

Sergio Zeuli

Conseiller d'Etat

Conseil d'Etat d'Italie

Notes sur l'organisation de la Justice Administrative du premier degré en Italie

1 La justice Administrative avant la Constitution:

Avant la Constitution de 1948 il n'existait pas un organe général de juridiction administrative de premier degré pour le contentieux entre les citoyens et l'administration publique, dont la majorité était gérée par le Conseil d'Etat en un unique degré.

Il faut aussi rappeler que, en Italie, il existe une répartition fondamentale pour partager la compétence entre le juge administratif et celui judiciaire, qui est fondée sur la distinction entre les intérêts légitimes et les droits subjectifs, qui n'est pas connue par les autres expériences juridiques qui sont plutôt construites sur la différente notion de « service public » qui entre entièrement dans la compétence du juge administratif.

Avant la promulgation de la Constitution, le Conseil d'Etat avait les compétences de juger tous les actes émis par l'Administration Publique alors que les justiciables dénonçaient la présence des suivantes illégitimités : l'excès de pouvoir, l'incompétence et la violation de la loi.

Seulement dans certains cas prédéterminés, la loi prévoit la compétence du juge judiciaire pour les actes administratifs et seulement quand les justiciables sont titulaires du droit subjectif.

Pour les actes des Municipalités, il a été prévu le deuxième degré de juridiction parce que dans le premier degré était compétent ce qu'on appelait les « Giunte Provinciali Amministrative ». Les GPA étaient compétents aussi pour le deuxième degré des élections municipales, dont le premier degré était jugé par les assemblées élues au sein du même Conseil Régional, c'est-à-dire de l'Assemblée législative élue au niveau régional.

Donc, et pour résumer, il avait une différente compétence par rapport au niveau territorial des entités administratives auteurs des actes : l'unique degré pour les actes de l'Etat affectés au Conseil d'Etat ; deux degrés pour les actes des Municipalités dont le premier affecté aux GPA et le deuxième au Conseil d'Etat.

2 Les travaux de l'Assemblée constituante et la Constitution:

Lorsque l'Assemblée Constituante a discuté la rédaction de la partie de la Constitution qui s'intéresse à la justice administrative régionale, les travaux se sont concentrés sur la décentralisation prévue au niveau constitutionnel avec la création des entités régionales, les « Regioni ». Donc il été nécessaire d'adapter la juridiction administrative au nouveau cadre administratif décentralisé.

Il faut notamment considérer que la Région, dans cette organisation institutionnelle et constitutionnelle, été devenue fondamentale et que, dans le future, elle aurait joué un rôle encore plus important dans la vie de la République. En conséquence, la juridiction administrative même devait acquérir une physionomie décentralisée. Cette nouvelle configuration était aussi cohérente avec le projet constitutionnel de rendre la structure de l'Etat Central plus léger et moins bureaucratique.

Par cohérence avec la nature décentralisée et locale des Tribunaux Administratifs, la Constitution a prévue, dans l'article 125¹, qui se trouve sous le titre V de la Constitution, leur création et leur organisation.

Il faut souligner que leur insertion dans le titre V est exceptionnel parce que toutes les autres règles concernant les ordres judiciaires ainsi que les autres juges y compris les juges du Conseil D'Eta sont prévus dans le titre IV aux articles 101 et ceux qui suivent².

¹ Article 125

Les organes de la justice administrative du premier degré sont institués dans la Région conformément aux règles établies par une loi de la République. Il peut être institué des sections ayant un siège différent du chef-lieu de la région.

² Article 101

La justice est rendue au nom du peuple.

Les juges ne sont soumis qu'à la loi.

Article 102

La fonction juridictionnelle est exercée par des magistrats ordinaires institués et régis par les règles sur l'organisation judiciaire.

Il ne peut être institué de juges extraordinaires ni de juges spéciaux. Il ne peut être institué auprès des organismes judiciaires ordinaires que des sections spécialisées pour des matières déterminées, pouvant comporter la participation de citoyens aptes à cette fonction et étrangers à la magistrature.

La loi règle les cas et les formes de la participation directe du peuple à l'administration de la justice.

Article 103

Le Conseil d'État et les autres organismes de justice administrative ont juridiction pour assurer la protection des intérêts légitimes à l'encontre de l'administration publique et également des droits subjectifs, dans des matières particulières déterminées par la loi.

La Cour des comptes a juridiction en matière de comptabilité publique et dans les autres matières précisées par la loi.

En temps de guerre, les tribunaux militaires exercent la juridiction prévue par la loi. En temps de paix, ils n'exercent la juridiction que pour les infractions militaires commises par des membres des forces armées.

