmes administratifs respectifs, que les décisions substitutives sont, elles aussi, rejetées dans ces États. Une séparation stricte de pouvoirs a créé une frontière entre les fonctions administratives et celles de contrôle, ce qui implique que les décisions des organes de contrôle doivent toujours être restreintes au rôle d'une « administration négative ».

Par contre, les rapports de l'Australie, l'Autriche, la Bulgarie, la Chine, la France, l'Allemagne, la Grèce, l'Italie, le Luxembourg, les Pays Bas, l'Espagne, la Suisse et la Turquie montrent certains types de procédure de décision en substitution parmi les pouvoirs des cours administratives.⁴ Cependant, ce pouvoir ne doit pas être interprété de façon large et générale; l'interprétation dépend de chaque État et doit être affrontée d'une manière restrictive. Par conséquent, on peut constater dans les rapports l'existence de plusieurs degrés de décisions substitutives.

⁴ On doit faire noter que la France, la Grèce, les Pays-Bas et la Turquie ont des cours administratives avec des pouvoirs restreints en matière de substitution. Ces quatre Etats sont fermement attachés à la tradition de l'excès de pouvoir, c'est pourquoi la séparation de fonctions entre les pouvoirs d'administration et de contrôle est très stricte. Les décisions substitutives sont rares, et surtout liées à des actions en condamnation à agir.

La forme la plus intense de substitution peut être observée dans les cas dans lesquels les cours peuvent substituer les sanctions imposées par l'administration. Le rapport chinois montre un standard de contrôle de l'action disciplinaire de l'administration fort élevé, et les cours l'utilisent en modifiant les sanctions. Ce pouvoir peut être uniquement utilisé si la sanction administrative est « manifestement injuste », et il emporte soit la faculté de réduire la sanction imposée préalablement, soit celle de l'augmenter. La jurisprudence espagnole a, elle-aussi, pris des décisions en substitution de l'action administrative dans ce domaine. Elle l'a fait, néanmoins, en évitant toute forme de *reformatio in peius*, c'est à dire, en admettant seulement une amélioration de la situation du requérant, une réduction de la sanction, mais jamais son aggravation.

Une variante plus souple de la substitution se trouve dans les décisions de nature constitutive qui condamnent l'administration à agir. Dans ces cas-là, la cour peut établir une relation juridique, en déduisant une action administrative concrète. Il s'agit ici d'une approche souple à la substitution, comme nous l'avons rappelé plus haut, car les décisions constitutives sont des décisions prédéterminées par la loi. Ainsi, la cour décide en s'appuyant sur les dispositions légales applicables. Néanmoins, le résultat final est clairement une forme de substitution, dans la mesure où la décision a été adoptée par la cour, et la cour doit se charger de l'exécution. Ce pouvoir est l'une des caractéristiques du contentieux de pleine juridiction (ad ex France, Grèce, Pays-Bas, Turquie), qui est aussi à disposition du juge dans les États où il dispose du pouvoir de « rétablir la situation juridique du requérant » (ad ex Colombie, Allemagne, Italie et Espagne).

Une autre manifestation souple d'une décision substitutive se trouve dans les systèmes juridiques autrichien et allemand. En Allemagne, le recours en condamnation de l'administration pour qu'elle adopte un acte administratif (*Verpflichtungsklage*) autorise la cour à ordonner à l'autorité compétente d'adopter un acte préalablement requis, si l'acte présente une nature discrétionnaire. Cependant, dans le cas des pouvoirs discrétionnaires, la cour allemande limitera son activité à « ordonner l'autorité à reprendre l'affaire ». Même si la décision du juge ne donne pas une réponse au particulier, elle limite de fait le pouvoir discrétionnaire de l'administration, car l'ordre du juge est contraignant. Ce recours est complété par un recours plus général en condamnation, qui existe dans les deux États, Autriche et Allemagne. Dans les cas où un individu ne demande pas un acte individuel, mais une forme d'action administrative matérielle, celle-ci doit être spécifiée par le juge dans sa décision. Le rapport autrichien montre les particularités de cette action, qui est connue sous le nom de *Säumnisbeschwerde*. À la différence du recours allemand, dont on

vient de faire référence, le juge administratif autrichien peut seulement substituer à l'inactivité de l'administration sa propre décision sur le fond. Il le fait en se prononçant sur le fond, sans qu'il soit nécessaire que l'affaire retourne à l'administration pour qu'elle adopte une résolution. Cette faculté est exercée fréquemment avec prudence, et une marge d'appréciation technique est offerte d'habitude aux autorités administratives.

Pour conclure, les pouvoirs de substitution peuvent être conférés aux juges par des dispositions législatives spécifiques. En Italie, les cours peuvent substituer aux décisions administratives les leurs dans des circonstances spécialement prévues par la loi. Une situation semblable se trouve au Luxembourg, où la *compétence en matière de réformation* permet aux juges de substituer les décisions administratives, si une prévision légale confère ce pouvoir concret. D'après le rapport du Luxembourg, il n'existe pas un critère clair dans les décisions du législateur, ce qui a provoqué que les juges disposent de nombreux pouvoirs de substitution à l'égard des décisions administratives.

2.- L'exécution et le principe de sécurité juridique

A.- Les décisions du juge administratif et leur rétroactivité

Les décisions du juge administratif ont un effet *erga omnes* dans tous les systèmes étudiés, au moins en termes généraux. Cette caractéristique s'étend à l'objet et aux parties de l'affaire, et comporte aussi une autre conséquence : la rétroactivité de la décision, ce qui implique le rétablissement total ou partiel de la situation juridique originelle des parties. La plupart des rapports font une mention spéciale de cette caractéristique de la justice administrative, mais ils indiquent aussi les limitations de cette doctrine, limitations qui dérivent fondamentalement du principe de sécurité juridique. Dans la section suivante nous exposerons ces limitations, ce qui montrera que des États différents ont établi des solutions variées et contradictoires en ce qui concerne le problème mentionné. Ces limitations peuvent être schématisées à la lumière d'une typologie :

- Changements remarquables des circonstances de fait ou de droit
- Consolidation de situations existant préalablement
- Annulation de règlements
- Interventions législatives

En premier lieu, un changement des circonstances peut conduire à une restriction de la rétroactivité d'une décision du juge administratif. Le Conseil d'Etat français a exploré cette possibilité. Dans l'affaire *Colonna* (14-2-1997), le Conseil a ordonné une rétroactivité plus souple de ses décisions, dans les cas où l'acte administratif requérait un rapport consultatif d'une autorité publique. L'affaire *Colonna* posait la question suivante : est-ce que le nouvel acte doit être adopté après avoir écouté l'opinion du même organisme consultatif, composé des mêmes membres de la commission au moment de l'annulation de l'acte ? Le Conseil d'Etat a admis une limitation mineure de la rétroactivité de ses décisions, optant pour la conservation de la procédure de consultation. Cependant, les nouvelles circonstances doivent être prises en compte à la lumière de la décision d'annulation du Conseil d'Etat. Dans la mesure où l'autorité publique consultative offre des garanties procédurales et substantives identiques à celles existant dans la procédure d'adoption de l'acte attaqué, la décision ne fait que combiner la rétroactivité et une approche plus nuancée.

En Italie, le *Consiglio di Stato* a fait de nombreuses exceptions à la rétroactivité de ses décisions, prenant en considération les circonstances de droit de l'affaire dans le moment de l'annulation. Les rapports italien et autrichien ont décrit la façon dont leur jurisprudence accepte la rétroactivité nuancée des décisions administratives, notamment dans les cas où le juge connaît des actes administratifs dans un stade antérieur à la prise de la décision finale. Il existe la possibilité de faire des exceptions si les actes sont considérés un obstacle pour la reconnaissance d'un effet rétroactif complet. Dans ces cas, le juge peut reconsidérer les mesures concrètes qui sont nécessaires pour exécuter les décisions du juge. Pour exemple, peut on citer l'Espagne, qui prévoit dans l'article 105 de sa Loi sur la Juridiction Administrative des procédures spécifiques dans les cas où les décisions butent sur une « impossibilité juridique ou matérielle » pour leur exécution. Ledit article 105 prévoit une procédure spéciale, où toutes les parties de l'affaire sont écoutées. Cette procédure peut conclure avec une résolution du juge qui déclare « les mesures nécessaires pour garantir l'exécution la plus complète possible ».

En deuxième lieu, d'autres exceptions à la rétroactivité peuvent être faites s'il existe des situations qui ont été consolidées avec le temps. Quelques rapports expliquent les différents contextes dans lesquels on peut trouver ces exceptions, comme par exemple les affaires concernant les fonctionnaires publics. En Belgique, en la Grèce et au Mali, la doctrine du fonctionnaire de fait a amené les juges à assouplir les conséquences de leurs

décisions, notamment dans les cas où l'annulation affecte la désignation d'un fonctionnaire pour occuper un poste. Dans ces cas-là le fonctionnaire qui a été relevé n'est pas obligé à rembourser le salaire illégalement perçu. Cette doctrine a été étendue aux actes administratifs adoptés par ledit fonctionnaire, qui conservent leurs effets, malgré le fait qu'ils procèdent d'un agent qui a été illégalement désigné. Ici, le principe de sécurité juridique restreint les conséquences de la décision en vue d'éviter ce que le Conseil d'Etat belge a décrit dans l'affaire *Tibax* :

« (...) En effet, un arrêt du Conseil d'Etat ne peut fonctionner comme une espèce de « machine à remonter le temps » pouvant recréer un moment passé dans le commerce juridique et dans les rapports sociaux [...] Plus particulièrement, un rétablissement intégral de la légalité pourrait causer bien du préjudice à un nombre de personnes qui ne sont pas responsables de la perturbation juridique initiale et qui, pour ce motif, ne peuvent pas non plus dès lors se voir imposer la charge de la faute commise par d'autres [...] ».

