

Volume 19, Number 3, 1978

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/042262ar>
DOI: <https://doi.org/10.7202/042262ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)
1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Issalys, P. (1978). Regards sur le droit administratif suisse. *Les Cahiers de droit*, 19(3), 703–779. <https://doi.org/10.7202/042262ar>

Article abstract

Looking at Swiss administrative law from a Quebec perspective, this paper outlines some aspects of the Swiss system that provide useful models or references for the discussion and resolution of current issues in Canadian and Quebec administrative law. These issues are identified as (1) the proliferation of independent administrative agencies, and the means to control or at least systematize the growth of such structures ; (2) the desirability and feasibility of enacting general standards of procedure for administrative action ; (3) the simplification of remedies in the field of judicial review of administrative action ; (4) the desirability and feasibility of allocating judicial review powers to a specialized court, either within or outside the Superior Court ; and (5) the desirability and form of a procedure allowing for political intervention in the decision-making process of independent agencies.

In the light of these issues, the paper describes the allocation of review functions between administrative and judicial bodies in Swiss federal law. The structure and activity of the Swiss Federal Court (*Tribunal fédéral*), and especially of the division of the Court that deals with most administrative law cases, are outlined in some more detail. A short historical sketch leads to a discussion of the corresponding features of the law in some of the cantons, and to consideration of the special position given to social security matters in the general scheme of administrative law.

The paper then focusses on administrative action itself, commenting on the most significant provisions in the Federal Administrative Procedure Act (*Loi fédérale sur la procédure administrative*) of 1968. Special attention is paid to the process of review within the administration, up to the level of the federal cabinet (*Conseil fédéral*). Corresponding provisions in the law of some of the cantons are also briefly discussed. The description of the federal review process is then completed by an outline of the procedure for judicial review of administrative action by the Federal Court (*Recours de droit administrative*). Finally, notice is again taken of the special position of social security as regards administrative procedure.

The paper draws attention, in its concluding part, to the most interesting insights provided by Swiss law into the current problems of Canadian and Quebec administrative law. The growth of administrative tribunals has been brought under control by structural arrangements, especially in the field of social security. The introduction of general standards of procedure has brought greater uniformity and clarity, has emphasized the unity of administrative process including the review phase before administrative or judicial authorities, and has strengthened the rule of law over government action. The existence of a single procedure to invoke judicial review eases access to the court. While in many cases review by the court is excluded, these exclusions have to be specific, and leave full opportunity for review within the administration, with adequate safeguards provided by the Administrative Procedure Act. Specialization occurs within the Federal Court, and does not involve a rigid separation between judges applying administrative law and judges applying other branches of the law, as in France or Germany. Finally, ultimate political control over certain types of decisions is admitted as a part of life in Swiss federal law, but is at the same time subjected to a quasi-judicial procedure which makes it an acknowledged source of administrative justice.

Regards sur le droit administratif suisse

Pierre ISSALYS*

Looking at Swiss administrative law from a Quebec perspective, this paper outlines some aspects of the Swiss system that provide useful models or references for the discussion and resolution of current issues in Canadian and Quebec administrative law. These issues are identified as (1) the proliferation of independent administrative agencies, and the means to control or at least systematize the growth of such structures; (2) the desirability and feasibility of enacting general standards of procedure for administrative action; (3) the simplification of remedies in the field of judicial review of administrative action; (4) the desirability and feasibility of allocating judicial review powers to a specialized court, either within or outside the Superior Court; and (5) the desirability and form of a procedure allowing for political intervention in the decision-making process of independent agencies.

In the light of these issues, the paper describes the allocation of review functions between administrative and judicial bodies in Swiss federal law. The structure and activity of the Swiss Federal Court (Tribunal fédéral), and especially of the division of the Court that deals with most administrative law cases, are outlined in some more detail. A short historical sketch leads to a discussion of the corresponding features of the law in some of the cantons, and to consideration of the special position given to social security matters in the general scheme of administrative law.

The paper then focusses on administrative action itself, commenting on the most significant provisions in the Federal Administrative Procedure Act (Loi fédérale sur la procédure administrative) of 1968. Special attention is paid to the process of review within the administration, up to the level of the federal cabinet (Conseil fédéral). Corresponding provisions in the law of some of the cantons are also briefly discussed. The description of the federal review process is then completed by an outline of the procedure for judicial review of administrative action by the Federal Court

* Professeur à la Faculté de droit de l'Université Laval. Ce texte a été rédigé à partir de renseignements recueillis lors d'une mission d'information effectuée en septembre 1977 pour le compte de la Commission de réforme du droit du Canada.

(Recours de droit administratif). Finally, notice is again taken of the special position of social security as regards administrative procedure.

The paper draws attention, in its concluding part, to the most interesting insights provided by Swiss law into the current problems of Canadian and Quebec administrative law. The growth of administrative tribunals has been brought under control by structural arrangements, especially in the field of social security. The introduction of general standards of procedure has brought greater uniformity and clarity, has emphasized the unity of administrative process including the review phase before administrative or judicial authorities, and has strengthened the rule of law over government action. The existence of a single procedure to invoke judicial review eases access to the court. While in many cases review by the court is excluded, these exclusions have to be specific, and leave full opportunity for review within the administration, with adequate safeguards provided by the Administrative Procedure Act. Specialization occurs within the Federal Court, and does not involve a rigid separation between judges applying administrative law and judges applying other branches of the law, as in France or Germany. Finally, ultimate political control over certain types of decisions is admitted as a part of life in Swiss federal law, but is at the same time subjected to a quasi-judicial procedure which makes it an acknowledged source of administrative justice.

	<i>Pages</i>
1. Le droit administratif suisse dans une perspective québécoise	705
1.1. La problématique actuelle du droit administratif canadien et québécois	705
1.2. L'intérêt du droit administratif suisse en regard de cette problématique	709
2. L'organisation de la juridiction administrative	712
2.1. Vue d'ensemble	713
2.1.1. La juridiction administrative interne.....	713
2.1.2. La juridiction administrative externe	714
2.1.3. La double voie.....	717
2.2. Le Tribunal fédéral	719
2.2.1. L'organisation interne du Tribunal fédéral	719
2.2.2. Le recours de droit administratif	721
2.2.3. L'activité de la Chambre de droit administratif	722
2.3. Aperçu historique — La juridiction administrative dans les cantons.....	723
2.4. La juridiction administrative dans le secteur de la sécurité sociale	726
2.4.1. La sécurité sociale en Suisse	726
2.4.2. La répartition de la juridiction administrative.....	727

	<i>Pages</i>
3. La législation générale sur la procédure administrative	730
3.1. Vue d'ensemble	730
3.2. Commentaire sélectif	732
3.2.1. Le champ d'application de la loi	732
3.2.2. Les règles générales de procédure	733
3.2.3. Les règles générales de la procédure de recours	737
3.2.4. Les règles propres au recours devant le Conseil fédéral	741
3.3. Aperçu historique — La procédure administrative dans les cantons....	742
3.3.1. Le canton de Berne	743
3.3.2. Le canton de Valais	744
3.4. La procédure du recours de droit administratif	745
3.5. Le régime procédural dans le secteur de la sécurité sociale	747
4. Quelques observations	750
Annexe A : Loi fédérale sur la procédure administrative	756
Annexe B : Loi fédérale d'organisation judiciaire (Extraits)	774

1. Le droit administratif suisse dans une perspective québécoise

L'exotisme du sujet m'impose d'en justifier l'étude par le juriste québécois. À cette fin, je rappellerai brièvement les principaux thèmes actuels de discussion en droit administratif au Canada et au Québec. J'indiquerai ensuite que relativement à la plupart de ces thèmes, les solutions du droit suisse ne sont pas dénuées d'intérêt.

1.1. La problématique actuelle du droit administratif canadien et québécois

Le droit administratif canadien et québécois est soumis depuis quelques années à un barrage de propositions de réforme. Ces propositions tendent généralement à remédier aux conséquences critiquables du phénomène central de notre droit administratif : la prolifération des organismes administratifs autonomes à fonction spécialisée.

Ainsi, dans la mesure où certains de ces organismes — les tribunaux administratifs et, dans une certaine mesure, les organismes de régulation — sont affectés à une fonction juridictionnelle, leur existence même ne laisse pas d'inquiéter les tenants de l'unité de juridiction. Le meilleur témoignage de cette inquiétude est évidemment l'obstination des tribunaux judiciaires à contourner les « clauses privatives de juridiction » par lesquelles le législateur s'efforce de soustraire l'activité de ces organismes autonomes au droit

de regard des tribunaux de droit commun¹. Mais même chez ceux qui admettent l'existence de ces organismes, des voix se sont fait entendre pour déplorer leur multiplication incessante et assez anarchique, et pour souhaiter que le législateur y mette un peu d'ordre².

Parallèlement à ce foisonnement des structures, celui des réglementations procédurales dérouté les plus subtils praticiens. Le justiciable, quant à lui, a depuis longtemps donné sa langue au chat. Aussi réclame-t-on une systématisation et une « épuration » de ces textes épars, parcellaires et quelquefois peu compatibles avec l'idée de justice³. Par ailleurs, il apparaît de plus en plus clairement que le problème des carences et de l'incohérence de la procédure concerne l'ensemble de l'activité administrative, et non pas seulement celle des organismes autonomes⁴. Les efforts de deux des provinces canadiennes dans le sens d'une législation de portée générale sur la procédure administrative ont attiré l'attention des juristes québécois, mais ils ne suscitent à vrai dire que peu d'enthousiasme⁵.

La complexité des voies de recours permettant de faire contrôler par les tribunaux judiciaires la légalité de certains types de décisions des autorités administratives est également décriée par une grande partie de la doctrine⁶. Cela n'empêche pas bien des praticiens de rester attachés à ces formes traditionnelles de recours. En 1970, le législateur fédéral, cherchant

-
1. Les plus récentes propositions de réforme ne remettent d'ailleurs pas en cause cette attitude des tribunaux de droit commun, puisqu'elles invitent le législateur à renoncer à l'emploi de ce genre de clauses. Voir : Commission de réforme du droit du Canada, *La Cour fédérale - Contrôle judiciaire* (Document de travail n° 18), Ottawa, C.R.D., 1977, p. 41; Comité sur la révision judiciaire, *Rapport préliminaire et avant-projet de loi*, Québec, Ministère de la Justice, 1976, pp. 35-36.
 2. Groupe de travail sur les tribunaux administratifs, *Les tribunaux administratifs au Québec*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1971, pp. 117-121.
 3. *Id.*, pp. 157-184; G. PÉPIN, « Les tribunaux administratifs », in R. BARBE, *Droit administratif canadien et québécois*, Ottawa, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1969, pp. 601-616; J. BEETZ, « Uniformité de la procédure administrative », (1965) 25 *R. du B.* 244.
 4. Les séries de monographies publiées depuis 1976 par la Commission de réforme du droit du Canada et le Laboratoire de recherche sur la Justice administrative de l'Université Laval ont mis en lumière de nombreux problèmes de procédure susceptibles de se présenter aussi bien dans l'activité d'un ministère que dans celle d'un organisme autonome.
 5. *Administrative Procedures Act*, R.S.A. 1970, c. 2; *Statutory Powers Procedure Act*, S.O. 1971, c. 47; ce dernier texte est commencé par R.G. ATKEY, « The Statutory Powers Procedure Act, 1971 », (1972) 10 *Osg. Hall L.J.*, 155.
 6. R. DUSSAULT, *Le contrôle judiciaire de l'administration au Québec*, Québec, P.U.L. 1969, pp. 374-377; D. MULLAN, « Reform of Judicial Review of Administrative Action - The Ontario Way », (1974) 12 *Osg. Hall L.J.* 125; G. PÉPIN et Y. OUELLETTE, *Précis de contentieux administratif* (2^e éd.), Montréal, Éditions Thémis, 1977, pp. 185-187; Comité sur la révision judiciaire, précité, note 1.