Article 104

La magistrature constitue un ordre autonome et indépendant de tout autre pouvoir.

Le Conseil supérieur de la magistrature est présidé par le président de la République.

Le premier président et le procureur général de la Cour de cassation en font partie de droit.

Les autres membres sont élus, pour deux tiers par tous les magistrats ordinaires parmi les membres des différentes catégories, et pour un tiers par le Parlement réuni en congrès parmi les professeurs d'université titulaires de chaires de droit et les avocats ayant quinze ans d'exercice professionnel.

Le Conseil élit un vice-président parmi les membres désignés par le Parlement.

Les membres élus du Conseil restent en fonction pendant quatre ans et ne sont pas immédiatement rééligibles.

Tant qu'ils sont en fonction, ils ne peuvent être inscrits aux tableaux professionnels, ni faire partie du Parlement ou d'un conseil régional.

Article 105

Le recrutement, les affectations et les mutations, les avancements et les mesures disciplinaires concernant les magistrats relèvent de la compétence du Conseil supérieur de la magistrature, selon les règles de l'organisation judiciaire.

Article 106

Les nominations des magistrats ont lieu par concours.

La loi sur l'organisation judiciaire peut admettre la nomination, même par élection, de magistrats honoraires pour toutes les fonctions attribuées à des juges uniques.

Des professeurs d'université titulaires de chaires de droit et des avocats ayant quinze ans d'exercice professionnel et étant inscrits aux tableaux spéciaux pour les juridictions supérieures peuvent être appelés aux fonctions de conseillers à la Cour de cassation, pour mérites éminents, sur désignation du Conseil supérieur de la magistrature.

Article 107

Les magistrats sont inamovibles. Ils ne peuvent être privés ou suspendus de leur service ni affectés à d'autres sièges ou à d'autres fonctions si ce n'est à la suite d'une décision du Conseil supérieur de la magistrature, adoptée soit pour les motifs et avec les garanties de la défense prévus par les règles sur l'organisation judiciaire, soit avec le consentement des intéressés.

Le ministre de la justice a la faculté de donner cours à l'action disciplinaire.

Les magistrats ne se distinguent entre eux que par la diversité de leurs fonctions.

Le ministère public jouit des garanties fixées à son sujet par les règles sur l'organisation judiciaire.

Article 108

Les règles concernant l'organisation judiciaire et chaque magistrature sont fixées par la loi.

La loi garantit l'indépendance des juges des juridictions spéciales, du ministère public auprès de celles-ci, et des personnes étrangères à la magistrature qui participent à l'administration de la justice.

Article 109

L'autorité judiciaire dispose directement de la police judiciaire.

Article 110

L'organisation et le fonctionnement des services relatifs à la justice sont du ressort du ministre de la justice, sous réserve des compétences du Conseil supérieur de la magistrature.

Section II - Normes relatives à la juridiction

Article 111

La juridiction s'exerce par le procès équitable régi par la loi.

Tout procès se déroule contradictoirement entre les parties, dans des conditions d'égalité, devant un juge tiers et impartial. La loi en garantit une durée raisonnable.

Dans le procès pénal, la loi garantit que la personne accusée d'une infraction soit, dans le plus bref délai possible, informée confidentiellement de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle ; qu'elle dispose du temps et des conditions nécessaires pour préparer sa défense ; qu'elle ait la faculté, devant le juge, d'interroger ou de faire interroger les personnes qui font des déclarations contre elle, d'obtenir la convocation et l'interrogatoire de personnes pour sa défense dans les mêmes conditions que l'accusation ainsi que l'acquisition de tout autre moyen de preuve en sa faveur ; qu'elle soit assistée d'un interprète si elle ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée au procès.

Donc la création et l'organisation des Tribunaux Administratifs sont décrites et réglées dans le cadre constitutionnel dédié à la décentralisation et aux entités locales plutôt que dans celle dédiée à la juridiction. Naturellement il existe des connexions entre les deux parties de la Constitution et les normes constitutionnelles qui concernent la juridiction, ainsi comme celles qui règlent le droit de défense sont applicables aussi au Tribunal Administratif et à leurs juges.

L'objectif auquel la Constitution voulait atteindre est celui de donner au citoyens un juge dit de proximité territorial, c'est-à-dire un juge qui est proche du citoyen et travaille et vit dans l'endroit où il gère sa juridiction.

3 Problématiques juridiques : le TAR sont organes régionales ou étatiques?

La question concerne quelle nature il faut attribuer aux Tribunaux administratifs et, en particulier, se pose la question si ils doivent être considérés comme des organes dépendants de l'Etat ou de Régions.

