La réforme de la justice administrative algérienne depuis 1996 : une réforme pour un Etat de droit

R. KHELLOUFI
Enseignant à l'Ecole
Nationale d'Administration

Introduction

Depuis 1962, date de l'indépendance de l'Algérie et par voie de conséquence celle de l'exercice par l'Etat algérien souverain de son pouvoir judiciaire, la justice chargée de régler le contentieux administratif a connu un cheminement singulier.

Cette singularité se retrouve aussi bien au niveau de la place que du rôle qui lui ont été attribués.

En effet, la justice administrative est passée par deux principales phases ; une première phase qui a débuté en 1963 et a duré jusqu'en 1996 ; une deuxième phase inscrite à partir de la Constitution de 1996 qui lui organise un nouveau cadre.

Avant 1962, les structures juridictionnelles administratives existantes en Algérie se résumaient à trois tribunaux administratifs, situés à Alger, Oran et Constantine. Ce premier degré de juridiction administratif faisait partie de l'ordre juridictionnel administratif coiffé par le conseil d'Etat dont le siège était à Paris et s'inscrivait dans un système de dualité de juridiction.

Entre le 5/07/1962, date de recouvrement de l'indépendance et le 18/6/1963, date d'institution de la première juridiction nationale par les pouvoirs publics algériens, en l'occurrence la cour suprême, la justice administrative qui continuait à connaître des litiges administratifs était toujours constituée par les trois tribunaux administratifs.

Durant cette période qui a duré une année environ, les décisions rendues par ces derniers ne pouvaient faire l'objet de voie de recours devant aucune juridiction supérieure dans la mesure où le conseil d'Etat français qui était, avant cette date, la juridiction d'appel ne pouvait plus en connaître du fait de l'indépendance de l'Algérie.

Ainsi la justice administrative constituait un ordre juridictionnel administratif incomplet. Il se limitait à un seul degré de juridiction composé par les trois tribunaux administratifs.

Le 18/06/1963, une loi relative à la cour suprême était votée sous le numéro 63-218. Son exposé des motifs soulignait clairement que «le présent projet de loi prévoit la création, la composition, le fonctionnement, la compétence et la procédure de la cour suprême. Cette cour réunit, en elle, les attributions dévolues, dans certains pays, à la cour de cassation et au conseil d'Etat».

Dans l'organisation de cette cour figurait une chambre administrative chargée, entre autres, de connaître, par voie de recours contentieux, des décisions rendues par les trois tribunaux administratifs. De ce fait, la justice administrative était intégrée dans un système juridictionnel qui pouvait être qualifié de système de dualité de juridiction à la base, de par l'existence des trois tribunaux administratifs séparés organiquement et fonctionnellement des tribunaux ordinaires et d'unité de juridiction au sommet du fait de l'existence d'un seule structure juridictionnelle constituée par la cour suprême qui réunissait les attributions des juridictions suprêmes aussi bien administratives qu'ordinaires.

Cette situation a perduré jusqu' au 16/11/1965.

Cette deuxième date constitue une étape importante dans la réforme de la justice héritée de la colonisation.

En effet, l'ordonnance n° 65-278 du 16/11/1965 portant organisation judiciaire réorganise les trois tribunaux administratifs ainsi que les tribunaux et les cours ordinaires en tribunaux comme premier degré de juridiction et en cours comme juridictions d'appel.

Cette ordonnance a mis fin aux tribunaux administratifs et a transféré leurs attributions aux chambres administratives créées auprès des nouvelles cours. En 1990, il y avait 31 chambres administratives parmi les 48 cours.

Ainsi durant la première phase, la justice statuant en matière administrative était structurée de la façon suivante :

- une chambre administrative parmi les huit chambres qui composaient la cours suprême
- une chambre administrative parmi les quatre chambres qui composaient les cours

Ces deux chambres administratives détenaient une compétence quasi-exclusive en matière de litiges où était partie l'administration.

Quant aux règles de procédures applicables devant les juridictions statuant en matière administrative, le code de procédure civile, élaboré en 1966, et dont les règles s'appliquaient principalement aux juridictions ordinaires avait prévu une quinzaine de dispositions spécifiques aux contentieux administratif.

Ainsi, la singularité des structures juridictionnelles statuant en matière administrative, l'existence d'un seul code de procédure civile dans lequel étaient éparpillées quelques règles de procédure administrative avaient donné naissance à un système juridictionnel diversement qualifié.

Pour certains, il s'agissait d'un système d'unité de juridiction ; pour d'autres d'un système d'unité de juridiction et de séparation de contentieux. Pour ma part, je considère qu'il s'agissait d'un système d'unité de juridiction et de dualité juridictionnelle dans la mesure où l'unité formelle ou organique des structures juridictionnelles cachait une véritable justice administrative autonome du fait de son domaine exclusif de compétence, de la spécificité des recours contentieux portés devant elle ainsi que des conditions particulières de recevabilité de ces derniers.

En 1996, la Constitution de la même année a introduit, dans sa partie relative au pouvoir judiciaire, des dispositions nouvelles concernant la justice en général et la justice administrative en particulier.

En 2008, une réforme tout aussi importante met en place des règles de procédure fondamentalement nouvelles devant les juridictions administratives.

Ces deux dates constituent les moments les plus importants qui ont marqué la deuxième phase de la justice administrative. Cette nouvelle phase, riche en interrogations, soulève un questionnement tout aussi riche et varié, dans lequel la question qui servira de problématique à cette étude, sera celle de savoir comment la réforme de la justice administrative participe à la question de l'Etat de droit ?

La réponse à cette interrogation sera donnée dans les deux parties de cette étude. La première partie intitulée : «**1996-1998 : la mise place d'une justice administrative organisée d'une manière autonome**» fera état des éléments de droit ayant présidé à donner vie à cette justice administrative. La deuxième partie, intitulée «**2008 : la réforme des règles de procédures devant les juridictions administratives**» contiendra une présentation et une analyse des articles du nouveau code de procédure civile dénommé «**code de procédure civile et administrative**».

