



HAL
open science

Le tiers à l'acte administratif unilatéral

Elise Untermaier-Kerléo

► **To cite this version:**

Elise Untermaier-Kerléo. Le tiers à l'acte administratif unilatéral : Un administré et un justiciable de second rang. *Revue française de droit administratif*, 2013, 2, pp.285-298. hal-00860983

HAL Id: hal-00860983

<https://univ-lyon3.hal.science/hal-00860983>

Submitted on 25 Apr 2018

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

LE TIERS À L'ACTE ADMINISTRATIF UNILATÉRAL

Un administré et un justiciable de second rang

RFDA 2013 p. 285

Résumé :

Comment les tiers aux actes administratifs unilatéraux sont-ils mis à même de faire valoir leurs droits et intérêts ? Qu'il s'agisse de contester des décisions qui leur sont défavorables, ou à l'inverse, de réclamer le maintien de celles qui les avantagent, c'est la protection des droits et intérêts des destinataires de ces décisions qui obtient les faveurs du législateur ou du juge, aux dépens des tiers. Ces derniers sont mis à l'écart dans la procédure administrative, souvent au détriment des strictes exigences du principe de légalité.

Plan :

Introduction	2
<u>I. Le droit des tiers de remettre en cause les décisions administratives défavorables à leur égard : quand l'impératif de sécurité juridique l'emporte sur les exigences du principe de légalité</u>	6
A. Le droit des tiers de contester les décisions administratives défavorables devant l'administration.....	6
1. L'insuffisance des garanties procédurales accordées aux tiers	6
2. Le renforcement de la stabilité des situations juridiques au détriment des tiers en matière de retrait et d'abrogation des décisions administratives.....	10
B. Le droit des tiers de contester les décisions administratives défavorables devant le juge	12
1. Les limites à la contestation directe par les tiers des décisions favorables à leurs destinataires	12
2. L'impact réduit de la contestation indirecte par les tiers des décisions favorables à leurs destinataires	15
<u>II. Le respect des droits des tiers dans la remise en cause des décisions administratives favorables à leur égard : où l'impératif de sécurité juridique et les exigences du principe de légalité sont renvoyés dos à dos</u>	18
A. Le respect des droits acquis par les tiers : une contrainte relativement faible pour l'administration.....	18
1. La réserve des droits des tiers en matière de retrait et d'abrogation	18
2. Les décisions créatrices de droits acquis à l'égard des tiers.....	20
B. Le respect de certains intérêts des tiers : une mise à distance du contentieux administratif.....	21
1. Les moyens à la disposition des tiers pour défendre leurs intérêts.....	21
2. Les décisions créatrices de droits « non acquis » à l'égard des tiers.....	23
Conclusion.....	26

Introduction

Figure polymorphe du droit administratif, le tiers se rencontre dans des contentieux divers et variés.

Ainsi, en matière de contrats publics, la qualité de tiers, opposée à celle de partie, interdit-elle en principe au justiciable de contester la validité du contrat¹ ou de se prévaloir du non-respect des stipulations contractuelles dans le cadre d'une action en responsabilité². En procédure administrative contentieuse, le tiers à l'instance se trouve dans l'impossibilité d'interjeter appel d'un jugement ou de former un pourvoi en cassation, ces voies de recours étant réservées aux parties³. En droit de la responsabilité administrative, la victime bénéficie

¹ Si le contentieux contractuel est en principe réservé aux parties, les tiers « ordinaires » peuvent former un recours pour excès de pouvoir à l'encontre des clauses réglementaires d'un contrat (CE, Ass., 10 juill. 1996, *Cayzele*, n° 138536, *Leb.* p. 274 ; *AJDA* 1996. 807 et 732, chron. D. Chauvaux et T.-X. Girardot ; *RFDA* 1997, p. 89, note P. Delvolvé) ou des actes détachables du contrat. Les tiers sont en outre recevables à demander l'annulation des contrats de recrutement d'agents publics (CE, Sect. 30 oct. 1998, *Ville de Lisieux*, n° 149662, *Leb.* p. 375 ; *AJDA* 1998, p. 1041 et 969, chron. F. Raynaud et P. Fombeur ; *D.* 1998. 258 ; *AJFP* 1999, p. 4, note P. Boutelet ; *RFDA* 1999, p. 128, concl. J.-H. Stahl et 139, note D. Pouyaud). Par ailleurs, certains tiers « privilégiés », les concurrents évincés de la conclusion d'un contrat public, et plus largement, les opérateurs économiques ayant intérêt à conclure le contrat, peuvent former un référé précontractuel ou un référé contractuel ou encore le recours en contestation de validité du contrat de l'arrêt *Société Tropic* (CE, Ass., 16 juill. 2007, *Soc. Tropic travaux signalisation*, n° 291545, *Leb.* p. 360, concl. D. Casas ; *AJDA* 2007, p. 1577, chron. F. Lenica et J. Boucher ; *ibid.* 1497, tribune S. Braconnier ; *ibid.*, p.1777, tribune J.-M. Woehrling ; *D.* 2007. 2500, note D. Capitant ; *GAJA*, 17e éd., 2009, n° 117 ; *Mélanges Genevois* 2008, p. 977, étude B. Seiller ; *RDI* 2007. 429, obs. J.-D. Dreyfus ; *ibid.* 2008, p. 42, obs. R. Noguellou ; *ibid.* 2009. 246, obs. R. Noguellou ; *RFDA* 2007, p. 696, concl. D. Casas ; *ibid.* p. 917, étude F. Moderne ; *ibid.* 923, note D. Pouyaud ; *ibid.* 935, étude M. Canedo-Paris ; *RTDciv.* 2007, p. 531, obs. P. Deumier ; *RTDeur.* 2008, p. 835, chron. D. Ritleng, A. Bouveresse et J.-P. Kovar). Enfin, le préfet peut former un déféré préfectoral à l'encontre des contrats publics locaux, qualifié depuis un arrêt du 23 décembre 2011, de recours de pleine juridiction (CE, 23 déc. 2011, *Min. de l'intérieur*, n° 348647, *Leb.* p. 662 ; *AJDA* 2012, p. 1064, note M. Quyollet ; *RFDA* 2012, p. 683, note P. Delvolvé ; *RDI* 2012. 282, obs. R. Noguellou ; *BJCP* 2012, n° 81, p. 125, concl. B. Dacosta ; *CP-ACCP* mars 2012, p. 73, note R. Laurent et P. Proot et juill.-août 2012, p. 57, note D. Seban et M. Guillermin ; *Dr. adm.* mars 2007, comm. 27, A. Claeys ; *RJEP* mai 2012, p. 25, note F. Brenet).

V. par ex. S. Braconnier, « Les recours ouverts aux tiers », *AJDA* 2011, p. 314 ; M. Ubaud-Bergeron, « Le juge, les parties et les tiers : brèves observations sur l'effet relatif du contrat », *Mélanges Michel Guibal*, vol. I, Presses de la faculté de droit de Montpellier, 2006, p. 575 ; v. aussi le dossier « *Le tiers et le contrat administratif : du nouveau !* », *RDC* 2008, n° 2, avec les contributions de Y. Gaudemet (p. 597), S. Braconnier (p. 599), R. Noguellou (p. 610), F. Melleray (p. 620) et F. Rolin (p. 626).

La doctrine privatiste s'intéresse aussi à la distinction des parties et des tiers : v. par ex. J.-L. Aubert, « À propos d'une distinction renouvelée des parties et des tiers », *RTDciv.* 1993, p. 263 ; J. Ghestin, « La distinction entre les parties et les tiers au contrat », *JCP G* 1992. I. 3628 ; « Nouvelles propositions pour un renouvellement de la distinction des parties et des tiers », *RTDciv.* 1994, p. 777 ; C. Guelfucci-Thibierge, « De l'élargissement de la notion de parties au contrat à l'élargissement de la portée du principe de l'effet relatif », *RTDciv.* 1994, p. 275 ; C. Labrusse-Riou, « La relativité du contrat : les personnes », in *La relativité du contrat*, Travaux de l'Association Henri Capitant, LGDJ, 1999, p. 13.

² CE, Sect., 11 juill. 2011, *Mme Gilles*, n° 339409, *Leb.* p. 331 ; *AJDA* 2011, p. 1404 ; *ibid.* 1949, chron. X. Domino ; *RFDA* 2012, p. 692, note L. Janicot ; *D.* 2012. 653, note G. Viney ; *RDI* 2011, p. 508, obs. N. Foulquier ; *AJCT* 2011, p. 576, obs. A. Burel

³ V. art. R. 811-1 CJA (concernant l'appel) ; CE, 30 juill. 1959, *Sieur Faucon*, *Leb.* p. 409 (concernant le pourvoi en cassation).

V. aussi, en doctrine, V. Tomkiewicz, « La protection du tiers dans le contentieux de la légalité des actes administratifs individuels créateurs de droit », *RDP* 2006, p. 1275 ; v. encore les écrits sur la tierce opposition : G. Jèze, « La tierce opposition et le recours pour excès de pouvoir », *RDP* 1913, p. 338 ; P. Dubouchet, « La tierce opposition en droit administratif. Contribution à une théorie normative de l'institution », *RDP* 1990,

souvent d'un régime de responsabilité plus souple dès lors qu'elle a la qualité de tiers, et non celle d'usager, par rapport à un ouvrage public ou un service public. En cas de dommage de travaux publics, le tiers bénéficiera d'un régime de responsabilité sans faute quand l'usager se verra appliquer un régime de responsabilité pour faute présumée, l'administration pouvant s'exonérer si elle prouve qu'elle a correctement entretenu l'ouvrage⁴. Les régimes de responsabilité sans faute sur le fondement du risque spécial résultant du danger que présentent certaines activités, certaines méthodes ou certaines choses ne bénéficient qu'aux tiers du service public mis en cause et ne profitent pas aux usagers⁵.

Si la doctrine accorde une attention particulière aux tiers, qu'elle s'attache à distinguer des parties au contrat ou à l'instance, ou encore des usagers du service ou de l'ouvrage publics, en revanche, elle s'y intéresse peu lorsqu'il est question d'actes administratifs unilatéraux⁶. Et pourtant, le tiers ne se confond pas avec le destinataire de l'acte : ses intérêts peuvent s'avérer diamétralement opposés. Les décisions positives à l'égard de leurs destinataires ont souvent des retombées négatives pour les tiers : il suffit de songer aux voisins d'une installation classée pour l'exploitation de laquelle une autorisation a été accordée ou aux collègues d'un agent public qui vient d'être nommé à l'emploi qu'ils convoitaient. À l'inverse, les décisions défavorables à leurs destinataires, telles que des refus d'autorisation ou de promotion au sein de la fonction publique, sont susceptibles de produire des effets favorables aux tiers qui auront par conséquent intérêt à leur maintien. Se pose alors la question de savoir dans quelle mesure le tiers est mis à même de défendre ses intérêts, que ce soit devant l'administration ou devant le juge.

Il est loin d'être facile de déterminer quelles personnes ont la qualité de tiers – et non celle de destinataires – par rapport à un acte administratif unilatéral. Tout dépend de la portée de l'acte, individuelle ou non.

S'agissant des actes administratifs individuels ou collectifs – permis de construire, nomination d'un agent ou sanction disciplinaire, etc., l'identification des destinataires et du même coup, des tiers, est assez aisée dans la mesure où ces actes visent un ou plusieurs individus déterminés.

En revanche, les deux notions d'acte réglementaire et de tiers sont *a priori* exclusives l'une de l'autre. L'acte réglementaire, porteur d'une ou plusieurs règles générales, s'adresse à tous. Chacun est potentiellement destinataire de la règle générale dans la mesure où celle-ci vise une catégorie juridique de personnes, et non des individus identifiés. Un individu qui ne relève pas de la catégorie visée par l'acte au moment de son entrée en vigueur, est susceptible d'en faire partie dans le futur. Ainsi, pouvait-on considérer le sieur Abisset, membre actif du

p. 711 ; O. Gohin, « Tierce opposition », Dalloz, *Rép. cont. adm.* ; A. Heurté, « La tierce opposition en droit administratif », *D.* 1955, chron. 67, p. 69.

⁴ V. par ex. A. Bockel, « Sur le rôle de la distinction du tiers et de l'usager dans le droit de la responsabilité publique », *AJDA* 1986, I, p. 437 ; R. Chapus, « Structure de la responsabilité pour dommages de travaux publics », Mélanges Marcel Waline, LGDJ, 1974, t. 2, p. 307 ; F. Moderne, « La distinction du tiers et de l'usager dans le contentieux des dommages de travaux publics », *CJEG* 1964, chron. p. 154 ; C. Lavalie, « Les dommages causés aux riverains du domaine public routier », *RFDA* 2011, p. 301.

⁵ V. par ex. D. Pollet-Panoussis, « Responsabilité pour risque : la jurisprudence *Thouzellier* non applicable aux usagers du service public », note sous CE, 17 déc. 2010, *Min. d'État, Garde des Sceaux*, n° 334797, *Leb.* p. 514 ; *AJDA* 2011 p. 1696. Cependant, la responsabilité sans faute du gardien du mineur placé (dangereux ou en danger) consacrée au profit des tiers victimes a été étendue aux usagers victimes (CE, 13 nov. 2009, *Min. de la justice c/ Association tutélaire des inadaptés*, n° 306517, *Leb.* p. 462 ; *AJDA* 2009, p. 2144 ; *RDSS* 2010. 141, note D. Cristol ; *JCP* 2010. 32, A. Van Lang),

⁶ V. toutefois pour une étude générale sur le tiers en droit administratif : E. Jurvilliers-Zuccaro, *Le tiers en droit administratif*, sous la direction de B. Plessix, Nancy II, 2010 ; et en droit privé : Ph. Delmas Saint-Hilaire, *Le tiers à l'acte juridique*, préface J. Hauser, Paris, LGDJ, coll. « Bibl. de droit privé », T. 333, 2000.