Si cette dernière option « régionale » avait obtenu la majorité des votes au sein de l'Assemblée Constituante, on pouvait construire des organes juridictionnels à composition mixte, répartites entre membres élues par les assemblées législatives régionales et membres nommés parmi les juges professionnels. La composition mixte était la caractéristique, dans le passé, des GPA.

Le procès pénal est régi par le principe du contradictoire dans la formation de la preuve. La culpabilité du prévenu ne peut être prouvée sur la base de déclarations faites par celui qui, par libre choix, s'est toujours volontairement soustrait à l'interrogatoire du prévenu ou de son défenseur.

La loi règle les cas dans lesquels la formation de la preuve n'a pas lieu contradictoirement par consentement du prévenu ou pour la constatation d'une impossibilité de nature objective ou par l'effet d'une conduite illicite prouvée.

Toutes les mesures juridictionnelles doivent être motivées.

Le pourvoi en cassation pour violation de la loi est toujours admis contre les arrêts et contre les mesures concernant la liberté de la personne, prononcés par les organes juridictionnels ou spéciaux. Il ne peut être dérogé à cette règle que pour les jugements des tribunaux militaires en temps de guerre.

Le pourvoi en cassation contre les décisions du Conseil d'État et de la Cour des comptes n'est admis que pour les motifs relatifs à la juridiction.

[modifié par la loi de révision n° 2 du 23 novembre 1999]

Article 112

Le ministère public a l'obligation d'exercer l'action pénale.

Article 113

La protection juridictionnelle des droits et des intérêts légitimes devant les organes de la juridiction ordinaire ou administrative est toujours admise contre les actes de l'administration publique.

Cette protection juridictionnelle ne peut être exclue ou limitée à des voies de recours particulières ou à des catégories d'actes déterminées.

La loi détermine les organes de la juridiction qui peuvent annuler les actes de l'administration publique et prévoit dans quels cas et avec quels effets.

En effet, la Constitution n'a pas pris de position claire pour l'une ou l'autre hypothèse parce qu'elle a adopté, à l'article 125, une formule neutre et un peu ambiguë qui, de toutes façons, semble privilégier la nature étatique de ces juges, conformément aux principes constitutionnels qui n'octroie pas aux Régions le pouvoir juridictionnel. Pour résoudre la question il est nécessaire de regarder l'histoire successive à la promulgation de la Constitution.

La Constitution avait prévu qu'il fallait introduire de nouveaux organes juridictionnels, au niveau régional, dans un délai de 5 ans de sa promulgation en 1948. Toutefois, c'est seulement en l'année 1971 qui ont été créés les TA, compte tenu que la Cour Constitutionnelle avait décidé de retenir ces délais non obligatoires ; donc, jusqu'à cette date, les autres organes, parmi eux, les GPA ont continué à exercer leur pouvoir juridictionnel contrairement à ce qui est prévu par le texte constitutionnel. En fait, ce dernier ne permet pas l'existence d'organes titulaires du pouvoir juridictionnel sans qu'ils garantissent indépendance et impartialité de jugements. Il n'est, en tout cas pas possible, de prévoir des Tribunaux spéciaux en dehors de ceux prévus par la Constitution.

Pour ce qui concerne les GPA en particulier, la Cour Constitutionnelle, avec les décisions n. 30/1967 et n.33/68, a relevé leur illégitimité constitutionnelle pour manque d'indépendance. En ce moment-là, il est devenu impératif la création des TA parce que leur absence est désormais contraire à ce qui était prévue par l'article 125 de la Constitution. Comme déjà énoncé, ce dernier prévoit que les citoyens ont droit à deux degrés de jugement lorsqu'ils portent plaintes contre les actes qui émanent des régions et des municipalités. Par contre, avec la chute des GPA, qui dans le passé géraient le premier degré, il est resté seulement la compétence du Conseil d'Etat dans un unique degré.

4 L'institution des TAR :

Après ces changements le législateur a dû intervenir par la loi du 6.12.1971, n. 1034 appelée «legge **T.A.R.**». Cette loi a abandonné la première idée d'affecter aux TAR l'unique compétence en matière d'actes régionaux et municipaux, pour leur assigner la possibilité de connaître l'illégitimité de tous les actes administratifs y compris ceux qui émanent par l'Administration Publique étatique. Ce choix a finalement résolu la question concernant leur nature juridique devenu désormais sans doute étatique.