1° Partie : 1996-1998 : La mise en place d'une justice administrative organiée d'une manière autonome

Le cadre juridique ayant mis en place la justice administrative (§1er) est un cadre remarquable ; cependant, il soulève un certain nombre de remarques qui précisent la portée de la participation de cette dernière à l'Etat de droit (§2ème)

Paragraphe 1er : Le cadre juridique de la mise en place de la justice administrative : un cadre remarquable.

Le caractère remarquable du cadre juridique ressort, d'une part, de la consécration constitutionnelle de la justice administrative, autrement son fondement constitutionnel ; d'autre part, de la valeur juridique de textes pris pour sa mise en place.

1° : Les fondements constitutionnels de la réforme

La Constitution de 1996 prévoit, dans sa partie consacrée au pouvoir judiciaire, un certain nombre de dispositions à la justice d'une manière générale mais, également et d'une manière particulière, à la justice administrative.

A/ Les dispositions constitutionnelles relatives à la justice.

Ces dispositions concernent la justice, la nature de son pouvoir, la position du juge, le droit de la défense ainsi que l'exécution des décisions de justice.

Il y a, en premier lieu, l'article 138 qui dispose que «**le pouvoir judiciaire est indépendant**». Le caractère remarquable de cette disposition réside dans le fait que le constituant a exprimé particulièrement la dimension d'indépendance pour le seul pouvoir judiciaire. Cette précision quant à l'indépendance de la justice s'inscrit dans la volonté du Constituant de protéger, au plus haut niveau de la hiérarchie des normes, la justice, d'éventuels empiètements du pouvoir exécutif.

L'article 140 rappelle quant à lui, que «**la justice est fondée sur les principes d'égalité et de légalité**».

Les termes de cet article renferment des définitions fondamentales ; en effet, les termes «fondée» et «principes» expriment tout le poids et toute la valeur juridique à accorder aux autres termes de l'article. Les mots «égalité» et «légalité» déterminent les modalités d'organisation et de fonctionnement de la justice.

L'article 147 énonce que «**le juge n'obéit qu'à la loi**». La formulation négative employée par les rédacteurs de cet article vise à renforcer le caractère absolu de l'attitude et de la liberté du juge dans l'exercice de ses fonctions. De plus, l'obéissance du juge à la loi seule, c'est-à-dire à un texte de nature législative dans le sens exprimé par la Constitution, détermine la liste des actes juridiques pouvant faire l'objet d'un contrôle juridictionnel ; cette dimension sera d'ailleurs précisée dans les dispositions de l'article 143 de la même Constitution énonce ci-après.

A coté de ces deux dispositions qui pourraient constituer les soubassements de la justice et du juge, l'article 151 ajoute une autre règle fondamentale en édictant

que «**le droit à la défense est reconnu. En matière pénale, il est garanti**». Cette disposition rajoute à la participation de l'action de la justice dans le fonctionnement de l'Etat de droit puisque, d'une part la Constitution reconnaît, dans les affaires ordinaires, le droit à toute personne de se défendre ; d'autre part, dans les affaires pénales où la liberté du citoyen est en jeu, la Constitution non seulement reconnaît le droit à la défense mais le garantit.

Enfin, une autre disposition d'une importance tout aussi remarquable s'intéresse aux décisions de justice ; autrement dit, au sort du produit de l'action de la justice et à l'effectivité de l'autorité de la chose jugée. A ce propos, l'article 145 dispose : «**Tous les organes qualifiés de l'Etat sont requis d'assurer en tout temps, en tout lieu et en toute circonstance, l'exécution des décisions de justice**».

Cette disposition renferme, à son tour, une série de termes juridiques qui assurent une exécution de toutes les décisions de justice sans aucune exception, contre toutes personnes, là également sans aucune exception, en requérant tous les organes de l'Etat.

Tous ces fondements qui constituent les bases de la justice s'appliquent également à la justice administrative.

De plus, le Constituant a prévu d'autres dispositions particulière pour la justice administrative.

B/ Les dispositions constitutionnelles relatives à la justice administrative.

La Constitution de 1996 prévoit d'autres dispositions pour la justice administrative soit de manière indirecte soit de manière directe.

D'une manière indirecte, elle dispose, dans son article 143, que : «**La justice connaît des recours à l'encontre des actes des autorités administratives**».

Cet article constitue le principal fondement, de la justice administrative et sa «feuille de route» même si le Constituant a choisi d'attribuer cette mission à la justice sans aucune autre précision.

En effet, le rapprochement des dispositions de cet article avec celles de l'article 152 (qui sera présenté plus bas) de la Constitution permet d'affirmer que la mission de connaître des actes de l'administration est dévolue aux seules juridictions administratives.

D'une manière directe, la Constitution prévoit, pour la justice administrative, deux articles ; l'un, il s'agit de l'article 152, trace les grands traits de l'ordre juridictionnel administratif et détermine la mission fondamentale que doit remplir sa haute juridiction administrative, à savoir le conseil d'Etat ; le deuxième article, en l'occurrence l'article 153 renvoie à une loi organique pour fixer l'organisation, le fonctionnement et les autres attributions du conseil d'Etat seulement.

L'article 152 dispose : «La cour suprême constitue l'organe régulateur de l'activité des cours et tribunaux.

Il est institué un conseil d'Etat, organe régulateur de l'activité des juridictions administratives.

La cour suprême et le conseil d'Etat assurent l'unification de la jurisprudence à travers le pays et veillent au respect de la loi.

Il est institué un tribunal des conflits pour le règlement des conflits de compétence entre la cour suprême et le conseil d'Etat.».

Le paragraphe 2 de l'article 152 ci-dessus montre que la Constitution de 1996 est le texte juridique qui a donné naissance à la haute juridiction administrative à partir du terme «il est institué». Ce même paragraphe indique également le rôle assigné à cette haute juridiction administrative en énonçant que le conseil d'Etat est l'organe régulateur de l'activité des juridictions administratives.