Groupe des randonneurs pédestres du Touring Club de France, comme un tiers lorsqu'il forma un recours en annulation contre l'arrêté municipal interdisant le camping dans une commune où il n'était jamais allé et où rien n'assurait qu'il irait jamais planter sa tente⁷ ? La difficulté d'identifier les destinataires et les tiers se trouve ici accrue du fait que l'acte réglementaire se contente de réglementer un objet – un comportement, une activité (le camping) – sans préciser quels en sont les sujets.

Ceci étant, à un instant *t*, il est possible de dire si telle personne appartient ou non à la catégorie de personnes visée par la règle.

Prenons l'exemple du règlement d'administration publique, annulé par l'arrêt *Decugis* de 1911, admettant sur le carreau forain des Halles de Paris, à la fois les cultivateurs qui y amènent leurs produits pour les vendre eux-mêmes, et les approvisionneurs vendant des denrées dont ils sont propriétaires⁸. Au moment où un recours pour excès de pouvoir est formé à l'encontre de ce règlement, il est possible d'identifier quels sont les cultivateurs et les approvisionneurs, destinataires de la règle. Sont tiers tous ceux qui n'exercent alors aucune de ces deux activités.

À l'inverse, le sieur Benne, propriétaire d'un magasin de souvenirs situé en bordure du chemin vicinal que l'arrêté du 30 juillet 1958 du maire de Gavarnie avait réservé aux montures accompagnées de leurs conducteurs et interdit aux piétons, était tiers au regard de ce règlement. Certes, il en subissait les conséquences – négatives – mais n'était pas directement visé par l'obligation faite aux touristes d'emprunter tel ou tel chemin pour visiter le cirque de Gavarnie⁹.

Quant au sieur Abisset, dès lors qu'était établie sa qualité de campeur au moment du dépôt de sa requête, il était bien un destinataire de l'arrêté municipal, dont le champ d'application personnel était large puisqu'il visait tous les campeurs.

Par ailleurs, de nombreux actes administratifs ne sont ni impersonnels, ni individuels, mais apersonnels : ils n'ont pas de destinataires, se contentant de réglementer un objet, de façon abstraite ou concrète.

Ainsi les actes administratifs réglementaires peuvent-ils être porteurs de règles qui ne s'adressent pas à une catégorie de personnes mais visent une catégorie de choses. Tel est le cas, par exemple, des prescriptions applicables aux installations classées pour la protection de l'environnement soumises à déclaration, fixées par voie d'arrêtés ministériels, ou encore des dispositions du décret définissant les œuvres cinématographiques ou les œuvres audiovisuelles¹⁰. Alors que chacun est potentiellement destinataire d'un acte réglementaire impersonnel, tout le monde est tiers par rapport aux actes réglementaires apersonnels, ce qui n'exclut pas pour autant que certaines personnes – les exploitants d'installations classées, les autorités administratives compétentes dans notre premier exemple – soient plus concernées par la réglementation en cause que d'autres.

⁷ CE, Sect., 14 févr. 1958, *Abisset*, n° 7715, *Leb.* p. 98, concl. M. Long ; *AJDA* 1958, 2, p. 221, chron. J. Fournier et G. Braibant.

⁸ CE, 7 juill. 1911, *Decugis*, *Leb.* p. 797, concl. L. Blum ; *S.* 1914. 3. 36, concl. L. Blum. Une tierce opposition fut formée par les approvisionneurs à l'encontre de cet arrêt, qui donna lieu à l'arrêt *Boussuge* (CE, 29 nov. 1912, *Boussuge*, *Leb.* p. 1128, concl. L. Blum ; *S.* 1913. 3. 33, concl. L. Blum, note M. Hauriou ; *D.* 1916. 3. 49, concl. L. Blum ; *RDP* 1913. 331, concl. L. Blum, note G. Jèze ; *GAJA*).

⁹ CE, Sect., 22 févr. 1963, *Cne de Gavarnie*, n° 50438, *Leb.* p. 113

¹⁰ Décret n° 90-66 du 17 janv. 1990 pris pour l'application de la loi n° 86-1067 du 30 sept. 1986 et fixant les principes généraux concernant la diffusion des œuvres cinématographiques et audiovisuelles par les éditeurs de services de télévision.

En ce qui concerne les actes ni réglementaires ni individuels mais concrets, ces « décisions d'espèce » sont apersonnelles en ce qu'elles concernent seulement un objet déterminé. C'est le cas d'une déclaration d'utilité publique, laquelle, visant tel ou tel projet, n'est ni réglementaire¹¹ ni individuelle¹². Tel est encore le cas d'un décret reclassant une section de route nationale dans la voirie d'une collectivité territoriale, qui « *ne constitue pas une décision réglementaire et ne présente pas davantage le caractère d'une décision administrative individuelle* »¹³. Les décisions prononçant le classement d'un site ou d'un immeuble sont également considérées comme n'étant ni des décisions réglementaires¹⁴, ni des décisions individuelles¹⁵. Faute de destinataires, tout le monde est tiers au regard de tels actes, même si, encore une fois, certains tiers seront éminemment intéressés par la mesure prise quand d'autres y resteront totalement indifférents.

Ces précisions sur la qualité de tiers à l'acte administratif unilatéral étant faites, il convient de s'intéresser à leur statut. Comment les tiers peuvent-ils faire valoir leurs droits ? Quelles garanties, quels moyens leur sont attribués pour défendre leurs intérêts, face à l'administration ou au juge et aux destinataires des actes administratifs unilatéraux ? *In fine*, quels droits leur reconnaît-on ?

Le statut des tiers apparaît précaire et lacunaire. Souvent mis à l'écart dans la procédure administrative, le tiers à l'acte administratif unilatéral est considéré comme un administré et un justiciable de second rang, dont les droits et intérêts semblent moins dignes de protection que ceux des destinataires des décisions administratives.

Deux cas de figure méritent d'être distingués, selon que les tiers cherchent à contester des décisions administratives qui produisent des effets défavorables à leur égard (I), ou à l'inverse, obtenir le maintien de décisions qui leur sont favorables (II).

¹¹ CE, Ass., 14 févr. 1975, *Époux Merlin*, n° 93132, *Leb.* p. 110 ; *AJDA* 1975, p. 229, chron. M. Franc et M. Boyon ; *D.* 1976, p. 144, note J.-P. Boivin ; *CJEG* 1975, p. 128, note J. Virole ; *RDP* 1975, p. 1705, note M. Waline.

¹² CE, 11 févr. 1983, *Cne de Guidel*, n° 41233, *Leb.* p. 54 ; CE, 6 mars 1987, *Cne de Saint-Egrève*, n° 56537, inédit.

¹³ CE, 25 sept. 2009, *Cne de Coulomby*, n° 310873, *T. Leb.* p. 100 ; *BJCL* 2009/9, p. 644, concl. N. Escaut ; obs. E. Geffray ; *RLCT* 2009/52, Actu. 1497, obs. E. Glaser.

¹⁴ CE, 4 janv. 1967, *Union des chambres synd. d'affichage*, n° 68211, *Leb.* p. 671 ; CE, 25 juill. 1980, *Soc. d'affichage et de publicité*, n° 20100, *Leb.* p. 318 : l'arrêté du ministre de l'éducation nationale classant le domaine de Brimboration parmi les sites pittoresques du département de Seine-et-Oise est dépourvu de caractère réglementaire.

¹⁵ CE, 4 juill. 1986, *Soc. des sablières modernes*, n° 41006, *T. Leb.* p. 350 : un décret portant classement d'un site (la rive gauche de l'Epte, dans le Val d'Oise), même s'il impose des sujétions aux propriétaires de terrains compris dans le périmètre de classement, n'a pas le caractère d'un acte individuel ; CE, 7 nov. 1986, *Geouffre de la Pradelle*, n° 54891 ; *T. Leb.* pp. 621-656 ; *AJDA* 1987, p. 124, obs. X. Prétot : une décision de classement d'un site pittoresque (la vallée de la Montane, dans le département de la Corrèze) ne présente pas le caractère d'une décision individuelle ; CE, 7 févr. 1992, *Min. de la culture c/ SCI du Vieux Château*, n° 118488, *T. Leb.* p. 688 : une décision d'inscription d'un immeuble (le château de Vendrennes, en Vendée) à l'inventaire supplémentaire des monuments historiques, ne présente pas le caractère d'une décision individuelle.

I. Le droit des tiers de remettre en cause les décisions administratives défavorables à leur égard : quand l'impératif de sécurité juridique l'emporte sur les exigences du principe de légalité

Dans un débat publié en 1995 à l'*AJDA* sur l'avenir du droit administratif¹⁶, l'ancien président de la Section du contentieux du Conseil d'État, Daniel Labetoulle, avait souligné le développement d'un contentieux triangulaire : « *Pendant très longtemps, dans un contexte purement bilatéral entre administration et administrés, le juge ne connaissait que des décisions par lesquelles, si je simplifie, l'administration exerçait ses rigueurs à l'égard de l'administré, et l'administré se défendait. Or de plus en plus souvent, aujourd'hui, la configuration est différente : l'administration délivre un titre ou une autorisation à un administré, et c'est un autre administré qui se présente comme demandeur devant le juge, et l'on est ainsi en présence d'une situation « triangulaire » dans laquelle, au fond, le véritable défendeur, n'est plus l'administration mais le détenteur de l'autorisation administrative. Et il y a là, je crois, un changement assez radical de la notion de contentieux et de procès "fait à un acte" (...) ».*

L'administration édicte des décisions qui produisent des conséquences négatives pour les tiers : les voisins habitant à proximité d'une installation classée pour l'exploitation de laquelle une autorisation préfectorale a été accordée, les collègues d'un fonctionnaire qui a obtenu la promotion qu'eux-mêmes convoitaient, le candidat évincé d'un appel d'offres pour l'attribution de fréquences hertziennes qui voit ces fréquences attribuées à ses concurrents, les membres de la famille du testateur léguant ses biens à une association autorisée par décret à accepter ce legs... Face au développement de ces contentieux triangulaires, législateur et juge tendent à favoriser la stabilité juridique des situations des destinataires des décisions aux dépens des droits des tiers, que ceux-ci contestent les décisions administratives qui leur sont défavorables devant l'administration (A) ou devant le juge (B).

A. Le droit des tiers de contester les décisions administratives défavorables devant l'administration

L'exigence de sécurité juridique se renforce au détriment des droits des tiers aux actes administratifs unilatéraux, ce qui se traduit par une dissymétrie entre les garanties procédurales accordées par la loi aux destinataires des décisions administratives et celles accordées aux tiers à ces décisions (1), et par des règles plus strictes en matière de retrait et d'abrogation des actes créateurs de droits pour leurs destinataires mais défavorables aux tiers (2).

1. L'insuffisance des garanties procédurales accordées aux tiers

La loi du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public reste marquée par cette vision ancienne de relations bilatérales entre l'administration et l'administré : elle ignore les répercussions que peuvent avoir les décisions individuelles sur les tiers (a). En revanche, à travers la loi relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations

¹⁶ « Questions pour le droit administratif », *AJDA* 1995, p. 11.

(DCRA) du 12 avril 2000 et l'interprétation qui en a été donnée par la jurisprudence administrative, on peut voir que le législateur et le juge ont pris conscience de l'existence de tiers. Mais, plutôt que de prendre en considération ses intérêts en lui permettant de les faire valoir, ils cherchent au contraire à assurer la stabilité de la situation juridique du destinataire de la décision, au détriment du principe de légalité (b).

a) La loi du 11 juillet 1979 relative à la motivation des décisions administratives : le tiers ignoré

S'agissant de l'obligation de motivation des décisions administratives individuelles défavorables, posée par la loi du 11 juillet 1979, la jurisprudence administrative considère que « l'appréciation du caractère défavorable d'une décision doit se faire en considération des seules personnes physiques ou morales qui sont directement concernées par elle ». Seul « l'auteur de la demande » est considéré comme « directement concerné » par la décision. En conséquence, une décision prise sur demande n'a pas à être motivée lorsqu'elle est favorable au demandeur. Le caractère défavorable d'une telle décision pour les tiers n'est nullement pris en considération¹⁷. Comme le faisait valoir le Garde des Sceaux au cours des débats ayant précédé l'adoption de la loi du 11 juillet 1979, il « serait absurde que soient motivées les réponses positives qui satisfont l'attente de ceux qui les ont sollicitées »¹⁸.

Ainsi n'a pas été motivé à l'égard du père un décret portant changement de nom qui fait droit à la demande de changement de nom présentée par son fils¹⁹. Il en va de même s'agissant d'un permis de construire²⁰, d'une autorisation de créer un centre commercial accordée à une société à sa demande et contestée par un groupement de commerçants²¹ ; d'une autorisation de mise sur le marché d'un médicament abortif, sollicitée par une société pharmaceutique et attaquée par des associations opposées à l'avortement²² ; d'une autorisation d'exploitation de carrière²³ ; d'une autorisation de transfert touristique de débit de boissons²⁴ ; d'une décision par laquelle le ministre chargé du travail a reconnu, à sa demande, à la Fédération française de l'esthétique cosmétique le caractère d'organisation syndicale représentative du secteur de la parfumerie, contestée par la Fédération nationale des parfumeurs détaillants²⁵ ; d'un décret, autorisant une association à accepter un legs universel, même s'il est défavorable aux requérants, ayants droit du testateur²⁶. Dans le même ordre d'idée, un syndicat intercommunal pour la collecte et le traitement des ordures ménagères ne

¹⁷ CE, 2 févr. 2011, *Soc. TV Numeric*, n° 329254, *Leb.* p. 30, *AJDA* 2011 p. 251, obs. R. Grand : la décision du CSA abrogeant l'autorisation d'utilisation d'une ressource radioélectrique en vue de l'exploitation d'un service de télévision, n'est pas défavorable à la société Canal J qui en a fait la demande. Elle n'a donc pas à être motivée, alors même qu'elle est défavorable à la société TV Numeric qui a passé un contrat avec la société Canal J pour assurer la diffusion sur la télévision numérique terrestre du service édité par celle-ci.

¹⁸ *JO Déb. Ass. nat.*, 26 avr. 1979, p. 3056 ; cité par J. F. Oum Oum, « La motivation de la requalification des demandes par l'administration », *RFDA* 2011, p. 89.