Ceci étant, en troisième lieu en ce qui concerne les limites à la rétroactivité, la nécessité d'une intense observation du principe de sécurité juridique apparaît notamment dès que le juge annule un règlement ou une décision administrative de portée générale. Prenant compte des effets d'un règlement nul envers ses actes d'exécution, la plupart des cours administratives ont développé une jurisprudence destinée à restreindre les effets de leurs décisions dans ces cas-là. Dans quelques États, comme en Espagne ou en Belgique, la limitation à la rétroactivité a été instituée par le Parlement au moyen de normes légales spécifiques. Néanmoins, d'autres États ont développé une jurisprudence en la matière. Par exemple, le Conseil d'État turc a consolidé la doctrine selon laquelle dans les cas où un règlement a été déclaré nul, la nullité affecte uniquement l'acte d'exécution attaqué. Le Conseil d'État français parvient à la même conclusion depuis l'affaire *Caussidéry* (3-12-1954). Il doit aussi être signalé que d'autres États –comme la Grèce ou la Colombie– n'admettent pas de restrictions dans les cas de nullité des règlements. Dans ces États, l'annulation d'un règlement doit être exécutée avec toutes ses conséquences, en vue de garantir un effet complet et inconditionnel aux décisions du juge administratif.

Finalement, en quatrième lieu, et c'est ce que le rapport grec met en relief, le Parlement joue un rôle important dans les cas spécialement complexes de nullité ou qui affectent à une pluralité d'actes ou de personnes. Dans ces cas-là, le législateur peut intervenir, en vue d'assouplir les conséquences de la décision du juge.

B.- La portée des décisions du juge administratif sur les actes subordonnés ou accessoires (*actes liés*)

Une décision en annulation du juge administratif peut étendre ses effets au-delà de l'acte attaqué. Plusieurs rapports soulignent cette caractéristique dans leur système juridique, en particulier dans les cas où les actes sont liés entre eux, soit en subordination soit d'une manière accessoire. Ce qu'en droit français on appelle « actes liés » et en droit espagnol on désigne sous le terme « *actos conexos* » (actes connexes) a des conséquences différentes dans les différents États. On peut dire, à la lumière des rapports, que les actes liés peuvent être annulés directement dans la procédure à l'acte principal, ou bien qu'ils peuvent être annulés sous réserve d'une autre procédure spécifique pour l'acte accessoire ou lié. Ces deux solutions sont présentées ci-dessous.

Dans quelques États, comme en Pologne, en Grèce ou en France, les actes accessoires ou subordonnés peuvent être annulés dans la procédure principale à l'acte attaqué. Le système français a utilisé traditionnellement ce mécanisme, qui est connu comme « annulation par voie de conséquence ». Ce pouvoir peut être utilisé dans les cas où un acte administratif est un acte d'exécution d'un autre acte, ou bien dans le cas où un acte administratif est tellement lié à un autre acte qu'ils ne peuvent pas être considérés séparément. Le juge polonais a des pouvoirs encore plus intenses conférés par l'article 135 de la Loi sur le Contentieux Administratif. Conformément à cet article, le juge peut réviser tout acte si cela est nécessaire pour «parachever la légalité de l'affaire », sans que cette décision soit soumise à des conditions procédurales.

La seconde solution présente une portée plus limitée, mais elle offre une certaine réponse à la question des actes liés. Dans des États tels que l'Autriche ou la Belgique, les juges peuvent se prononcer sur la légalité des actes subordonnés ou accessoires, mais la nullité formelle de ces actes sera uniquement déclarée après un nouveau contentieux. En Belgique, le Conseil d'Etat a établi une période de deux mois pour pouvoir introduire un recours contre les actes subordonnés ou accessoires. Le système juridique autrichien a adopté une solution semblable. Ainsi, en Autriche les actes peuvent devenir illégaux par conséquence, mais ils ne perdront pas leur validité immédiatement. La jurisprudence autrichienne, consciente de la rigidité de cette solution, a prévu quelques exceptions à la

règle mentionnée, admettant la nullité des actes accessoires et subordonnés s'il sont réputés étroitement liés à l'acte principal. Par conséquent, le système autrichien a évolué graduellement vers la première solution, décrite plus haut, même s'il pose l'exigence d'une seconde procédure de révision.

Bien entendu, l'extension des effets d'une décision peut causer des problèmes sérieux à la situation juridique des tiers. C'est pour cela que plusieurs États ont établi des procédures spécifiques pour la protection des intérêts des tiers, comme c'est le cas de l'Italie, du Congo, de la France, de la Grèce, du Mali et de l'Allemagne. Dans ces pays-là il existe des procédures de tierce-opposition, qui permettent aux parties affectées de participer dans la procédure principale. Même dans les cas où les actes objet de la procédure sont des actes subordonnés ou accessoires, ces mécanismes garantissent les intérêts des tiers affectés par l'acte attaqué.

Il est intéressant de mentionner ici une solution originelle du droit espagnol d'une perspective opposée, bien que la relation avec la doctrine des actes liés soit mineure: le droit des citoyens à demander l'extension de la décision à leur cas spécifique. L'article 110 de la Loi de la Juridiction Administrative prévoit une telle extension dans des affaires du droit des impôts et du droit de la fonction publique. Ceci exige que les tiers occupent une position juridique identique à celle des parties dans la procédure principale, et qu'ils forment leur demande dans le délai d'un an à compter de la date de connaissance de la décision. Si bien cette action est circonscrite au droit des impôts et au droit de la fonction publique, la doctrine et quelques juges sont favorables à une interprétation large des deux catégories, en vue d'étendre ce mécanisme au plus élevé nombre de cas possible. Une solution analogue, qui permet l'extension d'une décision d'annulation à des actes administratifs, souffrant la même illégalité grave (invalidité de la disposition appliquée) que l'acte annulé, est offerte par une jurisprudence toute récente du Conseil d'Etat de la Grèce, aux tiers étrangers à l'instance, qui peuvent réclamer le retrait par l'administration des actes individuels les concernant, qui ont été émis sur la base des mêmes dispositions que l'acte annulé. Cependant, le retrait de ces « actes similaires » doit être refusé, s'il touche aux droits acquis de bonne foi par d'autres personnes.

3.- Les limites de l'autorité de la chose jugée

A.- Le précédent en droit administratif

Préalablement à l'étude de la chose jugée et ses limites, on doit faire appel à l'influence de la doctrine du précédent dans quelques ordres juridiques administratifs. Dans les États avec une tradition solide du précédent, les décisions du juge ont un effet extraordinaire dans tous les domaines du droit, et leur force normative est proche de celle de la loi. En Angleterre et en Pays de Galles, « l'utilisation du précédent est une fondation indispensable selon laquelle les juges anglais prennent des décisions en droit et les appliquent à des cas individuels » (Rapport de l'Angleterre et du Pays de Galles, p. 17). Le rapport australien fait des références semblables quant à la doctrine du précédent, comme un moyen pour décrire la force juridique des décisions et de la doctrine de la chose jugée.

Ceci étant, la doctrine du précédent ne semble pas être incompatible avec d'autres conceptions de la chose jugée, en particulier avec des conceptions proches du droit administratif français. Tous les rapports ont insisté sur le fait que les décisions du juge administratif sont obligatoires *erga omnes* une fois qu'elles ont l'autorité de chose jugée, ce qui ressemble au fonctionnement du précédent en Angleterre, au Pays de Galles ou en Australie. Peut-être la différence principale réside-t-elle dans le style argumentatif des arrêts. Si dans les systèmes juridiques continentaux on confie à la loi le développement et même la modification de la jurisprudence, les traditions du *common law* mettent l'accent sur la nécessité de différencier les affaires. Cette dernière condition comporte une grande responsabilité pour le juge, car il doit juger si les éléments qui permettent ou non de la différencier par rapport aux précédents et, ainsi, d'instaurer une nouvelle ligne de jurisprudence.

B.- Les limites légales à l'autorité de la chose jugée : les procédures extraordinaires de révision et les interventions législatives

Tous les rapports ont donné un traitement spécial aux effets normatifs de la chose jugée en droit administratif, ce qui indique qu'il s'agit d'un principe général existant dans tous les ordres juridiques. Les décisions du juge administratif seront obligatoires à l'égard de toutes les parties, et elles ne sont pas susceptibles de révision si les parties, l'objet et la cause sont identiques. Bien entendu, la chose jugée peut avoir une portée différente selon le type de décision juridictionnelle adoptée (décisions faisant droit à un recours, ou le rejetant; décisions de nature déclaratoire, de nature constitutive ou décisions condamnatoires) ou selon que le recours ait été admis ou pas. En même temps, plusieurs

États utilisent une distinction connue en droit continental de la procédure : chose jugée formelle et chose jugée matérielle. Ainsi, si la force de la décision est basée sur le délai écoulé depuis la délivrance de ladite décision il s'agit de la chose jugée formelle, tandis que si la force de la décision est basée sur l'identité des parties et de l'objet il s'agit de la chose jugée matérielle. Néanmoins, la force normative d'une décision peut être limitée par plusieurs motifs, parmi lesquels on trouve quelques uns qui ont été exposés plus haut, dans l'étude de la rétroactivité. Plusieurs rapports décrivent aussi les moyens législatifs parmi lesquels la décision du juge administratif peut être limitée dans sa portée. Dans quelques cas, les dispositions légales mettent en place des procédures spécifiques destinées à révoquer la décision du juge, malgré la condition de celle-ci de chose jugée. Dans d'autres cas, quelques rapports ont manifesté leur préoccupation envers une sorte de limite légale connue sous le terme de «lois de validation», parmi lesquelles le Parlement peut légaliser une action administrative qui a été déclarée illégale.

En premier lieu, donc, des procédures spéciales destinées à révoquer les décisions du juge – limitant ainsi l'autorité de chose jugée - ont été décrites dans les rapports bulgare, grec, espagnol, norvégien et polonais. Les raisons qui justifient ces procédures sont d'habitude liées aux conditions de justice : nouvelle ou fausse preuve, erreur du juge, etc. Les rapports mentionnent la nature exceptionnelle des procédures et, dans quelques États, comme en Espagne, le recours sera conditionné à un délai.

La seconde source de restriction à la chose jugée se trouve dans les lois de validation. La suprématie du Parlement peut être interprétée dans des termes tellement larges qu'elle pourrait même permettre l'adoption d'une loi en contradiction directe avec des décisions juridictionnelles préalables. Dans quelques cas, une loi est uniquement le moyen pour la légalisation d'une action administrative qui a été préalablement illégalisée.⁵ Quelques États, comme l'Égypte, la Belgique, la France, l'Italie et la Grèce, ont exprimé leur souci envers ce phénomène, et il est intéressant de voir les différentes solutions qui peuvent être trouvées dans chaque ordre juridique.