Dans l'article 153 on peut lire : «l'organisation, le fonctionnement et les autres attributions ..... du conseil d'Etat sont fixés par une loi organique».

Qu'en est-il du cadre législatif de la justice administrative ?

2° : Le cadre législatif de la mise en place : un cadre juridique de premier ordre.

Le cadre législatif de l'ordre juridictionnel administratif est composé des textes législatifs suivants :

la loi organique n° 98-01 du 30/5/1998 relative aux compétences, à l'organisation et au fonctionnement du conseil d'Etat

la loi «ordinaire» n° 98-03 du 30/5/1998 relative aux tribunaux administratifs

la loi organique n° 05-11 du 17/7/2005 portant organisation judiciaire

Le premier constat permettant d'affirmer que le cadre législatif est un cadre de premier ordre réside dans le fait que la justice administrative est prévue, à l'exception du texte instituant les tribunaux administratifs, dans le cadre de deux lois organiques. Cette catégorie de texte législatif, introduite pour la première fois dans la Constitution de 1996, est particulière par sa procédure, par son mode d'approbation et par sa place par rapport aux lois ordinaires. Ces procédures permettent de dire que les lois organiques constituent une catégorie de lois supérieures aux lois ordinaires.

La justice administrative qui découle de ce cadre législatif est structurée comme suit :

- au sommet, le conseil d'Etat régi par les dispositions de la loi organique n° 98-01 du 30/5/1998
- à la base, les tribunaux administratifs au nombre de 31, régis par la loi «ordinaire» n°88-02 du 31/5/1998

Ces deux structures juridictionnelles administratives constituent l'ordre juridictionnel administratif.

La loi organique n° 05-11 citée ci-dessus, prise huit années après les lois de 1998 ayant mis en place la justice administrative, a confirmé l'ordre juridictionnel administratif et a corrigé et a élevé la valeur du cadre juridique des tribunaux administratifs institués, bizarrement, par une loi ordinaire.

Ainsi, il ressort de l'ensemble de cette législation que le système juridictionnel est structuré comme suit :

un ordre juridictionnel de droit commun composé de la cour suprême, des cours et des tribunaux

un ordre juridictionnel administratif composé du conseil d'Etat et des tribunaux administratifs

Ces deux ordres sont coiffés par un tribunal des conflits institué par la loi organique n° 98-03 du 3-06-1998 relative aux compétences, à l'organisation et au fonctionnement du tribunal des conflits.

Paragraphe 2° : La part de la justice administrative à la question de l'Etat de droit

La participation de la justice administrative à la question de l'Etat de droit issue de la Constitution de 1996 et des ses textes d'application se présente d'une manière nouvelle et positive ; cependant, certains éléments de son cadre juridique atténuent quelque peu cette appréciation.

Dans cette perspective, il est essentiel de souligner, au préalable, que les premières réflexions juridiques et théoriques présentées ci après n'épuisent pas l'analyse de la recherche sur la participation de la justice administrative à l'Etat de droit ; en effet, la pratique jurisprudentielle constituera notamment un indicateur objectif de l'étendue de cette participation.

1°: les éléments positifs de la participation de justice administrative à la question de l'Etat de droit

Ces éléments ressortent principalement des dispositions des articles 152, 138 et 143 de la Constitution de 1996

A/ L'apport de l'article 152 : La consécration constitutionnelle de la justice administrative

Avec l'article 152 de la Constitution, la justice administrative bénéficie, depuis 1996, d'un statut constitutionnel, d'un statut constitutionnel propre. Cette consécration constitue une garantie juridique suprême contre des aléas de la fonction législative en ce sens que tout projet de modification par le législateur portant sur son existence ou son organisation passe par la révision de la Constitution.

B/Les conséquences de l'article 138 : la confirmation de la justice administrative en tant que pouvoir

L'article 138 de la Constitution de 1996 reconduit les dispositions de la Constitution de 1989 qui a fait passer «la justice», à l'instar de l'exécutif et du législatif, de statut de «fonction» à un statut de «pouvoir». Cet article dispose que : «le pouvoir judiciaire est indépendant. Il s'exerce dans le cadre de la loi». À ce propos, si la rédaction de la deuxième phrase de l'article 138 peut prêter à des interprétations à géométrie variable, il apparaît expressément que la justice et par voie de conséquence, la justice administrative s'inscrit dans une démarche de pouvoir et non d'autorité comme c'est le cas dans d'autres pays

C /Les effets positifs de l'article 143 :

«La justice administrative connaît des actes des autorités administratives» dispose l'article 143 de la Constitution. Les dispositions de cet article renferment trois règles positives de la participation de la justice administrative à la question de l'Etat de droit.

Premièrement, le contrôle juridictionnel de l'activité de l'administration est prévu nettement par la Constitution alors que dans certains pays où la justice administrative qui jouit d'une notoriété qui dépasse les frontières de leur Etat a puisé, pour justifier son existence, dans des sources de droit autres que les dispositions juridiques de leur Constitution.

Deuxièmement, les recours administratifs et notamment le recours pour excès de pouvoir contre les décisions administratives n'est plus seulement un recours d'ordre public mais un recours prévu par et dans la Constitution et aucune disposition législative ne peut exclure l'utilisation de ce recours administratif qui s'appuie sur le principe de légalité et qui place l'action de l'administration dans le cadre de l'Etat de droit.

Troisièmement, l'expression «des recours à l'encontre des actes des autorités administratives» met un terme à la théorie des actes de gouvernement qui autorisaient le juge administratif, pour des considérations extra juridiques, à se déclarer incompétent. La fin de cette théorie découle de deux raisons essentielles.

