

Le juge judiciaire, juge efficient de l'exécution de l'acte administratif?

D'aucuns se félicitent ces derniers temps, à juste titre, de l'efficience des voies d'exécution des jugements et arrêts de la juridiction administrative. Mais il existe un préalable à cette question, celle de l'exécution des décisions administratives elles-mêmes. Cette question préalable, personne ne se la pose. Car c'est un lieu commun de dire que l'acte administratif s'exécute lui-même, parce qu'il est... exécutoire. C'est le fameux « privilège du préalable », énoncé par Hauriou et repris depuis comme litanie par tous. De fait, l'obligation de se conformer à un acte trouve un fondement constitutionnel avec l'article 7 de notre Déclaration des droits et une théorique répression pénale au titre de l'article 433-6 du Code pénal. Or parce qu'il est exclusif du recours à la force publique, le privilège du préalable suppose l'obéissance des destinataires d'un acte. Le fait n'est pas nouveau, et faisait déjà question à Jean Romieu, dans de célèbres conclusions, mais il touche aujourd'hui au premier chef les autorités locales décentralisées.

Les premiers agents d'exécution pourraient être les services de la police municipale administrative, mais ses agents n'y sont pas habilités, leur fonction s'arrêtant en effet à une dimension préventive. L'autorité aura alors la tentation de se tourner vers la police judiciaire qui elle a les moyens de cette exécution forcée. Mais ni le maire, ni le préfet n'ont la maîtrise de ces services de police judiciaire qui ne relèvent que du procureur de la République en vertu des articles 12 et suivants du code pénal. Or la pratique révèle que les procureurs répugnent et surtout sont submergés de ce type de demande d'exécution.

La tentation de l'Administration sera donc de se tourner vers son juge naturel, savoir le juge administratif, mais conformément à une jurisprudence ancienne mais confirmée, l'Administration n'a pas la possibilité de renoncer au privilège du préalable et de saisir le juge pour qu'il prononce à sa place des mesures d'exécution qu'elle pourrait elle-même édicter (CE 30 mai 1913, *Préfet de l'Eure*, Lebon p. 583). Cette interdiction de fond rejaillira nécessairement sur le référé « mesures utiles » de l'article L. 521-3 du Code de justice administrative : hors cas exceptionnels, on sait que la mesure demandée doit d'abord être « utile » Or utile elle ne sera pas, puisque l'acte administratif s'exécute lui-même ! Le juge des référés administratifs — même si une tendance de certains premiers juges serait d'admettre la prescription — devrait refuser.

Paradoxalement, c'est par le biais d'une procédure incidente, celle du référé civil qu'un juge va pouvoir aider l'Administration, sous la forme d'une action en référé au titre de l'article 809 du Code de procédure civile qui prévoit le prononcé de mesures conservatoires ou de remise en état pour prévenir un dommage imminent ou faire cesser un trouble manifestement illicite. L'examen, peu pratiqué en doctrine administrative, de la jurisprudence des référés civils en révèle l'usage réel.

On serait tenté alors de se demander si le juge judiciaire, en sa forme de juge des référés civils, ne serait pas le juge naturel, ou à tout le moins efficient, de l'exécution de l'acte administratif ? Or cette action de l'Administration devant le juge civil aux fins d'exécution d'un acte devrait être normalement écartée, au nom du principe de séparation des autorités administratives et judiciaires, annoncée par l'Edit de Saint-Germain de 1641, et affirmée par l'article 13 de la loi des 16 et 24 août 1790, puis le décret du 16 fructidor an III.

En d'autres termes, l'efficience *in concreto* d'une mesure de police locale passe parfois par la violation d'un principe constitutionnel (la séparation des autorités) et la négation d'une univocité doctrinale (le privilège du préalable).

La pratique est à ce prix.

Manuel GROS

Professeur à l'université de Lille II (IRD)

AJDA