⁵ Le rapport belge comprend un classement fort utile des lois de validation dans la page 24, note 55. Ces interventions peuvent constituer une ratification (transposition du texte de la décision administrative dans une loi), une substitution (nouvelle décision adoptée par une loi) ou une autorisation (attribution de pouvoirs à l'exécutif, en vue de non accomplir les mandats de la décision du juge par voie de l'activité administrative).

Les rapports égyptien et belge décrivent comment les interventions législatives ont été employées dans le passé et expriment la préoccupation de leurs cours Suprêmes et la doctrine en la matière. Cependant, une solution n'a pas été trouvée, ce qui contraste avec la situation en France, en Italie et en Grèce, où les cours ont établi des limites à l'action législative dans ce domaine du droit. En France, le Conseil Constitutionnel a adopté une position importante sur cette matière dans sa décision *Validation d'actes administratifs* (décision du 22-7-1980, suivie de la décision *Loi de fin*, du 28-12-1995). Actuellement, une jurisprudence consolidée a établi que le Parlement peut utiliser les instruments de validation uniquement s'ils poursuivent « un objectif d'un intérêt public suffisant », et s'ils satisfont aux conditions du droit à un procès juste avec toutes les garanties. En accord avec cette jurisprudence, le Conseil d'État a le pouvoir d'examiner si un instrument légal de validation accomplit les conditions requises. En vue de maintenir la portée réelle et la signification d'une Constitution équilibrée, le juge français a aménagé une exception extraordinaire à la suprématie du Parlement, comme le juge italien et grec. Au milieu des années 90 le Conseil d'État italien a développé une jurisprudence similaire, contraire à l'exécution des lois de validation. Pour sa part, en 1991, le Conseil d'État grec a confirmé une ligne d'argumentation semblable, sur la base de l'article 26 de la Constitution Grecque, qui prévoit la séparation des pouvoirs en Grèce.

Même s'il n'a pas été mentionné dans les rapports, quelques lignes doivent être consacrées à l'influence du droit communautaire européen sur les ordres juridiques administratifs des États Membres de l'Union Européenne/de la Communauté Européenne.⁶ La Cour de Justice des Communautés Européennes a récemment établi que les arrêts des juges des États Membres passés en force de chose jugée peuvent être révoqués, dans les cas où la Cour Européenne prend une décision après la décision du juge nationale, mais en des termes qui contredisent cette dernière (*Kühne & Heitz*, C-453/00, 13-1-2004). Ainsi, la suprématie du droit communautaire s'étend aussi à la jurisprudence de la Cour de Justice et ses décisions permettent aux parties d'engager de nouveau les procédures sur les mêmes matières, malgré l'existence d'une décision du juge national passés en force de chose jugée. On doit noter que la Cour de Justice a imposé des

⁶ L'Autriche, la Belgique, le Danemark, la Finlande, la France, l'Allemagne, l'Italie, l'Irlande, le Luxembourg, les Pays-Bas, le Portugal, l'Espagne, la Grèce, la Suède et le Royaume Uni. L'Union Européenne va procéder à élargir sa composition jusqu'à vingt-cinq membres en mai 2004, avec l'incorporation de la République Tchèque, le Chypre, l'Estonie, l'Hongrie, la Lettonie, la Lituanie, Malte, la Pologne, la Slovaquie et la Slovénie.

conditions strictes en vue de garantir la complète opérativité de ses décisions⁷. Cependant, c'est un exemple graphique de la force et de la nature du droit communautaire en relation avec les ordres juridiques nationaux.

II.- LES POUVOIRS DU JUGE ADMINISTRATIF POUR METTRE A EXECUTION SES DECISIONS

Les rapports nationaux montrent l'existence de nombre de divergences en ce qui concerne les mécanismes et les pouvoirs du juge administratif pour mettre en oeuvre ses décisions. Des systèmes fort développés coexistent avec des modèles de droit du contentieux qui doivent encore incorporer ce type d'instruments procéduraux et qui se montrent ouverts envers l'influence des ordres juridiques étrangers. Ici, la conclusion de la République du Congo à ce propos est claire: « Bref, les pouvoirs réels reconnus au juge administratif de faire exécuter ses décisions à l'égard de l'administration permettent la valorisation de la justice administrative, encouragent les justiciables à saisir le juge administratif pour régler leurs différends avec l'administration. La République Démocratique du Congo a intérêt à s'engager dans cette voie ». De même, la Bulgarie manifeste que « [l]a réforme actuelle de la justice administrative en Bulgarie est fortement influencée par le processus d'intégration de la République de Bulgarie aux structures de l'Union Européenne dans le sens de conformer la législation bulgare administrative à la législation des autres pays européens ».

En outre, on doit relever un des éléments communs aux rapports : la conviction du fait que l'exécution des décisions du juge administratif est une des manifestations du droit à une protection juridique efficace, de l'Etat de droit ou, au moins, une garantie de principes juridiques, tel que le principe de sécurité juridique (voir les rapports allemand, égyptien,

⁷ La décision de la Cour établie les conditions suivantes avant qu'une affaire ne soit pas reouverte: « 1) [qu'] il [l'organe administratif] dispose, selon le droit national, du pouvoir de revenir sur cette décision; 2) [que] la décision en cause est devenue définitive en conséquence d'un arrêt d'une juridiction nationale statuant en dernier ressort; 3) [que] ledit arrêt est, au vu d'une jurisprudence de la Cour postérieure à celui-ci, fondé sur une interprétation erronée du droit communautaire adoptée sans que la Cour ait été saisie à titre préjudiciel dans les conditions prévues à l'article 234, paragraphe 3, CE, et 4) [que] l'intéressé s'est adressé à l'organe administratif immédiatement après avoir pris connaissance de ladite jurisprudence ».

espagnol, marocain, portugais, sénégalais, suisse et turc). Seule une exception peut être signalée à cet égard: le rapport du Mali, qui, du fait du contexte social et historique de son ordre juridique, constate que «l'exécution des décisions de justice est source de perturbations sociales et d'atteinte grave aux droits individuels et collectifs à échelle réduite tandis qu'au plan national elle constitue une vraie menace pour l'Etat de droit et la démocratie elle-même».

Finalement, on doit indiquer que les rapports font référence à l'exécution des décisions contraires à l'administration. Même si certains d'entre eux parlent de l'exécution des décisions favorables à l'administration (comme c'est le cas de la Bulgarie, de la Chine ou de la Suisse), les problèmes communs à tous sont ceux qui concernent une administration qui n'exécute pas ou qui exécute de manière non correcte.

1.- L'organe chargé de l'exécution

Une des questions qui doivent être éclaircies dès le début est d'ordre conceptuel. En effet, le Congrès porte comme titre «L'exécution des décisions des juridictions administratives» et le deuxième sous-thème proposé pour les rapports nationaux, ainsi que pour le Congrès, est celui des «pouvoirs du juge administratif pour mettre à exécution ses décisions». L'emploi des termes indique déjà une certaine compréhension du droit administratif, du contentieux administratif et, par conséquent, de l'exécution des décisions du juge dans l'application de ce droit. Cependant, comme certains des rapports mettent en relief, et ainsi que nous l'avons déjà indiqué plus haut, certains Etats ne connaissent pas une organisation judiciaire composée de juridictions différentes selon que le droit appliqué soit ou non le droit administratif. Le Nigeria, par exemple, fait référence à ce problème conceptuel en disant que «le Nigeria n'a pas des cours séparées et distinctes compétentes en matière de droit administratif qui peuvent être nommées «cour administrative» ou «juge administratif», comme indique le titre de ce rapport». D'autres Etats, notamment ceux qui suivent une tradition juridique plus ou moins éloignée par rapport au droit français ou allemand, comme c'est le cas de l'Australie ou du Canada, présentent aussi des particularités à cet égard respect. Bien qu'ils puissent disposer de tribunaux administratifs (ce qui n'est pas toujours le cas), ces tribunaux sont d'une nature plus proche des organes exécutifs ou des gouvernements que des organes juridictionnels à proprement parler. C'est pour cette raison que les rapports nationaux consacrent un grand nombre de pages à expliquer le système de contrôle des décisions administratives, pour développer ensuite la

question proprement dite de l'exécution des décisions du juge administratif. Ceci étant, il est important de souligner que le type de problèmes que suscite cette exécution comporte des similarités entre tous les ordres juridiques, dans la mesure où le risque d'inexécution de la part de l'administration est toujours présent.

En général, c'est l'administration qui est tenue d'exécuter la décision du juge, sauf dans les cas où une exécution directe par le juge est prévue. Néanmoins, la désignation de l'administration tenue d'exécuter varie d'un ordre juridique à l'autre. Dans la plupart des systèmes, c'est l'organe qui a adopté l'acte administratif objet de la décision qui doit prendre les mesures nécessaires pour accomplir le mandat du juge (ad ex l'Australie, la Finlande). En Suisse, et bien que la règle veut que ce soit l'organe qui a adopté l'acte de mettre en œuvre la décision, le juge peut désigner néanmoins un autre organe mieux placé pour mener l'exécution. En outre, quelques cantons laissent une compétence résiduelle d'exécution dans les mains de certaines autorités administratives.

Il y a des cas dans lesquels le juge demande l'aide d'autres institutions de l'Etat, qui décident quels sont les moyens adéquats pour exécuter la décision. C'est le cas, par exemple, du Congo, où le juge s'adresse au Président de la République qui, à son tour, ordonne l'exécution aux autorités administratives (et le même système s'applique en Côte d'Ivoire). Quant à la Finlande, le Ministre de la Justice supervise l'exécution par l'administration.

Finalement, il existe aussi des dispositions législatives spécifiques dans certains domaines matériels du droit. Par exemple, en Bulgarie, le Code de la procédure fiscale confie à l'Agence des créances de l'Etat l'exécution (forcée) des créances publiques, tandis que pour l'exécution des créances des impôts, c'est toujours l'administration fiscale ou les autorités de la Sécurité sociale qui doivent prendre en charge ladite exécution. À remarquer qu'il s'agit ici de décisions favorables à l'administration, ce qui ne constitue pas en général l'objet des rapports nationaux à ce Congrès. En Bulgarie, également, le législateur a prévu un système de désignation de l'organe administratif chargé de l'exécution, désignant comme exécutrice subsidiaire l'administration municipale et prévoyant la collaboration des organes administratives pour procéder à l'exécution. Ce devoir de collaboration entre les autorités administratives existe aussi dans d'autres Etats, notamment en Suisse.