La première raison résulte du caractère général et absolu du domaine de contrôle ; le Constituant a utilisé une terminologie claire et précise : «les actes (sans exception) des autorités (toutes les autorités) administratives». Ainsi, le juge administratif ne pourra plus invoquer cette théorie pour s'éviter de contrôler certains actes administratifs au motif qu'ils constituent des actes de gouvernement. Certes, il lui revient d'annuler ou de confirmer les actes administratifs mais il ne pourra plus motiver sa décision de rejet en se basant sur son incompétence.

La deuxième raison est que le juge administratif ne dispose pas de la possibi ité d'interpréter la Constitution pour tenter d'établir une liste exceptionnelle l'actes administratifs car cette attribution revient au Conseil constitutionnel et qu'il est tenu d'obéir à la seule loi pour faire respecter le principe de légalité et non celui de la constitutionnalité, principe qui commence à voir le jour dans la doctrine administrative et constitutionnelle.

2° : Les limites de la participation de la justice administrative à la question de l'Etat de droit

Ces limites sont de deux ordres mais s'intègrent dans la problématique de l'organisation et du fonctionnement de la justice administrative. Elles sont :

- induites par le cadre organisationnel de l'ordre juridictionnel administratif
- tirées de la répartition de compétence entre les différentes structures juridictionnelles administratives

A / Les limites induites par le cadre organisationnel de l'ordre juridictionnel administratif

Dans la rédaction du paragraphe 1er de l'article 152, le Constituant a disposé, en ce qui concerne l'ordre juridictionnel de droit commun, que : «la cour suprême constitue l'organe régulateur de l'activité des cours et des tribunaux». Ainsi, cette disposition fixe :

- d'une part et d'une manière détaillée, limitative et définitive les différentes structures juridictionnelles, à savoir la cour suprême, les cours et les tribunaux ;

  d'autre part, la dénomination pour chacune de ces structures juridictionnelles.

La fixation par le Constituant du nombre des structures juridictionnelles de droit commun, leur hiérarchisation et leurs dénominations a pour conséquence première de lier le législateur qui ne pourra légiférer que dans ces limites.

Or, le même Constituant a utilisé une autre formulation pour déterminer l'ordre juridictionnel administratif et le mode de détermination de ses structures. En effet, le paragraphe 2 de l'article ci-dessus dispose : qu'«Il est institué un Conseil d'Etat, organe régulateur de l'activité des juridictions administratives».

Cette rédaction qui détermine et dénomme seulement la haute juridiction administrative, en l'occurrence le Conseil d'Etat, démontre une hésitation du Constituant quant à l'organisation générale et définitive de la justice administrative ; il laisse le soin à la loi de fixer la dénomination et la structuration des autres juridictions administratives.

Cette façon de procéder a permis au législateur d'opter, dans un premier temps, pour une loi ordinaire portant le n° 98-02 comme cadre juridique pour une seule juridiction administrative dénommée «tribunaux administratifs».

Cette option ne répond pas entièrement aux dispositions du paragraphe 2 suscité et ce pour deux raisons essentielles :

La première raison découle de l'absence du parallélisme des structures entre les deux ordres juridictionnels.

Pourquoi le législateur n'a pas retenu, pour la mise en place de la justice administrative, une structure verticale identique, en termes de niveaux, à celle de l'ordre juridictionnel ordinaire ?

Les dispositions constitutionnelles relatives au nouveau système juridictionnel invitaient le législateur et lui permettaient d'organiser la justice administrative comme la justice ordinaire.

La deuxième raison renvoie à la recherche du sens de l'expression «des juridictions administratives» utilisée dans le §2 de l'article 152.

Est-ce que le pluriel employé par le Constituant pour désigner «les juridictions administratives» autres que le conseil d'Etat doit être compris dans un sens quantitatif ?

Est ce que cette expression n'invitait qu'à la mise en place d'une structure juridictionnelle, en l'occurrence le tribunal administratif seulement mais en terme de nombre de tribunaux administratifs ?

Cette interrogation ne résiste pas à l'analyse car dans le §1 de l'article 152, le Constituant utilise également le pluriel pour désigner les tribunaux relevant de l'ordre judiciaire sans pour autant signifier que ces derniers ne soient les seules juridictions ordinaires après la cour suprême.

Il semble pourtant que l'expression «juridictions administratives» s'entend beaucoup plus, en termes qualitatifs, c'est-à-dire qu'elle renvoie à une pluralité de juridictions non pas dans un sens horizontal mais plutôt dans un sens vertical.

L'option retenue par le législateur qui ne peut être justifié par l'absence de moyens humains notamment, porte atteinte à un principe fondamental, celui du double degré de juridiction que la Constitution a consacré nettement pour l'ordre juridictionnel de droit commun et d'une manière indirecte pour la justice administrative à travers l'expression «juridictions administratives» qui ne peut être lue qu'en termes qualitatifs.

De plus, la qualification du conseil d'Etat de «juridiction d'appel» ne peut pallier à cette absence dans la mesure où le domaine de la cassation administrative qui relève de la compétence de ce même conseil d'Etat est pratiquement inexistant.

A cette première limite, s'ajoute une seconde, tirée de la répartition de compétence entre les juridictions administratives.

B/ Les limites tirées de la répartition des compétences contentieuses entre les juridictions administratives

Les compétences contentieuses entre les tribunaux administratifs et le conseil d'Etat sont réparties de la façon suivante :

- les tribunaux administratifs sont des juridictions de droit commun en vertu de l'article 1er de la loi 98-02 du 30-5-1998 relative aux tribunaux administratifs qui dispose : «Il est institué des tribunaux administratifs, juridictions de droit commun en matière administrative»
- le conseil d'Etat est une juridiction d'attribution dans la mesure où l'article 9 de la loi organique n° 98-01 du 30-561998 relative aux compétences, à l'organisation et au fonctionnement du conseil d'Etat prévoit que «le conseil d'Etat connaît en premier et dernier ressort des recours en annulation formés contre les décisions réglementaires ou individuelles émanant des autorités administratives centrales, des instituions publique nationales et des organisations professionnelles nationales

Cette répartition accorde, malgré la considération des tribunaux comme juridiction détenant une compétence de droit commun, la compétence en premier et dernier ressort au conseil d'Etat de tous les recours en annulation contres les décisions de l'administration détentrice du véritable pouvoir de décision à un seul niveau de contrôle juridictionnelle.