¹⁹ CE, 9 déc. 1983, *Vladescu*, n° 43407, *Leb.* p. 497 ; *D.* 1984. IV. 158, concl. B. Genevois ; *AJDA* 1984, p. 81, chron. B. Lasserre et J.-M. Delarue ; *Rev. adm.* 1984, p. 155, note B. Pacteau.

²⁰ CE, 17 juin 1996, *SARL Scierie du Ternois*, n° 108304, *T. Leb.* pp. 681, 682, 683, 1220. Si une telle décision doit être motivée en vertu de l'article R. 424-5 du code de l'urbanisme, lorsqu'elle est assortie de prescriptions, la motivation exigée par ces dispositions peut résulter directement du contenu même des prescriptions : CE, 4 janv. 1985, *Soc. Serdi*, *Leb.* p. 1.

²¹ CE, 20 mars 1989, *Féd. des groupements de commerçants de la Hte-Savoie*, n° 72122, inédit.

²² CE, Ass., 21 déc. 1990, *Assoc. pour l'objection de conscience à toute participation à l'avortement*, n° 111417, inédit ; *AJDA* 1991, p. 157.

²³ CE, 10 juin 1994, *SARL Fabrimaco*, n° 101929, *T. Leb.* pp. 1049-110-1120.

²⁴ CE, 17 déc. 1986, *M. Bernard X.*, n° 69715, inédit.

²⁵ CE, 12 mai 1997, *Féd. nat. des parfumeurs détaillants*, n° 160541, inédit.

²⁶ CE, 30 déc. 2009, *Mme Reilles*, n° 297433, *T. Leb.* p. 636-741 ; *AJDA* 2010, p. 806.

peut se prévaloir de l'absence de motivation de l'arrêté qui fait droit à la demande de retrait d'une commune²⁷.

Le droit français apparaît ici particulièrement sévère à l'égard des tiers, surtout lorsqu'on le compare aux solutions qu'adoptent les États voisins européens. Au Luxembourg par exemple, « toute personne concernée par une décision administrative qui est susceptible de porter atteinte à ses droits et intérêts est également en droit d'obtenir communication des éléments d'informations sur lesquels l'Administration s'est basée ou entend se baser ». En Suisse, selon l'article 35 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968, « l'autorité peut renoncer à motiver la décision et à indiquer les moyens de droit, si elle fait entièrement droit aux conclusions des parties et si aucune partie ne réclame une motivation. » La notion de « partie » est entendue très largement par l'article 6 de la même loi qui dispose : « Ont qualité de parties les personnes dont les droits ou les obligations pourraient être touchés par la décision à prendre, ainsi que les autres personnes, organisations ou autorités qui disposent d'un moyen de droit contre cette décision ». De même, en Allemagne, la loi de 1976 sur la procédure administrative non contentieuse (art. 39-2) prévoit qu'« une motivation n'est pas nécessaire lorsque l'autorité administrative fait droit à une requête ou se range à une déclaration et que l'acte administratif ne porte pas atteinte aux droits d'autrui ».

Il arrive cependant que le juge administratif vérifie le caractère suffisant, au regard de la loi de 1979, de la motivation d'une décision favorable au demandeur mais préjudiciable à d'autres personnes. Ainsi, s'agissant d'une décision autorisant un exploitant minier à établir des servitudes sur le terrain d'autrui, celle-ci doit être motivée en vertu de la loi de 1979 au titre des « décisions qui subordonnent l'octroi d'une autorisation à des conditions ou imposent des sujétions ». Or, les sujétions en question pèsent non pas sur le bénéficiaire de l'autorisation mais sur un tiers, propriétaire du terrain sur lequel vont être exercées les servitudes. Le Conseil d'État s'assure que le préfet a permis aux propriétaires des terrains intéressés de connaître le dossier complet de la pétition formulée par le titulaire du titre minier, comportant notamment l'objet de la servitude à établir, et de présenter leurs observations. Il en déduit que l'arrêté préfectoral pris au terme de cette procédure contradictoire, est suffisamment motivé²⁸.

L'intérêt de la motivation d'une décision à l'égard des tiers a également été reconnu par le Conseil d'État dans un arrêt du 25 novembre 2009 relatif à la décision du ministre de la culture et de la communication accordant un visa d'exploitation avec interdiction aux mineurs de seize ans au film « Antichrist » de Lars von Trier²⁹. Ainsi a-t-il été jugé que l'association requérante, alors qu'elle n'était pas destinataire de la décision, était fondée à soutenir que cette dernière, qui devait être motivée en application des articles 2 et 4 du décret n° 90-174 du 23 février 1990 relatif à la classification des œuvres cinématographiques, ne l'était pas suffisamment, faute d'expliquer en quoi le climat violent du film justifiait l'interdiction aux mineurs de seize ans. On soulignera que l'intérêt de la motivation pour les tiers est sans doute d'autant plus facilement reconnu qu'il s'agissait d'une association de protection des mineurs, autrement dit un tiers n'agissant pas dans son intérêt purement personnel, mais dans l'intérêt général.

²⁷ CE, 7 juill. 2000, *SITCOM dans la région d'Issoudun*, n° 205842, *Leb.* p. 304

²⁸ CE, 6 mars 1987, *Boudaud*, n° 48416, inédit.

²⁹ CE, 25 nov. 2009, *Assoc. Promouvoir, Assoc. Action pour la dignité humaine*, n° 328677, *T. Leb.* p. 964 ; *AJDA* 2010, p. 614.

b) La loi DCRA du 12 avril 2000 : le tiers écarté

L'application du principe du contradictoire. L'article 24 de la loi DCRA du 12 avril 2000, qui prescrit à l'administration de recueillir les observations de la personne intéressée avant de prendre une décision individuelle qui doit être motivée en application de la loi du 11 juillet 1979, exclut expressément de son champ d'application « *les cas où il est statué sur une demande* ». Mettant fin à une divergence de jurisprudence entre les juges du fond, le Conseil d'État est venu préciser l'application de cet article en cas de contentieux triangulaire, c'est-à-dire entre l'administration, le tiers qui conteste une décision individuelle créatrice de droits, et le bénéficiaire de ladite décision. Lorsque l'administration est saisie d'un recours par un tiers contre une décision individuelle créatrice de droits, elle doit recueillir les observations du bénéficiaire de cette décision³⁰. Ainsi le ministre, saisi par le salarié d'un recours hiérarchique contre la décision de l'inspecteur du travail autorisant son licenciement, doit permettre à l'employeur de présenter ses observations³¹.

Le juge semble se montrer ici soucieux des intérêts du « *tiers au profit duquel la décision contestée par ce recours a créé des droits* ». Mais, ne nous y trompons pas, c'est parce que ce tiers est originellement le destinataire de la décision contestée que son existence est prise en considération. Comme l'expliquait Rémi Keller dans ses conclusions sur l'arrêt, « *... dans l'hypothèse d'un litige triangulaire, il n'est pas possible de considérer que le bénéficiaire d'une autorisation créatrice de droits n'est pas « directement concerné » par la décision lui retirant cette autorisation. Si tel était le cas, on aboutirait à une situation absurde dans laquelle l'administration qui envisagerait de retirer, de sa propre initiative, une décision créatrice de droits - songeons par exemple à un permis de construire - serait tenue de mettre le bénéficiaire de la décision en mesure de faire valoir ses observations, alors qu'elle n'aurait pas à le faire si sa décision était prise à la demande d'un tiers - par exemple un voisin mécontent.* ».

L'obligation d'accuser réception d'une demande et la computation des délais de recours. Les règles de computation des délais de recours prennent en considération les droits des tiers aux décisions administratives, ne serait-ce qu'en prévoyant que le délai de recours contentieux ne court pas pour les tiers si aucune mesure de publicité n'a été prise à leur égard. Ceci étant, au nom de la stabilité des situations juridiques qui implique que les actes administratifs ne soient pas trop longtemps susceptibles d'être remis en cause par des tiers mécontents, le Conseil d'État a-t-il interprété de manière restrictive³², dans l'avis contentieux *Damon* du 15 juillet 2004, les dispositions de l'article 19 de la loi DCRA du 12 avril 2000 qui impose à l'autorité administrative saisie d'une demande de délivrer à son auteur un accusé de réception. Un certain nombre de mentions doivent y figurer, faute de quoi le délai de recours contentieux contre le refus opposé à la demande ne court pas. S'appuyant sur la volonté du législateur « *de protéger les droits des citoyens dans leurs relations avec les autorités administratives* », celui-ci, estime la Haute juridiction, n'a entendu viser que « ***les recours***

³⁰ D'ailleurs, ainsi que le soulignait R. Keller dans ses conclusions sur l'arrêt, l'article 8 du décret du 28 novembre 1983 auquel la loi s'est substituée, énonçait plus clairement : « exception faite du cas où il est statué sur une demande *présentée par l'intéressé lui-même*, les décisions qui doivent être motivées en vertu de la loi du 11 juillet 1979 (...) ne peuvent légalement intervenir qu'après que l'intéressé ait été mis à même de présenter des observations écrites ». Nous soulignons.

³¹ CE, 3 sept. 2009, *Min. de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement*, n° 301095, T. *Leb.* p. 978 ; *AJDA* 2009, p. 2288, concl. R. Keller ; *RDI* 2010, p. 339, obs. J. Francès-Lagarigue.

³² Le rapporteur public R. Keller parle même d'une interprétation de l'article 19 de la loi DCRA *contra legem* (R. Keller, « Recours des tiers à l'encontre de décisions individuelles créant des droits au profit de leurs bénéficiaires », *AJDA* 2009 p. 2288). Dans le même sens, v. aussi S. Niquège, « Les demandes adressées à l'administration », *RFDA* 2012, p. 1165.

formés par les personnes contestant une décision prise à leur égard par une autorité administrative ». Le délai de recours reste opposable aux tiers, alors même que les autorités administratives n'auraient pas respecté les prescriptions de l'article 19 DCRA³³.

De la même façon, le Conseil d'État précise dans cet avis que « *ne sont pas non plus applicables à la détermination du délai imparti aux tiers pour saisir la juridiction compétente à la suite d'une décision rejetant de tels recours gracieux ou hiérarchiques, les dispositions de l'article R. 421-5 du code de justice administrative selon lesquelles les délais de recours contre une décision administrative ne sont opposables qu'à la condition d'avoir été mentionnés, ainsi que les voies de recours, dans la notification de la décision.* ».

2. Le renforcement de la stabilité des situations juridiques au détriment des tiers en matière de retrait et d'abrogation des décisions administratives

Le retrait des décisions individuelles explicites créatrices de droits. Le juge administratif a renforcé la sécurité juridique dans le domaine de l'abrogation et du retrait des actes administratifs, en raccourcissant leurs délais possibles de mise en œuvre. Le revirement de jurisprudence auquel a procédé l'arrêt *Ternon* en 2001³⁴, concernant le retrait des décisions administratives individuelles explicites créatrices de droits, et étendu en 2009 par l'arrêt *Coulibaly* à l'abrogation de ces décisions³⁵, a été essentiellement motivé par l'exigence de stabilité des situations juridiques des destinataires des décisions.

En vertu de la jurisprudence *Dame Cachet*³⁶, les actes administratifs créateurs de droits pouvaient être rapportés par l'administration tant qu'ils n'étaient pas devenus définitifs, c'est-à-dire avant l'expiration d'un délai de deux mois suivant leur notification aux intéressés ou, en cas de recours, avant que le juge ait statué.

L'application stricte de la jurisprudence *Dame Cachet* avait mené le juge administratif à affirmer, dans un arrêt *Ville de Bagneux* du 6 mai 1966³⁷, qu'en l'absence de formalité de publicité à l'égard des tiers, l'acte demeurerait susceptible de retrait, dans la mesure où les tiers conserveraient la possibilité de former un recours gracieux ou contentieux.

Désormais, selon la jurisprudence *Ternon-Coulibaly*, une décision individuelle, explicite et créatrice de droits, ne peut en principe être retirée ou abrogée qu'à la double condition qu'elle soit illégale et que le retrait intervienne dans un délai de quatre mois suivant son édicition, quelles qu'aient été les mesures de publicité mises en œuvre, et même si un recours contentieux a été introduit.

Ainsi le juge a-t-il procédé au « découplage du retrait et du recours »³⁸. Au-delà de ce délai de quatre mois, les tiers peuvent toujours saisir le juge pour faire annuler la décision qui leur est défavorable : faute de publication, le délai de recours n'a pas commencé à courir. En

³³ CE, avis cont., 15 juill. 2004, *Damon*, n° 266479, *Leb.* p. 331, concl. J.-H. Stahl ; *AJDA* 2004, p. 1926, chron. C. Landais et F. Lenica ; *D.* 2005. 35, obs. P.-L. Frier.

³⁴ CE, Ass., 26 oct. 2001, *Ternon*, n° 197018, *Leb.* p. 497, concl. F. Séners ; *GAJA* ; *AJDA* 2001, p. 1034, chron. M. Guyomar et P. Collin ; *AJDA* 2002, p. 738, note Y. Gaudemet ; *Dr. adm.* 2001. 253, note I. Michallet ; *LPA* 12 févr. 2002, note F. Chaltiel ; *RFDA* 2002, p. 77, concl. F. Séners, note P. Delvolvé. Nous soulignons.

³⁵ CE, 6 mars 2009, *Coulibaly*, n° 306084, *Leb.* p. 79, concl. C de Salins ; *RFDA* 2009, p. 215, concl. C. de Salins ; p. 439, note G. Eveillard ; *AJDA* 2009, p. 817, chron. S.-J. Liéber et D. Botteghi.

³⁶ CE, 3 nov. 1922, *Dame Cachet*, n° 74010, *Leb.* p. 790 ; *RDP* 1922, p. 552, concl. Rivet.

³⁷ CE, Ass., 6 mai 1966, *Ville de Bagneux*, n° 55283, *Leb.* p. 303 ; *RDP* 1967, p. 393, concl. G. Braibant ; *AJDA* 1966, p. 485, chron. Puissochet et Lecat.