L'exécution (en y compris les mécanismes d'exécution forcée) est contrôlée et supervisée normalement par l'organe juridictionnel, directement ou avec l'aide d'autres

organes ou agents. En Espagne, par exemple, il existe un mandat clair dans la Constitution à cet égard. Ainsi, la norme suprême établit que les juges et les tribunaux ont le pouvoir de prendre des décisions et de les faire exécuter. Cette précision est importante également pour l'interprétation des pouvoirs du juge pendant la procédure d'exécution, lors de laquelle on constate que l'organe juridictionnel dispose d'un degré de liberté relativement élevé. D'autres Etats disposent aussi de références constitutionnelles semblables, comme c'est le cas de l'Égypte ou de la Turquie. Au Portugal, ainsi qu'en Grèce, la Constitution souligne le devoir de l'administration d'exécuter les décisions des tribunaux administratifs.

Quant à l'organe juridictionnel concret qui est en charge de superviser l'exécution, nous pouvons constater des divergences dans les systèmes juridiques comparés. Ainsi, par exemple, lorsqu'en Espagne l'organe qui supervise l'exécution est le juge ou la cour qui a connu du fond – soit en premier ressort ou non –, en Allemagne ce sont toujours les tribunaux de premier degré qui connaîtront des demandes d'exécution. En Grèce il existait un Comité de Supervision de l'Exécution au sein du Conseil d'Etat. Cependant, ses compétences sont fort limitées, dans la mesure où le contrôle ne peut être exercé que d'une manière déclarative, sans que le Comité puisse prendre les mesures nécessaires pour rendre l'exécution efficace.

Dans quelques ordres juridiques les juges ou les organes compétents pour le contentieux sont dépourvus de pouvoirs d'exécution. C'est le cas, par exemple, de l'Australie, où le Tribunal d'Appels Administratifs (qui est le plus haut organe de prise de décisions en matière administrative) n'est pas une cour de justice au sens strict, c'est-à-dire, il n'a pas une nature juridictionnelle. Ceci présuppose en même temps qu'elle ne dispose pas de pouvoirs de contrainte et, pour cette raison, la liberté du gouvernement en ce qui concerne l'accomplissement de la décision du Tribunal est considérable (bien qu'elle ne soit pas absolue). Cependant, comme c'est le cas dans d'autres ordres juridiques, il existe la possibilité de saisir les tribunaux civils pour qu'ils adoptent des mesures coercitives à même de forcer l'exécution de la décision du « juge » administratif. Une structure semblable suit le Canada, où les tribunaux administratifs (qui, comme en Australie, n'ont pas le statut de cour) ne disposent pas de compétences d'exécution.

En général, les systèmes de la famille dite « anglo-saxonne » (l'Angleterre et le Pays de Galles, l'Australie, le Canada, le Nigeria), présentent des particularités en comparaison avec les systèmes mentionnés, en particulier en ce qui concerne l'organisation judiciaire et le système de contrôle de l'activité des sujets publics.

En Angleterre et en Pays de Galles, le rapport indique que les problèmes de l'exécution n'existent presque pas. En outre, les mécanismes pour exécuter les jugements en droit administratif ne diffèrent pas de ceux existant en droit privé ou pénal. On sait que certains ordres juridiques disposant des normes administratives renvoient au régime de la procédure civile pour régler quelques aspects (c'est le cas, notamment, de l'Allemagne). Dans d'autres cas, notamment quand le droit administratif est d'origine jurisprudentielle, comme en France, le juge a pris des éléments de la procédure civile pour construire un corpus de lois propre aux conflits entre le citoyen et l'administration. Au Maroc, concrètement, le juge administratif a fait usage des règles de la procédure civile pour développer un système d'exécution des jugements rendus contre l'administration. Contrairement à ces systèmes, le modèle anglais et gallois d'exécution est un modèle identique pour les affaires dites privées et les affaires dites publiques. Ceci a comme première conséquence que si l'autorité publique n'exécute pas le jugement, le fonctionnaire en charge de l'exécution peut être accusé d'outrage. Outre la sanction qui menace le fonctionnaire fautif, ce qui caractérise certains de ces systèmes c'est l'existence d'agents distincts du juge et de l'administration, qui doivent procéder à l'exécution. C'est le cas, par exemple, des shérifs en Angleterre, Pays de Galles ou en Nigeria (la mention de la Loi sur les Shérifs et la Procédure Civile est ici nécessaire). En Angleterre et en Pays de Galles il n'existe pas la figure du juge de l'exécution, mais le juge peut compter sur des agents exécuteurs, tels que les shérifs, les gendarmes des cours de comté, les gendarmes certifiés, les gendarmes privés, les « distrainors », et les agences d'exécution agréées. Les fonctions de ces figures sont plus importantes dans l'exécution des jugements portant sur le droit privé que sur le droit administratif, car leurs compétences se développent en générale dans le domaine de la responsabilité (dommages) ou de la propriété. Si bien leur compétence en matière administrative doit être retenue, nous devons prendre en compte le fait que si la condamnation à l'administration ne comporte pas ce type de conséquences, il n'y a pas d'intervention des agents exécuteurs.

Dans quelques systèmes de droit codifié, comme ce sont l'Allemagne, la Finlande ou la Norvège, il existe aussi la possibilité de désigner un agent exécuter différent du juge. En Italie, il y a un système d'assistance au juge pour procéder à l'exécution dans les cas où l'administration n'exécute pas d'elle même. Il s'agit de la figure du commissaire *ad acta*, qui n'a pas un profil déterminé dans la loi. Le commissaire *ad acta* peut procéder de la magistrature, être un professionnel libéral, ou encore, c'est ce qui semble être plus raisonnable, un fonctionnaire responsable du bureau compétent pour prendre les mesures

nécessaires ou d'un bureau ayant une compétence analogue. Ce qu'il est important de retenir, car le rapport italien le souligne vivement, c'est le fait que les actes du commissaire ne sont pas des actes administratifs, car c'est un organe du juge de l'exécution forcée. Ceci signifie que les intéressés peuvent s'adresser au juge pour contester l'action du commissaire. D'autres ordres juridique de droit codifié prévoient aussi ce type de figure. C'est le cas du Luxembourg, où les juridictions administratives peuvent dessaisir l'administration dans une affaire concrète d'exécution et désigner un commissaire spécial, qui devra prendre une décision au lieu et place de l'administration. Dans le droit belge (qui est le modèle du droit luxembourgeois, tel que l'indique le rapport du Grand-Duché), la figure du commissaire spécial est réservée aux procédures de tutelle sur les pouvoirs décentralisés.

Enfin, en Suède il existe des autorités administratives (les Autorités d'Exécution) créées spécialement pour l'exécution de toutes les décisions juridictionnelles, soient-elles de nature administrative ou non. La procédure, qui suit les indications du Code de l'Exécution, est restreinte à l'existence d'obligations concrètes dérivées de la décision des cours administratives, c'est pourquoi la jurisprudence administrative suédoise a dû (et doit encore) spécifier clairement quel est le contenu de l'obligation dans chaque cas.

2.- La prévention des risques d'inexécution

Quelques rapports constatent le fait que l'administration exécute normalement les décisions du juge administratif (ad ex l'Allemagne, l'Angleterre et le Pays de Galles, la Finlande, la France, l'Italie, l'Israël l'indiquent). Néanmoins, ils insistent aussi sur l'importance de compter sur des moyens aptes à forcer l'exécution du jugement, une fois que l'administration a refusé explicitement ou implicitement d'exécuter, ou bien quand elle exécute d'une manière incomplète ou erronée. Seule la Suisse se montre quelque peu réticente et propose de trouver les moyens pour achever un équilibre entre les exigences d'efficacité et de rapidité dans l'exécution et la protection juridique des intéressés. La proposition suisse dérive de l'affirmation suivante : « [l']étude de la procédure d'exécution forcée montre une tendance à la multiplication des voies de droit et à leur élargissement, avec le risque qu'elles soient utilisées à des fins dilatoires ».

Outre les moyens d'exécution qui seront présentés plus avant, un des mécanismes les plus « simples » de prévention des risques d'inexécution (en tant que dissuasion de l'inexécution) est la publicité des arrêts, y compris les obligations dérivées de ces arrêts

pour l'administration. L'Espagne, la France et la Turquie font référence expresse à cette technique.

A.- Action préventive

Avant que le jugement ne soit rendu, il est possible pour l'individu de demander, et pour le juge d'adopter, des mesures destinées à éviter les risques de l'éventuelle inexécution. Ce sont les instruments qui en France reçoivent la dénomination de « procédures d'urgence », ou bien de « mesures d'urgence » ou « mesures provisoires ». Les mesures d'urgence répondent à l'inévitable divergence entre le moment dans lequel un droit existe et le moment dans lequel ce droit est déclaré par le juge, et, plus encore, le moment dans lequel la déclaration de ce droit est exécutée. Le rapport français fait allusion à la réforme du système des procédures d'urgence, issue de la loi du 30 juin 2000, et mentionne deux institutions : le référé-suspension (qui substitue l'ancien sursis à exécution) et le référé-liberté fondamentale. D'autres rapports reprennent ce nouveau système comme modèle. C'est le cas, notamment, du Congo, qui fait un exposé détaillé des référés administratifs en France, ne se limitant pas au référé-suspension et au référé-liberté fondamentale.

La Grèce mentionne aussi le sursis à exécution comme un moyen pour prévenir l'inexécution, ainsi que le référé administratif précontractuel. Ce dernier est issu d'une réforme exigée par le droit communautaire et permet de garantir les droits de ceux ayant un intérêt à obtenir un marché public. Avec cet instrument on peut demander la suspension de la procédure de passation du marché public en cause, en faisant valoir que la procédure en question est entachée de violations du droit communautaire ou du droit interne.