Ce monopole au profit du conseil d'Etat prive, particulièrement le justiciable-citoyen concerné par la décision émanant d'une administration centrale et objet d'une demande en annulation d'une deuxième possibilité d'obtenir gain de cause.

Cette situation est également préjudiciable à l'administration dans le cas où le conseil d'Etat accède à la demande du requérant.

Ces deux cas de figure montrent que cette répartition des compétences entre les juridictions administratives, répartition qui remonte à l'année 1990, ne va pas dans le sens d'une bonne application du contrôle de la légalité.

La logique contentieuse voudrait que le domaine de compétence, en premier et dernier ressort, de la haute juridiction administrative soit le plus restreint possible pour le concentrer, principalement et conformément aux dispositions de l'article 152 de la Constitution, sur son statut de régulateur des juridictions administratives d'une manière principale.

Ainsi, il apparaît des développements de cette première partie, qu'une volonté de réforme de la justice administrative dans une problématique de l'Etat de droit est réellement inscrite dans la Constitution de 1996 ; mais le législateur, pour certaines considérations, a opté pour une démarche qui marque, quelque peu, le pas.

La même conclusion se retrouve dans la démarche juridique de la deuxième phase de la réforme de la justice administrative.

II° Partie : 2008 : La réforme des règles de procédure devant les juridictions administratives

Le 25 février 2008 constitue une autre date remarquable dans le processus de réforme de la justice administrative. Cette date a donné naissance à des règles de procédures nouvelles, des règles que l'on peut qualifier de «deuxième génération».

Ces règles ont été publiées le 23-4-2008 dans la loi n° 08-09 dénommée «code de procédure civile et administrative».

Ce code réserve une de ces cinq grandes parties aux règles de procédure devant la justice administrative. Ces règles renferment un grand nombre d'éléments participant à l'Etat de droit, (§ 1er) ; cependant, l'analyse de certains de ces même éléments révèle quelques atténuations qui limitent, dans une certaine mesure, ce souffle nouveau de la procédure devant les juridictions administratives (§2)

Paragraphe 1er : Les apports du code de procédure civile et administrative en matière de procédure devant les juridictions administratives

Les apports du code de procédure civile et administrative en matière de procédure devant les juridictions administratives sont, d'une part, d'ordre formel, d'autre part, d'ordre fondamental.

1er : Les apports formels.

Parler de l'aspect formel des apports du code, c'est renvoyer à la présentation de ses fondements juridiques, au pourquoi et au comment de sa dénomination, à son contenu général et au nombre de règles de procédure relatives au règlement des litiges administratifs.

A/ Les fondements juridiques du code.

Le code de procédure civile et administrative puise ses fondements juridiques dans deux éléments essentiels de l'article 152 de la Constitution.

Le premier élément figure dans la disposition relative à la mise en place d'un système juridictionnel nouveau. En effet, la Constitution a, expressément, prévue un système composé de deux ordres juridictionnels, différent de celui mis en place à partir de 1966 qui n'était composé que d'un seul ordre et pour lequel le législateur avait préféré un code dénommé «code de procédure civile». Ce dernier ayant fait l'objet d'un certain nombre de modifications dont la dernière remonte à 1990 ne répondait plus aux exigences nouvelles pour trancher les litiges administratifs conformément aux perspectives de la Constitution de 1989 et surtout celle de 1996.

Le deuxième élément, puisé également des dispositions de l'article 152 ci-dessus, résulte de la consécration d'une justice administrative séparée organiquement de la justice de droit commun.

Cette consécration signifie, entre autres nécessités, celle d'élaborer des règles de procédures particulières, propres aux contentieux relevant de la justice administrative.

Dans cette optique, le législateur, a, là également, opté pour une solution mitigée en modifiant légèrement la dénomination de l'ancien code de procédure civile.

B/ La dénomination du nouveau code de procédure.

L'article 1064 de la loi relative au nouveau code de procédure énonce que : «sont abrogées, dès l'entrée en vigueur de la présente loi, les dispositions de l'ordonnance n° 66-154 du 8/6/1966, modifiée et complétée, portant de procédure civile».

Cette abrogation aurait conduit, en principe, à une rupture avec le passé aussi bien sur le plan formel que sur le plan fondamental ; or, le législateur retient une solution de continuité singulière qui, sans rompre avec le passé, introduit une nouvelle appellation. Le code prévu par la loi n° 08-09 du 25/2/2008 est dénommé «code de procédure civile et administrative».

Toutefois, le rajout du terme «administrative» à la dénomination de l'ancien code de procédure peut, être considéré comme une avancée et ce pour trois raisons.

La première est, à la fois, d'ordre psychologique et juridique, en ce sens que pour le justiciable l'utilisation du terme procédure administrative signifie clairement et expressément l'existence et la possibilité, légalement prévue, d'intenter une action en justice contre l'administration, situation impossible à déceler dans la dénomination générale de l'ancien code de procédure.

La seconde est d'ordre pratique. Le code de procédure civile et administrative est divisé en cinq livres, le livre quatre intitulé «la procédure devant les juridictions administratives» est consacré uniquement aux règles propres à la procédure administrative et renvoie également aux autres livres lorsque certaines procédures restent communes devant les juridictions civiles et administratives et ce pour éviter des répétitions. Cette nouveauté rompt avec la méthodologie de l'ancien code de procédure qui avait éparpillé les quelques articles de procédure à caractère administratif à travers l'ensemble de ses articles, noyant ainsi l'idée de la particularité de la procédure administrative et rendant difficile, par la même occasion, la recherche de ces dispositions.