à remédier aux inconvénients de ces recours, leur a juxtaposé la « demande d'examen et d'annulation » de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*⁷. Cette tentative n'a dissipé ni le zèle des réformateurs ni le scepticisme des éléments plus conservateurs⁸. À la même époque, le législateur ontarien a tenté d'atténuer les effets de la multiplicité des voies de recours traditionnelles en leur donnant une enveloppe procédurale unique, dite « *application for judicial review* »⁹. Cette solution a suscité un certain intérêt au Québec, mais il semble qu'elle laisse subsister d'importantes difficultés¹⁰.

Il est assez normal que tant de réflexion et d'efforts soient consacrés à une institution qui a occupé jusqu'ici une situation dominante dans notre droit administratif. Mais certains, dépassant ce débat sur la réforme des recours aux tribunaux judiciaires, mettent en doute l'efficacité de ce contrôle de l'activité administrative par les tribunaux de droit commun¹¹. En l'absence de preuve concluante du contraire, on peut effectivement craindre que les tribunaux judiciaires, freinés par une réticence compréhensible à se mêler d'administration publique, ne fassent qu'égratigner la surface de l'activité administrative, de sorte que celle-ci échappe en réalité pour une grande part à tout contrôle de sa légalité. D'où une aspiration encore confuse à la création d'un tribunal spécialisé dans le contentieux de l'administration publique, dont les membres auraient l'expérience et la disponibilité nécessaires à l'efficacité de ce contrôle — cette réforme de structure

7. S.R.C. 1970 (2^e Supp.), c. 10.

8. Voir D. MULLAN, *La Cour fédérale - Étude de sa compétence en droit administratif*, Ottawa, Commission de réforme du droit, 1978, pp. 23-45 et 68-79; cette étude a servi de base aux propositions formulées en 1977 par la C.R.D. dans le document de travail précité, note 1, pp. 25-32; voir le commentaire réservé qu'en fait N. FERA, « LRC's Proposals for Reform of the Federal Judicial Review System - A Critical Examination and Counterpoise », (1977) 8 *Man. L.J.* 529.

9. *Judicial Review Procedure Act*, S.O. 1971, c. 48.

10. Voir le rapport du Groupe de travail sur les tribunaux administratifs, précité, note 2, pp. 199-200, et celui du Comité sur la révision judiciaire, précité, note 1, pp. 2 et 13-15; la législation ontarienne et la jurisprudence à laquelle elle a donné lieu ont été critiquées par D. MULLAN, « Confusion Perpetuated: The Judicial Review Procedure Act Before the Divisional Court », (1974) 22 *Chitty's L.J.* 297, et J.M. EVANS, « Judicial Review in Ontario - Recent Developments in the Remedies », (1977) 55 *Rev. Bar. Can.* 148.

11. W. ANGUS, « Judicial Review in Canada: Do We Need It? », (1974) 20 *McGill L.J.* 177; G. PÉPIN, « Quelques observations générales sur la question du caractère efficace ou illusoire du contrôle judiciaire de l'activité de l'administration », (1976) 36 *R. du B.*, 453; D. MULLAN, « Judicial Restraints on Administrative Action: Effective or Illusory? », (1976) 17 *C. de D.* 913.

devant bien sûr s'accompagner d'une réforme des voies de recours permettant d'invoquer ce contrôle¹².

Quels que puissent être l'organe et la forme du contrôle juridictionnel de l'activité administrative, on s'accorde à reconnaître la nécessité, en certaines matières, d'un contrôle politique, c'est-à-dire d'une possibilité pour l'autorité exécutive suprême d'infléchir le cours de l'action administrative pour des motifs d'opportunité, soit avant, soit après que l'affaire ait été réglée par un organisme administratif autonome¹³. Cette faculté d'intervention du pouvoir politique peut d'une part présenter certains risques au niveau des principes¹⁴, et d'autre part soulever des difficultés de procédure, comme en font foi certains arrêts récents en droit fédéral¹⁵.

On peut donc actuellement distinguer dans le droit administratif du Canada et du Québec cinq grands débats, découlant tous, à des degrés divers, de l'existence dans notre système administratif d'un nombre important d'autorités administratives spécialisées et relativement autonomes :

- I. Est-il souhaitable et possible de freiner la multiplication de ces autorités administratives autonomes, spécialement de celles qui exercent des fonctions de type juridictionnel; ou du moins de régulariser cette croissance en systématisant le statut de ces autorités ou en procédant à certains regroupements par secteurs?
- II. Est-il souhaitable et possible d'assujettir la procédure des autorités administratives — qu'elles soient autonomes ou sous la dépendance directe de l'autorité politique centrale — à un corps de règles de portée générale?

12. Rapport du Groupe de travail sur les tribunaux administratifs, précité, note 2, pp. 274-282; D. MULLAN, «The Federal Court Act: A Misguided Attempt at Administrative Law Reform», (1973) 23 *U.T.L.J.* 14, p. 53; DUSSAULT, *Traité de droit administratif*, précité, note 6, pp. 1556-1562; Document de travail n° 18 de la C.R.D., précité, note 1, pp. 21-22. Malgré leurs modalités différentes, les propositions de ces divers auteurs relèvent de la même tendance.

13. Voir P. KENIFF, D. CARRIER, P. GARANT et D. LEMIEUX, *Le contrôle politique des tribunaux administratifs*, Québec, P.U.L., 1978, pp. 6-46; et K. KERNAGHAN, *Political control of Administrative Action: Accountability or Window-Dressing?*, (1976) 17 *C. de D.* 927.

14. H. BRUN et D. LEMIEUX, «Politisation du pouvoir judiciaire et judiciarisation du pouvoir politique», (1977) 18 *C. de D.* 265, pp. 293-300.

15. Voir *Desjardins v. Commission nationale des libérations conditionnelles*, [1976] 2 C.F. 539; *CSP Foods v. Commission canadienne des transports*, Cour d'appel fédérale, 30 janv. 1978 (n° A-199-77); *Inuit Tapirasiat v. P.G. Canada*, Cour fédérale (Première instance), 9 mars 1978 (n° T-4668-77); et *Association des consommateurs v. P.G. Canada*, Cour fédérale (Première instance), 6 avril 1978 (n° T-4855-77).

- III. Est-il souhaitable et possible de simplifier les voies de recours permettant de faire contrôler par un organe juridictionnel la légalité des actes de l'administration ?
- IV. Est-il souhaitable et possible de confier ce contrôle de la légalité des actes de l'administration à une juridiction spécialisée, créée soit au sein de la juridiction de droit commun, soit en-dehors d'elle mais au même rang ?
- V. Est-il souhaitable qu'en marge de ce contrôle juridictionnel de la légalité, l'autorité exécutive suprême puisse infléchir pour des motifs d'opportunité les décisions des autorités administratives autonomes, et si oui, selon quelles modalités ?

1.2. L'intérêt du droit administratif suisse en regard de cette problématique

Dans leur recherche de solutions aux problèmes soulevés par ces différents débats, les juristes canadiens et québécois n'ont pas hésité à consulter l'expérience d'États étrangers.

Ainsi, en ce qui concerne la prolifération des organismes autonomes de type juridictionnel, on a pris acte des critiques de plus en plus vives formulées aux États-Unis contre l'ensemble des *regulatory agencies*, étant donné l'existence en droit fédéral et en droit québécois d'organismes analogues, quoique moins puissants. Par ailleurs, l'idée d'un centre de coordination et de surveillance semblable au *Council on Tribunals* créé en 1958 en Grande-Bretagne a été préconisée au Québec comme ailleurs au Canada.

Quant à la réglementation de la procédure administrative, l'attention des juristes québécois a été presque exclusivement attirée par la législation ontarienne dont il a été question plus haut. Sans doute ce texte apparaissait-il comme un compromis raisonnable entre l'approche exhaustive et formaliste de l'*Administrative Procedure Act* américain et la méthode purement incitative adoptée par les Britanniques depuis 1958. L'expérience d'autres pays a été totalement méconnue¹⁶.

Quant à la simplification des recours permettant de mettre en œuvre le contrôle judiciaire de l'activité administrative, on s'est surtout intéressé aux

16. Une dizaine de pays d'Europe (dont la Norvège en 1967, la Suisse en 1968, la Suède en 1970 et la RFA en 1976) ont adopté une loi générale sur la procédure administrative. Voir C. WIENER, *Vers une codification de la procédure administrative*, Paris, P.U.F., 1975.

travaux effectués dans les pays du Commonwealth, où le problème se pose de façon identique. Les tenants d'une réforme prudente se déclarent satisfaits du rapport publié par la *Law Commission* en Angleterre, et dont le contenu se rapproche de la législation ontarienne de 1971¹⁷. De leur côté, les partisans de solutions plus radicales, tout en jetant un regard admiratif vers le recours pour excès de pouvoir du droit français, préfèrent les initiatives australiennes¹⁸.

L'hypothèse d'une juridiction supérieure spécialisée en droit administratif, dans le contexte canadien ou québécois, doit sans doute beaucoup à l'exemple du Conseil d'État français. Ces dernières années, les partisans d'une telle spécialisation ont en outre pu tirer argument des réformes effectuées en ce sens, avec des fortunes diverses, dans des pays de *common law* : Ontario¹⁹, Nouvelle-Zélande²⁰ et Australie²¹. On ne semble cependant pas avoir cherché d'inspiration dans d'autres États ayant opté pour une solution intermédiaire entre le système dualiste aux juridictions étanches de la France et la spécialisation très relative opérée par le législateur ontarien au sein de sa Cour suprême.

En ce qui concerne le contrôle politique des organismes autonomes de l'administration, le système canadien se trouve dans une situation très particulière. Il emprunte d'une part au droit public anglais le principe de la responsabilité politique à raison de l'activité de l'administration, et d'autre part au droit américain la notion d'organismes spécialisés dotés d'une large autonomie fonctionnelle par rapport au pouvoir politique. La présence de ces institutions en principe contradictoires nous empêche de calquer nos

17. Law Commission, *Report on Remedies in Administrative Law*, Londres, H.M.S.O., 1976 (Cmnd. 6407).

18. Voir : *Report of the Committee of Review on Prerogative Writ Procedures*, Canberra, Government Printer of Australia, 1973, auquel il a été donné suite dans le *Administrative Decisions (Judicial Review) Act 1977*, créant un recours unique (*application for review*), fondé sur des motifs énumérés par la loi, contre une décision d'une autorité administrative fédérale ou contre la manière dont cette autorité prépare une décision.

19. *Judicial Review Procedure Act, 1971*, S.O. 1971, c. 48, dirigeant les recours formés contre l'exercice d'un pouvoir conféré par une loi vers un collège de trois juges (*Divisional Court*) choisis parmi les juges de la Cour suprême.

20. *Judicature Amendment Act, 1972*; cette loi crée au sein de la Cour suprême de Nouvelle-Zélande une Division administrative; voir H.R.C. WILD, «The Administrative Division of the Supreme Court of New Zealand», (1972) 22 *U.T.L.J.* 258.

21. *Administrative Appeals Tribunal Act, 1975*, n° 91 of 1975, am. n° 58 of 1977, créant une Cour d'appel administrative, dont tous les membres ne sont pas nécessairement des juristes, et chargée d'entendre les recours ouverts contre les décisions d'un certain nombre d'autorités administratives fédérales; la Cour est subdivisée en trois chambres spécialisées.

solutions sur l'un ou l'autre de ces deux systèmes étrangers. Il s'agit donc d'un domaine où le droit administratif canadien ou québécois doit, plus qu'ailleurs, élaborer ses propres solutions. L'observation d'institutions étrangères méconnues peut cependant apporter un éclairage utile à cette recherche.

Je m'efforcerai de démontrer ici que, relativement à ces cinq thèmes de discussion, le droit administratif suisse peut nous offrir des perspectives intéressantes.

Ainsi, il existe en Suisse, aux niveaux fédéral et cantonal, un assez grand nombre d'organismes juridictionnels spécialisés qui rappellent par plus d'un trait nos propres tribunaux administratifs. La prolifération de ces organismes a été enrayée, et on a trouvé des aménagements juridiques et pratiques qui en réduisent les inconvénients pour la cohésion du droit et des institutions administratives.