³⁸ P. Delvolvé, « Le découplage du retrait et du recours. Note sous CE, Ass., 26 oct. 2001, *Ternon* », *RFDA* 2002, p. 88.

revanche, ils ne peuvent plus obtenir ni le retrait ni l'abrogation de cette décision par l'administration. Seul le bénéficiaire de la décision est en droit de l'obtenir³⁹.

Le délai de retrait des décisions implicites d'acceptation. La jurisprudence *Ville de Bagneux* aboutissait à précariser les décisions implicites qui, par définition, ne font pas l'objet d'un affichage ou d'une publication, et pouvaient de ce fait être indéfiniment retirées ou abrogées. Parmi celles-ci, les décisions d'acceptation, si elles sont favorables à leurs destinataires, ne le sont pas vis-à-vis des tiers.

Selon la jurisprudence *Sieur Eve*⁴⁰, telle que cantonnée par la décision d'Assemblée du 1^{er} juin 1973, *Ministre de l'Équipement et du Logement c/ Époux Roulin*⁴¹, aux décisions implicites d'acceptation, ces dernières, lorsqu'aucun texte n'organisait leur publicité au profit des tiers, ne pouvaient pas être retirées par l'administration.

Désormais, aux termes de l'article 23 de la loi du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs rapports avec les administrations, le retrait des décisions implicites d'acceptation illégales est possible dans les deux mois suivant leur naissance ou la date à laquelle elles ont été portées à la connaissance des tiers ou jusqu'à ce que le juge statue si un recours contentieux a été introduit⁴².

Certes, la loi semble prendre en considération les droits des tiers puisqu'elle ouvre à l'administration un « *délai de deux mois à compter de la date à laquelle est intervenue la décision, lorsqu'aucune mesure d'information des tiers n'a été mise en œuvre* » pour retirer une décision implicite d'acceptation illégale. Mais il ne s'agit pas d'une avancée significative en faveur de la reconnaissance des droits des tiers. Le délai est très court : ceux-ci n'ont guère le temps de réagir dans ce délai de deux mois après la naissance d'une décision qui n'a pas été portée à leur connaissance. La loi n'a même pas envisagé l'hypothèse dans laquelle un tiers qui aurait pu, dans ce délai, connaître la décision, formerait un recours administratif exigeant de l'administration qu'elle la retire. À s'en tenir à la lettre de l'article 23 qui ne prévoit aucune possibilité de prorogation, l'administration devrait procéder au retrait avant la fin des deux mois autorisés, jusqu'à ce que l'introduction d'un recours contentieux prolonge la possibilité de retrait conformément au 3^o de l'article 23⁴³.

Par ailleurs, l'article L. 424-5 alinéa 2 du code de l'urbanisme issu de la loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement dispose que le permis de construire, d'aménager ou de démolir, qu'il soit tacite ou explicite, ne peut être retiré s'il est illégal que dans le délai de trois mois. L'article précise *in fine* : « *Passé ce délai, le permis ne peut être retiré que sur demande explicite de son bénéficiaire* ». Il s'agit là d'une exception de portée considérable, non seulement aux règles issues de la décision *Ternon*, mais aussi à celles de l'article 23 de la loi du 12 avril 2000, inspirée là encore par le souci de renforcer la sécurité juridique des constructeurs et des propriétaires⁴⁴.

³⁹ V. *infra* II. A.

⁴⁰ CE, Sect., 14 nov. 1969, *Eve*, n° 74930, *Leb.* p. 498, concl. Bertrand ; *AJDA* 1969. 684, chron. R. Denoix de Saint-Marc et D. Labetoulle.

⁴¹ CE, Ass., 1^{er} juin 1973, *Min. de l'équipement et du logement c/ Épx Roulin*, n° 85804, *Leb.* p. 390 ; *AJDA* 1973, p. 478, chron. Cabanes et Léger.

⁴² V. CE, avis cont., 12 oct. 2006, *M^{me} Cronier*, *Leb.* p. 426 ; *AJDA* 2006, p. 2394, concl. Y. Struillou, précisant que si un recours contentieux a été formé, le retrait demeure possible pendant toute la durée de l'instance.

⁴³ A. Pariente, « Vers une clarification du régime de retrait des décisions implicites d'acceptation ? (article 23 de la loi du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations) », *RFDA* 2001, p. 653 ; v. aussi Ph. Collière, « Le retrait des décisions individuelles créatrices de droits : un régime juridique peu satisfaisant », *AJDA* 2008, p. 334.

⁴⁴ V. notamment sur ce point, S. Pérignon, « La sécurisation des autorisations d'urbanisme et des constructions existantes », *AJDA* 2006, p. 1549.

B. Le droit des tiers de contester les décisions administratives défavorables devant le juge

Le tiers à l'égard d'un acte administratif unilatéral peut, à certaines conditions, en contester la légalité devant le juge administratif et devenir ainsi partie à l'instance. Avec le développement des contentieux triangulaires, se mettent en place des mécanismes visant à protéger la stabilité juridique de la situation des destinataires des décisions administratives susceptibles d'être remises en cause par les attaques directes (1) ou indirectes (2) des tiers à ces décisions, aux dépens des exigences abstraites du principe de légalité.

1. Les limites à la contestation directe par les tiers des décisions favorables à leurs destinataires

L'exigence d'un intérêt à agir personnel. Au premier rang des mécanismes visant à protéger les actes administratifs unilatéraux des recours formés par les tiers, figure bien sûr celui de l'intérêt à agir, qui exige du requérant un intérêt personnel à former le recours juridictionnel, sans quoi ce dernier est irrecevable. Les tiers forment une sorte d'échelle, avec, d'une extrémité à l'autre, les « *tiers intéressés* », et notamment le préfet, et les « *tiers purs* »⁴⁵. Tous ne sont pas admis à agir en justice à l'encontre d'une décision administrative.

Certes, l'intérêt à agir fait l'objet d'une appréciation assez libérale par le juge administratif, en particulier en matière de recours pour excès de pouvoir⁴⁶. Ainsi la jurisprudence *Rodière* reconnaît-elle l'intérêt d'un fonctionnaire à demander l'annulation d'une décision de nomination prononcée dans le corps auquel il appartient, ou de la promotion d'un de ses collègues (à son grade, à un grade supérieur, ou même à un grade inférieur)⁴⁷. Ceci étant, l'intérêt à agir ne doit pas moins être suffisamment personnel, ce qui conduit à fermer les portes du prétoire à de nombreux tiers aux décisions administratives, alors que ceux-ci, tout en défendant leurs intérêts propres, agissent au nom du principe de légalité.

Plusieurs paramètres conduisent à regarder le tiers comme dépourvu d'intérêt à agir⁴⁸.

Il peut s'agir d'un critère géographique. Aussi les recours pour excès de pouvoir formés contre des permis de construire délivrés dans une commune sont-ils irrecevables lorsque leurs auteurs invoquent leur simple qualité d'habitants de la commune. Nonobstant le fait qu'ils ne résident qu'à 300 ou 600 mètres de la construction projetée, les requérants n'ont aucun intérêt à demander l'annulation d'un permis de construire concernant une verrière s'appuyant sur la façade de la gare de Strasbourg. Le recours de l'architecte, dont une partie de l'œuvre serait

⁴⁵ V. E. Jurvilliers-Zuccaro, *Le tiers en droit administratif*, thèse, *op. cit.* Pour rendre compte de la diversité des tiers, l'auteur les place dans des cercles concentriques dont le diamètre s'élargit au fur et à mesure que l'on s'éloigne du centre constitué par l'acte administratif unilatéral. Sur le cas particulier du préfet et du délégué préfectoral, v. pp. 467-499.

⁴⁶ Nous n'évoquerons pas l'intérêt à agir des tiers à l'encontre des actes administratifs unilatéraux détachables d'un contrat administratif, qui appelle des développements spécifiques.

⁴⁷ CE, 26 déc. 1925, *Rodière*, *Leb.* p. 1065 ; *RDP* 1926, p. 32, concl. Cahen-Salvador ; *S.* 1925. 3. 49, note M. Hauriou. A été reconnu l'intérêt à agir du fonctionnaire contre une nomination prononcée dans un corps auquel il a vocation à accéder (v. par ex. CE, 9 févr. 1968, *Dme Pourcher*, *Leb.* p. 108), ou dans un corps dont les membres ont vocation à accéder à celui auquel il appartient (v. par ex. CE, Sect., 1^{er} juill. 1955, *Charles*, *Leb.* p. 379) ou enfin dans un corps dont les membres ont vocation à accéder à un corps ou à un emploi auquel le requérant a également vocation à accéder (v. par ex. CE, 6 oct. 1995, *Cne de Sète*, *Leb.* p. 960).

⁴⁸ Pour de plus amples développements, v. E. Jurvilliers-Zuccaro, *Le tiers en droit administratif*, thèse, *op. cit.*, pp. 276 et s.

détruite par la réalisation de la construction projetée, est tout autant irrecevable⁴⁹, même si par ailleurs, celui-ci peut demander réparation de son préjudice moral⁵⁰.

Parfois, c'est un élément temporel qui conduit à écarter le tiers du contentieux. En matière d'installations classées par exemple, s'il faut reconnaître que les tiers disposent d'un délai de recours bien supérieur au délai de droit commun, justifié par le fait que les nuisances ne se révèlent souvent qu'au cours du fonctionnement de l'exploitation⁵¹, les tiers installés postérieurement à l'affichage ou à la publication de l'arrêté autorisant l'ouverture d'un établissement ou atténuant les prescriptions primitives, ne sont pas recevables à déférer ledit arrêté au juge administratif, aux termes de l'article L. 514-6-III du code de l'environnement.

En outre, l'article L. 514-19 du code de l'environnement précise que « *les autorisations et enregistrements sont accordées sous réserve des droits des tiers.* ». Ceci implique que les tiers victimes d'un dommage de pollution provenant d'une installation classée sont en droit d'intenter une action en responsabilité civile contre l'auteur du dommage sur la base de la théorie des troubles de voisinage. L'industriel ne pourra pas invoquer le respect de l'arrêté d'autorisation pour se voir exonérer de sa responsabilité. L'acte administratif d'autorisation, même s'il est respecté, n'est pas un fait justificatif.

Toutefois, depuis la loi portant réforme de l'urbanisme du 31 décembre 1976, l'antériorité de l'installation du pollueur l'exonère de toute responsabilité vis-à-vis des tiers. L'article L. 112-16 du code de la construction et de l'habitation, issu de la loi d'orientation agricole du 4 juillet 1980⁵², porte une atteinte considérable aux droits des tiers en les privant de droit à réparation lorsqu'ils se sont installés postérieurement à la source de nuisance, à la double condition que l'installation polluante fonctionne en respectant les dispositions légales qui lui sont applicables et dans les mêmes conditions depuis le moment où la victime s'est installée à proximité. Comme le souligne le professeur Prieur, c'est de ce fait admettre l'irresponsabilité des pollueurs et reconnaître à l'autorisation administrative respectée la valeur d'un fait justificatif⁵³.

Spécificité du contentieux de l'urbanisme. Le juge a parfois pu faire preuve de mansuétude à l'égard des tiers, comme dans cet arrêt de 1973, *Compagnie d'assurances « L'Union »*, où le Conseil d'État a admis la recevabilité du recours pour excès de pouvoir formé par un tiers à l'encontre d'un permis de construire alors que le délai paraissait expiré : le requérant avait attaqué un premier permis, discrètement retiré puis remplacé par un second permis ayant le même objet, au cours de l'instance, par l'administration. La Haute juridiction a estimé que le caractère contradictoire de la procédure imposait à cette dernière de notifier le

⁴⁹ CE, 27 oct. 2006, *Mme Dreysse*, n° 286569, T. *Leb.* p. 1109 ; *RDI* 2006, p. 515, obs. P. Soler-Couteaux ; *AJDA* 2006, p. 2094 ; *AJDA* 2007, p. 316, note F. Nicoud ; *BJDU* 2006, n° 6, p. 474, concl. L. Olléon.

⁵⁰ CE, 3 avril 1936, *Sudre*, *Leb.* p. 452 ; *D.* 1936. 3. 57, concl. P.-L. Josse, note M. Waline (préjudice causé à la réputation d'artiste d'un sculpteur du fait de l'état d'abandon dans lequel une commune a laissé la fontaine monumentale qu'elle lui avait commandée).

⁵¹ Selon l'article R. 514-3-1 du code de l'environnement issu du décret n° 2010-1701 du 30 déc. 2010, les tiers ont un an pour saisir la juridiction administrative à compter de la publication ou de l'affichage de l'autorisation litigieuse. On soulignera toutefois que ce délai a été considérablement raccourci puisque les tiers disposaient auparavant d'un délai de quatre ans et qu'à l'origine, il n'y avait pas de délai du tout.

⁵² La loi d'orientation agricole du 4 juillet 1980 a abrogé l'article L. 421-9 du code de l'urbanisme issu de l'article 70 de la loi du 31 décembre 1976 et reprend son contenu avec quelques adaptations à l'article L. 112-16 du code de la construction et de l'habitation.

⁵³ M. Prieur, « *Requiem pour la réserve des droits des tiers* », *RJE* 1981. 4, p. 289.

second permis au requérant, bien qu'il soit tiers par rapport à lui. Faute de notification, le délai de recours n'avait pas pu commencer à courir à son encontre⁵⁴.

Cependant, la volonté de protéger la situation juridique des bénéficiaires d'autorisations administratives est particulièrement prégnante en droit de l'urbanisme. Selon l'art. R. 600-1 introduit dans le code de l'urbanisme par la loi du 9 février 1994, celui qui conteste une autorisation d'occupation ou d'utilisation du sol, telle qu'un permis de construire, est tenu de notifier son recours, qu'il s'agisse d'un recours administratif ou juridictionnel, tant à l'autorité signataire qu'au bénéficiaire de l'autorisation. La mesure permet ainsi que le bénéficiaire soit informé aussitôt du risque auquel il est exposé. L'absence de notification emporte l'irrecevabilité du recours. Aucune mesure de régularisation, spontanée ou sur invitation du juge, n'est ouverte.

