



DROIT ADMINISTRATIF

DROIT CONSTITUTIONNEL

FINANCES PUBLIQUES

DROIT FISCAL

Les actes de gouvernement dans la sphère internationale

(CE, ass., 29/09/1995, *Ass. Greenpeace France* ; CE, 8/12/1995, *M. Lavaurs et autres*)

TABLE DES MATIERES

TABLE DES MATIERES.....	2
Introduction.....	3
I - Le développement jurisprudentiel de la notion d'actes de gouvernement.....	4
A - L'immunité sur les questions purement « politiques »	4
B - Les deux grandes catégories d'actes de gouvernement retenues par le juge administratif.....	5
II - Les justifications retenues par le Conseil d'Etat pour qualifier les actes attaqués.....	7
A - La reprise des essais nucléaires : un acte de gouvernement	7
B - Les décisions relatives aux forces aériennes : des mesures détachables	8
CE, ass., 29/09/1995, <i>Ass. Greenpeace France</i>	9
CE, 8/12/1995, <i>M. Lavaurs et autres</i>	10

INTRODUCTION

L'autonomie de la juridiction administrative est clairement reconnue aujourd'hui en droit français. Ainsi, en 1790, la loi interdisait déjà au juge judiciaire de connaître des actes et litiges de l'administration (loi du 16 et 24 août 1790). Le Conseil Constitutionnel reconnaît même un principe fondamental reconnu par les lois de la République (PFRLR) dans l'indépendance des juridictions administratives (Décision n° 80-119 DC du 22 juillet 1980).

Désormais, la plupart des actes de l'administration peuvent donc faire l'objet de différents recours introduits par les justiciables et prévus au Code de justice administrative (excès de pouvoirs, plein contentieux, référé...). Pour autant, le juge administratif se refuse encore à connaître deux types d'actes en raison de leur nature : les actes de gouvernement et les mesures d'ordre intérieur. Les premiers constitueraient ainsi en quelque sorte des prérogatives politiques et régaliennes de l'Etat. Les secondes se borneraient à organiser un service en interne (prison...) et de manière unilatérale.

En l'espèce, le Conseil d'Etat a dû se prononcer à deux reprises en 1995, sur des problématiques liées aux essais nucléaires français et à la politique de défense nationale. Dans la première affaire, le Conseil d'Etat, réuni en assemblée, s'est prononcé sur la requête de l'association Greenpeace France demandant l'annulation de la décision publique par laquelle le président de la République française a décidé de reprendre les essais nucléaires en Polynésie française. Une requête rejetée par la Haute-juridiction.

Dans la seconde affaire, le juge administratif a également été amené à se prononcer sur l'annulation de la décision implicite de rejet née du silence du Premier ministre auquel M. Lavaurs et l'association pour le désarmement nucléaire avaient demandé l'abrogation du décret du 14 janvier 1964 relatif aux forces aériennes. Puis, il a dû se prononcer sur la requête des mêmes justiciables lui demandant d'annuler la décision implicite de rejet du secrétariat général de la défense nationale sur leurs demandes d'octobre 1992. En effet, les intéressés avaient demandé qu'il prenne les dispositions nécessaires pour faire obstacle à un engagement des forces nucléaires françaises sur l'ordre du Président de la République. Dans cette dernière affaire, le Conseil d'Etat ne reconnaît pas le caractère d'acte de gouvernement à ces actes, mais rejette les demandes considérant que les requérants ne démontrent pas d'un quelconque intérêt à agir.

Il faut alors s'intéresser au développement jurisprudentiel et doctrinal de la notion d'actes de gouvernement (I) et aux justifications retenues par le Conseil d'Etat pour qualifier les actes en l'espèce (II).

I - LE DEVELOPPEMENT JURISPRUDENTIEL DE LA NOTION D'ACTES DE GOUVERNEMENT

Cette notion d'actes de gouvernement se développe au cours de l'histoire du droit administratif, à travers l'immunité d'abord sur les questions purement politiques (A), puis par l'émergence de deux grandes catégories d'actes de gouvernement (B).