Le législateur fédéral suisse et celui de plusieurs cantons ont adopté ces dernières années des textes de portée générale régissant le processus décisionnel des autorités administratives, aussi bien pour la décision initiale que pour les recours contre ces décisions. Par leur netteté et leur souplesse, ces textes constituent l'un des exemples étrangers les plus valables que l'on puisse proposer au législateur québécois ou canadien.

Dans les cas où est ouvert le recours à un tribunal pour faire contrôler la légalité d'une décision administrative, il n'existe en droit fédéral suisse qu'une seule voie de recours (abstraction faite des recours fondés sur le droit constitutionnel, qui ont un régime distinct). Cette institution, j'espère le démontrer, est plus aisément transposable dans le contexte québécois ou canadien que ne l'est, par exemple, le recours pour excès de pouvoir du droit français.

Par ailleurs, il y a déjà un demi-siècle, le législateur fédéral suisse, suivi plus récemment par celui des principaux cantons, a opté en faveur d'une juridiction spécialisée dans le contentieux de droit administratif. Il a cependant nuancé cette option en intégrant cette juridiction spécialisée à un tribunal à compétence générale, sans d'ailleurs élever une cloison étanche entre les divers éléments spécialisés de ce tribunal. Ici encore, la solution suisse, par son pragmatisme et sa souplesse, semble mieux convenir à l'esprit de nos institutions que les systèmes français ou allemand, fondés sur une démarcation très nette entre droit public et droit privé.

Enfin, sur les modalités d'intervention de l'autorité exécutive suprême dans le processus décisionnel des organes de l'administration, le droit administratif suisse peut nous proposer des solutions dont la franchise et la rigueur sont révélatrices d'un style de gouvernement dont il y aurait peut-être aussi intérêt à s'inspirer.

L'apport du droit administratif suisse sur chacun de ces cinq points peut être analysé à partir de deux éléments: d'une part, l'organisation de la juridiction administrative, et de l'autre, la législation générale sur la procédure administrative.

2. L'organisation de la juridiction administrative

La doctrine suisse emploie l'expression «juridiction administrative» pour désigner, non pas l'ensemble des *organes* chargés de juger le contentieux administratif (comme le fait en général la doctrine française), mais plutôt le *pouvoir* de juger ces contestations entre les administrés et l'État²². L'organisation de la juridiction administrative est donc la répartition de ce pouvoir entre différents organes. Alors qu'en France cette compétence est concentrée entre les mains d'un groupe d'organes proprement juridictionnels, c'est-à-dire de véritables tribunaux (essentiellement le Conseil d'État et les tribunaux administratifs régionaux), elle est beaucoup plus diffuse en Suisse comme au Québec et au Canada.

En droit québécois et canadien, le pouvoir de juger des contestations entre les citoyens et l'État est réparti de façon très différente suivant les domaines d'action administrative, d'où l'extrême fluidité de la notion de «tribunal administratif». Tantôt un organisme administratif centralisé (un ministère) comporte en son sein une instance devant laquelle on peut recourir contre certaines de ses propres décisions. Tantôt la décision d'un ministère (décision initiale ou sur recours) peut être attaquée devant un organisme décentralisé, un «tribunal administratif» autonome. Tantôt encore, la décision initiale elle-même incombe à un «tribunal administratif» autonome. Dans certains cas, il est possible de recourir contre la décision d'un organisme décentralisé devant le Cabinet ou l'un de ses ministres. Dans d'autres cas enfin, il existe un droit d'appel contre la décision d'une autorité administrative devant un tribunal judiciaire. En définitive, le seul élément commun à l'ensemble de ce réseau complexe et diversifié de voies de recours est l'existence d'un certain contrôle judiciaire de la légalité des décisions administratives, en partie codifié par le *Code de procédure civile* et la *Loi sur la Cour fédérale*. C'est donc à un tribunal judiciaire aux attributions multiples et relevant de plusieurs branches du droit que revient la tâche de dégager la jurisprudence fondamentale du droit administratif et d'assurer une certaine cohérence des principes de l'activité normative de l'administration.

22. A. GRISEL, *Droit administratif suisse*, Neuchâtel, Ides et calendes, 1970, p. 455.

L'exposé qui va suivre porte essentiellement sur l'organisation de la juridiction administrative *fédérale* en Suisse. Après en avoir donné une vue d'ensemble, je m'attacherai à décrire l'organisation et la compétence du Tribunal fédéral, qui constitue l'instance suprême de droit commun dans un large secteur de cette juridiction. Je compléterai cette description du bloc central de la juridiction administrative fédérale par une analyse plus sommaire des institutions correspondantes dans deux cantons, ceux de Berne et du Valais, et par une description de la juridiction administrative en matière de sécurité sociale, dont l'organisation se situe un peu en marge du système principal.

2.1. Vue d'ensemble

Le pouvoir de juger les contestations entre l'État fédéral suisse (la Confédération) et les administrés est réparti entre plusieurs types d'autorités juridictionnelles, certaines internes, d'autres externes, par rapport à l'administration²³.

2.1.1. La juridiction administrative interne

L'administration fédérale juge elle-même un grand nombre de contestations en première et en seconde instance.

Il faut noter ici une double caractéristique de l'administration fédérale suisse. D'une part, la Confédération pratique une délégation très poussée de ses tâches administratives. En effet, soit parce qu'elle y est tenue par la Constitution fédérale, soit en vertu d'une loi, elle délègue l'exécution d'un grand nombre de tâches aux autorités administratives cantonales²⁴. D'autre part, quant aux tâches dont elle assure elle-même l'exécution, la Confédération pratique une centralisation fonctionnelle très poussée: la quasi-totalité des tâches administratives sont exécutées par sept grands départements (ministères), dirigés chacun par l'un des sept membres du Conseil fédéral (exécutif de la Confédération)²⁵. Il n'existe qu'un petit nombre d'«établissements publics» autonomes (les plus notables étant les Chemins de fer fédéraux, l'Entreprise des PTT et la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents), d'ailleurs soumis à la haute surveillance du Conseil fédéral ou de l'un de ses membres²⁶.

23. *Id.*, pp. 457 ss.

24. P. AUBERT, *Traité de droit constitutionnel suisse*, Neuchâtel, Ides et calendes, 1967, pp. 277-279.

25. A. GRISEL, *op. cit.*, note 22, pp. 111-113.

26. *Id.*, pp. 115 ss. Il ne semble exister qu'un seul organisme comparable à nos organismes autonomes à fonction de régulation économique: il s'agit de la Commission fédérale des banques.

Ce que les Suisses appellent le « système de l'administrateur-juge » comporte plusieurs degrés de juridiction, qui se présentent généralement et (abstraction faite de nombreuses variantes) de la façon suivante.

La décision initiale est rendue soit par une unité administrative d'un département fédéral, soit dans certains cas par une autorité cantonale titulaire d'une délégation de pouvoirs.

Un « recours administratif » peut être introduit contre cette décision au niveau du département ; la tâche d'instruire ces recours est confiée dans chaque département à un service des recours, composé de juristes. Certaines lois précisent que la décision du département est définitive, c'est-à-dire qu'elle n'est susceptible d'aucun recours ultérieur. La *Loi sur la procédure administrative* (LPA), dont il sera question plus loin, prévoit un second recours administratif contre certaines décisions des départements auprès du Conseil fédéral ; l'instruction de ces recours est confiée à un Service central des recours, composé d'une dizaine de juristes, administrativement rattaché au Département de Justice et Police²⁷.

2.1.2. La juridiction administrative externe

Dans un nombre restreint de domaines, où il a paru nécessaire de faire intervenir comme première instance de recours un organe indépendant de l'administration et présentant des garanties particulières de compétence technique, la loi a créé des commissions de recours ou d'arbitrage²⁸. Il n'en existe plus qu'une quinzaine, et leur nombre paraît appelé à diminuer. Ces commissions sont en général présidées par un juriste, qui en est quelquefois le seul membre permanent (avec le statut de juge). Les autres membres n'exercent leur fonction, dans la majorité des cas, qu'à temps partiel ; il peut s'agir de juristes, d'experts, ou de simples citoyens, désignés généralement par le Conseil fédéral.

Pour rendre encore moins onéreux le fonctionnement de ces organismes, très semblables à nos tribunaux administratifs, on a procédé à des cumuls de fonctions et à des regroupements administratifs ; ainsi, on trouve à Lausanne le siège commun de quatre commissions de recours, présidées par la même personne, ayant aussi certains membres en commun, et partageant le même secrétariat²⁹. Administrativement, ces commissions sont

27. *Loi fédérale du 20 déc. 1968 sur la procédure administrative*, RS 172.021. Le texte de cette loi figure en annexe A ; voir les art. 72 ss.

28. A. GRISEL, *op. cit.*, note 22, pp. 488 ss.

29. Les domaines d'activité de ces quatre commissions sont néanmoins assez divers : la principale, du point de vue du nombre d'affaires, s'occupe de prestations de sécurité sociale (en application d'un régime analogue au Régime de rentes du Québec) et les trois autres respectivement de droits de douane, d'alcool (taxes sur l'alcool et permis de distillation) et de commercialisation des céréales.

rattachées au département dont elles contrôlent les décisions, et leur indépendance n'est pas toujours indiscutée.

Le principal titulaire de la juridiction administrative externe est cependant le Tribunal fédéral. Ce tribunal, constitué par la *Loi fédérale d'organisation judiciaire* (OJ)³⁰, est l'autorité judiciaire suprême de la Confédération. Il a compétence tant en droit civil qu'en droit pénal, constitutionnel³¹ et administratif.

Dans ce dernier domaine, le Tribunal fédéral est compétent pour recevoir un « recours de droit administratif » (à ne pas confondre avec le « recours administratif », qui est le recours soumis à la juridiction interne à l'administration) contre les décisions des autorités administratives fédérales (notamment des départements, des établissements publics autonomes et des commissions de recours), sauf lorsque

- la loi applicable confère un caractère définitif à la décision d'un département (disposition analogue à nos « clauses privatives de juridiction », mais à laquelle le droit suisse donne effet), ou que
- la loi applicable ouvre un recours administratif au Conseil fédéral³².

En outre, sauf exception en matière de rapports de service dans la fonction publique fédérale, le recours de droit administratif n'est pas ouvert contre les décisions du Conseil fédéral³³.

Ces règles fondamentales de la compétence du Tribunal fédéral font ressortir deux éléments de l'organisation actuelle de la juridiction administrative. Le premier, sur lequel je reviendrai plus loin, est que le Tribunal fédéral et le Conseil fédéral sont considérés comme deux instances coordonnées, chacune étant instance ultime, le Tribunal pour la juridiction administrative externe et le Conseil pour la juridiction administrative interne³⁴. Le second est que le Tribunal fédéral détient la compétence de droit commun, alors que le Conseil fédéral n'a qu'une compétence d'attribution. En effet, l'art. 97 OJ indique la possibilité de saisir le Tribunal fédéral, au moyen d'un recours de droit administratif, de toute décision d'une autorité fédérale. Les art. 99 à 102 OJ font à cette règle toute une série d'exceptions,

30. Loi du 16 déc. 1943, modifiée notamment par une loi du 20 déc. 1968 ; RS 173.110. Les articles 97 à 106 de cette loi figurent en annexe B.

31. En ce domaine, la tâche du Tribunal fédéral consiste principalement à veiller au respect de la Constitution fédérale par les autorités administratives cantonales.

32. Tel est, extrêmement simplifié, l'effet global des art. 97 à 101 OJ et des art. 44 à 47 et 72 à 74 LPA.

33. Art. 98a et 100e. OJ.

34. A. GRISEL, *op. cit.*, note 22, pp. 495-496.

fondées soit sur l'objet de la décision (par ex. l'octroi ou le refus de l'autorisation de construire ou de mettre en service des installations techniques ou des véhicules), sur le domaine juridique concerné (par ex. une décision en matière de poursuite pénale et d'extradition), sur la nature procédurale de la décision (par ex. une décision incidente dans une affaire où la décision finale n'est pas susceptible d'un recours de droit administratif) ou sur l'obligation d'épuisement préalable des recours (notamment des recours administratifs au niveau du département)³⁵. Dans le champ couvert par ces exceptions, l'administré doit utiliser pour contester les décisions des autorités fédérales le recours administratif au Conseil fédéral, régi par les art. 72 ss. LPA, à moins qu'une loi particulière ne lui ouvre une autre voie, par exemple devant une commission de recours.