En outre, selon l'article L. 600-1 du code de l'urbanisme, issu de la même loi du 9 février 1994, « *l'illégalité pour vice de forme ou de procédure d'un schéma directeur, d'un schéma de cohérence territoriale, d'un plan d'occupation des sols, d'un plan local d'urbanisme, d'une carte communale ou d'un document d'urbanisme en tenant lieu ne peut être invoquée par voie d'exception, après l'expiration d'un délai de six mois à compter de la prise d'effet du document en cause* »⁵⁵. En limitant dans le temps les effets juridiques d'un vice de forme ou de procédure, ces dispositions visent à assurer la stabilité juridique au profit des détenteurs des autorisations d'urbanisme⁵⁶. Ce faisant, elles portent atteinte non seulement aux droits des tiers, mais plus largement au principe de légalité qui implique le respect des règles de forme et de procédure.

Cette tendance se développe, au-delà de l'urbanisme, au sein du contentieux administratif général. Se substituant à la distinction des formalités substantielles et non substantielles, le principe dégagé par le Conseil d'État dans l'arrêt *Danthony* permet au juge de l'excès de pouvoir d'apprécier avec pragmatisme l'opérance des moyens tirés de la violation d'une règle de procédure⁵⁷. Désormais, le juge administratif devra vérifier si l'illégalité procédurale invoquée « *a été susceptible d'exercer, en l'espèce, une influence sur le sens de la décision prise* ». Ainsi atteint-on, au nom de la stabilité juridique, un « *degré paroxystique de dérèglement de notre système juridique* », selon les termes virulents du professeur Seiller, qui diagnostique la « *schizophrénie* » de notre ordonnancement juridique, « *créant continuellement des normes dont il impose le respect au nom du principe de légalité mais dont il prévoit par ailleurs que leur violation n'affectera pas nécessairement les actes incriminés* »⁵⁸.

⁵⁴ CE, Ass., 23 mars 1973, *Cie d'ass. « L'Union »*, n° 80153, *Leb.* p. 251 ; *AJDA* 1973, p. 430, note B. Odent et p. 476, chron. D. Léger et M. Boyon ; *AJPI* 1973, p. 696, note L.-J. Chapuisat ; *RDP* 1973, p. 1316, note M. Waline et p. 1763, concl. L. Bertrand.

⁵⁵ Loi n° 94-112 du 9 févr. 1994 portant diverses dispositions en matière d'urbanisme et de construction. Sur cette loi, v. J.-B. Auby, « La loi du 9 février 1994 et le contentieux de l'urbanisme », *RFDA* 1995 p. 25 ; F. Bouyssou, « Commentaire de la loi n° 94-112 du 9 février 1994 portant diverses dispositions en matière d'urbanisme et de construction », *AJDA* 1994, p. 208 ; F. Danemans, « Urbanisme. Les nouvelles dispositions issues de la loi du 9 février 1994 », *AJDI* 1994, p. 526.

⁵⁶ Ainsi, dans « Questions pour le droit administratif » (*AJDA* 1995, p. 11), Daniel Labetoulle décrivait cette « atténuation de la portée du principe de légalité au nom de la volonté d'assurer une plus forte dose de stabilité juridique, au profit du détenteur d'une autorisation administrative ».

⁵⁷ CE, Ass., 23 déc. 2011, *Danthony*, n° 335033, *Leb.* p. 650 ; *RFDA* 2012 p. 284, concl. G. Dumortier ; *ibid.*, p. 296, note P. Cassia ; *ibid.*, p. 423, note R. Hostiou ; *AJDA* 2012, p. 195, chron. X. Domino et A. Bretonneau ; *ibid.*, p. 1484, note C. Mialot ; *Dr. adm.* n° 3, mars 2012, comm. 22, F. Melleray ; *JCP A* n° 2089, note C. Broyelle ; *AJDA* 2012, p. 1609, tribune B. Seiller.

⁵⁸ B. Seiller, « Les validations préétablies, stade ultime du dérèglement normatif », *AJDA* 2005, p. 2384.

2. L'impact réduit de la contestation indirecte par les tiers des décisions favorables à leurs destinataires

L'annulation de la décision de révocation d'un fonctionnaire implique-t-elle nécessairement celle de la nomination de celui qui lui a succédé ? L'annulation de la décision qui a écarté le candidat malheureux d'un appel à candidatures ou d'un concours de la fonction publique emporte-t-elle celle des décisions retenant les autres candidats ? Autrement dit, le destinataire d'une décision qui lui est défavorable et qui en obtient l'annulation, peut-il obtenir indirectement l'annulation de décisions créatrices de droits, à l'égard desquelles il est tiers, alors qu'il n'aurait formé aucun recours à leur encontre, en raison du lien unissant ces diverses décisions ?

Le juge se trouve alors contraint de concilier deux impératifs contraires, le respect de l'autorité de la chose jugée d'une part, l'exigence de stabilité des situations juridiques, d'autre part. La jurisprudence fournit des solutions variables. Si elle faisait traditionnellement prévaloir le respect de l'autorité de la chose jugée sur celui des droits acquis (a), elle tend désormais à privilégier l'exigence de stabilité des situations juridiques (b).

a) La primauté du respect de l'autorité de la chose jugée sur celui des droits acquis

S'agissant d'une décision de révocation d'un fonctionnaire, le caractère rétroactif de l'annulation impose à l'administration de réintégrer juridiquement le fonctionnaire illégalement évincé dans la fonction publique et de reconstituer sa carrière⁵⁹. Ceci étant, la réintégration effective n'est pas nécessairement prononcée dans l'emploi même que l'agent occupait : « un fonctionnaire ayant fait l'objet d'une mesure d'éviction annulée par la juridiction administration ne peut, en principe, prétendre, en exécution de la décision d'annulation, qu'à un emploi de son grade dans son cadre (ou corps) mais non à sa réintégration dans l'emploi même qu'il occupait »⁶⁰. Si l'emploi occupé avant la révocation illégale n'est pas vacant, l'agent a simplement droit à un emploi identique ou équivalent⁶¹.

Toutefois, si l'emploi occupé avant la révocation illégale était un emploi unique⁶² ou si aucun autre emploi identique ou équivalent n'est vacant⁶³, ou encore si le fonctionnaire évincé était un magistrat judiciaire du siège inamovible⁶⁴, ou enfin s'il avait été illégalement muté d'office⁶⁵, l'agent a le droit retrouver son emploi, même s'il n'est plus vacant. Dans ces quatre cas, cela suppose que la personne nommée à cet emploi après le prononcé de la révocation et

⁵⁹ CE, Ass. 26 déc. 1925, *Rodière*, *Leb.* p. 1065 ; *RDP* 1926, p. 32, concl. Cahen-Salvador ; *GAJA*. Sur cette question, v. notamment : S.-J. Liéber, D. Botteghi, « Conséquences de l'annulation d'une décision d'éviction d'un fonctionnaire sur la nomination de son successeur », *AJDA* 2009, p. 822 ; L. Milano, « La reconstitution de carrière des fonctionnaires, entre principe et effectivité », *AJFP* 2010, p. 18.

⁶⁰ CE, 3 janv. 1958, *Dejean*, *Leb.* p. 3 ; CE, Sect., 16 oct. 1959, *Guille*, *Leb.* p. 516 ; CE, 20 avr. 1960, *Lascaud*, *Leb.* p. 260.

⁶¹ V. par ex. CE, 31 mai 1995, *Mme Rodriguez*, n° 132639, *Leb.* p. 223.

⁶² CE, 1^{er} déc. 1961, *Bréart de Boisanger*, *Leb.* p. 676 (concernant l'emploi d'administrateur de la Comédie française) ; CE, 8 avril 2009, *Chambre des métiers et de l'artisanat de la Moselle*, n° 289314, *Leb.* p. 139 ; *AJDA* 2009, p. 822, chron. S.-J. Liéber, D. Botteghi (concernant l'emploi de secrétaire général de la chambre des métiers et de l'artisanat de la Moselle).

⁶³ CE, 10 nov. 1967, *Rabdeau*, n° 69473, *Leb.* p. 424.

⁶⁴ CE, Ass., 27 mai 1949, *Véron-Reville*, n° 93122, *Leb.* p. 246 ; S. 1949. 3. 81, note Delpech ; D. 1950. 95, note Rolland ; *Gaz. Pal.* 1949. 2. 34, concl. R. Odent ; *Rev. adm.* 1949. 372, note Liet-Veaux ; CE, 26 oct. 1960, *Corvisy*, *Leb.* p. 1044.

⁶⁵ CE, Sect., 20 janv. 1939, *Hollender*, *Leb.* p. 20 ; CE, 15 nov. 1950, *Tricot*, *Leb.* p. 554 ; ou plus récemment, CE, 2 juill. 1999, *Hirsch-Marrie*, n° 190474, T. *Leb.* p. 864, 967

jusqu'à son annulation, se retrouve évincée par l'administration... Ainsi le fonctionnaire illégalement révoqué obtient-il la remise en cause d'une décision à l'égard de laquelle il est tiers, alors même qu'il n'a pas attaqué cette décision directement et que celle-ci, définitive, était censée créer un droit acquis à l'égard de son destinataire. Le respect de l'autorité de la chose jugée l'emporte ici sur celui des droits acquis.

De la même manière, l'annulation d'une inscription à un tableau d'avancement entraîne l'illégalité de l'ensemble du tableau d'avancement et des actes pris sur le fondement de ce tableau, alors même qu'ils seraient devenus définitifs⁶⁶. Dans un tout autre domaine, celui du remembrement foncier, le Conseil d'État juge que l'annulation d'une décision individuelle d'attribution à un propriétaire a pour effet « *la remise en cause des droits acquis par les tiers dans la mesure où celle-ci sera nécessaire pour assurer la révision des attributions du requérant* »⁶⁷. Comme l'expliquent les chroniqueurs de l'*AJDA*, Thierry-Xavier Girardot et Fabien Raynaud, « *lorsque le bénéficiaire de la décision d'annulation peut se prévaloir d'un droit à se voir attribuer ce qui lui avait été refusé, aucune décision, même devenue définitive, ne peut faire obstacle à ce droit. Ainsi, en matière de fonction publique, le fonctionnaire peut-il se prévaloir d'un droit à bénéficier d'une carrière comportant un avancement normal. (...) De même, le propriétaire lésé lors d'une opération de remembrement peut-il se prévaloir du respect de son droit de propriété.* »⁶⁸.

b) La préférence donnée par la jurisprudence à l'exigence de stabilité des situations juridiques

Dans certains contentieux impliquant des procédures de sélection, le juge considère que l'annulation d'une décision écartant un candidat d'un appel d'offres, d'un concours de la fonction publique ou d'un appel à candidatures, n'implique pas l'annulation des décisions favorables aux autres candidats. En matière de marchés publics par exemple, l'annulation de la décision écartant un candidat d'une procédure d'appel d'offres ne remet pas en cause l'ensemble de la procédure⁶⁹. Le bénéficiaire de l'annulation pourra simplement obtenir réparation du préjudice que lui a causé le refus d'attribution du marché, si toutefois il établit qu'il aurait eu des chances sérieuses d'obtenir le contrat⁷⁰.

L'annulation contentieuse de la décision du Conseil supérieur de l'audiovisuel rejetant la candidature de la société Strasbourg FM pour l'utilisation des fréquences hertziennes pour défaut de motivation n'entraîne pas l'obligation pour l'instance de régulation de procéder à un nouvel appel à candidatures mais seulement d'examiner à nouveau la candidature du bénéficiaire de l'annulation. Considérant que « *faute d'avoir été contestées dans le délai de recours* », les autorisations d'usage de fréquence pour la diffusion de programmes à vocation nationale délivrées à d'autres sociétés concurrentes, pour la même zone et pour des services de la même catégorie, « *étaient devenues définitives* ». Dès lors, « *le Conseil supérieur de l'audiovisuel était tenu de respecter les autorisations ainsi délivrées qui étaient créatrices de*

⁶⁶ CE, Ass. 4 févr. 1955, *Sieur Marcotte*, *Leb.* p. 70.

⁶⁷ CE, 11 déc. 1970, *Schwetsoff*, n° 73195, *Leb.* p. 765.

⁶⁸ T.-X. Girardot et F. Raynaud, « Conséquences d'une décision d'annulation sur les actes créateurs de droit proches de la décision annulée », *AJDA* 1997, p. 952.

⁶⁹ CE, 13 juill. 1965, *Sieur Monti*, *Leb.* p. 438.

⁷⁰ CE, 7 juill. 1954, *Cne de Morcenx*, *Leb.* p. 425 ; CE 18 juin 2003, *Groupement d'entreprises solidaires ETPO Guadeloupe c/ Cne du Lamentin*, n° 249630, *T. Leb.* p. 865-909 ; CE 8 févr. 2010, *Cne de La Rochelle*, n° 314075, *Leb.* p. 14 ; *AJDA* 2010, p. 240, concl. B. Dacosta.

droits pour leurs bénéficiaires »⁷¹. L'annulation du refus d'attribution ouvre seulement pour la société concernée, un droit à voir réparer le préjudice que lui a fait subir son élimination illégale. Le candidat malheureux devra établir que l'illégalité commise par l'instance de régulation lors de la décision de refus lui a fait perdre des chances sérieuses de se voir attribuer une fréquence, si la procédure avait été régulière⁷².

L'annulation d'un concours n'implique pas que l'administration organise un nouveau concours et n'entraîne pas la nullité ou la caducité des nominations prononcées sur le fondement de ce concours. De telles nominations, faute d'avoir été attaquées dans le délai du recours contentieux, sont devenues définitives⁷³. L'annulation d'un concours permet seulement au requérant d'obtenir une réparation financière du préjudice subi, s'il établit que l'illégalité ayant motivé l'annulation lui a fait perdre une chance sérieuse de réussir le concours⁷⁴. Mais un candidat malheureux peut de toute façon obtenir une telle réparation sans demander l'annulation du concours. Si le candidat malchanceux à un concours souhaite obtenir l'annulation des décisions de nomination des lauréats de ce concours, il doit attaquer directement ces décisions⁷⁵.