L'Allemagne fait aussi allusion à la possibilité d'adopter ce type de mesures – les mesures d'urgence –, quoiqu'il faille tenir compte d'une caractéristique du système allemand, notamment, que la saisine du juge administrative demandant l'annulation de l'acte attaqué implique la suspension automatique dudit acte (une norme identique existe en Finlande). En outre, les mesures provisoires distinctes de la suspension suivent le régime ordinaire des mesures provisoires dans tous les ordres juridiques et, par conséquent, deux conditions sont requises : (1) un préjudice grave et irréparable qui peut être causé aux droits et aux intérêts impliqués, dans le cas où la mesure n'est pas adoptée, et (2) l'existence de doutes sérieux quant à la légalité de l'acte attaqué. Ces deux éléments devront être dûment pondérés en tenant compte de tous les intérêts, publics et privés, en présence.

Ces deux critères, le préjudice grave et irréparable et les doutes sérieux quant à la légalité de l'acte attaqué, outre la pondération des intérêts en présence, sont en général aussi les conditions analysées par le juge pour procéder à une exécution provisoire, lorsque la législation le prévoit (et la législation le prévoit en Allemagne, en Espagne et au Portugal).

Outre les mesures d'urgence, dans le jugement même, le juge peut empêcher l'inexécution ou diminuer ses risques en établissant d'une manière claire quelles sont les obligations qui peuvent être déduites dudit jugement (dans ce sens, voir les rapports de l'Angleterre, l'Égypte, la Grèce et le Luxembourg). Une motivation détaillée pourrait donc contribuer à un meilleur développement de la justice (ceci est explicitement proposé par la France).

B.- Les risques d'inexécution : modalités de rétablissement de la légalité

Ayant exposé plus haut les différents sujets et organes qui peuvent intervenir dans l'exécution, il y a lieu ici de s'arrêter sur l'exécution accomplie par le juge. Le juge peut exécuter directement, soit dans son jugement, soit dans une autre décision. Il peut également exécuter d'une manière indirecte, en s'aidant d'autres organes ou d'autres mécanismes.

L'exécution présuppose, en tout cas, l'existence d'un titre exécutoire, tel qu'il apparaît dans les rapports espagnol, allemand et belge. Le jugement est un titre exécutoire, mais aussi d'autres décisions du juge le sont, tels que les injonctions ou d'autres résolutions en matière de référé. Ceci comporte que ce type de décisions soient, elles-aussi, susceptibles d'être exécutées, admettant même l'exécution forcée.

a.- L'exécution directe par le juge

Le juge peut exécuter directement certains de ces jugements qui ont un contenu clair et qui n'ont pas besoin d'interprétation. C'est le cas, par exemple, de l'adoption d'actes administratifs de déclaration ou de reconnaissance de droits, comme c'est l'octroi d'un permis de construire. L'Australie est un des exemples le plus évidents de ce modèle. En

effet, le Tribunal d'Appels Administratifs (qui, répétons-le, n'a pas une nature juridictionnelle et ne dispose pas de pouvoirs d'exécution) a comme fonction celle de prendre des décisions, substituant, s'il est nécessaire, la décision prise par l'administration. Cependant, il lui manque de pouvoirs de coercition si l'administration ne respecte pas cette décision. En Colombie, l'exécution directe est possible pour le Conseil d'Etat et les tribunaux administratifs seulement dans quelques aspects des procès en matière d'élections. En Pologne, le juge peut établir un délai et imposer des obligations. Dans le cas où l'administration reste inactive, il peut aussi statuer sur le fond.

L'exécution directe peut paraître surprenant pour certains ordres juridiques dans lesquels ce type de pouvoirs du juge sont inconnus. Ceci est dû normalement à une compréhension de la séparation de pouvoirs qui interdirait le juge d'adresser des injonctions à l'administration ou, plus largement, de lui indiquer quel doit être son comportement. La Belgique insiste sur ce point, mais fait aussi référence à une jurisprudence du Conseil d'Etat qui comporte une ouverture des pouvoirs du juge dans ce sens. Ainsi, le Conseil d'Etat a élargi lentement ses compétences, en incluant dans la motivation de ses arrêts des indications concrètes sur les mesures d'exécution qui doivent être prises par l'administration. Ces indications reçoivent le nom dans la doctrine de « injonction déguisée » ou « quasi-injonction », mais la différence fondamentale avec d'autres instruments juridiques qui peuvent être imposés à l'administration tient au fait que ces indications n'ont pas le caractère de titre exécutoire, ce qui empêche l'exécution forcée desdites indications. La préoccupation sous-jacente ici concerne la discrétion de l'administration et la discrétion du juge, des questions qui sont très présentes dans quelques systèmes (ad ex en Égypte, en Grèce, en Italie, aux Pays Bas, en Turquie).

Mention doit être faite, finalement, aux cas dans lesquels c'est l'administration qui demande le juge de lui indiquer des mécanismes pour procéder à l'exécution. C'est le cas notamment de la France, où le Code de Justice Administrative prévoit la possibilité pour les autorités administratives intéressées de s'adresser au Conseil d'Etat pour les éclairer quant aux modalités d'exécution d'une décision de justice donnée (non nécessairement rendue par Conseil d'Etat lui-même). C'est la Section du Rapport et des Études du Conseil d'Etat qui fournira les explications utiles pour l'exécution de la décision. Au Mali, aussi, le Ministre affecté peut demander à la Section Administrative de la Cour Suprême d'interpréter le sens d'un arrêt (au Mali il n'existe pas encore une hiérarchie des organes juridictionnels administratifs. La Cour Suprême est compétente dans l'application de toutes les branches

du droit. Dans son sein, la Section Administrative est chargée des affaires du contentieux administratif).

b.- Autres moyens d'exécution

Outre l'exécution directe par le juge que nous avons exposée, l'exécution est normalement accomplie par l'administration elle-même, surveillée par ledit juge, ou bien par des organes créés à cet effet. C'est le cas des Autorités suédoises d'Exécution déjà mentionnées, et du Comité de Surveillance de l'Exécution existant au sein du Conseil d'Etat grec, par exemple.

Les moyens d'exécution qui s'offrent aux organes mentionnés varient aussi en fonction du type de décision qui a été prise par le juge administratif. Ainsi, l'annulation de l'acte administratif et la condamnation de l'administration admettent une pluralité de solutions en ce qui concerne l'exécution, qui seront l'objet des lignes suivantes.

aa.- L'annulation des actes administratifs

Comme il a été indiqué plus haut, plusieurs rapports constatent le fait que l'administration procède d'habitude à l'exécution des décisions, et ne constatent pas de problèmes d'inactivité ou d'exécution qui ne se corresponde pas avec la teneur de la décision. Dans le cas où la décision annule l'acte attaqué, ce qui pourrait constituer le cas typique dans la jurisprudence, en principe aucune difficulté ne se pose. En effet, il suffit que l'administration n'agisse pas pour que la décision du juge soit respectée. C'est ce qu'en Belgique on appelle « l'effet prohibitif » de l'arrêt de l'annulation. Si, ne respectant pas l'autorité de chose jugée de l'arrêt, l'administration exécute un acte annulé, cette action peut constituer au Mali une voie de fait.

Le problème se pose dans les cas où un nouvel acte administratif est nécessaire en substitution de l'acte annulé. Ici, laissant à part les minces possibilités du juge pour adopter cet acte qui ont été développées plus haut, il est nécessaire de déterminer quels sont les mécanismes qui mènent l'administration à prendre un tel acte et les contraintes qui déterminent cette action. En France, le Conseil d'Etat a établi que la nouvelle décision doit prendre compte des circonstances de droit et de fait qui existent au moment où la nouvelle

décision est prise. Cependant, la situation antérieure devra être prise en considération si la protection des droits acquis le justifie. En Belgique, on parle de « l'effet constructif » de l'arrêt de l'annulation pour faire référence à l'obligation de l'administration de prendre une nouvelle décision en substitution de l'acte annulé. Cette obligation peut dériver de la loi, d'un règlement ou des circonstances concrètes de la cause. Au Mali on constate, précisément, que des questions telles que le moment où il faut se placer pour prendre la nouvelle décision ou le rétablissement de la situation restent encore ouvertes et demandent une réponse.

Quelles sont les limites et les caractéristiques de cette nouvelle décision ? Quelques ordres juridiques prévoient un degré plus haut de liberté pour l'administration. En France, par exemple, les motifs des arrêts peuvent inclure des obligations concrètes que l'administration doit respecter dans l'exécution. C'est le cas aussi de l'Angleterre, où le juge peut donner des ordres précis en indiquant aux autorités administratives comment elles doivent agir. Aux Pays Bas, il existe un système développé à disposition du juge pour ordonner l'administration adopter des mesures concrètes, si bien c'est un pouvoir dont le juge hollandais fait rarement usage. Le juge hollandais peut aussi établir un délai pour que l'administration adopte un nouvel acte, et peut même prendre des mesures provisoires en vue de régler la situation jusqu'à ce que l'administration agisse. Une autre possibilité est celle d'imposer une astreinte, non pas comme moyen d'exécution forcée, mais comme un instrument qui sera appliqué dans le cas où l'administration manquerait à son obligation d'exécuter. Enfin, le juge peut directement adopter le nouvel acte administratif en substitution de l'acte annulé, dans les limites du respect du pouvoir discrétionnaire de l'administration. En ce qui concerne le pouvoir discrétionnaire de l'administration, en Belgique on a opté pour l'éliminer lorsque le juge annule l'acte administratif. Dans ce cas-ci, l'administration est tenue d'adopter un acte administratif concret, dans les limites établies par le juge dans sa décision.

bb.- La condamnation à l'administration pour qu'elle agisse

Outre l'adoption d'un nouvel acte administratif en substitution de l'acte annulé, le juge peut condamner l'administration à agir matériellement. Pendant longtemps, comme l'indique le rapport allemand, ce type de condamnations ont été regardées comme inconcevables, « nuisible[s] pour la réputation de l'Etat et une violation dangereuse de la sphère de l'exécutif ». En raison de cette réticence historique, le système allemand

d'exécution des jugements distincts de ceux qui impliquent une condamnation au paiement d'une quantité est fort problématique. En effet, bien qu'il existe une norme spécifique, l'article 172 de la Loi des Juridictions Administratives, son application est réduite. L'application supplétive du Code de la Procédure Civile a des limites dans ce domaine, ce qui provoque une certaine lacune juridique et empêche le juge de procéder contre l'administration dans ces cas.