La troisième est d'ordre logique. Partant de l'adage qui dit «qu'importe le verre.....», l'essentiel n'est pas dans l'inclusion des règles de procédure administrative dans un code contenant, principalement, des règles de procédure civile mais dans leur existence en terme de quantité et de qualité ; situation consacrée dans le code dénommé «code de procédure civile et administrative».

C/ Le contenu du code de procédure civile et administrative

L'analyse du contenu du code de procédure civile et administrative dans cette partie du l'étude vise, seulement et à partir, de quelques éléments chiffrés, à présenter l'apport quantitatif du code de 2008 par rapport au code de 1966.

Le code de procédure civile de 1966 était composé de 479 articles, le code procédure civile et administrative de 2008 contient 1065 articles. La première conséquence de cette évolution quantitative est de diminuer l'étendue du pouvoir discrétionnaire du juge en matière d'appréciation de la procédure à suivre dans la mesure où, contrairement à la situation qui prévalait dans le cadre du code de 1966, les procédures sont réglementées d'une manière plus détaillée et plus explicite et ne laissent pas beaucoup de place à la discrétion, à l'interprétation et à l'appréciation.

Le code de procédure civile de 1966 avait réservé 14 articles à la procédure devant les juridictions statuant en matière administrative (les chambres administratives auprès des cours et des tribunaux), le code de procédure civile et administrative de 2008 prévoit 190 articles propres aux procédures devant les juridictions administratives (les tribunaux administratifs et le conseil d'Etat)

Le code de procédure civile de 1966 avait éparpillé les 14 articles à travers tout le texte, le code de procédure civile et administrative de 2008 a regroupé les 190 articles dans un de ses cinq livres, en l'occurrence le livre IV.

Si tous les apports exposés précédemment sont d'ordre formel, il n'en demeure pas moins qu'ils participent à la réforme de la justice administrative dans la perspective de l'Etat de droit en ce sens qu'ils mettent en place un outil juridique, un code, clairement formulé et facilement utilisable.

Les apports du code de procédure civile et administrative ne se limitent pas seulement à cet aspect. Ce dernier renferme également un ensemble de dispositions nouvelles qui bouleversent fondamentalement les règles contenues dans le code de 1966.

2° : Les apports sur le plan fondamental

Les apports du code de procédure civile et administrative en matière de procédure devant les juridictions administratives sont aussi multiples que variés et dépassent le cadre de cette étude. Cependant, quatre apports y seront retenus et présentés du fait de leur important impact sur le contentieux administratif. Il s'agit de la simplification des procédures de recevabilité des recours administratifs, du renforcement du pouvoir du juge relevant de l'ordre administratif, de la réorganisation du référé administratif et enfin des nouvelles modalités d'exécution des décisions de justice rendues par les juridictions administratives.

A/ La simplification des procédures de recevabilité des recours administratifs

Le code de procédure civile a opté pour une démarche tendant à simplifier certaines procédures et notamment celles relatives aux conditions de recevabilité des recours contentieux. Cette simplification a touché trois points.

Le premier point concerne la suppression de la condition du recours administratif préalable obligatoire. Cette procédure introduite, dès 1966, prolongeait le délai de règlement du litige et compliquait la tâche du justiciable. Cette condition a survécu, en partie, même après les modifications apportées en 1990 au code de procédure civile de 1966.

Le code de procédure civile et administrative quant à lui a gardé l'esprit et l'intérêt de cette voie amiable et pré contentieuse sans en faire une obligation, une condition préalable de recevabilité de l'action devant le juge. Le législateur a même changé le terme de " recours administratif " par celui de simple " réclamation " que le justiciable peut, à sa convenance, adresser à l'autorité administrative auteur de l'acte objet de contestation.

Le second point a trait à l'unification des délais.

Le code de procédure civile de 1966 avait organisé de multiples délais et ce en fonction de la juridiction saisie. Cette pluralité de délais ne manquait pas de dérouter le justiciable qui voyait ses requêtes introduites hors délais déclarées définitivement irrecevables quel que soit le fond de la contestation.

Le code de procédure civile et administrative n'a retenu qu'un seul délai celui de quatre mois pour tous les recours contentieux ou la juridiction saisie.

Ce délai unique constitue, par ailleurs, une avancée dans la mesure où sa durée laisse suffisamment de temps au contribuable de mesurer ses chances d'obtenir gain de cause auprès du juge.

L'on pourra rétorquer que cette durée pourrait pénaliser l'administration ; or, le principe du préalable assure à l'administration l'exécution de ses décisions durant ce délai, sauf évidemment en cas de recours demandant le sursis à exécution de l'acte contesté.

Le troisième point concerne le critère retenu pour déterminer le litige relevant de la compétence de la juridiction administrative. Le législateur a reconduit le critère organique comme seul critère de détermination du litige administratif ; c'est ce qui ressort de l'article 800 qui dispose que : «les tribunaux administratifs sont les juridictions de droit communs en matière de contentieux administratif. Ils connaissent, en premier ressort et à charge d'appel de toutes les affaires où est partie l'Etat, la wilaya, la commune ou un établissement à caractère administratif».

Le même critère est retenu pour les litiges portés directement devant le conseil d'Etat ; c'est ce que prévoit l'article 901 qui dispose que «le conseil d'Etat connaît en premier et dernier ressort des recours en annulation, en interprétation ou en appréciation de la légalité contre les actes émanant des autorités administratives centrales».

Si le critère organique transforme les juridictions administratives en juge de l'administration et non en juge administratif, il constitue un moyen facile pour le justiciable pour déterminer, à priori, la nature du litige et la juridiction compétente et ce contrairement au critère matériel.

B/ Le renforcement des pouvoirs du juge de l'ordre administratif

Le code de procédure civile et administrative a reconnu au juge de l'ordre administratif des attributions en matière d'injonction et d'astreinte à l'encontre de l'administration.

Ainsi, ce juge peut aisément dire le droit aussi bien lors de l'instance administrative qu'à l'occasion de l'exécution des décisions qu'il rend en faisant respecter le principe de légalité.