La jurisprudence *Lugan* a eu un effet « attractif »⁷⁶. Alors que, selon les conclusions de Valérie Pécresse, commissaire du gouvernement sur cette affaire, la solution de la décision *Lugan* ne remettait pas en cause les jurisprudences existantes, annulant, par voie de conséquence de l'annulation d'un tableau d'avancement ou d'une liste d'aptitude, les décisions de nomination prises sur leur fondement⁷⁷, le Conseil d'État a néanmoins décidé, dans un arrêt *Fabre* du 10 mars 2004, que l'annulation de la liste d'aptitude n'entraîne pas par elle-même l'annulation des nominations prononcées au vu de cette liste et devenues définitives⁷⁸.

L'exigence de stabilité juridique prend le pas sur le strict respect de l'autorité de la chose jugée : les droits créés au profit de leurs destinataires par des décisions devenues définitives l'emportent sur ceux que devrait tirer le tiers de l'annulation contentieuse d'une décision, plus ou moins dépendante des premières, produisant des effets négatifs à son égard.

Ainsi le tiers apparaît-il comme un administré et un justiciable que l'on sacrifie volontiers sur l'autel de la sécurité juridique. Mais au-delà des droits des tiers, c'est la légalité administrative qui en pâtit. Ce souci d'assurer la protection des droits que les administrés tirent des décisions dont ils sont les destinataires devrait être moins prégnant lorsqu'il s'agit, pour les tiers, de s'opposer à la remise en cause de décisions défavorables à leurs destinataires mais favorables à leur égard.

⁷¹ CE, 10 oct. 1997, *Soc. Strasbourg FM*, n° 134766, *Leb.* p. 355 ; *AJDA* 1997, p. 952, chron. T.-X. Girardot et F. Raynaud ; *D.* 2000, SC p. 205, obs. T. Hassler et V. Lapp ; *RFDA* 1998, p. 29, concl. V. Pécresse ; v. aussi CE, 24 oct. 2008, *Soc. Vortex*, n° 304549, *Leb.* p. 356.

⁷² CAA Paris, 23 juin 2011, *CSA c/ Soc. Vortex*, n° 09PA05578 ; *AJDA* 2012, p. 93, chron. M. Sirinelli.

⁷³ CE, Sect., 10 oct. 1997, *Lugan*, n° 170341, *Leb.* p. 346 ; *AJDA* 1997, p. 952, chron. T.-X. Girardot et F. Raynaud ; *RFDA* 1998, p. 21, concl. V. Pécresse.

⁷⁴ CE, 12 nov. 1965, *Poncin*, *Leb.* p. 612.

⁷⁵ V. par ex. CE, 14 oct. 2011, *Thepaut*, n° 333712 ; *AJDA* 2012, p. 169, note A. Legrand ; *AJFP* 2012, p. 76, obs. ; *D.* 2011, p. 2601, obs. S. Brondel : le requérant n'ayant pas omis d'attaquer, parallèlement à son recours contre la délibération du comité de sélection rejetant sa candidature à un poste d'enseignant-chercheur, l'acte de nomination de la lauréate du concours, obtient l'annulation de ce dernier par voie de conséquence.

⁷⁶ S.-J. Liéber, D. Botteghi, « Conséquences de l'annulation d'une décision d'éviction d'un fonctionnaire sur la nomination de son successeur », *AJDA* 2009, p. 822.

⁷⁷ CE, Sect. 4 févr. 1955, *Sieur Marcotte*, *Leb.* p. 70 ; CE, 25 mai 1979, *Secr. d'État aux universités c/ M^{me} Tolédano-Abitbol*, n° 04056, *Leb.* p. 228.

⁷⁸ CE, 10 mars 2004, *Fabre*, n° 235686, *T. Leb.* p. 732, *AJDA* 2004, p. 1495

II. Le respect des droits des tiers dans la remise en cause des décisions administratives favorables à leur égard : où l'impératif de sécurité juridique et les exigences du principe de légalité sont renvoyés dos à dos

Les décisions négatives à l'égard de leurs destinataires – refus de nomination ou de promotion dans la fonction publique ; refus d'autorisations diverses comme un permis de construire ou l'ouverture d'une pharmacie, d'une surface commerciale, etc. – ont souvent des retombées positives pour les tiers qui auront donc intérêt à leur maintien. En pareille hypothèse, l'impératif de la sécurité juridique ne peut plus être opposé aux tiers dans la mesure où les destinataires ne tirent aucun droit des décisions qui leur sont défavorables. Pourtant, les droits et intérêts des tiers ne s'en trouvent pas mieux protégés, la jurisprudence ne les reconnaissant qu'avec parcimonie.

Lorsque l'administration retire ou abroge des décisions administratives favorables à des tiers, ou lorsque le juge les annule, dans quelle mesure sont-ils tenus de prendre en considération les droits des tiers ? Ces derniers ont-ils les moyens de faire valoir leurs droits ? Deux questions, consubstantiellement liées, se posent alors : quels sont ces actes qui créent des droits au profit de personnes qui n'en sont pas les destinataires ? Comment les tiers peuvent-ils faire valoir les droits qu'ils tiennent de tels actes ?

Si certaines décisions peuvent faire naître au profit des tiers de véritables droits acquis, dont le respect s'impose à l'administration en matière de retrait et abrogation (A), d'autres leur confèrent des droits « tout court », des droits non acquis, dont l'intérêt qu'ils ont à les défendre est admis par le juge administratif (B).

A. Le respect des droits acquis par les tiers : une contrainte relativement faible pour l'administration

La jurisprudence, dans la mesure où elle impose à l'administration de respecter les droits des tiers lorsqu'elle entend retirer ou abroger une décision administrative (1), permet de cerner les décisions qui créent des droits acquis à leur égard, assez peu nombreuses au demeurant (2).

1. La réserve des droits des tiers en matière de retrait et d'abrogation

La jurisprudence *Ternon* en matière de retrait et *Coulibaly*, pour ce qui est de l'abrogation, exclut explicitement les cas où le retrait et l'abrogation interviennent à la demande du bénéficiaire. Ce dernier souhaite généralement obtenir une décision plus favorable. Tel est le cas par exemple d'un militaire préférant être mis à la retraite plutôt qu'être réformé, afin d'obtenir une pension plus importante⁷⁹ ou d'un administrateur civil sollicitant le retrait de l'arrêté prononçant son reclassement afin que sa carrière puisse être reconstituée sur la base de son ancien classement indiciaire qu'il juge plus avantageux⁸⁰. Le bénéficiaire de la décision peut aussi tout simplement désirer renoncer au bénéfice d'une autorisation, qui induit pour lui certaines charges. Ainsi la société Canal J a-t-elle demandé au Conseil supérieur de l'audiovisuel l'abrogation de la décision l'autorisant à utiliser une

⁷⁹ CE, Sect., 29 nov. 1974, *Sieur Barras*, n° 90324, *Leb.* p. 598 ; *RDP* 1975, p. 1121, note M. Waline.

⁸⁰ CE, 29 oct. 2003, *Mme Meyer*, n° 241235, *T. Leb.* p. 647-824.

ressource radioélectrique en vue de l'exploitation d'un service de télévision sur la télévision numérique terrestre, « en raison des difficultés rencontrées dans la commercialisation de son service »⁸¹.

Quand les conditions prévues par la jurisprudence *Ternon-Coulibaly* ne sont pas réunies, soit que l'acte est légal, soit que l'acte est illégal mais que le délai de quatre mois a expiré, l'administration peut encore retirer⁸² ou abroger⁸³ cet acte créateur de droits si le titulaire des droits lui en fait lui-même la demande. Ainsi le retrait ou l'abrogation sur demande du bénéficiaire a-t-il toujours été soumis à un régime particulier : la demande peut être formulée sans condition de délai et sans avoir à se fonder nécessairement sur des considérations de légalité. En revanche, le retrait ou l'abrogation n'est pas prononcé de droit par l'autorité administrative, excepté dans l'hypothèse où la demande a été effectuée dans le délai de recours contentieux – ou postérieurement à l'expiration de ce délai si un recours juridictionnel a été exercé contre l'acte dans le délai de recours – et que la demande se fonde sur des motifs d'illégalité.

Ceci étant, en vertu « des règles générales applicables aux actes administratifs », l'administration ne pourra procéder au retrait ou à l'abrogation d'une décision créatrice de droits, à la demande du bénéficiaire de cette décision, qu' « à la condition de ne pas porter atteinte aux droits des tiers »⁸⁴. Faisant obstacle au retrait ou à l'abrogation, les droits du tiers l'emportent alors sur la volonté du destinataire.

On soulignera que le « bénéficiaire » qui demande l'abrogation ou le retrait d'une décision créant des droits à son égard n'est pas nécessairement le destinataire de cette décision. Dans l'arrêt de 1974, *Sieur Gay*, le Conseil d'État précise que le retrait d'une décision administrative créatrice de droits et légale ne peut être opéré sauf s'il « est sollicité par la voie d'un recours gracieux », afin que « l'auteur de ce recours » bénéficie d'une décision qui lui soit encore plus favorable⁸⁵. La Haute juridiction ne vise donc pas uniquement le destinataire de la décision, mais toute personne qui se serait vu conférer des droits par celle-ci. La jurisprudence emploie aussi d'autres formules : « sur la demande de l'intéressé »⁸⁶, ou encore « à la demande du bénéficiaire de cette décision »⁸⁷, « en l'absence de demande en ce sens du titulaire des droits »⁸⁸. Dans tous les cas, l'intéressé, le bénéficiaire ou le titulaire ne sont pas nécessairement les destinataires de la décision, même si dans chacun des arrêts cités, c'était bien le destinataire de la décision qui avait effectué la demande de retrait ou d'abrogation.

Quant au retrait – et sans doute l'abrogation – des décisions implicites de rejet qui peuvent être créatrices de droits au profit de tiers, il demeure régi par la jurisprudence *Dame Cache*⁸⁹. Ainsi le ministre chargé du travail pouvait-il retirer la décision implicite rejetant le recours hiérarchique formé contre la décision, créatrice de droits au profit de l'employeur, de

⁸¹ CE, 2 févr. 2011, *Soc. TV Numeric*, n° 329254, *Leb.* p. 30 ; *AJDA* 2011 p. 251, obs. R. Grand.

⁸² CE, Sect., 23 juill. 1974, *Min. de l'intérieur c/ sieur Gay*, n° 91338, *Leb.* p. 441 ; *AJDA* 1975, p. 534, chron. M. Franc et M. Boyon ; CE, Sect., 29 nov. 1974, *Sieur Barras*, *op. cit.*

⁸³ CE, 30 juin 2006, *Soc. Neuf Telecom*, n° 289564, *Leb.* p. 309 ; *AJDA* 2006, p. 1703, note P.-A. J. et p. 1720, note A. Sée. Plus précisément, l'abrogation est possible dans deux cas : lorsque le titulaire des droits en fait la demande d'une part, et d'autre part, « dans les cas prévus par les lois et règlements en vigueur ».

⁸⁴ CE, 2 févr. 2011, *Soc. TV Numeric*, *op. cit.*

⁸⁵ CE, Sect., 23 juill. 1974, *Min. de l'Intérieur c/ sieur Gay*, *op. cit.* ; v. aussi CE, 29 oct. 2003, *Mme Meyer*, *op. cit.*

⁸⁶ CE, 16 mai 1984, *Cne de Vigneux-sur-Seine*, n° 19816, *Leb.* p. 182 ; *Dr. adm.* 1984, comm. 255.

⁸⁷ CE, 2 févr. 2011, *Soc. TV Numeric*, *op. cit.*

⁸⁸ CE, 30 juin 2006, *Soc. Neuf Telecom*, *op. cit.*

⁸⁹ Quant aux décisions implicites d'acceptation, le régime de leur retrait est déterminé par l'article 23 de la loi DCRA du 12 avril 2000 (*supra*, I).

l'inspecteur du travail autorisant le licenciement d'un salarié protégé, « dans le délai de recours contentieux (...) dès lors que ces deux décisions étaient illégales »⁹⁰. Les droits du tiers sont par conséquent susceptibles d'être remis en cause durant un laps de temps plus long, supérieur au délai de quatre mois fixé par l'arrêt *Ternon*, dès lors qu'un recours administratif contentieux a été formé par le destinataire de la décision – le salarié protégé dans notre exemple.

2. Les décisions créatrices de droits acquis à l'égard des tiers

La jurisprudence admet de manière traditionnelle qu'une décision individuelle crée des droits acquis à l'égard des tiers, insusceptibles d'être remis en cause une fois expiré le délai de retrait ou de l'abrogation, même à la demande du destinataire de la décision.

Ainsi les membres d'un même corps de fonctionnaires tirent-ils des droits acquis des refus de nomination ou de titularisation⁹¹, de réintégration⁹² ou d'inscription à un tableau d'avancement⁹³ visant un de leur collègue. Même la décision de nomination, ou plus précisément le reclassement qu'elle implique, crée des droits au profit des tiers : le retrait d'une décision de nomination d'un fonctionnaire, effectué à la demande de ce dernier, et son remplacement par une nomination prenant effet après l'entrée en vigueur d'un décret instituant un nouveau mode de classement « étaient susceptibles de porter atteinte aux droits des collègues de l'intéressée »⁹⁴. À l'instar d'un refus de nomination, le retrait d'une nomination crée des droits à l'égard des agents du cadre correspondant⁹⁵.

Toutefois, les décisions créatrices de droits à l'égard des tiers restent fort peu nombreuses. En effet, les tiers ne peuvent pas toujours se targuer d'agir au nom de la légalité administrative, en même temps qu'ils défendent leurs intérêts propres. C'est ce qui explique que des pharmaciens ou syndicats de pharmaciens ne puissent s'opposer au retrait de la décision refusant l'autorisation à un médecin de détenir un dépôt de médicaments à son cabinet et d'exercer la pharmacie dans sept communes avoisinantes, alors qu'une telle autorisation apparaissait bien justifiée par l'intérêt des malades⁹⁶. De manière générale, les refus d'autorisation ne créent pas de droits, ni à l'égard du demandeur, ni à l'égard des tiers. Tel est le cas pour le refus du permis de construire⁹⁷ ou le refus d'autoriser l'ouverture d'une surface commerciale⁹⁸ ou d'une pharmacie⁹⁹.