En Espagne, le juge peut se substituer à l'action de l'administration en exécutant le jugement lui-même ou bien par l'intermédiaire des sujets désignés à cet effet. La substitution stricto sensu a été ratifiée par la Cour Constitutionnelle espagnole. En ce qui concerne la substitution indirecte, cette-ci implique que la mesure adoptée par le juge a des effets équivalents à l'exécution proprement dite. Il est même possible de procéder à une exécution subsidiaire, ce qui implique que le juge requiert la collaboration d'autres personnes publiques et privées, et que les frais de l'exécution soient attribués à l'administration condamnée. Cette possibilité ne contredit pas les règles générales de l'exécution, car d'après la Constitution espagnole l'exécution des jugements doit être vérifiée par les juges, qui peuvent opter pour l'exécution directe par l'administration, ou bien pour une exécution accomplie par d'autres organes.

cc.- Les condamnations à l'administration au paiement d'une somme

Le juge administratif peut aussi condamner l'administration au paiement d'une somme. Ici, les ordres juridiques disposent de systèmes en général fort développés, qui tiennent compte également d'un des principes classiques du droit administratif, à savoir : l'insaisissabilité des biens de l'administration ainsi que le principe de légalité budgétaire. En Colombie, par exemple, le législateur a inclus des précisions à ce respect, interdisant d'intenter des procès exécutifs contre l'administration, pour ne pas l'empêcher de poursuivre ses activités dans le bénéfice de l'intérêt général. En même temps, des délais spécifiques ont été instaurés, en vue de permettre à l'administration de faire procéder aux retouches budgétaires nécessaires afin de payer la condamnation. En fait, dès que l'administration a été condamnée au paiement d'une quantité, les fonctionnaires chargés des budgets sont prévenus, pour qu'ils incluent la condamnation dans le budget affecté (au Portugal, aussi, la condamnation doit être comprise obligatoirement dans le budget). Si ces parties n'ont pas été incluses dans les budgets, la loi interdit aux autorités d'approuver ou d'exécuter ledit budget. En ce qui concerne l'exécution du budget, le paiement tardif (en

comparaison avec d'autres parties budgétaires) de la quantité prévue dans le jugement comporte l'obligation de payer des intérêts de retard.

Dans quelques Etats, il y a des limites aux condamnations pécuniaires. Ainsi, au Mali, en application de la jurisprudence de « 300.000 », l'Etat ne peut pas être condamné à payer plus de 300.000 francs. Dans d'autres Etats, comme par exemple l'Allemagne, la Cour Constitutionnelle a considéré que l'établissement de limites quantitatives à un certain type d'obligation de l'administration (par exemple, le paiement d'une astreinte) est contraire à une exécution efficace (et, supposons nous, à une protection juridique efficace). Au Bénin, enfin, si on prévoit que l'Etat va être condamné au paiement d'une somme d'argent élevée, les parties cherchent de parvenir à une transaction.

La procédure d'exécution en Espagne obéit à un schéma fort structuré prévu dans la loi de la juridiction administrative. Dans le cas des condamnations à l'administration au paiement d'une quantité, le législateur a établi même un délai, susceptible d'être objet d'une exception selon les circonstances. Une précision importante est celle relative à la possibilité offerte aux parties de compenser les crédits respectifs, ce qui aura lieu en application du régime prévu dans le Code Civil. Enfin, si l'administration ne satisfait pas à ses obligations d'exécution, l'exécution forcée reste applicable. C'est dans ce moment où l'insaisissabilité des biens pose problème.

En Allemagne, les dispositions du Code de la Procédure Civile sont applicables en la matière, ce qui résulte d'un renvoi législatif concret de la Loi des Juridictions Administratives. L'individu doit saisir le Tribunal Administratif de Première Instance, qui vérifie que les conditions pour l'exécution – notamment l'existence d'un titre exécutoire – sont réunies. La doctrine est de l'opinion que l'administration doit disposer d'une période de six semaines de paiement volontaire, ce qui est en général respecté. Le Code de la Procédure Civile prévoit un ensemble de mesures qui peuvent être prises par le juge, mais il n'existe pas un ordre précis de prélation. En effet, le juge est libre pour élire la mesure qui mieux contribue à l'exécution. Cependant, il est obligé de prendre la mesure la plus effective qui soit, et en même temps, la moins onéreuse. Cette disposition se trouve aussi dans d'autres ordres juridiques, comme la Bulgarie ou la Finlande. Elle est une manifestation du principe de proportionnalité.

En ce qui concerne le principe de l'insaisissabilité des biens de l'administration, il importe de savoir quels sont les biens qui sont affectés par cette interdiction. En Grèce, par

exemple, la récente loi n° 3068/2002 prévoit un mécanisme d'exécution forcée des obligations pécuniaires dérivées d'un jugement consistant en la saisine, selon les dispositions générales du Code de la Procédure Civile, de biens appartenant au « patrimoine privé » de l'Etat ou de la personne morale en cause. Le rapporteur grec indique qu'en raison de récente promulgation de ce texte, il n'est pas possible encore d'identifier les critères permettant d'identifier ce qui relève du patrimoine privé et, par conséquent, la possibilité de saisir les biens pour exécuter une condamnation pécuniaire. Ici on pourrait faire référence au système espagnol, car la jurisprudence constitutionnelle a défini quels sont les biens de l'administration qui peuvent être objet d'une saisine aux effets de l'exécution d'un jugement de condamnation. Ainsi, les biens de domaine public, les biens communaux, les ressources financières et les biens patrimoniaux qui ne sont pas affectés à un usage ou service public, ne peuvent faire l'objet d'une telle saisine. Cependant, les biens patrimoniaux qui ne sont pas affectés à un usage ou service public peuvent faire l'objet de saisine. En Allemagne, la Loi des Juridictions Administratives énumère les biens qui ne peuvent être saisis et renvoie les cas douteux à une décision finale du juge, après consultation avec le ministre ou l'autorité compétente.

3.- L'incitation à exécuter ou la dissuasion de l'inexécution

Il est difficile de tracer une ligne de division dans le traitement dogmatique des problèmes et des phases de l'exécution. Il est encore plus difficile de le faire si l'on compare des systèmes juridiques qui ne sont pas homogènes entre eux de ce point de vue. Par conséquent, les indications données ici quant à l'incitation à exécuter et sur la dissuasion de l'inexécution rejoignent souvent des questions déjà traitées, ou qui seront objet d'analyse plus loin. Cela étant, pour souci de clarté et de synthèse, et considérant le danger de répétitions, nous essayerons de donner un exposé plus ou moins exhaustif des mécanismes existants.

En premier lieu, les indications du juge dans l'énoncé de son jugement quant aux obligations de l'administration pour l'exécution peuvent rendre plus aisée l'exécution de la décision par l'administration. En Chine on a prévu une assistance du juge pendant l'exécution.

À cet égard, il est possible pour le juge, comme nous l'avons exposé, d'adresser des injonctions à l'administration dans certaines circonstances, pour l'« aider » à exécuter. Les

injonctions peuvent donner des indications plus précises pour l'exécution, ou bien peuvent inclure des astreintes, ou des « menaces de sanction ». D'autres types de sanctions, tels que les amendes aux fonctionnaires, ou même leur emprisonnement, ne sont pas seulement des sanctions, mais naturellement aussi des dissuasions à l'inexécution.

En deuxième lieu, quant aux obligations pécuniaires, l'imposition d'intérêts de retard peut contribuer à ce que l'administration paye dans les délais.

En troisième lieu, l'intervention d'autres figures, tel que le Médiateur de la République (comme c'est le cas en France), ou le Procureur Général (au Mali) peut aider à forcer l'administration à exécuter. L'inclusion des devoirs d'exécution dans le rapport du Médiateur peut pousser l'administration à exécuter, à fin d'éviter que soit rendu un deuxième rapport constatant son défaut.

4.- La sanction de l'inexécution. L'exécution forcée

Certains rapports constatent des actions de l'administration qui tendent à ne pas exécuter le jugement. En guise d'exemple, l'Angleterre mentionne trois types de moyens de non accomplissement : l'emploi de tactiques dilatoires, l'adoption d'un nouvel acte en corrigeant les défauts de procédure qui avaient été commis dans l'acte précédant, et l'intervention du Parlement en promulguant une loi qui justifie l'action de l'administration et qui contredit, ainsi, l'arrêt. En Espagne, la peine de nullité est prévue pour les cas où l'administration n'accomplirait pas, de façon frauduleuse, les obligations dérivées d'un arrêt, et les activités de l'administration qui contreviennent le jugement peuvent être à l'origine d'une action en responsabilité. En outre, les intéressés peuvent demander au juge des mesures destinées à rétablir une certaine situation antérieure à une activité de l'administration qui contrevient le jugement. Comme le rapport espagnol l'indique, ceci peut avoir lieu non seulement lors de la phase d'exécution forcée, mais aussi avant que le délai marqué par le juge ait expiré.

Si les mécanismes d'incitation à exécuter ou de dissuasion à l'inexécution ne jouent pas leur rôle, si l'administration ne s'exécute pas, ou si les mécanismes établis par le juge pour exécuter, soit directement, soit indirectement, ne fonctionnent pas, il y a lieu d'imposer des sanctions, ainsi que de procéder à l'exécution forcée.

Il y a des ordres juridiques qui ne prévoient pas la possibilité de l'exécution forcée (comme le droit congolais), ou qui admettent seulement quelques exceptions. Ce dernier est le cas du Mali, où le législateur a inclus l'exécution forcée pour un nombre donné de domaines : en matière électorale, en matière de travaux publics et en matière de contrats. En Norvège, comme exception dans le panorama comparé, il n'est pas possible pour l'individu de demander l'exécution d'un jugement (« It is neither necessary nor possible for a private party to take steps in order to have such a ruling enforced »). En Chine, bien que les lois administratives ne prévoient pas un système d'exécution forcée, les juges ont interprété que les dispositions du Code de Procédure Civile sont applicables.