L'érection du Tribunal fédéral en juge de droit commun du contentieux de l'administration fédérale représente évidemment une sérieuse dérogation au système de l'administrateur-juge. Aussi bien ne remonte-t-elle qu'à 1968. C'est en effet à cette date, au moyen d'une réforme de la juridiction administrative concomitante à l'adoption de la *Loi sur la procédure administrative*, que le législateur fédéral a dépouillé le Conseil fédéral de sa qualité de juge de droit commun du contentieux administratif pour en revêtir le Tribunal fédéral.

Lorsque l'application du droit fédéral est confiée à l'administration des cantons, la décision rendue en dernière instance dans l'exercice de la juridiction administrative cantonale peut également être attaquée directement devant le Tribunal fédéral au moyen d'un recours de droit administratif³⁶. De fait, en 1976, les deux-tiers des recours portés devant le Tribunal fédéral visaient des décisions d'autorités cantonales. Si par contre, comme c'est souvent le cas, la décision cantonale est susceptible, en vertu d'une loi fédérale, d'un recours administratif devant un département fédéral ou une commission de recours fédérale, il n'y aura éventuellement ouverture au recours de droit administratif que contre la décision de cette instance fédérale.

La compétence du Tribunal fédéral en droit administratif englobe en outre les « actions de droit administratif » susceptibles d'être portées devant lui en première instance dans certaines matières: contentieux des traitements des fonctionnaires fédéraux, des contrats administratifs passés par la

35. Ces exceptions sont analysées par A. GRISEL, *id.*, pp. 499-503 et critiquées par A. MACHÉRET, « L'extension de la juridiction administrative du Tribunal fédéral — Questions choisies », in *Faculté de droit de Genève, Neuvième Journée juridique*, Genève Georg, 1969, pp. 127-134.

36. Art. 98g. OJ.

Confédération, des indemnités non contractuelles, des créances pécuniaires de la Confédération, etc³⁷.

Je reviendrai, à la section 2.2 sur l'organisation interne, les pouvoirs et l'activité du Tribunal fédéral. J'examinerai sa procédure à la suite de celle des autorités administratives, à la section 3.4. Il m'apparaît utile de dégager d'abord de l'exposé qu'on vient de lire la caractéristique dominante de la juridiction administrative fédérale en Suisse.

2.1.3. La double voie

L'administré mécontent de la décision initiale d'une autorité administrative fédérale dispose donc toujours d'une voie de droit, qui peut être soit administrative, soit judiciaire. Chacune de ces voies comporte plusieurs degrés de juridiction. L'instance suprême de la voie administrative est le Conseil fédéral; celle de la voie judiciaire, le Tribunal fédéral. Dans la mesure où, constitutionnellement, ces deux autorités sont de rang égal, sans aucune subordination de l'une à l'autre³⁸, il y a étanchéité entre les deux voies. Le partage de compétence entre les deux voies ne correspond aucunement à la distinction classique entre le contrôle de l'opportunité (qui serait par hypothèse réservé à la voie administrative) et celui de la régularité (effectué par la voie judiciaire). Le contrôle de la régularité peut en effet s'effectuer aussi bien dans une voie que dans l'autre; quant au contrôle d'opportunité, s'il est normal dans la voie administrative, il est quelquefois possible dans la voie judiciaire³⁹. Il serait également erroné d'opposer la voie judiciaire, voie de recours relativement formalisée, présentant toutes les garanties d'impartialité et d'équité associées à la procédure de type judiciaire, à la voie administrative conçue comme un forum expéditif, une justice sommaire dont les prononcés n'auraient guère de contenu ou de valeur juridique. En fait, l'une ou l'autre voie présentent d'égales garanties de justice; la voie administrative ne dispense pas une « justice au rabais ». Les décisions rendues dans l'une et l'autre voie présentent une égale rigueur juridique. Depuis l'instauration en 1968 de l'organisation actuelle de la juridiction administrative, on constate d'ailleurs que la jurisprudence du

37. Art. 116 OJ.

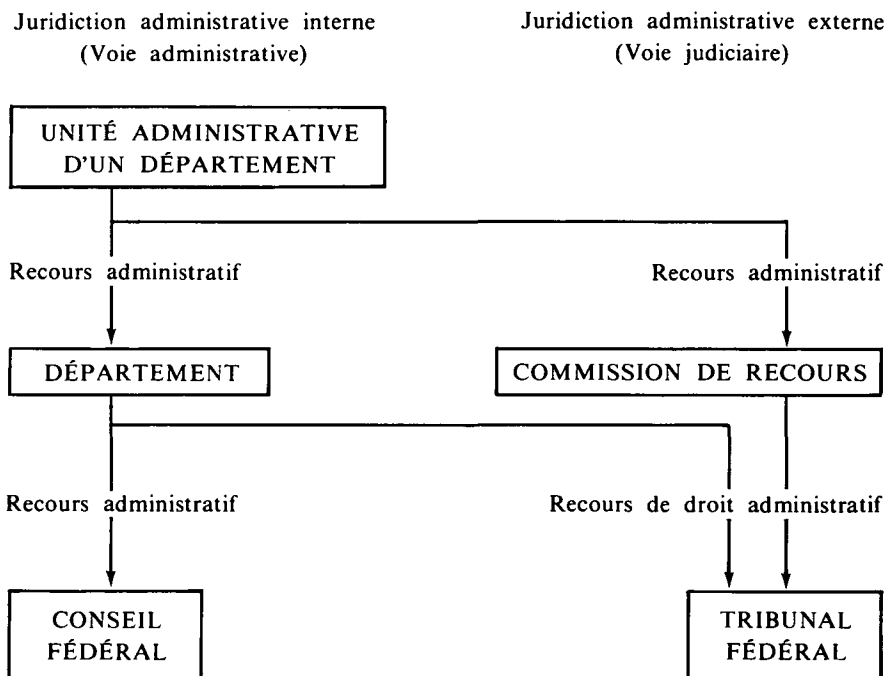
38. Sous réserve d'un certain contrôle par le Tribunal fédéral de l'exercice par le Conseil fédéral de son pouvoir législatif délégué; voir A. GRISEL, *op. cit.*, note 22, pp. 85 ss.

39. Les auteurs de la réforme de la juridiction administrative du Tribunal fédéral, en 1968, ont d'ailleurs expressément rejeté toute référence à la distinction légalité/opportunité dans le partage des compétences entre le Tribunal fédéral et le Conseil fédéral: voir le *Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale concernant l'extension de la juridiction administrative fédérale*, FF 1965 II 1301, pp. 1317 et 1334.

Conseil fédéral joue dans le développement du droit administratif un rôle comparable à celui de la jurisprudence du Tribunal fédéral⁴⁰.

Quant au critère que l'on a retenu pour attribuer la juridiction dans telle ou telle matière à la voie administrative ou à la voie judiciaire, il est essentiellement empirique⁴¹. On a donné compétence au Conseil fédéral dans les matières où il semblait indiqué que le dernier mot revienne à l'autorité politique (même si les contestations en cause comportaient par nature un fort élément juridique); les autres matières ont été laissées à la juridiction administrative de droit commun, c'est-à-dire au Tribunal fédéral.

Pour fixer les idées, je résume ici sous forme graphique le cheminement-type des deux voies.



40. Les décisions rendues sur recours par le Conseil fédéral sont publiées dans le recueil «Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération» (JA).

41. A. MACHERET, *op. cit.*, note 35, pp. 127-130.

2.2. Le Tribunal fédéral

L'analyse de la *Loi sur la procédure administrative*, à la section 3.2., me permettra de donner plus de détails sur le fonctionnement des diverses instances de la voie administrative et des commissions de recours. Je me propose d'examiner ici l'organisation du Tribunal fédéral, de préciser la nature du «recours de droit administratif» et de décrire sommairement l'activité du Tribunal. Les questions de procédure proprement dite seront traitées à la section 3.4.

2.2.1. L'organisation interne du Tribunal fédéral⁴²

Le Tribunal fédéral compte à l'heure actuelle 28 juges⁴³, élus pour six ans par l'Assemblée fédérale (c'est-à-dire par la réunion des deux chambres du Parlement fédéral). La réélection est de règle. L'Assemblée fédérale désigne également entre 12 et 15 juges suppléants, dont la participation effective au travail du Tribunal est cependant très variable.

Le choix des juges doit, en vertu de la loi, tenir compte de la représentation des trois grands groupes linguistiques. La coutume impose également aux parlementaires de tenir compte de la représentation des cantons en fonction de leur poids démographique respectif. Enfin, la coutume veut également que les partis politiques soient représentés dans la composition du Tribunal en fonction de leur poids électoral respectif; sont exclus de la combinaison les partis d'opposition considérés comme extrémistes (communistes et droite nationaliste). En dépit de cette politisation, les cas de passage direct de l'activité politique à la magistrature sont plutôt rares; le choix des partis se porte plutôt sur des juges des tribunaux cantonaux, des praticiens, des universitaires ou plus rarement des fonctionnaires fédéraux, cantonaux ou municipaux.

L'organisation du Tribunal fédéral procède du principe de spécialisation fonctionnelle. Ses membres sont en effet répartis en plusieurs cours, spécialisées chacune dans une branche du droit; ce sont:

- la I^{re} Cour civile (6 membres): droit des obligations, propriété intellectuelle, concurrence;
- la II^e Cour civile (6 membres): autres matières de droit privé, faillite;

42. Voir les art. 1 à 21 OJ et A. GRISEL, «Le Tribunal fédéral suisse», (1971) 112 *Revue de droit suisse*, I 385.

43. Auxquels il convient d'ajouter les 7 juges du Tribunal fédéral des assurances, juridiction autrefois distincte mais rattachée depuis 1968 au Tribunal fédéral à titre de cour spécialisée; voir la section 2.4.

- la Cour de cassation pénale (5 membres);
- la Cour de droit public et de droit administratif (11 membres), elle-même divisée en deux chambres:
 - la Chambre de droit public (5 membres): contrôle des décisions de dernière instance cantonale en regard de l'art. 4 de la Constitution fédérale (égalité des citoyens devant la loi), expropriation;
 - la Chambre de droit administratif (6 membres): recours de droit administratif, sauf ceux attribués à une autre cour; actions de droit administratif;
- le Tribunal fédéral des assurances (7 membres, dont 2 désignés à tour de rôle font aussi partie de la Chambre de droit administratif): assurances sociales.

Les trois premières de ces cours ne nous concernent pas ici. Il suffit de noter qu'on leur a attribué compétence sur les recours de droit administratif dirigés contre les décisions de certaines autorités administratives œuvrant dans des domaines connexes à leur champ principal de compétence. Ainsi, la I^{re} Cour civile, pour les recours contre les décisions des autorités fédérales d'enregistrement de la propriété intellectuelle et des marques de commerce; la II^e Cour civile, pour ceux dirigés contre les décisions administratives concernant les registres d'état-civil; et la Cour de cassation pénale, pour les recours de droit administratif concernant l'exécution des peines⁴⁴.

Le Tribunal fédéral des assurances fera l'objet de développement particuliers à la section 2.4.. Il a conservé de son indépendance antérieure une très large autonomie et un siège distinct.

La Chambre de droit public s'occupe en fait de droit administratif, mais dans un contexte un peu spécial: elle applique en effet une disposition *constitutionnelle* à l'activité d'autorités *cantonales*.

C'est donc l'activité de la Chambre de droit administratif qui doit retenir particulièrement notre attention, et spécialement la part de cette activité consacrée aux recours de droit administratif. Avant d'exposer les caractéristiques de ce recours, je crois utile d'ajouter un dernier détail relativement à la spécialisation au sein du Tribunal fédéral.