Par ailleurs, les décisions de sanction prises à l'encontre d'un agent public ne créent de droits acquis « ni au profit de l'autorité investie du pouvoir disciplinaire, ni au profit des

⁹⁰ CE, 26 janv. 2007, *SAS Kaefer Wanner*, n° 284605, *Leb.* p. 24 ; *AJDA* 2007, p. 537, concl. Y. Struillou ; *AJDA* 2008, p. 338, chron. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau.

⁹¹ CE, 12 juin 1959, *Synd. chrétien du ministère de l'industrie et du commerce*, n° 40144, *Leb.* p. 360 ; *AJDA* 1960. 62, concl. H. Mayras.

⁹² CE, Sect., 4 févr. 1955, *Rodde*, n° 15695, *Leb.* p. 72.

⁹³ CE, 29 avr. 1959, *Synd. nat. administrateurs de la France d'outre-mer*, *Leb.* p. 273.

⁹⁴ CE, 16 mai 1984, *Cne de Vigneux-sur-Seine*, n° 19816, *Leb.* p. 182 ; *Dr. adm.* 1984, comm. 255.

⁹⁵ CE, 5 janv. 1955, *Assoc. des fonctionnaires du ministère de l'Intérieur*, n° 17852, T. *Leb.* p. 636.

⁹⁶ CE, 1^{er} févr. 1993, *Conseil de l'Ordre des pharmaciens région Midi-Pyrénées*, n° 90814, *Leb.* p. 593.

⁹⁷ CE, 12 janv. 1962, *Canton*, *Leb.* p. 23 ; *AJDA* 1962, p. 234, concl. Combarrous.

⁹⁸ CE, Sect., 25 févr. 1983, *Union des commerçants, artisans et industriels de Parthenay*, n° 25427, *Leb.* p. 80 ; *Dr. adm.* 1983, comm. 182 ; *AJDA* 1983, p. 330, chron. Lasserre et Delarue ; CE, Sect., 27 mai 2002, *Soc. Guimatho et a.*, n° 229187, *Leb.* p. 178.

⁹⁹ CE, 22 avr. 1959, *Secr. d'État santé publ. c/ Béraud*, *Leb.* p. 255 ; CE, 23 juin 1978, *Bianconi*, n° 07483, T. *Leb.* p. 928 ; CE, 9 nov. 1983, *Min. santé c/ Rakover, Casalta, Bernadelli*, n° 44751, T. *Leb.* p. 845

tiers », ces derniers ne pouvant pas s'opposer au retrait de la sanction et à son remplacement par une sanction plus indulgente¹⁰⁰.

Enfin, une autorisation accordée à une personne avec laquelle un tiers a noué des relations contractuelles, n'est pas créatrice de droits vis-à-vis de ce dernier. Dans ce cas, le tiers reste dans l'ombre pour l'administration, qui peut très bien retirer ou abroger la décision à la demande de son destinataire, sans se soucier des répercussions que cela produit pour les cocontractants. Ainsi, la décision par laquelle le Conseil supérieur de l'audiovisuel a autorisé la société Canal J à utiliser une ressource radioélectrique pour l'exploitation d'un service de télévision à caractère national n'a-t-elle créé aucun droit à l'égard de la société TV Numeric, même si celle-ci se trouvait liée à la société Canal J par un contrat pour assurer la diffusion sur la télévision numérique terrestre du service édité par celle-ci¹⁰¹. Ni la sécurité juridique du titulaire de l'autorisation, ni le principe de légalité n'entrent ici en ligne de compte : les parties au contrat doivent tout simplement régler leur litige entre elles, sans impliquer l'administration.

B. Le respect de certains intérêts des tiers : une mise à distance du contentieux administratif

Le juge n'a pas à prendre en compte les droits de tiers lorsqu'il procède à l'annulation d'un acte administratif. Il doit annuler l'acte dès lors que celui-ci est contraire aux règles de droit qui lui sont supérieures et dans le champ d'application desquelles il entre, sans considération des conséquences défavorables de l'annulation sur les droits des tiers. Toutefois, les tiers disposent de certains moyens pour défendre leurs intérêts devant le juge et éventuellement obtenir le maintien de décisions qui leur sont favorables : lorsqu'ils ne sont pas les défendeurs à l'instance, ils peuvent intervenir en défense dans une instance, ou encore, une fois le jugement rendu, former une tierce opposition à son encontre (1). Ceci étant, tous les tiers ne peuvent avoir la qualité de parties à une instance, ou former une tierce opposition, en vue d'obtenir le maintien d'une décision qui leur est favorable. Seuls ceux qui justifient d'un droit auquel le jugement est susceptible de porter préjudice ont vocation à devenir parties, ce qui suppose d'identifier quelles décisions sont créatrices de droits pour les tiers (2).

1. Les moyens à la disposition des tiers pour défendre leurs intérêts

Identification des défendeurs à l'instance. La procédure administrative contentieuse est inquisitoriale : c'est le juge, et non les parties, qui maîtrise le déroulement de la procédure d'instruction. Cela se traduit en premier lieu par le fait que le justiciable n'assigne pas son adversaire devant le juge comme en procédure civile (art. 54 nCPC) mais adresse une requête

¹⁰⁰ CE, 29 déc. 1999, *Montoya*, n° 185005, *Leb.* p. 428. La victime de la faute commise par un agent ou un usager du service public est dépourvue d'intérêt à agir à l'encontre de la décision refusant de prononcer une sanction disciplinaire ou prononçant une sanction qu'elle ne juge pas assez sévère (CE, Sect., 10 juill. 1995, *Laplace*, n° 141654, *Leb.* p. 302 ; CE, 17 mai 2006, *Bellanger*, n° 268938, *Leb.* p. 457 ; *AJDA* 2006, p. 1513, concl. R. Keller ; *JCP A* 2006, n° 1212, note D. Jean-Pierre ; *RFDA* 2006, p. 890, chron. Ph. Terneyre ; *JCP G* 2006. I. 170, chron. B. Plessix). Si elle a droit à la réparation intégrale du préjudice résultant de la faute commise, la victime n'est pas titulaire d'un droit à indemnité résultant, soit de l'absence de sanction disciplinaire, soit du choix de la sanction disciplinaire qui a été infligée (CE, 2 juill. 2010, *Bellanger*, n° 322521, *T. Leb.* pp. 826, 980 ; *AJDA* 2010, p. 1347 ; *ibid.* 1945, concl. J.-P. Thiellay ; *AJFP* 2010. 317, note O. Guillaumont).

¹⁰¹ CE, 2 févr. 2011, *Soc. TV Numeric*, n° 329254, *Leb.* p. 30 ; *AJDA* 2011 p. 251, obs. R. Grand.

directement et exclusivement au juge. C'est ce dernier qui aura la charge de communiquer la requête au défendeur, à savoir l'auteur de la décision attaquée, et de lui impartir un délai pour présenter un mémoire en défense. Dans le cadre d'un contentieux triangulaire, le juge appelle aussi à l'instance le destinataire de la décision attaquée.

Plus largement, dès lors que le jugement est susceptible de porter préjudice à un droit leur appartenant, le principe de la contradiction impose que le juge mette en cause certains tiers à la décision litigieuse. Tiers à l'acte administratif, ces personnes n'en seront pas moins parties à l'instance¹⁰².

Ainsi, dans le cas où la mesure à prescrire en matière d'édifices menaçant ruine est de nature à avoir des répercussions sur les immeubles voisins, le contradictoire « *ne peut être respecté (...) que si l'administration et le tribunal administratif mettent en cause tous les propriétaires intéressés* »¹⁰³.

De même a-t-il été jugé qu'en l'absence d'intervention en défense de sa part, un syndicat ayant formé un recours gracieux auprès du ministre et obtenu le retrait de la décision ministérielle confirmant l'autorisation de licenciement d'un salarié protégé aurait dû être mis en cause par le juge, dans le cadre de l'instance contentieuse ouverte devant le tribunal administratif par l'employeur du salarié¹⁰⁴.

Intervention volontaire. Si la procédure est inquisitoriale, toute initiative n'est pas interdite aux justiciables. Un tiers à l'instance peut estimer avoir intérêt à y être présent et intervenir volontairement, à titre accessoire, au soutien des conclusions du défendeur. En matière de recours pour excès de pouvoir, le tiers intervenant n'a pas besoin de justifier d'un droit auquel le jugement à venir serait susceptible de porter préjudice : un simple intérêt suffit à rendre son intervention recevable. Ainsi en cas de recours contre une DUP prise à l'initiative d'une collectivité territoriale, celle-ci peut-elle intervenir au soutien du défendeur représentant l'État. De même, une société est recevable à intervenir en défense dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir à l'encontre d'un arrêté autorisant la mise en culture de variétés de maïs génétiquement modifié dans la mesure où bénéficiant d'une autorisation semblable, elle « *a intérêt au maintien de l'acte attaqué* »¹⁰⁵. Toutefois, a été jugée irrecevable l'intervention, à l'appui du recours contre un arrêté de reconduite à la frontière, de maîtres de l'école où sont scolarisés certains des enfants des intéressés¹⁰⁶.

Qualité de parties. Les tiers à l'acte administratif attaqué, qui sont intervenus volontairement ou qui ont été appelés à l'instance par le juge pour présenter des observations, ne deviennent pas nécessairement des parties, susceptibles en cette qualité, d'interjeter appel du jugement et d'obtenir le remboursement des frais irrépétibles au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ces tiers à l'acte attaqué ne peuvent être qualifiés de parties que si, restés étrangers à l'instance, faute d'être intervenus ou d'avoir été appelés en cause par le juge, ils auraient eu

¹⁰² Inversement, le destinataire d'un acte administratif unilatéral peut se retrouver tiers à l'instance. Ainsi, le fait de s'abstenir d'interjeter appel lui fait perdre la qualité de partie et par suite, rend irrecevable son pourvoi en cassation : CE, 20 déc. 2000, *Cne de Ville-d'Avray*, n° 209329, T. *Leb.* p. 1114 ; *RDI* 2001, p. 192, obs. P. Soler-Couteaux ; CE, 3 oct. 2008, *M. Roche*, n° 291928, publié au *Lebon* ; *AJDA* 2009 p. 167, note N. Gabayet.

¹⁰³ CE, Sect., 14 déc. 1962, *Sieur Scherberich-Chiavutta*, n° 52088, *Leb.* p. 679 ; *AJDA* 1963, p. 221, concl. Combarrous.

¹⁰⁴ CE, 11 janv. 1995, *Féd. des services CFDT*, n° 136436, T. *Leb.* p. 1002 ; *D.* 1995, somm. 243, obs. Barthélémy

¹⁰⁵ CE, Sect., 11 déc. 1998, *Assoc. Greenpeace France et autres*, n° 194348, *Leb.* p. 469.

¹⁰⁶ CE, 29 juill. 1994, *Préfet de la Seine-Maritime*, n° 143866, T. *Leb.* p. 1120 ; *AJDA* 1994, p. 841, concl. M. Denis-Linton.

qualité pour former tierce opposition¹⁰⁷. Or, aux termes de l'article R. 832-1 CJA, la tierce opposition est destinée à permettre à toute personne de remettre en cause « *une décision juridictionnelle qui préjudicie à ses droits, dès lors que ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont été présents ou appelés dans l'instance ayant abouti à cette décision* ». Il faut donc que le jugement litigieux annulant ou réformant l'acte attaqué porte préjudice à un droit du tiers.

2. Les décisions créatrices de droits « non acquis » à l'égard des tiers

La jurisprudence retient une conception assez extensive des droits, dont la lésion conditionne la qualité de défendeur à l'instance, la recevabilité de la tierce opposition ou de l'appel formé par le tiers intervenu ou appelé en cause pour présenter des observations en première instance, ou encore le remboursement des frais irrépétibles au titre de l'article L. 761-1 CJA. Elle s'éloigne en effet de la notion de « droit acquis ».

Actes administratifs réglementaires. Depuis l'arrêt *Boussuge*, la tierce opposition est ouverte en matière de recours pour excès de pouvoir dirigés contre des actes administratifs réglementaires, alors même que les tiers opposants ne peuvent pas justifier d'un droit acquis, qui aurait été lésé par l'annulation, dans le sens où nul n'a le droit au maintien d'un règlement¹⁰⁸. Cependant, parce qu'elle heurte de front le principe de l'autorité de la chose jugée, elle n'est admise qu'avec parcimonie et reste en pratique réservée aux destinataires de la réglementation litigieuse. Comme l'explique A. Courrèges, « *en dehors des quasi-auteurs de l'acte, seuls les bénéficiaires directs et avérés d'une réglementation peuvent former tierce opposition au jugement annulant cette dernière* »¹⁰⁹. Autrement dit, le tiers opposant, s'il est tiers par rapport à l'instance, ne l'est pas vis-à-vis de l'acte administratif réglementaire attaqué, ce qui témoigne au passage de la relativité de la notion de tiers.

Ainsi, dans l'arrêt *Boussuge*, était en cause un arrêté réservant le carreau forain des Halles de Paris aux cultivateurs qui y amènent leurs produits pour les vendre eux-mêmes et aux approvisionneurs vendant des denrées dont ils sont propriétaires. Sur recours des premiers, le Conseil d'État avait, dans l'arrêt *Decugis* de 1911, annulé le règlement en tant qu'il admettait les seconds sur le carreau forain. Ces derniers étaient fondés à soutenir que l'annulation les privait d'un droit qu'ils tenaient du règlement en cause. Ainsi leur tierce opposition a-t-elle

¹⁰⁷ Concernant les intervenants volontaires, v. CE, Sect., 9 janv. 1959, *Sieur de Harennes*, *Leb.* p. 23 ; D. 1960, p. 468, note C. Debbasch ; CE, 10 janv. 1996, *Féd. dép. des chasseurs de Loire-Atlantique*, n° 149595, *T. Leb.* p. 1125 et pour les personnes appelées en cause par le juge, v. CE, 10 janv. 2005, *Assoc. Quercy-Périgord*, *T. Leb.* p. 1052 ; *AJDA* 2005, p. 332, concl. Y. Aguila.