A - L'immunité sur les questions purement « politiques »

Le Pr. Jacqueline Morrand-Deville définit les actes de gouvernement comme les « *actes émanant du pouvoir exécutif, intervenant dans des matières où se manifeste la fonction de gouverner plus que celle d'administrer, leur contentieux échappe, à raison de leur nature, à la compétence des juridictions administratives, judiciaires et constitutionnelles* » (J. Morrand-Deville, Droit administratif, LGDJ, 2013, p. 585).

En effet, ces actes ne sont donc susceptibles d'aucun contrôle de la part du pouvoir juridictionnel. On peut même évoquer une véritable « immunité constitutionnelle ». Un critère dit « de mobile politique » s'est développé au cours du XIX^{ème} siècle pour déterminer l'existence d'un acte de gouvernement. Ainsi, le Conseil d'Etat fût amené à se prononcer dans deux arrêts (CE, 1^{er} mai 1822, Laffitte n°5363 ; CE, 9 mai 1867, Duc d'Aumale n°39621). Pour le Conseil d'Etat, les actes de gouvernement insusceptibles de recours sont donc les actes adoptés « *au regard de considérations purement politiques* ».

Pour autant, si ce critère peut paraître assez logique sur le plan tant des compétences étatiques régaliennes que des compétences politiques, il fût particulièrement critiqué par le monde juridique, considéré comme trop flou et peu déterminant. Le Conseil d'Etat abandonna ainsi cette théorie du « mobile politique » dès 1875 (CE, 19 février 1875, *Prince Napoléon*), lorsqu'il se considéra compétent pour se prononcer sur la légalité d'un acte par lequel le gouvernement républicain avait retiré, à un membre de la famille de Napoléon III, son grade d'officier militaire obtenu sous le Second empire.

A ce critère « politique » abandonné, restreignant ainsi quelque peu le champ des actes de gouvernement, se substituent deux grandes catégories d'actes reconnus comme tels par la jurisprudence administrative, dans une vision plus objective.

B - Les deux grandes catégories d'actes de gouvernement retenues par le juge administratif

Selon le Doyen Gérard Cornu, les actes de gouvernement résultent de « (...) l'expression d'une fonction gouvernementale distincte de la fonction administrative » (Gérard CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, 10ème édition, PUF, 2014, p. 21). La jurisprudence administrative retient désormais deux catégories principales d'actes de gouvernement : tout d'abord, les actes sur les rapports entre les pouvoirs publics, mais aussi les actes qui régissent les rapports de la République française avec les autres Etats et les organisations internationales. En effet, le Conseil d'Etat se prononce à de multiples reprises sur ces deux catégories.

De nombreux actes sont ainsi considérés comme des actes de gouvernement, en ce qu'ils régissent les rapports entre l'ensemble des pouvoirs publics prévus par la Constitution (Président de la République, gouvernement, Parlement...). Il en est ainsi pour la décision de mettre en œuvre les pleins pouvoirs du Chef de l'Etat en cas de crise (CE Ass. 2 mars 1962, *Rubin de Servens*), ou encore de la décision du Président de la République de dissoudre l'Assemblée nationale (CE 20 février 1989, *Allain*). C'est également le cas pour la composition d'un nouveau gouvernement (CE 29 décembre 1999, *Lemaire*), la décision gouvernementale de présenter ou retirer un projet de loi (CE 29 novembre 1968, *Tallagrand*), mais aussi la nomination d'un membre du Conseil constitutionnel (CE Ass., 9 avril 1999, *Mme Bâ*). Si le Conseil d'Etat considère, par exemple, les décrets portant sur la clôture de sessions parlementaires comme des actes de gouvernement, ce n'est pas le cas du décret ministériel qui octroie une mission à un parlementaire au sein d'une administration (CE 25 septembre 1998, *Mégret*).

De la même façon, le Conseil d'Etat reconnaît à plusieurs reprises l'immunité concernant des actes de gouvernement liés à la diplomatie du pays : le vote d'un représentant du gouvernement français au sein d'une organisation internationale (CE Ass., 23 novembre 1984, *Assoc. Les Verts*), l'autorisation donnée aux avions militaires du Royaume-Uni et des USA d'emprunter l'espace aérien français pour des frappes au Moyen-Orient (CE 30 décembre 2003, *Comité contre la guerre en Irak*), le refus d'engager une quelconque relation diplomatique avec un Etat étranger (CE 25 mars 1988, *Sapvin*), un acte relatif à l'exercice de la protection diplomatique qui est non détachable de la conduite des relations internationales de la France (CE, 24/10/2024, n° 465144), ...