Les différentes cours du Tribunal sont spécialisées, mais leurs membres ne sont pas nécessairement des spécialistes dans la branche du droit relevant de la cour dont ils font partie. En effet, la plupart des juges du Tribunal fédéral y font leur entrée à la suite d'une vacance (décès, retraite

44. *Règlement du Tribunal fédéral*, RS 173.111.1, art. 5, 6 et 7 bis.

ou démission d'un juge). Ils n'ont alors pas le choix de la cour à laquelle ils sont intégrés, et c'est donc un hasard si une place est justement ouverte dans leur domaine de spécialisation. Ce n'est souvent qu'après plusieurs années, par le jeu des mutations au sein du Tribunal, qu'ils peuvent accéder à leur cour de prédilection⁴⁵.

2.2.2. Le recours de droit administratif

Le recours de droit administratif tend à l'annulation ou à la modification de la *décision* d'une *autorité administrative*, principalement pour violation du *droit fédéral*⁴⁶. La notion de décision est définie par référence à la LPA. J'y reviendrai à la section 3.2.; qu'il suffise de dire maintenant qu'il doit s'agir d'un acte administratif de caractère concret et individualisé. On notera qu'il est possible d'attaquer au moyen du recours de droit administratif le refus de statuer ou le retard injustifié à le faire, ainsi que les décisions incidentes dans les affaires où la décision finale est elle-même susceptible de ce recours. Quant à l'auteur de l'acte, il peut s'agir soit d'une autorité fédérale, soit d'une autorité cantonale appliquant le droit fédéral⁴⁷. Le recourant peut invoquer l'un des motifs suivants :

- la violation du droit fédéral, c'est-à-dire l'erreur sur le droit, consistant à appliquer incorrectement le droit fédéral ou à ne pas l'appliquer alors qu'il était applicable;
- la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (dans le cas de décisions émanant d'autorités de type juridictionnel, cette erreur sur le fait doit être manifeste ou découler de la violation de règles essentielles de procédure);
- l'inopportunité de la décision, dans certaines matières seulement⁴⁸.

Le Tribunal fédéral n'est cependant pas lié par les motifs invoqués par les parties; il peut par exemple se fonder d'office sur des règles du droit fédéral dont le recourant n'avait pas invoqué la violation. En revanche, il est lié par leurs conclusions; il ne peut accorder à une partie plus qu'elle n'a demandé. Si le Tribunal fait droit au recours, il peut soit substituer sa décision à la décision attaquée, soit renvoyer l'affaire à l'autorité inférieure⁴⁹.

45. A. GRISEL, *op. cit.*, note 42, p. 392.

46. Art. 97 et 104 OJ; voir A. GRISEL, « Réflexions sur la juridiction constitutionnelle et administrative en Suisse », (1976) 28 *Études et documents du Conseil d'État* 249, p. 254.

47. Art. 98 OJ.

48. A. GRISEL, *op. cit.*, note 22, pp. 505-506.

49. Art. 114 OJ.

La qualité exigée du recourant est largement définie. Outre les personnes et autorités expressément désignées par la loi, ainsi que le département compétent, dans le cas de décisions rendues par des autorités indépendantes de l'administration fédérale (commissions de recours ou autorités cantonales), a qualité pour introduire un recours de droit administratif devant le Tribunal fédéral « quiconque est atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée »⁵⁰. Cette formulation — qui est d'ailleurs la même que celle de l'art. 48 LPA, concernant le recours administratif — recouvre toute personne dont les intérêts matériels ou juridiques sont touchés par la décision ; il n'est donc pas nécessaire qu'il y ait modification de droits ou d'obligations⁵¹.

2.2.3. L'activité de la Chambre de droit administratif

En 1976, les contestations de droit administratif (recours et actions) représentaient 20% de toutes les affaires portées devant les différents cours du Tribunal fédéral (à l'exclusion du Tribunal fédéral des assurances) au cours de l'année (540 sur 2 535). Le contentieux de droit public et de droit administratif devant le Tribunal fédéral est d'ailleurs en croissance très rapide⁵². Néanmoins, le délai de règlement des affaires de droit administratif est encore acceptable : en moyenne 4 mois et 18 jours en 1976. Des 540 affaires de droit administratif introduites en 1976, 420 (soit 78%) ont été déférées à la Chambre de droit administratif. Sur ces 540 affaires, on comptait 524 recours et seulement 16 actions.

La répartition de ces 540 affaires par sujets révèle que deux domaines représentent près de 40% de l'ensemble et 50% des affaires dévolues à la Chambre de droit administratif : il s'agit des décisions de retrait du permis de conduire⁵³ et des affaires d'impôts. Les affaires dévolues à d'autres cours ou chambres concernent les expropriations (11%), l'exécution des peines (6%) et les registres de commerce (5%). L'autre moitié de la charge de travail de la Chambre de droit administratif est faite d'affaires très

50. Art. 103. OJ.

51. Voir A. GRISEL, *op. cit.*, note 22, pp. 478-480 et 503-505 ; et A. MACHERET, « La qualité pour recourir, clef de la juridiction constitutionnelle et administrative du Tribunal fédéral », in Société suisse des juristes, *Les voies de recours au Tribunal fédéral*, Bâle, Helbing et Lichtenhahn, 1975, pp. 157-161.

52. Voir A. GRISEL, *op. cit.*, note 46, pp. 258-260.

53. Il s'agit de décisions d'autorités cantonales. Le volume des affaires dans ce domaine a sensiblement augmenté depuis quelques années, à la suite de la suppression d'un recours administratif préalable au Département fédéral de Justice et Police.

diverses; les principaux domaines sont l'acquisition d'immeubles par des étrangers, la police des forêts, la fonction publique fédérale, la protection des eaux, l'aménagement du territoire et l'agriculture.

La jurisprudence du TF fait l'objet d'une publication régulière, le *Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral* (RO ou ATF). Il s'agit en fait d'une série de recueils, puisque la jurisprudence de chacune des cours est groupée dans un volume distinct.

2.3. Aperçu historique — La juridiction administrative dans les cantons

La création du Tribunal fédéral remonte à 1848, date de la formation du régime constitutionnel moderne de la Suisse. Il ne s'agissait alors que d'une juridiction non permanente, aux attributions limitées. La révision constitutionnelle de 1874 entraîna la transformation du Tribunal fédéral en instance permanente, fixée à Lausanne. À l'élargissement progressif de ses attributions depuis le début du siècle a correspondu l'accroissement du nombre de ses membres. En droit administratif fédéral, la limitation progressive du système de l'administrateur-juge a favorisé la création de commissions de recours indépendantes de l'administration et d'une juridiction judiciaire spécialisée dans le contentieux de l'administration.

En 1928, l'organisation d'une chambre spécialisée au sein du Tribunal fédéral est apparue comme une conséquence normale de la complexification du droit administratif et comme un progrès dans la réalisation de l'État de droit⁵⁴. On peut noter que, depuis cette date, la notion d'un tribunal spécialisé dans les affaires administratives n'a jamais été remise en question au niveau fédéral. Un second pas décisif a été franchi en 1968, avec l'adoption simultanée de la *Loi sur la procédure administrative* et d'une importante révision de la *Loi fédérale sur l'organisation judiciaire*⁵⁵. De juridiction d'attribution qu'il était en droit administratif, le Tribunal fédéral est devenu juridiction de droit commun⁵⁶. Le système de l'administrateur-juge a cessé d'être la règle; il ne prévaut plus que pour certaines catégories d'affaires (importantes il est vrai par leur nombre et leur nature). Par ailleurs, il a été « structuré » de façon très poussée par la LPA.

54. Voir le *Message du Conseil fédéral*, précité, note 39, pp. 1302-1306.

55. Voir A. MACHERET, *op. cit.*, note 35.

56. Les justifications théoriques et pratiques de ce renversement (inaptitude d'une administration en constante expansion à garantir un contrôle suffisant de la légalité de son action; surcharge du Conseil fédéral) sont développées dans le *Message du Conseil fédéral*, précité, note 39, pp. 1316-1317.

L'évolution prévisible de la juridiction administrative fédérale paraît s'orienter vers deux objectifs: d'une part, une simplification accrue des voies de recours par la fusion du recours de droit public (fondé sur l'art. 4 de la Constitution fédérale) et du recours de droit administratif⁵⁷; d'autre part, et sans doute consécutivement à cette première réforme, une nouvelle répartition des affaires entre les deux chambres de la Cour de droit public et de droit administratif du Tribunal fédéral, cette nouvelle répartition devant être fondée sur la matière de la contestation⁵⁸. Une autre réforme concevable, visant à décharger quelque peu le Tribunal fédéral, serait la création d'un tribunal administratif inférieur à lui⁵⁹.

Au niveau cantonal, le système de l'administrateur-juge, c'est-à-dire des recours internes à l'administration jusqu'au niveau du Conseil d'État (exécutif cantonal; n'a rien à voir avec son homonyme français), a perdu et se maintient encore dans la majorité des cantons. On trouve cependant dans tous les cantons des commissions de recours indépendantes, spécialisées dans certains domaines du droit cantonal⁶⁰.

Le canton du Valais a fait figure de précurseur en se dotant dès 1877 d'un tribunal administratif, composé de juges du tribunal ordinaire; mais tout au long du siècle qui a suivi, ce tribunal a vu constamment rétrécir le champ de ses attributions au profit du Conseil d'État⁶¹. Une récente réforme a cependant renversé cette tendance en créant un tribunal administratif entièrement autonome à l'égard du tribunal ordinaire, et titulaire de la juridiction administrative de droit commun. Le nouveau tribunal se compose de trois juges permanents, de trois juges suppléants, et d'un nombre indéterminé de juges non permanents qui ne sont pas nécessairement des juristes. Il peut être saisi d'un recours de droit administratif dirigé contre une décision rendue en dernière instance par une autorité administrative cantonale, et fondé sur des motifs analogues à ceux que prévoit le droit fédéral. La Loi valaisanne, à l'instar de la *Loi fédérale d'organisation judiciaire*, réserve cependant la compétence du Conseil d'État, instance suprême de la juridiction administrative interne, sur une longue liste de décisions (par ex. les décisions relatives à la tutelle sur les collectivités locales, les décisions en matière de libération conditionnelle,

57. A. GRISEL, *op. cit.*, note 46, p. 268.

58. Voir le *Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale relatif à une modification de l'organisation judiciaire fédérale*, FF 1974 I 1833.

59. A. GRISEL, *op. cit.*, note 46, p. 266.

60. Voir le *Message du Conseil fédéral*, précité, note 39, pp. 1318-1326.

61. P. MULLER, «La juridiction administrative en Valais — 1802 à 1976», (1976) *Revue valaisanne de jurisprudence* 421, pp. 422-430.

les décisions incidentes lorsque la décision finale n'est pas elle-même susceptible d'un recours de droit administratif). Cette réforme de la juridiction administrative est accompagnée d'une législation générale sur la procédure des autorités cantonales⁶².

Seuls deux autres cantons ont un tribunal administratif d'une certaine ancienneté, sous forme d'une chambre spécialisée au sein de leur tribunal ordinaire: il s'agit du Tessin (1910) et de Bâle-Ville (1928). En revanche, depuis 1959, une dizaine de cantons parmi les plus peuplés se sont dotés d'un tribunal administratif: Zurich et Bâle-Campagne en 1959, Berne et Soleure en 1961, Saint-Gall en 1965, les Grisons en 1967, Argovie en 1968 et Genève en 1971⁶³.

Le cas du canton de Berne peut être considéré comme représentatif de cette vague de réformes. En 1961 a été constitué un tribunal administratif, distinct du tribunal ordinaire et titulaire d'une série de compétences juridictionnelles d'attribution; le Conseil d'État est donc resté la juridiction administrative de droit commun⁶⁴. Le même texte a fixé la procédure de recours devant ce tribunal et devant les autres organes de la justice administrative (notamment le Conseil d'État, les départements de l'administration cantonale et les commissions cantonales de recours). En 1971, le Tribunal administratif a été associé à un nouveau Tribunal des assurances du canton de Berne, successeur d'une série de commissions de recours spécialisées dans les divers régimes d'assurances sociales⁶⁵. Les deux tribunaux ont, outre leur président propre, un président commun; leurs juges permanents peuvent siéger à l'un et l'autre tribunal. En 1977, l'effectif maximum du Tribunal administratif a été porté à trois juges permanents et 10 juges non permanents; deux de ces derniers ne sont pas des juristes. En 1976, 148 affaires avaient été portées devant le Tribunal administratif.