Dans chaque chef-lieu régional ont été créées les sections des Tribunaux Administratifs. En plus, et seulement dans sept régions, ont été aussi établis des sections détachées. Ces sept régions ont été choisies pour leur importance politique et économique. A l'exception de la section détachée de L'Abruzzo (ville Pescara), une région montagneuse et qui présente des difficultés

géomorphologiques qui a été choisi pour permettre aux citoyens un accès de proximité à la justice.

Une autre exception concerne le Tribunal de Rome, qui a des compétences élargies pas seulement au niveau territoriale, mais aussi des compétences en matière spécialisée (exp : actes du gouvernement et des ministères, les actes du Conseil supérieur de Magistrature, les actes de la Banque d'Italie...) a trois sections autonomes.

Les sections détachées représentent des sièges autonomes et indépendants par rapport à ceux des Chefs-lieux. Selon certains chercheurs cette indépendance qui caractérise les sections détachés va à l'encontre de l'article 125 de la Constitution qui prévoit un Tribunal Régional unique non composé par deux ou plusieurs sections. Ceci assurerait l'uniformité et l'homogénéité de la jurisprudence régionale mis en cause par la présence de plusieurs sièges dans la même région. En fait, cette dernière autorité a la prérogative d'avoir un seul juge qui oriente son activité.

Cette critique qui est en partie est logique ne prend pas en considération l'autre face de la médaille : il faut ajouter, en fait, que l'exigence d'uniformité crée le risque du ralentissement du dynamisme jurisprudentiel.

D'ailleurs, le principe de l'uniformité n'a pas la même importance pour les actes des municipalités qui sont plus nombreuses que celles régionales et qui sont aussi jugées par le TA. Les Municipalités ont plutôt besoin de juges flexibles et qui s'adaptent aux réalités locales.

Enfin, il faut souligner que l'exigence de l'uniformité est toujours assurée par le CE qui est l'unique juge d'appels.

Une deuxième loi très importante est la loi du 27.4.1982, n. 186, qui a unifié TAR et Conseil d'Etat en reconnaissant que les magistrats du TAR et ceux du CE sont unis dans un unique ordre juridictionnel et a créé leur organe d'auto-gouvernance appelé Conseil de Présidence de la Justice Administrative, pareille pour le CSM.

5 Le principe du double degré du jugement :

La question qui a été posée concernant l'art.125 de la Constitution est la suivante: cette disposition oblige-t-elle le pouvoir législatif à prévoir le double degré de juridiction administrative pour tous les actes et y compris ceux étatiques? Ou le double degré est seulement obligatoire pour les actes régionaux ?

Les travaux préparatoires de la Constitution semblaient s'orienter vers l'élaboration du double degré obligatoire seulement pour les actes des établissements locaux.

Donc, à la lumière de cette interprétation, le Conseil d'Etat aurait pu rester juge d'unique degré pour ce qui concerne les actes étatiques. Par contre, les TAR, dans les jugements ayant comme objet les actes régionaux et municipaux, ne pouvaient jamais devenir juge d'un unique degré parce que notre Constitution oblige le législateur à prévoir le contrôle du juge d'appels.

Toutefois, la loi de 1971 n'a pas adopté cette interprétation : elle a créé la compétence du TAR comme juge général de premier degré, soit pour les actes étatique, soit pour les actes régionaux et municipaux. A partir de ce moment-là, la plupart des chercheurs est convaincu que notre Constitution, pour ce qui concerne la juridiction administrative, impose le double degré.

Certains chercheurs estiment que contrairement à ce qui est prévu par la juridiction judiciaire, ou on ne prévoit pas deux degrés de juridiction, est possible que notre Constitution impose à la juridiction administrative le double degré. Cette interprétation émane toujours de l'art.125 qui évoque la nécessité d'instituer des Tribunaux de premier instance et donc, implicitement, en obligeant le deuxième degré pour la juridiction administrative.

Avec la décision 62/1981 la Cour Constitutionnelle a confirmé cette dernière interprétation ; en fait la Cour a exclu que, sur la base de l'art. 125 Cost., on peut soutenir que le « double degré » soit un principe général pour toutes les juridictions, mais, au même temps, elle a suggère que, pour ce qui concerne la juridiction administrative, le texte constitutionnel est très clair à imposer.

Il faut encore souligner qu'il est obligatoire parce que vers le jugement du CE le justiciable ne peut pas faire recours à la Cour de Cassation; contrairement à ce qui est prévu pour la juridiction judiciaire ou le recours à la Cour de Cassation est toujours permis pour tous les jugements, soit ceux décidés après deux degrés, soit ceux décidés après seulement un degré.