En ce qui concerne les Etats dans lesquels l'exécution forcée est possible, une différence doit être mise en relief. Quelques systèmes (comme l'Espagne) permettent l'exécution forcée dès que le délai indiqué à l'administration a expiré, tandis que d'autres Etats exigent l'introduction d'un nouveau recours, en vue de demander au juge l'exécution de l'arrêt. C'est le cas, notamment, de l'Autriche, où le requérant a à sa disposition deux possibilités : l'introduction d'un nouveau recours d'illégalité, ou encore l'introduction d'un recours d'inactivité. Le recours d'illégalité a lieu dans les cas où l'administration a adopté un nouvel acte administratif qui viole les droits du requérant. Quant au recours d'inactivité, ceci est admis après l'expiration du délai établi par le juge, qui d'ordinaire est de six mois. Normalement, le juge donne à l'administration trois mois supplémentaires pour l'accomplissement de ses obligations. Si l'administration continue de ne pas exécuter le jugement, le juge prendra les décisions au lieu et place de l'autorité publique.

Un système semblable existe au Bénin, où il est possible de saisir le juge administratif si l'administration a méconnu l'autorité de la chose jugée. Si l'administration continue de ne pas s'exécuter, le juge peut prononcer une condamnation pécuniaire. Néanmoins, si l'administration n'accomplit pas cette dernière obligation, plus aucun recours ne s'offre au requérant, à moins que la Cour Constitutionnelle déclare que l'inexécution est contraire à la Constitution.

En Belgique, le recours est presque identique. En effet, si l'administration n'accomplit pas ses obligations dérivées d'une annulation, le requérant doit introduire une nouvelle demande, où le Conseil d'Etat est tenu d'indiquer quelle est exactement l'obligation qui suit l'annulation. Ici, le Conseil d'Etat peut éventuellement indiquer à l'administration la décision qu'elle doit prendre, ce qui, nous l'avons déjà indiqué, ne fait pas partie normalement de ses attributions. Également, aux Pays Bas, l'individu qui veut

obtenir l'exécution d'un jugement que l'administration n'a pas exécuté doit saisir le juge de nouveau.

En Allemagne, la procédure d'exécution forcée diffère de celle du contentieux. Les demandes du requérant, ainsi que les pouvoirs du juge, sont restreints, car l'objet de la procédure est seulement l'exécution, sans que des questions sur le fond puissent être posées. Il est possible aussi de s'opposer à l'exécution, au moyen d'un recours introduit par-devant le tribunal de première instance.

Une procédure d'exécution forcée existe aussi en Colombie, où la juridiction administrative est compétente, si bien les normes applicables sont les normes de la procédure civile.

Pour conclure, il nous faut parler du système italien. En Italie, la procédure d'exécution forcée a été une création de la jurisprudence pour les cas où, en violation de la chose jugée, l'administration n'accomplit pas ses obligations dérivées d'un jugement, ou bien exécute d'une manière partielle ou erronée. Deux orientations jurisprudentielles doivent être mentionnées ici. En premier lieu, certains auteurs considèrent que la procédure d'exécution ne peut être utilisée que dans les cas où l'obligation de l'administration est celle de prendre une mesure particulière et l'administration a pris une mesure différente. Si l'administration dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour prendre la mesure qu'elle estime adéquate, l'individu doit former un recours ordinaire, et non engager une procédure d'exécution. En second lieu, d'autres auteurs sont de l'avis (opinion actuellement majoritaire) que le juge de l'exécution forcée a en même temps une compétence sur le fond. Les éventuelles lacunes qui peuvent être déduites quant aux obligations d'exécution de l'administration, seront comblées par le propre juge.

A.- L'imposition d'une astreinte

Il existe plusieurs mécanismes pour sanctionner l'inexécution de la part de l'administration, ainsi que pour la forcer à exécuter. En premier lieu, nous devons faire mention des astreintes, qui sont prévues dans quelques ordres juridiques et qui présentent des difficultés quant à leur différenciation par rapport aux astreintes imposées comme des mesures d'incitation à l'exécution, ou de dissuasion à l'inexécution. Ces dernières

accomplissent une fonction préventive, tandis que les premières entrent en jeu *a posteriori*, une fois l'inexécution constatée.

L'astreinte peut être imposée à l'administration en général, ou bien à un fonctionnaire spécifique, celui qui a été chargé de prendre la décision concrète. En Belgique (comme c'est le cas en Grèce), il est explicitement indiqué que l'astreinte ne peut être imposée « qu'aux personnes morales de droit public et non aux fonctionnaires ou aux membres d'un collège à titre individuel ». Par contre, en Autriche, en Bulgarie, en Espagne ou en Colombie, par exemple, l'astreinte est imposée au fonctionnaire qui n'exécute pas le jugement, si bien le régime autrichien est exercé seulement *a posteriori*, une fois que l'arrêt a été exécuté.

Dans quelques ordres juridiques, il est nécessaire de constater l'inexécution du jugement, ce qui peut exiger d'entreprendre une nouvelle procédure. C'est le cas notamment de la Belgique, où le juge doit vérifier que, en effet, l'autorité a méconnu la force de chose jugée de l'arrêt de l'annulation. C'est seulement après que l'astreinte peut être imposée. Ce qui est intéressant aussi du système belge est le fait que les pouvoirs du juge se voient amplifiés dans l'exécution forcée d'un jugement. Ainsi, l'imposition de l'astreinte, qui doit être demandée par le requérant, peut être accompagnée d'une injonction, où le juge condamne l'administration à exécuter une obligation de faire. Rappelons que le pouvoir ordinaire du juge belge est celui d'annuler l'acte attaqué, sans qu'il puisse condamner l'administration.

En France (qui est explicitement pris comme modèle au Bénin pour une future réforme du système des astreintes), l'astreinte peut être imposée, comme en Belgique, dans un jugement différent de ce qui a résolu la question litigieuse, ou bien, et ici se trouve la différence avec le système belge, dans le même arrêt qui a statué sur le fond. L'astreinte comme sanction de l'inexécution est, comme nous l'avons indiqué, une institution diverse de l'astreinte comme mesure coercitive ou provisoire. Cependant, le rapport français constate qu'il y a des cas dans lesquels le juge utilise l'astreinte (définitive et non provisoire) comme mesure dissuasive. Ainsi, l'imposition de l'astreinte est accompagnée d'un délai offert à l'administration pour l'accomplissement des obligations déduites du jugement. Si l'administration respecte ce délai et si exécute, l'astreinte perd toute sa valeur et l'obligation au paiement de l'amende disparaît. Cette-ci est la solution adoptée aussi aux Pays Bas, bien que le rapport constate le fait que ce pouvoir est utilisé fort rarement dans cet Etat, car les autorités administratives, normalement, exécutent les jugements.

En Espagne, le délai est l'instrument qui indique qu'on est entré en phase d'exécution forcée. Comme le rapport espagnol l'indique, cependant, ceci ne signifie pas qu'auparavant l'exécution soit volontaire. L'administration est obligée par le délai et les obligations imposées par le juge dans son arrêt. Ce que l'exécution forcée emporte c'est le pouvoir d'utiliser les mécanismes de coercition et d'exécution subsidiaire qui ont été prévus par le législateur. L'imposition d'une astreinte dans le système espagnol présuppose que la détermination concrète de la quantité qui doit être satisfaite doit respecter le principe de proportionnalité. Ainsi, le juge doit tenir compte de l'importance de l'activité qui doit être accomplie par l'administration, de la gravité du retard, ainsi que des effets dommageables et des possibilités économiques de l'obligé. Rappelons ici ce que l'Espagne est l'un des modèles où l'astreinte s'impose à une personne individuelle, et non à l'administration comme un tout.

B.- Les sanctions disciplinaires et l'emprisonnement

Outre les astreintes, les sanctions disciplinaires et l'emprisonnement sont aussi des sanctions prévues par les ordonnancements analysés.

L'emprisonnement est, comme nous l'avons avancé plus haut, propre à certains ordres juridiques qui se trouvent dans l'orbite et la tradition du droit anglais (par exemple, l'Angleterre même ou l'Australie, mais aussi la Finlande). Il est clair, cependant, que chaque système a subi une évolution propre. D'autres Etats, tel que la Colombie, prévoient l'arrestation comme une sanction alternative aux amendes établie pour dissuader de l'inexécution dans quelques cas (les cas des actions constitutionnelles dites « de Tutelle de l'Accomplissement et Actions Populaires »).

En Autriche, le fonctionnaire qui utilise ses pouvoirs d'exécution pour porter atteinte aux droits individuels, d'une manière consciente ou négligente, sera puni en accord avec le Code Criminel Autrichien. La compétence réside dans les Tribunaux Criminels.

Le Code Pénal s'applique aussi en Bulgarie dans certains cas où le fonctionnaire n'accomplit pas les obligations dérivées d'un jugement, ou d'une décision d'une autorité administrative supérieure. Ceci peut avoir lieu également lorsque le fonctionnaire n'agit pas dans le délai établi à ce respect.

Des sanctions disciplinaires sont prévues en Grèce pour punir les fonctionnaires responsables de l'exécution. La responsabilité pénale y est aussi un moyen de sanctionner l'inexécution.

En Espagne, lors de la phase d'exécution forcée, le juge peut engager de poursuites, en vue de l'exigence de responsabilité pénale.

C.- L'exécution subsidiaire

L'exécution subsidiaire est un mécanisme d'exécution forcée qui consiste en l'accomplissement par le juge ou par les organes nommés par celui-ci des obligations dérivés du jugement. En tant que mécanisme d'exécution forcée, l'exécution subsidiaire est, donc, différente de l'accomplissement desdites obligations par les sujets indiqués, même si cette dernière forme d'accomplissement est la manière ordinaire d'exécution prévue par l'ordre juridique. En effet, comme nous l'avons vu, il existe des ordres juridiques dans lesquels l'exécution ressort de la compétence du juge, qui peut exécuter soit directement, soit indirectement en s'aidant des organes prévus par l'ordre juridique. Comme mesure d'exécution forcée, les Etats qui l'admettent, tel que l'Espagne, prévoient l'accomplissement desdites obligations, et la possibilité de s'adresser à l'administration affectée pour lui demander les frais engagés lors de l'exécution.

D.- La responsabilité

Pour conclure, il nous faut parler de l'institution de la responsabilité civile. Celle-ci peut être un moyen efficace de dissuader l'administration de l'inexécution, mais aussi de garantir l'individu une somme d'argent susceptible de satisfaire ses intérêts.