En plus de ces attributions, le code de procédure civile et administrative renferme une douzaine d'articles particuliers aux modalités d'exécutions des décisions rendues par les juridictions administratives.

Cette réglementation incluse dans le texte du code de procédure civile et administrative est remarquable au plan formel et au plan fondamental.

Sur le plan formel, elle prolonge le droit de la procédure administrative contrairement à l'ancienne réglementation en la matière qui été prévue par un texte législatif particulier.

Sur le plan fondamental, alors que la législation antérieure n'avait prévues des modalités que pour l'exécution des décisions de justice rendues en matière de plein contentieux, les dispositions de la douzaine d'articles ne se limitent pas à cette catégorie de décisions de justice, elles prévoient des modalités d'exécution de toutes les décisions rendues par les juridictions administratives, donnant ainsi toute sa valeur à l'autorité de la chose jugée.

Le référé administratif a également été revu dans cette perspective.

C/ La réorganisation du référé administratif

Le référé administratif est le reflet principal de l'importance et l'efficience de la justice administrative.

Le code de procédure civile de 1966 n'avait prévu qu'un article assez long et rédigé d'une manière inintelligible ; ce qui rendait le contentieux de l'urgence un contentieux laissé entièrement à la discrétion, à la maitrise et au courage professionnel du juge.

Le code de procédure civile et administrative a consacré au référé administratif trente articles ; autrement dit, le législateur a, sur le plan quantitatif multiplié par trente les dispositions relatives à cette catégorie très sensible du contentieux administratif.

Sur le plan qualitatif, les trente articles numérotés de 917 à 947 et inspirés d'expériences étrangères, prévoient sept cas de figures d'urgence qui balisent le travail du juge des référés.

En conclusion de ce paragraphe, si la simplification des procédures, si le renforcement des pouvoirs du juge de l'ordre administratif pour dire le droit et exécuter toutes ses décisions et si la multiplicité et l'étendue des cas d'urgence en matière administrative constituent un large trait d'union entre la justice administrative et l'Etat de droit, certaines limites atténuent quelque peu les différents apports du code de procédure civile et administrative.

Paragraphe 2° : Les limites du code de procédure civile et administrative en matière de procédure devant les juridictions administratives.

Les quelques limites que renferme le code en matière de procédure devant les juridictions administratives atténuent, dans une certaine mesure, l'architecture et l'harmonie de la réforme de la justice administrative.

Ces limites peuvent être classées en deux grandes catégories ; une première catégorie d'ordre formelle, la seconde portant sur des éléments fondamentaux de la procédure administrative.

1° : Les limites formelles

La Constitution de 1996 a donné naissance à un système juridictionnel qui, s'il ne peut être qualifié de système de dualité de juridiction du fait des particularités tenant de l'absence d'un statut propre au juge de l'ordre juridictionnel administratif et du fait que cet ordre relève du pouvoir judiciaire, il n'en demeure pas moins que l'existence de deux ordres juridictionnels séparés organiquement suppose, sur le plan formel et notamment en ce qui concerne les «outils» juridiques, d'élaborer un code de procédure administrative.

Certes, le code de procédure civile et administrative contient des dispositions suffisantes et nécessaires pour cette nouvelle étape de la justice administrative, mais, l'existence de dispositions communes et applicables aux deux ordres juridictionnels ne peut soutenir et justifier le choix d'un seul code.

De plus, la technique du renvoi à des articles contenus dans les autres livres du code de procédure civile et administrative ne facilite pas l'utilisation du document ; cette difficulté est d'autant plus accentuée lorsque l'article auquel il est renvoyé renvoie à son tour à d'autres articles.

Le choix d'un code réunissant des règles de procédure de nature différentes traduit une résistance juridique et méconnait les objectifs de la réforme introduite par la Constitution de 1996. De plus, aucun argument juridique, fut il d'ordre constitutionnel, n'empêche l'existence d'un code de procédure administrative.

Au contraire, une considération, puisant dans la nature de l'administration comme partie au procès administratif, aurait influé sur la mise en place d'un code de procédure administrative. En effet, l'administration en tant que " puissance publique " et donc partie prépondérante dans le litige administratif du fait de ses prérogatives de puissance publique mais également en tant que " service public " poursuivant une mission d'intérêt général aurait laissé envisager un cadre juridique spécifique traduisant la singularité du procès administratif sans avoir à revenir à une procédure établie pour un procès entre particuliers sans enjeu de société.

2° : les limites d'ordre fondamental

Ces limites concernent le rôle assigné au conseil d'Etat par la Constitution de 1996, le juge des référés et la représentation des parties au procès administratif.

A/ Le conseil d'Etat, organe régulateur : un domaine de compétence quasi-inexistant.

L'article 152 dispose dans son paragraphe 2 : «Il est institué un conseil d'Etat, organe régulateur de l'activité des juridictions administratives»

Ce paragraphe renferme deux éléments.

Le premier exprime, à partir de l'expression «il est institué», la mise en place d'une institution judiciaire dénommée Conseil d'Etat et ce à partir de la Constitution de 1996. Cette affirmation est corroborée par l'expression utilisée dans le paragraphe premier de même article qui mentionne «la cour suprême constitue l'organe régulateur de l'activité des cours et des tribunaux». Cette rédaction signifie que la cour suprême existait déjà et confirme son rôle principal.

Le second élément a trait à la mission clairement et principalement consacrée par la Constitution, à savoir la régulation de l'activité des juridictions administratives.

Le terme de régulateur revêt plusieurs sens dans la mesure où il est utilisé pour déterminer le rôle de certaines autorités administratives indépendantes ou certaines autorités qualifiées d'autorités de régulation ; ce terme est également utilisé dans les sciences économiques pour délimiter certaines activités ; on le retrouve également dans les sciences physiques.

Quel sens et quel contenu donner au terme régulateur et donc déterminer le domaine de cette attribution ?