Il ne s'agit évidemment que de quelques exemples, tant la jurisprudence en la matière demeure fournie.

Cette catégorie juridique d'actes semble appelée à perdurer. En effet, la Cour européenne des droits de l'homme a, récemment, jugé que la doctrine de l'acte de gouvernement n'excède pas la « *marge d'appréciation dont jouissent les Etats pour limiter le droit d'accès d'une personne à un tribunal* » (CEDH, 04/04/2024, *Tamazount et autres c/ France*). Elle a, toutefois, posé une condition en considérant que le droit d'accès à un tribunal n'est pas totalement entravé dès lors qu'un engagement de la responsabilité sans faute de l'Etat est possible. En d'autres termes, l'admission d'un tel régime de responsabilité permettrait de ne conférer aux actes de gouvernement qu'une « *injusticiabilité relative* » à même de rendre le régime contentieux de cette catégorie d'actes conforme aux exigences du droit européen. Le Conseil d'Etat semble avoir suivi cette invitation en affirmant que la juridiction administrative est « *compétente pour connaître de conclusions indemnitaires tendant à la mise en cause de la responsabilité sans faute de l'Etat, sur le fondement de l'égalité des citoyens devant les charges publiques du fait de décisions non détachables de la conduite des relations internationales de la France* » (CE, 24/10/2024, n° 465144). Outre les conditions propres à la responsabilité sans faute, le juge administratif suprême pose que ce régime ne saurait « *interférer, même indirectement, avec les objectifs ou la mise en œuvre de la politique extérieure de la France* » et que cette responsabilité « *ne saurait, en principe, être engagée au bénéfice des personnes dont une décision non détachable de la*

conduite des relations internationales a pour objet même de régir ou d'affecter la situation, soit à titre individuel, soit de manière collective ».

En l'espèce, les positions prises par le Conseil d'Etat varient quant à la qualification des actes attaqués.

II - LES JUSTIFICATIONS RETENUES PAR LE CONSEIL D'ETAT POUR QUALIFIER LES ACTES ATTAQUES

En l'espèce, le Conseil d'Etat va justifier le caractère d'acte de gouvernement dévolu à la reprise des essais nucléaires (A), tandis que les décisions relatives aux forces aériennes demeurent comme étant de simples mesures détachables (B).

A - La reprise des essais nucléaires : un acte de gouvernement

La décision du 13 juin 1995, rendue publique par le Président Jacques Chirac, de reprendre une série d'essais nucléaires, est considérée comme un acte de gouvernement, insusceptible de recours, par le Conseil d'Etat.

Pour la Haute-juridiction, les essais nucléaires « *avaient été suspendus en avril 1992 au soutien d'une initiative diplomatique de la France portant sur le désarmement nucléaire* ». Aussi, il précise que « *ce moratoire avait été prolongé en juillet 1993 après que les principales puissances nucléaires eurent elles-mêmes annoncé la suspension de leurs propres essais ; qu'ainsi la décision attaquée n'est pas détachable de la conduite des relations internationales de la France et échappe, par suite, à tout contrôle juridictionnel* ». On le voit bien, ces essais nucléaires s'inscrivent clairement dans les relations diplomatiques de la France et plusieurs éléments le démontrent : les pourparlers entre les différentes puissances nucléaires dont la France, l'initiative diplomatique du pays avec le Président Mitterrand en 1992 etc. Depuis la présidence de Gaulle, l'arme nucléaire est présentée comme un atout pour la sécurité, l'indépendance et l'inviolabilité du territoire français. Elle est donc considérée comme un élément géopolitique majeur. Le juge administratif utilise ainsi la théorie des actes détachables et la décision sur les essais nucléaires apparaît comme non-détachable par rapport à la politique étrangère et de défense du pays.

A contrario, plusieurs décisions sur les questions internationales ont été reconnues comme des actes détachables des relations gouvernementales et diplomatiques de la France. La construction de l'ambassade d'un Etat étranger - plus particulièrement la question du permis de construire - à Paris, n'est pas un acte de gouvernement et peut faire l'objet d'un recours (CE 22 décembre 1978, *Vo Thanh Nghia*). De même, les décisions relatives aux forces aériennes dans l'arrêt *M. Lavaurs et autres*, sont considérées comme des actes détachables.