¹⁰⁸ CE, 29 nov. 1912, *Boussuge*, *Leb.* p. 1128, concl. L. Blum ; *S.* 1913. 3. 33, concl. L. Blum, note M. Hauriou ; *D.* 1916. 3. 49, concl. L. Blum ; *RDP* 1913. 331, concl. L. Blum, note G. Jèze ; *GAJA*.

¹⁰⁹ Concl. sur CE, 16 nov. 2009, *Soc. les Résidences de Cavalière*, n° 308623 ; *T. Leb.* p. 992 ; *JCP A* 2010, 2045, obs. M.-C. Rouault ; *Constr.-Urb.* 2010, comm. 19, note G. Godfrin ; *AJDA* 2010, p. 454, concl. A. Courrèges. Tous les destinataires d'une réglementation ne sont d'ailleurs pas admis à former une tierce opposition à l'encontre du jugement procédant à son annulation. Dans cet arrêt, la Haute juridiction a considéré que la seule qualité de propriétaire de parcelles situées dans les secteurs concernés par l'annulation partielle d'un plan d'occupation des sols ne rendait pas recevable la tierce opposition contre le jugement prononçant cette annulation. Certes, le jugement annulant un document d'urbanisme porte atteinte à l'intérêt des propriétaires, du moins dans le cas où ce jugement affecte les parcelles qu'ils détiennent. Cet intérêt est d'autant plus évident qu'en l'espèce, l'annulation du document d'urbanisme était motivée par le fait que les parcelles en cause constituaient des espaces remarquables au sens de l'article L. 146-6 du code de l'urbanisme, ce qui impliquait l'inconstructibilité de tels espaces. Mais, comme le souligne A. Courrèges, les droits à construire des propriétaires ne sont que des « droits » potentiels, qui ne se sont pas encore concrétisés dans une autorisation d'urbanisme et alors qu'un propriétaire n'a bien évidemment aucun droit au maintien d'une réglementation d'urbanisme.

été jugée recevable. Cependant, les cultivateurs, tiers opposants au jugement, n'étaient pas des tiers par rapport à l'arrêté réglementaire annulé mais bien des destinataires de celui-ci.

À l'inverse, la Fédération départementale des chasseurs de Loire-Atlantique, intervenue en défense dans l'instance qui a donné lieu à l'annulation par le tribunal administratif de Nantes, de l'arrêté préfectoral modifiant la liste des espèces nuisibles dans le département pour 1993 en tant qu'il concernait la belette, la fouine, la corneille noire, le corbeau freux et la pie bavarde, ne justifiait d'aucun droit lésé par l'annulation : tiers au regard de cette réglementation apersonnelle, elle n'avait pas à être mise en cause en première instance et ne pouvait interjeter appel du jugement¹¹⁰.

Actes administratifs individuels. À la suite de l'annulation d'une décision ayant prononcé l'immatriculation de l'enfant comme pupille de l'État sur recours de la mère biologique, la personne à qui le bébé avait été confié a été jugée recevable à former une tierce opposition contre le jugement qui lui ôtait toute possibilité de garder l'enfant et de réaliser son projet d'adoption. Or, ce jugement ne portait atteinte à aucun droit lui appartenant : il n'existait aucun lien de droit entre elle et l'enfant et, aux termes du contrat qui la liait à l'administration, celle-ci pouvait lui en retirer la garde à tout moment. Le Conseil d'État jugea néanmoins que l'annulation préjudiciait à ses droits¹¹¹.

Dans le même sens, contrairement à ce qu'avaient décidé les juges du fond, le Conseil d'État a admis que, dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir contre l'arrêté municipal autorisant une commune à construire un télésiège, la société à laquelle a été concédé l'exploitation de cet ouvrage, justifiait, en sa qualité de concessionnaire, « *de droits lésés par l'annulation de cet arrêté prononcée par le tribunal administratif* » et pouvait donc interjeter appel de ce jugement¹¹².

Si la jurisprudence s'est ainsi éloignée de la notion de droit acquis, des arrêts récents montrent que le rapprochement entre droit et intérêt est tout au plus asymptotique. La notion de « droit » auquel il aurait été préjudicié n'équivaut pas à un simple intérêt auquel il aurait été porté atteinte¹¹³. Le juge administratif exige du tiers opposant qu'il fasse état d'un préjudice à ses droits, ou au moins à un « *intérêt bien établi* », selon l'expression du commissaire du gouvernement Jacques-Henri Stahl¹¹⁴, et non de la lésion d'un simple intérêt. Comme le soulignait Marcel Waline dans sa note sous la décision d'Assemblée *Dame Béry* citée plus haut, il « *y a certainement un échelon intermédiaire entre ce qu'Edouard Laferrière, et tant d'autres à sa suite, appelaient l'intérêt froissé, donnant qualité pour former un recours pour excès de pouvoir, et le droit dont la violation constitue une atteinte à l'ordonnement juridique. Cet échelon intermédiaire, les familiers de la jurisprudence du Conseil d'État le connaissent bien, et ils savent que la Haute juridiction lui a donné un nom : c'est la « vocation »* ».

Ainsi des pharmaciens concurrents intervenus en première instance en défense au recours formé par les requérants contre l'arrêté préfectoral rejetant la demande de transfert de leur

¹¹⁰ CE, 10 janv. 1996, *Féd. dép. des chasseurs de Loire-Atlantique*, n° 149595, T. *Leb.* p. 722-1125 ; *Dr. adm.* 1996, n° 98, obs. D. Piveteau.

¹¹¹ CE, Ass., 9 oct. 1965, *Veuve Béry*, *Leb.* p. 565 ; *D.* 1966, p. 105, concl. J. Rigaud ; *RDP* 1966, p. 151, note M. Waline.

¹¹² CE, 27 sept. 1999, *Soc. d'aménagement de Morzine-Avoriaz*, n° 172387, inédit. La Haute juridiction annule pour ce motif l'arrêt de la CAA Lyon, 7 juill. 1995, *Soc. d'aménagement de Morzine-Avoriaz*, n° 95LY00109, T. *Leb.* p. 1009.

¹¹³ En revanche, l'article 583 du code de procédure civile prévoit qu'est « *recevable à former tierce opposition toute personne qui y a intérêt* » (sous réserve de n'avoir été ni présente ni représentée).

¹¹⁴ Concl. sur CE, 3 déc. 2003, *SARL QSCT et SA France Restauration rapide*, T. *Leb.* p. 720, cité par A. Courrèges, concl. sur CE, 16 nov. 2009, *Soc. les Résidences de Cavalière*, *AJDA* 2010, p. 454.

officine ne sont-ils pas recevables à interjeter appel du jugement rendu contrairement aux conclusions de leur intervention : « *ils ne justifient pas d'un droit qui leur aurait donné qualité, à défaut d'intervention de leur part, pour former tierce opposition contre ce jugement* »¹¹⁵.

La qualité de partie est rarement accordée aux tiers lorsqu'est en cause la légalité d'un acte apersonnel et concret. S'agissant d'une décision par laquelle le juge administratif a déclaré qu'un chemin n'appartenait pas au domaine public, le Conseil d'État a jugé irrecevable la tierce opposition formée par des personnes qui n'ont pas la qualité de riverain de ce chemin et qui n'en sont pas dépendantes pour accéder à leur propriété¹¹⁶. Ce faisant, la Haute juridiction a donné à la notion de droit lésé une portée assez restrictive, marquant la différence entre « préjudice à un droit » et « atteinte à un simple intérêt ». L'intérêt des requérants à ne pas être contraints, par la fermeture du passage litigieux, à un long détour pour accéder à leur propriété, ne faisait aucun doute. Mais juridiquement, ils ne pouvaient faire état d'aucun droit d'accès reconnu par la théorie des aisances de voirie et donc juridiquement protégé.

Un arrêté déclarant d'utilité publique un projet de déviation d'une route départementale, dont le bénéficiaire est le département, ne crée aucun droit à l'égard de la commune, appelée par le juge à présenter ses observations en première instance, alors même que son territoire est concerné par le projet de déviation et que la déclaration d'utilité publique emporte mise en compatibilité de son plan d'occupation des sols¹¹⁷. En revanche, le syndicat mixte pour la création et l'aménagement de l'aérodrome Brive-Souillac, appelé à produire des observations en qualité de bénéficiaire d'une déclaration d'utilité publique relative au projet d'aéroport de Brive-Souillac, « *aurait eu qualité pour former tierce opposition s'il n'avait pas été mis en cause* »¹¹⁸. Il en va de même de la chambre de commerce chargée de l'exploitation d'un aérodrome, s'agissant de l'annulation d'une déclaration d'utilité publique en vue de l'agrandissement dudit aérodrome¹¹⁹.

Dans le même ordre d'idée, ne justifie d'aucun droit lui donnant qualité pour former tierce opposition contre un jugement annulant l'autorisation d'extension d'une carrière, la commune sur laquelle cette carrière est exploitée et qui est intervenue en défense en première instance, dans la mesure où la loi ne confère au conseil municipal en matière d'autorisation d'exploitation de carrières qu'un rôle consultatif, la décision étant de la compétence du préfet agissant au nom de l'État¹²⁰.

Par ailleurs, a également été jugée irrecevable la tierce opposition formée par la société pharmaceutique Céphalon France commercialisant le *spasfon* contre l'ordonnance par laquelle le juge des référés du Conseil d'État a prononcé la suspension de l'exécution de la décision du directeur général de l'Union nationale des caisses d'assurance maladie (UNCAM) augmentant le taux de participation de l'assuré aux frais d'acquisition d'une spécialité pharmaceutique, le *metéospasmyl*. Dans la mesure où le *spasfon* avait fait l'objet d'une mesure identique d'augmentation du taux de participation de l'assuré, qui n'avait pas été contestée au contentieux, et que les deux spécialités visaient le traitement des mêmes

¹¹⁵ CE, 29 juill. 1998, *Mme Beauvais et autres*, n° 165339, *Leb.* p. 331.

¹¹⁶ CE, Sect., 16 déc. 2005, *Kostiuk*, n° 268872, *Leb.* p. 582 ; *AJDA* 2006, p. 365, chron. C. Landais et F. Lenica.

¹¹⁷ CE, 26 janv. 2011, *Assoc. de défense contre la déviation au nord de Maise et Cne de Courdimanche-sur-Essonne*, n° 307317, mentionné aux tables du *Lebon* ; *AJDA* 2011, p. 196.

¹¹⁸ CE, 10 janv. 2005, *Assoc. Quercy-Périgord*, *T. Leb.* p. 1052 ; *AJDA* 2005, p. 332, concl. Y. Aguila. Par suite, le syndicat doit « être regardé comme une partie pour l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ».

¹¹⁹ CE, 10 mai 1985, *Chbre de commerce d'Annecy*, *T. Leb.* p. 659, fiché sur autre point ; *RFDA* 1986, p. 60, obs. B. Pacteau.

¹²⁰ CE, 3 mars 2000, *Cne de Moze-sur-Louet*, n° 197205, inédit.

pathologies, la différence de taux de prise en charge par l'assurance maladie résultant de l'ordonnance de référé créait une distorsion de concurrence. Néanmoins, le Conseil d'État, s'il reconnaît que « *la suspension de l'exécution de la décision du directeur de l'UNCAM peut avoir des effets sur la situation concurrentielle entre les deux sociétés, la SOCIETE CEPHALON FRANCE ne justifie pas pour autant d'un droit qu'elle aurait tenu directement de cette décision, et auquel l'ordonnance en suspendant l'exécution aurait, par suite, préjudicié* »¹²¹. Dit autrement, le droit ne se confond pas avec le simple intérêt.

Conclusion

Droits des tiers vs droits des destinataires des actes administratifs ? Est-il bon de protéger les tiers, en leur accordant un statut qui leur permette d'assurer la défense de leurs droits devant l'administration comme devant le juge ?

Face au développement des contentieux triangulaires dans lesquels les tiers contestent des décisions qui leur sont défavorables, législateur et juge tendent à favoriser la stabilité juridique des situations des destinataires des décisions aux dépens des droits des tiers. À l'inverse, lorsqu'il s'agit pour ces derniers d'obtenir le maintien de décisions qui leur sont favorables mais qui, du même coup, ne le sont pas à l'égard de leurs destinataires, le juge ne reconnaît qu'avec rigueur l'existence de droits au profit des tiers, droits qui empêcheraient l'administration de retirer ou d'abroger les décisions dont ils sont tirés, ou qui, à tout le moins, permettraient aux tiers de participer à une instance en qualité de parties.

Soyons conscients du fait que la reconnaissance et la protection des droits des tiers vont souvent de pair avec les exigences du principe de légalité. Admettre la recevabilité des recours pour excès de pouvoir dirigés contre des permis de construire ou des autorisations d'exploitation des exploitations classées par les voisins, ou celle de tierces oppositions formées à l'encontre de réglementations ou de déclarations d'utilité publique, c'est permettre au juge de contrôler que l'administration a respecté les règles de droit dont le respect s'impose à elle.

Certains mettront en avant le risque d'encombrement du prétoire¹²². Certes. Mais d'abord, en amont du contentieux, motiver les décisions à l'égard des tiers, renforcer le principe du contradictoire, bref, multiplier les garanties procédurales en faveur de l'administré – tiers à l'acte administratif unilatéral, c'est désamorcer des litiges et donc désencombrer les tribunaux. Enfin et surtout, n'est-ce pas à l'administration d'être vertueuse et d'édicter des décisions administratives dans le respect des règles de droit qui s'imposent à elle ? La meilleure façon de désengorger les juridictions n'est-elle pas finalement de sanctionner de manière systématique les illégalités commises par les autorités administratives, qui, ainsi informées par des décisions juridictionnelles claires et motivées, ne prendront peut-être plus le risque de transgresser le droit ?

Élise Untermaier-Kerléo
Maître de conférences
Université Jean Moulin Lyon 3

¹²¹ CE, 4 avril 2012, *Soc. Céphalon France*, n° 356401, à paraître au *Lebon* ; *JCP A* 2012, 2302, obs. A. Claeys.

¹²² V. par ex. J.-B. Auby, « Restreindre la recevabilité du recours pour excès de pouvoir ? », *Dr. adm.*, juill. 2005, repère 7, p. 5.