Si la recherche du sens du mot «régulateur» peut puiser dans les domaines évoqués ci-dessus, le paragraphe premier de l'article 152 de la Constitution

constitue un indicateur fiable. En effet, le Constituant a utilisé, dans le même article, la même formulation pour indiquer que la cour suprême est également l'organe régulateur de l'activité des cours et des tribunaux. Ainsi et partant du principe du parallélisme des forme, il est possible de déterminer le domaine de compétence du conseil d'Etat à partir de celui de la cour suprême.

A ce propos, le code de procédure civile et administrative qui a reconduit les dispositions du code de procédure civile de 1966 relatives au domaine de compétence de la cour suprême fait de cette dernière une juridiction de cassation, une juridiction qui vérifie la bonne application du droit par les juridictions du premier et du second degré ; or, il ressort des dispositions des articles 901, 902 et 903 du code de procédure civile et administrative que le Conseil d'Etat est, à la fois, juge de premier et dernier ressort, juge d'appel et juge de cassation.

S'il est compréhensible que le conseil d'Etat puisse détenir des compétences comme juge de premier et dernier ressort pour des considérations du moment, la réduction du domaine de compétence comme juge de cassation s'explique par le fait qu'il est juge d'appel de toutes les décisions rendues par les tribunaux administratifs. Dans cette configuration, il est difficile de concevoir que ses décisions rendues sur appel puissent faire l'objet d'une cassation devant lui.

Si la répartition de la triple compétence du conseil d'Etat se fonde sur les dispositions de l'article 153 de la Constitution qui dispose que : «l'organisation, le fonctionnement et les autres attributions de la cour suprême, du conseil d'Etat et du tribunal des conflits sont fixés par une loi organique», il n'en demeure pas moins qu'elle méconnait l'orientation du Constituant qui a consacré principalement et avec force le rôle du conseil d'Etat en tant qu'organe régulateur ; c'est à dire un juge du droit qui construit une jurisprudence dont la considération comme source de droit administratif et de droit du contentieux administratif est indéniable.

B/ Le juge des référés : une juridiction statuant en formation collégiale

L'article 917 du code de procédure civile et administrative dispose qu'«il est statué en matière de référé par la formation collégiale chargée de statuer sur l'action au fond».

Cette disposition parait bien singulière dans la mesure où elle se conjugue en deux temps.

Le premier temps se remarque par le fait que des questions d'urgence seraient réglées après avoir rempli la condition et l'obligation de réunir un collège de magistrats pour pouvoir trancher une catégorie de litiges qui souffriraient des lenteurs résultant de cette obligation.

Est-ce que l'obligation d'une formation collégiale répondrait au souci de réunir l'avis de plusieurs magistrats dans une affaire où l'intérêt du service public pourrait être en jeu ?

Cette formation parait injustifiable et singulière. La nécessité de l'urgence aurait dû peser et faire loi ; à moins de considérer qu'un juge unique n'est pas suffisamment compétent pour mesurer l'impact de sa décision rendu en référé ou insuffisamment neutre pour rendre une décision objective qui tient compte des impératifs du service public et de la protection des droits des citoyens.

Le deuxième temps découle de l'expression «par la formation collégiale chargée de statuer sur l'action au fond».

Cette démarche éviterait les éventuels conflits entre la décision de référé et la décision rendue au fond puisque la tache du juge des référés étant linéaire en ce sens qu'à l'occasion de l'instance au fond, il confirmera, sans risque de se déjuger, sa position de juge des référés. Cette démarche pourrait, à contrario, lier le juge de fond si les mesures prises au titre de l'urgence s'avéreraient mal fondées.

La normalité aurait du pousser le législateur à aller jusqu'au bout de la logique du règlement des litiges portés en référé ; d'autant plus que l'article 255 du code de procédure civile et administrative pose un principe pour le fonctionnement des tribunaux ordinaires, comme juge de fond, : «les jugements des tribunaux sont rendus par un magistrat unique, sauf si la loi en dispose autrement».

C/ La représentation des parties au procès

Les dispositions des articles relatifs aux procédures devant les juridictions administratives prévoient une représentation des parties au procès administratif en fonction de leur statut. Ces dispositions dispensent l'administration de se faire représenter par un avocat. L'autre partie doit obligatoirement être représentée par le biais d'un avocat quel que soit le recours et quelle que soit la juridiction saisie.

L'exposé des motifs du projet de loi portant code de procédure civile et administrative rappelait pourtant les dispositions des articles 139 et 140 de la Constitution qui garantissent l'accessibilité et la liberté d'accès à la justice.

Est-ce que l'obligation faite à une catégorie des parties au procès administratif répond à la technicité des procédures que les citoyens pourraient ne pas maitriser et gâcher ainsi leurs chances d'obtenir gain de cause au fond ?

Si tel est le cas, est ce que l'administration est à même de se défendre sans recourir aux techniciens du droit ?

A ce propos, si le pourvoi en cassation, dernière instance, nécessite de solides connaissances en matière de procédure, l'introduction des affaires au fond et leur défense ne nécessitent pas une telle obligation.

D'ailleurs, l'obligation généralisée de la représentation du citoyen par un avocat crée des situations, peut être rares, mais néanmoins cocasses.

N'est il pas bizarroïde d'obliger un juriste qu'il soit juge, avocat, enseignant de droit à se faire représenter dans une affaire le concernant ?

Conclusion

La mise en place de juridictions administratives autonomes ainsi que l'élaboration de règles nouvelles de procédure devant les juridictions administratives sont, théoriquement, deux éléments moteurs d'une justice administrative indépendante pouvant participer à l'Etat de droit

Cependant, sont-ils suffisants ?

Est-ce que leur mise en œuvre ne reste pas l'équation entre réforme de la justice administrative et de l'Etat de droit ?

Ces interrogations trouveront certainement une réponse à travers, notamment, la pratique jurisprudentielle.