Nombre de rapports mentionnent la responsabilité comme une sorte de corollaire du système. Les Pays-Bas l'admettent dans certains cas, exigeant que l'individu saisisse le juge civil en exercice d'un recours ordinaire de responsabilité civile. Ce type de recours est employé aussi en Autriche, en Angleterre et en Pays de Galles pour mettre en cause la responsabilité de l'administration quant aux dommages survenus du fait de son inexécution.

En Belgique, la responsabilité dérive d'une action explicite de responsabilité contre l'administration.

En Espagne, la possibilité d'engager la responsabilité patrimoniale de l'administration du fait de l'inexécution n'apparaît pas explicitement dans les textes légaux. C'est plutôt une interprétation jurisprudentielle, selon laquelle une telle responsabilité est admissible lorsque l'administration n'a pas exécuté, ou bien lorsqu'elle a exécuté d'une manière incomplète ou défectueuse.

Finalement, en Turquie, la responsabilité peut être une responsabilité dérivée directement de la Constitution, ou bien elle peut être d'origine légale. La responsabilité constitutionnelle naît d'une violation du principe de l'Etat de Droit. La responsabilité légale peut être une responsabilité pour faute, pénale, financière ou politique. Dans tous les cas, la responsabilité peut affecter soit l'administration comme un tout, soit un de ces fonctionnaires. Ainsi, au Maroc la doctrine propose l'engagement de la responsabilité personnelle du responsable administratif qui s'abstient sans aucune raison à s'incliner à la décision de justice. Par contre, au Sénégal, la responsabilité personnelle ou pénale de l'agent n'est pas prévue.

III.- LES GARANTIES OFFERTES AU JUSTICIAIRE QUANT À L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS DU JUGE ADMINISTRATIF

1.- Voies extra-juridictionnelles

L'exécution des décisions du juge est encore une fonction juridictionnelle dans la plupart des États, ce qui signifie que les voies extra-juridictionnelles ne peuvent pas aisément être comparés aux instruments décrits plus haut. L'utilisation des voies extra-juridictionnelles est encore une alternative secondaire, mais elle montre une tendance vers la consolidation des procédures principales d'exécution. Il est vrai que les mécanismes d'exécution analysés constituent la principale source d'exécution, mais ils peuvent être complétés par les techniques suivantes : les Médiateurs, le contrôle parlementaire, les rapports publics, la procédure disciplinaire des fonctionnaires et le contrôle des médias. Les

rapports de l'Autriche, la Belgique, la Finlande, la Grèce, le Mali, l'Espagne, la Suède, la Suisse, la Turquie et l'Angleterre et le Pays de Galles font référence à quelques uns de ces mécanismes. Une mention spéciale doit être faite aux Médiateurs qui, d'après la tradition scandinave, reçoivent aussi le nom de « Ombudsmen ».

En Autriche, Belgique, Finlande, Grèce, au Mali, Maroc, en Espagne, Sénégal, Suède et Suisse, les médiateurs jouent un rôle important dans la garantie de l'exercice des pouvoirs par les autorités publiques, y compris l'activité judiciaire. On doit faire noter qu'au Mali l'article 13 de la Loi sur le Médiateur a prévu des pouvoirs de médiation spécifiques dans les cas de déficits ou d'inexécution des décisions du juge. En général, les médiateurs, comme c'est le cas en Belgique, ne peuvent pas intervenir dans les affaires qui ont été préalablement soumis à un contrôle judiciaire dans des cas concrets. Les médiateurs peuvent être prévus dans les textes constitutionnels, comme c'est le cas en Grèce ou en Espagne (article 103.9 de la Constitution Grecque et article 54 de la Constitution Espagnole). Dans quelques cas, ils peuvent être créés dans des circonscriptions régionales dans un État, comme en Suisse (les cantons de Zurich et de Vaud, les demi-cantons de Bâle-Ville et Bâle-Campagne, et les villes de Zurich, Winterthur et Berne ont leur propre médiateur dans les affaires publiques), ou bien ils peuvent être spécialisés dans des domaines donnés de l'action administrative, comme en Espagne. On doit noter que les médiateurs ne jouent aucune fonction juridictionnelle, et leur rôle a une nature fondamentalement consultative entre les parties, leur seul objectif étant de trouver une solution adéquate et efficace à un problème particulier. Le rôle du médiateur sur l'exécution des décisions du juge peut être aussi circonscrit à la recherche d'une base commune entre le citoyen et l'administration publique défenderesse, mais il ne peut pas adopter une décision contraignante. Seuls les rapports suédois et grec soulignent que les médiateurs peuvent engager des procédures, mais leur rôle est encore restreint à la recherche de solutions sans que ses décisions présentent un caractère obligatoire (bien qu'en Suède le Médiateur puisse initier des procédures criminelles). Malgré la manque de pouvoirs d'obliger, les médiateurs semblent être fort respectés et leurs activités sont très importantes, d'après tous les rapports.

En Angleterre et au Pays de Galles, le Parlement a un rôle considérable dans le contrôle de l'exécution des décisions du juge administratif, en particulier grâce aux compétences – bien que limitées - conférées au Commissionnaire du Parlement pour l'Administration. Une institution semblable, mais plus puissante, a été créée pour l'Irlande du Nord : le Commissionnaire des Plaintes, qui peut demander à l'*Attorney General* (on

pourrait le comparer avec le procureur de la République) pour qu'il s'adresse à la *High Court* en vue d'obtenir une injonction contre l'administration, ou bien d'introduire un recours, ce qui n'était pas le cas du Commissionnaire du Parlement pour l'Administration. Le rapport autrichien souligne aussi la compétence des membres du Parlement pour faire remarquer les défauts dans l'exercice des pouvoirs publics, y compris les décisions du juge et leur exécution administrative.

Le droit de pétition est une autre institution parlementaire mentionnée dans les rapports allemand et espagnol. Il permet aux citoyens de poser de questions directement aux membres du Gouvernement qui siègent au Parlement.

Une autre source de contrôle extra-juridictionnel démocratique se trouve au Mali, où le Gouvernement est exposé annuellement à un « espace d'interpellation démocratique » (SDI) depuis 1992. Il s'agit d'une source originale de participation et de contrôle démocratiques, qui permet aux citoyens de poser des questions au Gouvernement dans les affaires en relation avec la « maladministration ». Le SDI, qui est présidé par le Ministre de la Justice, fait un résumé de ses activités une fois par an. Si bien ses fonctions sont actuellement soumis à une refonte, il s'agit d'un mécanisme ouvert et transparent fort apprécié entre les citoyens du Mali, et donc de soumettre les fonctionnaires à l'évaluation publique.

La transparence peut être aussi un moyen utile pour garantir l'exécution des décisions du juge administratif. Ainsi, l'ordre juridique autrichien dispose d'un rapport annuel de la Cour Administrative, décrivant ses activités et soulignant les difficultés les plus importantes qui ont été trouvées pendant l'année. Il s'agit uniquement d'un instrument informatif, mais il constitue un instrument efficace pour suivre le degré d'exécution des cours Administratives autrichiennes.

D'autres sources peuvent aussi renforcer l'exécution des décisions du juge administratif. Il s'agit notamment des mesures disciplinaires contre les fonctionnaires responsables de l'inexécution (souligné par les rapports d'Allemagne, Autriche et Finlande), et le rôle de supervision qui est joué des fois par les médias, en particulier dans des cas qui reçoivent une énorme publicité ou bien dans des cas d'une spéciale importance (comme il a été mis en relief par le rapport d'Angleterre et Pays de Galles). Ces mécanismes de réaction contre l'inexécution ont été déjà analysés dans la section II de ce travail.

2.- L'accès au juge de l'exécution

Cette matière a été abordée dans les sections II et III.1. En vue d'éviter des répétitions, nous renvoyons auxdites sections de ce rapport de synthèse.

3.- L'exécution des accords extra-juridictionnels

Les rapports du Bénin, de la Chine, de la Finlande, des Pays-Bas, de l'Espagne et de l'Angleterre et du Pays de Galles ont développé la question du rôle des accords extra-juridictionnels dans leurs ordres administratifs respectifs et leur exécution. En particulier, dans les cas de la Chine, les Pays-Bas et l'Espagne, l'exécution desdits accords est supervisée par le juge, et les pouvoirs du juge administratif sont exercés dans la même manière que dans la prise de décisions juridictionnelles. L'accord doit non seulement porter sur l'objet du différend mais encore sur son exécution effective. Les rapports des Pays-Bas, de l'Espagne et l'Angleterre et le Pays de Galles soulignent le premier type d'accords, tandis qu'au Bénin et en Finlande le second type apparaît plus développé. Le rapport chinois mentionne les deux types d'accord dans son ordre juridique.

En Chine, les accords extrajudiciaires sont disponibles pour ce qui concerne les contenus principaux de la dispute, mais ils ont une importance particulière dans les cas de responsabilité de l'État. Néanmoins, il semble que les accords sont plus fréquents quand il s'agit des moyens d'exécution et non de l'objet principal. Dans ces cas-là, le droit administratif chinois favorise l'accord entre les parties. Les règles procédurales sur ces matières permettent qu'un accord puisse « altérer le sujet de l'action, l'objet, la quantité, le délai et la manière d'employer les instruments légalement efficaces ».

Par contre, l'ordre juridique espagnol a développé un modèle d'accord appartenant au premier type, c'est-à-dire, concernant les contenus de la décision et non son exécution spécifique. L'article 113 de la Loi de la Juridiction Administrative offre aux parties la possibilité d'exécuter les accords préalablement adoptés. Dans ce cas, le juge emploie le système général d'exécution des décisions du juge, avec seulement quelques exceptions. Aux Pays Bas, les accords extra-juridictionnels concernant le contenu du différend peuvent aussi être exécutés par le juge. Selon le droit administratif néerlandais, « si une décision

contestée est modifiée ou retirée pendant la procédure, le recours est considéré comme s'il était dirigée également contre cette nouvelle décision ». Par conséquent, l'accord devient une source formelle de l'action administrative qui peut faire l'objet d'un recours, et cette norme permet au juge de contrôler l'exécution de l'accord.