62. *Loi du 6 oct. 1976 sur la procédure et la juridiction administrative* (LPJA); voir P. MULLER, p. 157 ss. *id.*, pp. 434-445.

63. Sur la genèse de cette réforme à Genève, voir P. CORNIOLEY, « Questions posées par la réforme de la juridiction administrative à Genève », in *Faculté de droit de Genève, Sixième Journée juridique*, Genève, Georg, 1967, pp. 41-75.

64. *Loi sur la justice administrative* du 22 oct. 1961, mod. par une loi du 12 sept. 1971 et une loi du 3 mai 1977.

65. *Décret sur l'organisation du Tribunal administratif et des assurances, et sur la procédure devant le Tribunal des assurances* du 24 mai 1971, mod. par un décret du 22 mars 1977; voir la section 2.4.2.

2.4. La juridiction administrative dans le secteur de la sécurité sociale

Le droit de la sécurité sociale se situe, en Suisse, assez nettement en marge du droit administratif général. L'organisation administrative de la sécurité sociale suisse est en effet caractérisée par une décentralisation très poussée mais suivant des modalités très variables, au profit d'institutions dont certaines ont un caractère hybride, mi-public, mi-privé. La procédure administrative obéit en matière de sécurité sociale à des règles distinctes, qui ont survécu à l'introduction par le législateur fédéral, en 1968, d'une loi générale sur la procédure administrative (voir la section 3.5). Enfin, la juridiction administrative y est attribuée à des instances spécialisées; avant d'en examiner l'organisation, il faut avoir une idée sommaire du système suisse de sécurité sociale.

2.4.1. La sécurité sociale en Suisse

Le principal élément du système suisse de sécurité sociale est constitué par un ensemble de régimes d'*assurances sociales*, complété par divers régimes de *prestations non contributives* visant certaines catégories de bénéficiaires.

L'aide sociale est en revanche très marginale dans le système suisse.

La plupart de ces régimes sont constitués par une loi-cadre fédérale renvoyant dans une mesure plus ou moins grande au droit cantonal pour certains détails d'application. Les cantons ont cependant créé eux-mêmes certains régimes, notamment des régimes généraux d'allocations familiales et des régimes de prestations complémentaires à celles des régimes fédéraux.

Les formes d'organisation administrative de ces différents régimes sont très variables. Elles vont de la centralisation en un organe unique jusqu'à l'atomisation en une multitude de petits établissements d'assurances sociales.

Ainsi, à titre d'exemple, les fonctions administratives (perception des cotisations et versement des prestations) liées à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité (AVS-AI) sont exécutées par 90 caisses constituées par des associations professionnelles, 25 caisses cantonales (desservant la population n'appartenant à aucune des associations professionnelles ayant constitué une caisse) et 2 caisses fédérales desservant des groupes spéciaux (les fonctionnaires fédéraux et les personnes à l'étranger)⁶⁶. Le statut de ces caisses varie suivant leur nature. Quoique les cais-

66. *Loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants* (LAVS) du 20 déc. 1946, chap. IV (art. 49 ss.).

ses cantonales ne fassent pas partie de l'administration cantonale, leur personnel est intégré à la fonction publique cantonale, et leurs dirigeants sont nommés par le gouvernement cantonal. La Confédération subventionne leur gestion. Par contre les caisses professionnelles ont un caractère de droit privé; leurs dirigeants sont élus au sein de l'association fondatrice. Leur personnel ne relève du droit public que pour sa responsabilité et son obligation de secret. La régularité des opérations financières des caisses et des employeurs (impliqués dans le mécanisme de perception à la source des cotisations)⁶⁷ est vérifiée sous le contrôle de l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS), élément constitutif du Département fédéral de l'Intérieur⁶⁸. L'OFAS exerce également un pouvoir de surveillance sur l'activité administrative; il peut leur adresser des directives, même dans des cas individuels.

Les caisses d'AVS-AI se sont également vu attribuer l'application d'autres mesures de sécurité sociale, notamment des allocations familiales et des allocations aux militaires pour perte de gain⁶⁹.

2.4.2. La répartition de la juridiction administrative

La voie administrative a été dans ce domaine presque complètement exclue au profit de la voie judiciaire. En effet, les décisions des diverses caisses d'assurances sociales peuvent être attaquées, sur le droit et le fait, devant une autorité cantonale indépendante d'abord, puis au moyen d'un recours de droit administratif devant le Tribunal fédéral des assurances⁷⁰.

Quoique les autorités de recours de première instance relèvent du droit cantonal, leur création est exigée par la loi-cadre fédérale⁷¹. Cette autorité cantonale peut être une commission de recours, composée d'experts indépendants de la caisse ou de l'administration, siégeant généralement à temps partiel et ayant compétence sur un ou plusieurs régimes de sécurité sociale. Elle peut aussi être un Tribunal cantonal des assurances, organe judiciaire permanent rattaché soit au tribunal ordinaire, soit au tribunal administratif⁷². Un tel tribunal permanent et spécialisé a généralement compétence pour l'ensemble des régimes *fédéraux et cantonaux* de

67. *Id.*, art. 14 ss.

68. *Id.*, art. 72.

69. *Id.*, art. 63, al. 4.

70. Voir par exemple la LAVS, art. 84.

71. *Id.*, art. 85, al. 1.

72. Ainsi, le Tribunal des assurances du canton de Berne, qui était formé de juges du tribunal ordinaire jusqu'en 1971, a alors acquis son autonomie, tout en s'associant au Tribunal administratif cantonal. Voir la *Loi sur la justice administrative*, précitée, note 64, art. 2, al. 2.

sécurité sociale (et non pas seulement pour ceux d'assurance sociale au sens strict)⁷⁵.

La compétence *ratione loci* de l'instance cantonale de recours est déterminée par le lieu de résidence de l'intéressé. D'où une exception au principe de la compétence cantonale sur le contentieux de la sécurité sociale : pour les bénéficiaires de l'assurance-vieillesse et survivants et de l'assurance-invalidité résidant à l'étranger, l'autorité de recours et une commission fédérale. C'est là une exception quantitativement importante, vu l'ampleur du phénomène des migrations de travailleurs dans la vie économique de la Suisse. Cette commission de recours fédérale se trouve également dans une situation exceptionnelle du point de vue de sa procédure, puisqu'elle est la seule instance dans le secteur de la sécurité sociale à laquelle la *Loi fédérale sur la procédure administrative* (LPA) est intégralement applicable.

Les décisions des autorités cantonales ou fédérales de recours, ou celles de l'OFAS, concernant l'application de régimes *fédéraux* peuvent être attaquées au moyen d'un recours de droit administratif devant le Tribunal fédéral des assurances (TFA)⁷⁴.

Ce tribunal a été créé par une législation fédérale en 1917. Il est donc antérieur à la Chambre de droit administratif du Tribunal fédéral, qui n'a été créée qu'en 1928. C'est essentiellement la relative ancienneté du TFA qui explique son maintien comme autorité juridictionnelle distincte lors de la réforme de la juridiction administrative de 1968⁷⁵. Quoique le TFA constitue nominalement la « cour des assurances sociales » du Tribunal fédéral (sur le même pied que la Cour de droit public et de droit administratif, par exemple), il jouit d'un statut un peu spécial, illustré notamment par sa localisation à Lucerne alors que le reste du Tribunal fédéral siège à Lausanne⁷⁶. L'intégration du TFA au Tribunal fédéral se manifeste notamment par la participation régulière de deux membres du TFA aux affaires de la Chambre de droit administratif, par des séances communes visant à éviter les divergences de jurisprudence, par des échanges de vues au niveau des présidents et par un recueil de jurisprudence commun⁷⁷.

Quoique le TFA puisse, comme la Chambre de droit administratif, être saisi en première instance au moyen d'une action de droit administratif, il semble que cette procédure soit encore plus rare devant lui⁷⁸.

73. Voir par exemple le *Décret* précité, note 65, art. 11.

74. Art. 128 OJ.

75. A. GRISEL, *op. cit.*, note 22, pp. 521 ss.

76. Art. 122 et 124 OJ.

77. Art. 127 OJ.

78. Art. 130-131 OJ.

La réglementation procédurale du recours de droit administratif au TFA est la même que devant la Chambre de droit administratif du Tribunal fédéral. Cependant, en matière de *prestations* (à l'exclusion, donc, du contentieux des cotisations et de la prévention), le TFA dispose d'un pouvoir d'examen plus étendu, puisque le recourant est admis à invoquer l'inopportunité de la décision attaquée⁷⁹. Cette dérogation prend tout son sens si l'on tient compte du fait que l'OFAS, organe de surveillance des diverses caisses, a qualité pour recourir devant le TFA contre les décisions d'autorités de recours. Par ailleurs, contrairement au Tribunal fédéral statuant sur recours contre la décision d'un tribunal cantonal ou d'une commission de recours, le TFA n'est jamais lié par les constatations de fait effectuées par l'instance inférieure⁸⁰. Cette seconde dérogation serait susceptible de donner un caractère tout à fait différent à l'exercice de la juridiction administrative par le TFA; en pratique, cependant, celui-ci ne revient sur les constatations de fait que si elles sont manifestement incomplètes ou erronées.

Le TFA se compose de sept juges, désignés de la même manière que ceux du Tribunal fédéral et répartis en trois chambres dont une de 5 membres et deux de 3 membres. En outre, le plenum des 7 membres du TFA est appelé à statuer sur les affaires soulevant des questions de droit fondamental (5% des cas environ). La I^{re} Chambre (5 membres) statue sur les litiges qui présentent un intérêt de principe pour la pratique du Tribunal ou celle de l'administration, et sur les affaires dont la valeur litigieuse dépasse 8 000 FS. Les deux autres chambres se répartissent les autres recours, et notamment ceux qui peuvent être rejetés sommairement en vertu de l'art. 109 OJ.

En 1976, 1095 recours ont été introduits devant le TFA. Leur ventilation selon les différentes branches de la sécurité sociale était la suivante :

Assurance-invalidité	49%
Assurance-vieillesse et survivants	17%
Assurance-chômage	17%
Assurance-maladie	7%
Assurance-accidents	6%
Autres régimes	4%

79. Art. 132a. OJ.

80. Art. 132b. OJ.

3. La législation générale sur la procédure administrative

Tel qu'il est actuellement posé au Québec et au Canada, après l'avoir été dans plusieurs États dont les traditions politiques et administratives sont comparables aux nôtres, ce problème se présente dans les termes suivants: dans quelle mesure est-il souhaitable et possible de fixer dans une loi des règles de procédure applicables à l'exercice du pouvoir décisionnel par l'ensemble des autorités administratives? Dans le contexte suisse, il est intéressant de savoir quelles sont les considérations théoriques et pratiques qui ont poussé le législateur à adopter une telle législation, quel est le champ d'application de ce texte, comment ont été définies les notions-clés de la procédure administrative (décision, partie, intéressé, préavis, audition, dossier, notification, voies de recours) et quelles ont été les répercussions pratiques de cette législation sur l'action des autorités administratives.

Je donnerai d'abord une vue d'ensemble de la loi fédérale et de son économie. J'en commenterai ensuite les dispositions les plus importantes ou les plus intéressantes. Puis, j'indiquerai la place de ce texte dans l'évolution du droit administratif suisse, et enfin les règles particulières applicables dans le secteur de la sécurité sociale.