B - Les décisions relatives aux forces aériennes : des mesures détachables

Le lien entre les décisions relatives aux forces aériennes et les relations internationales de la France est recherché. Comme dans l'affaire Greenpeace, on pourrait légitimement penser que les forces aériennes, comme le nucléaire, sont un point important de la politique internationale de notre pays. Pour autant, le Conseil d'Etat semble plus réservé.

En effet, pour la Haute-juridiction, le décret du 14 janvier 1964 concerne uniquement « *l'organisation et les conditions d'engagement des forces aériennes stratégiques* ». Ainsi, le juge considère qu'il ne s'agit pas d'un acte de gouvernement, mais d'un simple acte administratif.

En l'espèce, si les décisions relatives aux forces aériennes ne sont pas des actes de gouvernement, elles devraient donc pouvoir faire l'objet d'un recours devant le juge administratif. Ici, le juge administratif considère cependant que les requérants n'ont pas d'intérêt à agir, ce qui rend leurs requêtes irrecevables. C'est le cas tant pour M. Lavaurs, « *qui déclare agir en tant qu'habitant de la ville de Lyon* », que pour l'association pour le désarmement nucléaire, même si cette dernière semble pourtant bien présenter un objet social en rapport avec les décisions en cause.

Finalement, il ne suffit pas uniquement qu'une décision soit considérée comme un acte détachable des relations diplomatiques, pour qu'elle puisse faire l'objet d'un recours. L'intérêt à agir est une règle fondamentale tant de la procédure civile, qu'en matière de contentieux administratif et il ne faut pas la négliger.

CE, ASS., 29/09/1995, ASS. GREENPEACE FRANCE

Vu la requête enregistrée au secrétariat du Contentieux du Conseil d'Etat le 25 juillet 1995, présentée pour l'association X... France dont le siège est ..., représentée par sa directrice exécutive, domiciliée en cette qualité à la même adresse ; l'association X... France demande que le Conseil d'Etat :
 1°) annule pour excès de pouvoir la décision, rendue publique le 13 juin 1995, par laquelle le Président de la République française a décidé de reprendre les essais nucléaires en Polynésie française ;
 2°) décide qu'il sera sursis à l'exécution de cette décision ;

Vu les autres pièces du dossier ;
 Vu l'ordonnance n° 45-1708 du 31 juillet 1945, le décret n° 53-934 du 30 septembre 1953 et la loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 ;

Après avoir entendu en audience publique :
 - le rapport de M. Piveteau, Maître des Requêtes,
 - les observations de Me Ryziger, avocat de l'association X... France,
 - les conclusions de M. Sanson, Commissaire du gouvernement ;

Considérant que le Président de la République a, le 13 juin 1995, rendu publique sa décision de procéder, en préalable à la négociation d'un traité international, à la reprise d'une série d'essais nucléaires ; que ces essais avaient été suspendus en avril 1992 au soutien d'une initiative diplomatique de la France portant sur le désarmement nucléaire, et que ce moratoire avait été prolongé en juillet 1993 après que les principales puissances nucléaires eurent elles-mêmes annoncé la suspension de leurs propres essais ; qu'ainsi la décision attaquée n'est pas détachable de la conduite des relations internationales de la France et échappe, par suite, à tout contrôle juridictionnel ; que la juridiction administrative n'est, dès lors, pas compétente pour connaître de la requête de l'association X... France tendant à l'annulation pour excès de pouvoir de cette décision ;

DECIDE :

Article 1er : La requête de l'association X... France est rejetée.
 Article 2 : La présente décision sera notifiée à l'association X... France, au Président de la République, au Premier ministre, au ministre des affaires étrangères et au ministre de la défense.