Donc le principe du double degré a une double signification dans le cadre de la juridiction administrative: tout d'abord il représente un système de protection du citoyen mais, au même temps il répond aussi à la nécessité d'assurer l'uniformité de la jurisprudence, au niveau central pour donner à toutes les administrations publiques, et en particulier à celles régionales, des orientations précises et, si c'est possible, à long terme.

Donc ce principe assure la protection des deux sujets juridiques. Ce qui est différent du fonctionnement de la justice judiciaire qui protège seulement les citoyens et qui ne s'occupe pas des intérêts de l'Administration Publique.

Avec la décision 8/1982, la Cour Constitutionnelle, encore une fois, a confirmé le principe du double degré pour la justice administrative, en ajoutant que ce principe la est tout à fait nécessaire, compte tenu de l'importance de l'intérêt public, qui est impliqué par le jugement devant le juge administratif. Cette dernière considération peut être critiquée parce que le processus ne doit pas être un système qui protège aussi l'intérêt public, mais il était élaboré seulement comme un système de protection de citoyens. Plusieurs fois, les chercheurs ont souligné que les processus administratifs doivent assurer le même niveau de protection aux citoyens que celui qui est assuré par le processus devant le juge judiciaire.

Il faut prendre en considération que le double degré est étroitement lié au droit de se défendre prévue par la Constitution italienne par l'art.24 de la Constitution³ qui doit être efficace et effective et qui reprend un principe fondamental de notre République Constitutionnelle. Donc, il n'est pas une erreur de critiquer l'interprétation qui voit le double degré dans un cadre de protection des deux intérêts (celui public et celui privé), plutôt que seulement de celui privé. Dans l'année 1981 la Cour Constitutionnelle, en suivant cette interprétation, a admis ce qu'on appelle « opposition du troisième » dans le processus administratif, ce à dire qu'elle a donné la possibilité aux citoyens qui ne font pas partie du processus devant les TA d'interpoler appelation par le jugement qui a accueilli le recours du justiciable. Elle justifie sa décision dans le cadre de l'art.24 de la Constitution.

En conclusion, la jurisprudence constitutionnelle a démontré que le principe du double degré est un principe fondamental de notre système républicain. A ce principe on peut renoncer seulement pour protéger d'autres principes, plus importants que lui, et donc, seulement pour des cas exceptionnels.

³ Article 24

Il est reconnu à tout individu le droit d'ester en justice pour la protection de ses droits et de ses intérêts légitimes. La défense est un droit inviolable dans tous les états et à tous les degrés de la procédure.

Les moyens d'ester et de se défendre devant toutes les juridictions sont assurés aux indigents par des institutions juridiques spécifiques

La loi détermine les conditions et les modalités de la réparation des erreurs judiciaires.

6 Droit comparé et droit international :

La plupart des Constitutions européennes prévoit le double degré de la juridiction administrative.

L'art.95 de la Constitution allemande prévoit la possibilité d'instituer le Tribunal Administratif Fédéral (Bundesverwaltungsgericht), qui est organisé par la loi étatique, mais, pour les détails, par la loi régionale.

Le système espagnol prévoit, à l'art. 153, 1° par. lett. c), que les actes qui émanent des communautés autonomes sont jugés par des Tribunaux de proximité installés dans chaque région, et que les jugements de ces derniers sont appelés devant le Tribunal Suprême Central.

La Constitution grecque aux articles 93, 94 et 95 prévoit le même système italien qui partage la juridiction entre le TA et le CE.

Le droit international, à son tour, confirme la structure de notre art.125 Cost. Italien et souligne l'importance fondamentale du double degré. Il faut regarder, dans ce sens, l'art. 14, par. 5° de l'Accord international des droits civils (signé à New York le 19.12.1966, mais aussi l'art. 2 du Protocole n. 7 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (signée à Strasbourg le 22.11.1984).

Ces prévisions en effet concernent le droit criminel, mais elles sont considérées comme principes généraux de tous les processus. Elles confirment la liaison très forte entre droit de défense et double degré et donc, compte tenu que notre système constitutionnel, en vertu de l'art 10 Cost⁴, est obligé à se conformer aux principes généraux du droit international, les deux prévisions, celle italienne et celle internationale, doivent marcher ensemble.

⁴ Article 10

L'ordre juridique italien se conforme aux règles du droit international généralement reconnues. La condition juridique de l'étranger est fixée par la loi, conformément aux normes et aux traités internationaux.

L'étranger, auquel l'exercice effectif des libertés démocratiques garanties par la Constitution italienne est interdit dans son pays, a droit d'asile sur le territoire de la République, selon les conditions fixées par la loi.

L'extradition d'un étranger pour des délits politiques n'est pas admise.