3.1. Vue d'ensemble⁸¹

La *Loi fédérale sur la procédure administrative* (LPA) de 1968 est organisée en fonction de la distinction entre procédure non contentieuse (c'est-à-dire la procédure conduisant à la décision initiale) et procédure contentieuse (c'est-à-dire la procédure de recours contre la décision initiale). Sur la base de ce critère, on y distingue trois ensembles de dispositions de portée inégale. Les dispositions du chapitre II sont des «règles générales de procédure» applicables à l'une et l'autre phase de la procédure. Celles du chapitre III concernent «la procédure de recours en général»: c'est dire qu'elles viennent s'ajouter à celles du chapitre II pour régir la phase contentieuse de la procédure. Il faut préciser ici que le contentieux ou les «recours» dont il est question dans la loi sont les recours internes à l'administration (c'est le «recours administratif»), à l'exclusion totale du contentieux ou des recours judiciaires («recours de droit administratif») et à l'exclusion partielle des recours que l'on pourrait qualifier

81. Voir le texte de la loi fédérale en annexe A; on trouvera une présentation générale du projet dans le *Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale à l'appui d'un projet de loi sur la procédure administrative*, FF 1965 II 1383.

de para-judiciaires à des commissions de recours indépendantes et spécialisées⁸². Enfin, les dispositions du chapitre IV ne concernent que l'étape ultime de la voie administrative, soit le recours administratif au Conseil fédéral.

Les buts poursuivis par le législateur fédéral suisse lors de l'adoption de cette loi étaient principalement les suivants :

- unifier en les normalisant les réglementations procédurales très diverses et inégalement développées qui existaient antérieurement ;
- renforcer la protection juridique du citoyen vis-à-vis de l'administration, en lui conférant des droits analogues à ceux dont il jouirait dans une procédure judiciaire et en sauvegardant l'impartialité des autorités administratives ;
- favoriser l'éclaircissement des faits, aux yeux de l'administration et des administrés, au cours de la procédure, notamment grâce au droit des parties d'être entendues et d'avoir accès au dossier et à leur obligation de collaborer à la constatation des faits ;
- alléger la juridiction administrative grâce à une meilleure rationalisation des décisions et à la possibilité d'abréger le cheminement des recours.

Le recours de droit administratif est réglé par les dispositions de procédure de la *Loi fédérale d'organisation judiciaire*, qui a été profondément remaniée en ce qui concerne la juridiction administrative du Tribunal fédéral au moment de l'adoption de la LPA. J'ai préféré ne pas en traiter en détail à la section 2.2., puisque ce recours intervient en réalité après la procédure régie par la LPA. C'est donc au terme de mon examen de celle-ci que je dirai un mot de la procédure de la Chambre de droit administratif du Tribunal fédéral.

La lecture de la LPA est particulièrement impressionnante. Sa rédaction possède des qualités de clarté, d'élégance et d'économie qui en font un modèle particulièrement valable parmi les diverses lois de ce genre existant à l'heure actuelle dans le monde.

82. La LPA n'est entièrement applicable qu'aux commissions de recours fédérales (art. 1, al. 2d.) ; seules quelques dispositions sont applicables aux commissions de recours cantonales statuant en vertu du droit fédéral à titre non définitif (art. 1, al. 3).

3.2. Commentaire sélectif

Je ne saurais prétendre offrir ici un commentaire complet de la LPA⁸³. Mon propos est simplement d'éclairer une réflexion sur ce texte par quelques observations sur les dispositions-clés de la loi et sur celles qui retiennent le plus l'attention d'un observateur québécois.

3.2.1. Le champ d'application de la loi

Il convient de s'arrêter d'abord sur le chapitre I^{er}, qui délimite le champ d'application de la LPA. Il définit notamment les trois notions essentielles de « décision », d'« autorité administrative fédérale » et de « partie ».

— *Art. 1, al. 2 (Autorités administratives fédérales)*

Les institutions visées aux lettres b. et e. sont des cas marginaux. La lettre a. est très claire; la lettre c. englobe notamment la Commission fédérale des banques, les Chemins de fer fédéraux, l'Entreprise des PTT et la Caisse d'assurance-accidents (CNA).

— *Art. 3c. (Application à la police judiciaire)*

Certaines activités policières, sujettes à un droit de recours au Département fédéral de Justice et Police et au Conseil fédéral, sont visées par la LPA: il s'agit des interdictions permanentes d'entrer en Suisse (pour raisons politiques ou de sécurité) et des décisions d'expulsion.

— *Art. 3f. (Non-assujettissement des décisions immédiatement exécutoires)*

L'exemple-type d'une telle décision est la décision d'un fonctionnaire au guichet de la poste sur l'affranchissement d'un colis. La pratique admet néanmoins le droit de recourir contre une telle décision, et donc l'obligation pour l'administration de signaler à l'administré insatisfait l'existence d'un recours.

83. Voir le *Message du Conseil fédéral*, précité, note 83, pp. 1395-1411; il faut cependant tenir compte des modifications apportées au projet initial au cours de son examen par l'Assemblée fédérale (art. 1, 3, 5, 6, 11, 12, 14, 20, 24, 25, 30, 32, 33, 41, 46, 48, 53, 55, 58, 59, 62, 64, 65, 66, 69, 73, 78, de la loi); voir également A. GRISEL, *op. cit.*, note 22, pp. 464-487.

— Art. 4 (*Prépondérance de la LPA*)

Ce texte définit les rapports entre la LPA et les réglementations procédurales particulières : celles-ci peuvent en préciser les détails, mais ne peuvent y déroger.

— Art. 5 (*Décisions*)

Au sujet de l'alinéa 1, dont le sens est assez clair, il suffit de noter l'expression « dans des cas d'espèce », qui exclut toute décision de caractère réglementaire (général et abstrait) ; cette restriction semble liée au fait que la notion suisse de l'acte administratif est beaucoup plus proche de la notion allemande (limitée à l'acte individuel et concret) que de la notion française (englobant tout l'éventail des actes de l'administration).

Au sujet de l'alinéa 2, on notera que la décision incidente et la décision sur recours sont placées sur le même plan que la décision principale.

— Art. 6 (*Parties*)

La jurisprudence n'a pas encore précisé le sens du terme « partie ». Grisel signale la différence de libellé entre l'art. 6 (qualité de partie) et l'art. 48 (qualité pour recourir) pour conclure qu'il est vraisemblable que la première notion soit plus restreinte et exige que l'on justifie d'une atteinte à ses droits ou obligations⁸⁴. Par contre, l'art. 6 *in fine* semble renvoyer implicitement à l'art. 48, ce qui supprimerait l'écart entre les deux textes⁸⁵. Il semble que le Conseil fédéral sera bientôt appelé à statuer sur ce point à l'occasion d'un recours concernant les multiples interventions dans une procédure d'examen d'un projet de centrale nucléaire.

3.2.2. Les règles générales de procédure

Les art. 7 à 43 renferment les règles générales applicables à toute procédure administrative, contentieuse ou non. On y retrouve plusieurs principes dégagés par la jurisprudence québécoise et canadienne du contrôle judiciaire de l'administration ou présents dans plusieurs de nos réglementations procédurales spéciales. Certaines dispositions ont cependant une teneur moins familière à un juriste canadien.

84. A. GRISEL, *op. cit.*, note 22, p. 471.

85. La comparaison entre la LPA et la récente Loi valaisanne sur la procédure et la juridiction administratives, qui s'en inspire manifestement, donne du poids à cette hypothèse : la définition de « partie » y renvoie expressément à celle, plus large, de « personne ayant qualité pour recourir ».

— *Art. 10 (Récusation)*

Il s'agit d'une procédure très simple de récusation en cas de conflit d'intérêts chez un agent de l'administration. C'est là une matière que réglementent à peu près toutes les législations générales sur la procédure administrative.

— *Art. 11 (Représentation des administrés)*

Les législations européennes accordent toujours beaucoup d'importance à la réglementation du mandat pour agir devant une autorité administrative. Si elles se montrent en général très libérales quant aux qualités exigées du mandataire, elles exigent fréquemment, comme c'est le cas ici, une procuration écrite.

— *Art. 16, alinéa 3 (Secret professionnel des journalistes)*

Parmi les dispositions concernant la déposition de témoins (qui ne peut être exigée que par les instances supérieures), on trouve une intéressante reconnaissance du droit au secret des professionnels de l'information quant à la source de leurs renseignements dans les domaines n'intéressant pas la sécurité du pays. Ce texte a été longtemps débattu au Parlement. Sa présence est due à l'insistance de la presse, qui y voyait l'occasion de poser un principe susceptible d'être ensuite transposé devant les tribunaux, même pénaux. En pratique, ce texte n'est pas invoqué; il serait possible de l'utiliser en cas d'enquête administrative sur une fuite provenant de l'administration.

— *Art. 25 (Actes déclaratifs des droits et obligations)*

Cette procédure de constatation, introduite par la LPA, permet en quelque sorte à l'administration de prononcer des jugements déclaratoires sur des droits et obligations découlant du droit public. Elle est notamment utilisée à propos de la *Loi sur l'acquisition d'immeubles par des étrangers* (législation visant notamment à protéger contre l'espionnage les abords des installations militaires). L'administration peut ainsi constater si une société qui se propose d'acquérir un immeuble est ou non étrangère, ou si l'acquisition de l'immeuble par un étranger présente ou non un risque pour la sécurité militaire. L'administration fait aussi quelquefois des constatations dans le domaine fiscal, en statuant par exemple sur l'assujettissement d'un contribuable, en-dehors de toute créance actuelle d'impôt. On notera qu'en vertu de l'art. 5, alinéa 1b, la constatation est assimilée à une décision, et est donc susceptible de recours.

— Art. 26 à 28 (*Accès au dossier*)

L'art. 26 définit implicitement la notion de « dossier », en donnant une énumération limitative de son contenu. En sont notamment exclus les papiers internes de l'administration. La règle est cependant que toutes les pièces sur lesquelles se fondera ou s'est fondée la décision doivent pouvoir être consultées (« au siège de l'autorité appelée à statuer ou à celui d'une autorité cantonale désignée par elle », par les *parties*. Il me paraît intéressant de citer à propos de ces dispositions un manuel établi en 1972 à l'intention du personnel de l'Entreprise des PTT pour lui indiquer les modalités pratiques d'application de la LPA :

Le droit de consulter les pièces ne porte pas toujours sur l'ensemble du dossier. Les pièces qui ne jouent aucun rôle pour la décision, donc sur lesquelles la décision ne se fondera pas — même pas indirectement — peuvent être éliminées du dossier. Il en est de même pourtant de pièces qui pourraient avoir en soi de l'importance pour la décision, telles les notices internes de l'administration qui servent à préparer l'acte administratif, par exemple, les prises de position de collaborateurs, les avis d'autres services, les simples informations (d'origine interne), etc... En revanche, les avis importants exprimés par d'autres autorités ainsi que (en cas de décision sur recours) les observations responsives de l'autorité qui avait pris la décision ne peuvent pas être éliminées. Le droit de consulter les pièces porte également sur les renseignements de tiers, les expertises d'associations ou de particuliers (art. 26 LPA en relation avec art. 12 LPA). Contrairement à la pratique antérieure, ces pièces ne peuvent plus être tenues « secrètes », à moins qu'elles ne tombent sous le coup des exceptions énumérées de manière exhaustive par l'art. 27 LPA.⁸⁶

À propos des « observations responsives » de l'autorité ayant rendu une décision qui fait l'objet d'un recours, je signale qu'il est de règle pour l'autorité de recours d'en solliciter, et cela aussi bien dans la voie judiciaire que dans la voie administrative. En pratique, cependant, il est très rare qu'une instance judiciaire (par ex. un tribunal administratif cantonal statuant sur recours contre une décision d'une autorité cantonale appliquant le droit fédéral) dont la décision est attaquée au moyen d'un recours devant une instance judiciaire supérieure (le Tribunal fédéral) présente des observations responsives à l'appui de sa décision : ce serait admettre que son jugement était insuffisamment motivé. Par contre, à l'intérieur de la voie administrative, l'autorité inférieure manque rarement de présenter des observations responsives à l'appui de sa décision lorsque celle-ci fait l'objet d'un recours.