CE, 8/12/1995, M. LAVOURS ET AUTRES

Vu 1°), sous le n° 140747, la requête enregistrée le 26 août 1992 au secrétariat du Contentieux du Conseil d'Etat, présentée par M. Pierre X..., demeurant ... ; M. X... demande au Conseil d'Etat d'annuler la décision de rejet née du silence gardé pendant quatre mois par le Premier ministre sur sa demande, présentée le 26 février 1992, tendant à l'abrogation du décret du 14 janvier 1964 relatif aux forces aériennes stratégiques ;

Vu 2°), sous le n° 140748, la requête enregistrée le 26 août 1992 au secrétariat du Contentieux du Conseil d'Etat, présentée par l'association pour le désarmement nucléaire, dont le siège est ... ; l'association demande au Conseil d'Etat d'annuler la décision de rejet née du silence gardé pendant quatre mois par le Premier ministre sur sa demande, présentée le 26 février 1992, tendant à l'abrogation du décret du 14 janvier 1964 relatif aux forces aériennes stratégiques ;

Vu 3°), sous le n° 146703, la requête enregistré le 31 mars 1993 au secrétariat du Contentieux du Conseil d'Etat, présentée par M. Pierre X... ; M. X... demande au Conseil d'Etat d'annuler la décision de rejet née du silence gardé pendant quatre mois par le secrétaire général de la défense nationale sur sa demande, présentée le 1er octobre 1992, tendant à ce que celui-ci prenne les dispositions nécessaires pour faire obstacle à un engagement des forces nucléaires françaises sur ordre du Président de la République ;

Vu 4°), sous le n° 146704, la requête enregistrée le 31 mars 1993 au secrétariat du Contentieux du Conseil d'Etat, présentée par l'association pour le désarmement nucléaire ; l'association demande au Conseil d'Etat d'annuler la décision de rejet née du silence gardé pendant quatre mois par le secrétaire général de la défense nationale, présentée le 1er octobre 1992, tendant à ce que celui-ci prenne les dispositions nécessaires pour faire obstacle à un engagement des forces nucléaires françaises sur ordre du Président de la République ;

Vu les autres pièces des dossiers ;
Vu le décret n° 64-46 du 14 janvier 1964 ;
Vu l'ordonnance n° 45-1708 du 31 juillet 1945, le décret n° 53-934 du 30 septembre 1953 et la loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 ;

Après avoir entendu en audience publique :
- le rapport de Mlle Lagumina, Auditeur,
- les conclusions de M. Chantepy, Commissaire du gouvernement ;

Considérant que les requêtes susvisées présentent à juger des questions liées ; qu'il y a lieu de les joindre pour statuer par une seule décision ;

Considérant que M. X... et l'association pour le désarmement nucléaire ont demandé au Premier ministre, le 26 février 1992, d'abroger le décret du 14 janvier 1964 relatif aux forces aériennes stratégiques ; qu'ils ont demandé au secrétaire général de la défense nationale, le 1er octobre 1992,

de prendre les dispositions nécessaires pour faire obstacle à un engagement des forces nucléaires françaises sur ordre du Président de la République ; que les requêtes tendent à l'annulation des décisions de rejet nées du silence gardé pendant quatre mois sur ces demandes respectivement par le Premier ministre et par le secrétaire général de la défense nationale ;

Considérant que le décret du 14 janvier 1964, qui concerne l'organisation et les conditions d'engagement des forces aériennes stratégiques, et, par suite, une décision refusant l'abrogation de ce décret ne se rattachent pas aux relations internationales de la France et présentent le caractère d'actes administratifs ; que, dès lors, le Premier ministre et le ministre d'Etat, ministre de la défense ne sont pas fondés à prétendre que le Conseil d'Etat serait incompétent pour connaître des deux pourvois dirigés contre les décisions du Premier ministre rejetant les demandes des requérants tendant à l'abrogation dudit décret ;

Considérant que ni M. X..., qui déclare agir en tant qu'habitant de la ville de Lyon, ni l'association pour le désarmement nucléaire ne justifiaient d'un intérêt leur donnant qualité pour demander l'abrogation du décret du 14 janvier 1964 ou l'adoption de mesures propres à empêcher l'exécution d'un ordre d'engagement donné par le Président de la République aux forces nucléaires françaises ; qu'ainsi, ils n'ont pas intérêt à poursuivre l'annulation des décisions du Premier ministre et du secrétaire général de la défense nationale rejetant leurs demandes ; que, dès lors, les requêtes ne sont pas recevables ;

DECIDE :

Article 1er : Les requêtes de M. X... et de l'association pour le désarmement nucléaire sont rejetées.

Article 2 : La présente décision sera notifiée à M. Pierre X..., à l'association pour le désarmement nucléaire, au Premier ministre et au ministre de la défense.