86. *La loi fédérale sur la procédure administrative du 20 déc. 1968 — Règles d'application pour l'Entreprise des PTT*, pp. 8-9.

La liste d'exclusions de l'art. 27, alinéa 1, sert notamment à refuser la divulgation de rapports de police lorsqu'il y a lieu de protéger les sources d'information.

Quant à l'art. 28, il soulève inévitablement la difficulté de résumer l'essentiel d'un document sans en laisser deviner les éléments qui doivent rester secrets.

— Art. 29-30 (*Droit d'être entendu*)

Il faut souligner avec insistance qu'en droit administratif suisse, le droit d'être entendu ne signifie pas qu'on doit nécessairement être entendu oralement. *La procédure administrative est en principe une procédure écrite*, et cela à tous les niveaux, y compris les niveaux de recours et même devant les instances judiciaires. L'exception la plus significative à l'obligation d'entendre les parties *avant* de prendre la décision (art. 30, alinéa 2) est peut-être le cas des mesures d'exécution (visées à l'art. 41); avant d'appliquer de telles mesures, l'administration doit cependant en donner un préavis comminatoire et laisser à l'intéressé un délai suffisant pour s'exécuter. Quant à l'exception concernant les décisions susceptibles d'opposition, elle ne trouve application qu'en matière fiscale. L'opposition est alors un recours préalable au recours administratif ou au recours de droit administratif.

Il est intéressant de constater que l'Assemblée fédérale a considérablement modifié la teneur de cette disposition, par rapport au projet initial. Celui-ci (art. 27) ne prévoyait que deux exceptions précises à la règle de l'audition préalable, l'une absolue en faveur des mesures d'exécution, l'autre discrétionnaire en faveur des situations d'urgence, mais il assujettissait l'application de la règle à la condition que la décision puisse avoir pour les parties « des conséquences dommageables qui ne pourraient être effacées par son annulation subséquente ». La rédaction finalement retenue pose de façon beaucoup plus claire et ferme le principe que l'autorité doit entendre les parties avant de prendre une décision, sauf certaines situations: les parties disposent d'autres possibilités de s'exprimer (alinéa 2 a. b. et d.); elles n'ont pas d'intérêt à contester la décision (alinéa 2 c.); un intérêt public urgent reconnu comme tel par la loi et l'existence d'une voie de recours justifient une décision sans audition (alinéa 2 e.).

— Art. 35 (*Indication des voies de recours*)

Cette disposition renferme, outre l'obligation de motiver les décisions administratives, celle d'indiquer à leurs destinataires les voies de droit dont ils peuvent se prévaloir contre elles. Les juristes et l'administration suisses

accordent à cette dernière règle une importance considérable. Cette indication des voies de droit (*Rechtsmittelbelehrung* : c'est une notion reprise du droit allemand) doit faire connaître à l'administré la nature du recours (opposition en matière fiscale, recours administratif, recours à une commission spéciale, recours de droit administratif), l'autorité à laquelle il faut l'adresser et le délai accordé pour l'introduire. S'il y a lieu, la décision doit également indiquer la possibilité d'un recours direct (*Sprungrekurs*) en vertu de l'art. 47 LPA.

3.2.3. Les règles générales de la procédure de recours

Je rappelle que l'ensemble des règles énoncées au chapitre III de la LPA concerne la procédure du recours administratif, c'est-à-dire du recours formé contre la décision initiale d'une autorité administrative fédérale auprès notamment d'un département ou d'une commission de recours. En vertu des art. 47, alinéa 1 a. et 77, ces règles sont également applicables au Conseil fédéral statuant sur recours. En vertu de l'art. 5, alinéa 2, les règles générales de procédure énoncées au chapitre II sont également applicables à toutes ces autorités de recours.

Quant au recours de droit administratif, il est exclusivement régi par la *Loi fédérale d'organisation judiciaire*⁸⁷.

— Art. 45 (*Recours contre les décisions incidentes*)

En vertu de l'art. 5, alinéa 2, les décisions incidentes sont considérées comme des décisions au même titre que la décision principale et sont donc comme elle susceptibles de recours en vertu de l'art. 44. L'art. 45 distingue cependant deux classes de décisions incidentes selon le moment auquel s'ouvre le droit de recourir contre elles. Il énumère huit catégories de décisions incidentes (notamment celles portant sur une récusation ou sur une demande de consultation de pièces) qui sont séparément susceptibles de recours, c'est-à-dire attaquables dès le moment où elles sont rendues, sans qu'on doive attendre la décision finale sur l'affaire en cours : ce sont celles qui sont de nature à causer un préjudice irréparable. Toute autre décision incidente ne peut être attaquée que conjointement avec la décision finale, dans la mesure bien sûr où celle-ci est elle-même susceptible de recours. L'art. 50 fixe à 10 jours le délai de recours contre une décision incidente attaquant séparément.

87. Art. 97 à 115 OJ.

— Art. 46 (*Décisions non susceptibles du recours administratif*)

Cette disposition résume la coordination entre les différents recours. Le recours dont il s'agit ici est évidemment le recours administratif (voir l'art. 47, alinéa 1). Le recours administratif est exclu lorsque l'administré dispose de l'une ou l'autre des voies de droit suivantes :

- le recours de droit administratif :
- l'opposition (recours préalable au recours administratif en matière fiscale).

Il est également exclu si la loi régissant la matière confère un caractère définitif à la décision, ou s'il s'agit d'une décision incidente dans une affaire où la décision finale n'est pas susceptible de recours administratif.

— Art. 47, alinéa 1 (*Autorités de recours*)

Cet alinéa identifie les autorités auxquelles peut être adressé le recours administratif. En principe, et dans le silence de la loi, le recours doit être adressé à l'autorité de surveillance (c'est-à-dire en général le département ou l'établissement autonome dont relève l'unité administrative qui a rendu la décision). Dans les cas visés à l'art. 72 (c'est-à-dire essentiellement lorsque la décision émane d'un département ou d'un établissement autonome), le recours doit être adressé au Conseil fédéral. Lorsque la loi le prévoit, il doit être adressé à une autre autorité, en général une commission de recours indépendante et spécialisée.

— Art. 47, alinéas 2 à 4 (*Recours direct*)

Cet article régit le recours direct (*Sprungrekurs*), qui permet d'abrégier le cheminement des recours en sautant un ou plusieurs échelons. Cette procédure est particulièrement utile dans le cas d'autorités où le pouvoir de décision est exercé au niveau local dans un grand nombre de bureaux regroupés en zones géographiques hiérarchisées, sous une direction générale compétente pour tout le pays (exemple : les douanes ou les PTT). La décision locale se fonde alors souvent sur des instructions spécifiques données par une autorité intermédiaire ; on peut alors recourir directement à l'autorité centrale, en faisant l'économie du recours à l'autorité intermédiaire, qui serait d'ailleurs susceptible de récusation en vertu des art. 10 ou 59.

— Art. 48 (*Qualité pour recourir*)

La qualité pour recourir est reconnue à quiconque a un *intérêt* (matériel ou juridique) digne de protection à ce que la décision soit annulée ou modifiée. La jurisprudence récente du Tribunal fédéral donne de cette notion une interprétation assez large ; il faut noter d'ailleurs que la qualité exigée pour le recours administratif est la même que pour le recours de droit administratif (cf. art. 103 OJ)⁸⁸.

— Art. 49 (*Motifs de recours*)

Cette disposition confère au recours administratif une portée maximale : il permet de fonder le recours sur la violation du droit, l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation discrétionnaire (considérés comme des violations du droit), la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents, et enfin l'inopportunité de la décision (considérée comme une erreur d'appréciation). L'exclusion de ce dernier motif dans le cas des décisions d'autorités cantonales de recours (lorsqu'une telle décision est sujette à recours devant un département fédéral, par exemple) est fondée sur l'absence de lien de subordination entre ces autorités et l'instance fédérale de recours ; en effet, il est de principe que seul le supérieur hiérarchique est habilité à censurer les erreurs d'appréciation. Il faut noter qu'en vertu de l'art. 62, alinéa 4, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours.

— Art. 54 et 58 (*Effet dévolutif du recours*)

L'art. 54 confère au recours administratif un effet dévolutif, c'est-à-dire qu'il fait passer le pouvoir décisionnel de l'autorité inférieure à l'autorité supérieure. Ce principe est cependant très atténué par l'art. 58, qui laisse à l'autorité inférieure la possibilité de rendre une nouvelle décision sur l'affaire tant qu'elle n'a pas transmis à l'autorité de recours ses observations responsives et son dossier.

— Art. 55 (*Effet suspensif du recours*)

Cette disposition confère au recours administratif un effet suspensif. Cet effet est absolu lorsque la décision attaquée réclame de l'administré une prestation pécuniaire. Dans les autres cas, l'auteur de la décision peut

88. A. GRISEL, *op. cit.*, note 22, pp. 477-479 et 503-505 ; et A. MACHERET, *op. cit.*, note 51, pp. 157 ss.

en la rendant préciser qu'un recours n'en suspendra pas l'effet. Par ailleurs, l'autorité de recours peut dans les mêmes cas retirer l'effet suspensif même si l'autorité inférieure ne l'avait pas fait. Elle peut aussi restituer l'effet suspensif lorsque l'auteur de la décision la retire expressément. Il est intéressant de noter que l'administration est responsable des dommages résultant d'un retrait ou d'une non-restitution arbitraires de l'effet suspensif.

— *Art. 59 (Instruction impartiale des recours)*

L'autorité de recours ne peut pas charger l'autorité qui a rendu la décision d'instruire le recours.

— *Art. 62, alinéas 2 et 3 (Pouvoir de modifier la décision attaquée)*

Ces dispositions traitent de la possibilité de la *reformatio in pejus*, c'est-à-dire la modification d'une décision au détriment d'une partie, notamment de celle qui a recouru contre la décision. On distingue selon le fondement de la modification envisagée. Si celle-ci se fonde sur la violation du droit fédéral ou l'inexactitude des constatations de fait (considérations qui ont un caractère d'ordre public), l'autorité de recours est justifiée de rétablir la régularité de la décision, même aux dépens d'une partie. Si le motif de la modification est l'inopportunité, l'administré qui a bénéficié de l'erreur d'appréciation de l'administration est admis à conserver cet avantage, à moins qu'en le lui retirant on ne puisse avantager un autre administré dont les intérêts lui sont opposés. En tout état de cause, la partie qui doit souffrir de la *reformatio in pejus* doit d'abord être entendue sur ce point.

— *Art. 63 (Frais de la procédure)*

Les frais de procédure liés au recours administratif sont passablement élevés, beaucoup plus en tout cas que ceux, très symboliques, que l'on exige de l'administré français qui désire introduire un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'État.

— *Art. 70 (L'absence de décision comme motif de recours)*

Cette disposition correspond à l'art. 97, alinéa 2, OJ. Elle précise que le refus de statuer ou le retard injustifié à le faire sont susceptibles de recours au même titre qu'une décision positive.

— *Art. 71 (Dénonciation)*

La procédure de dénonciation n'est pas un recours. Elle n'a aucun caractère obligatoire: l'autorité qui en est saisie n'est pas tenue d'agir. Aucune qualité particulière n'est exigée du dénonciateur. En revanche, il n'a aucun des droits reconnus à la partie, et la décision (ou l'absence de décision) suite à la dénonciation n'est pas susceptible de recours.

3.2.4. Les règles propres au recours devant le Conseil fédéral

Ce dernier groupe de règles vient s'ajouter aux deux précédents pour régir l'activité juridictionnelle de l'organe exécutif suprême de la Confédération. Comme on l'a vu à la section 2.1.1., cette activité juridictionnelle met en cause à la fois le Conseil lui-même, qui délibère effectivement sur les recours, et le Service central des recours, qui en assure l'instruction.

— *Art. 74 (Décisions non susceptibles de recours au Conseil fédéral)*

L'art. 74 précise la coordination entre le recours administratif au Conseil fédéral et les autres recours. Le recours au Conseil fédéral est exclu contre les décisions d'autorités visées à l'art. 72

- qui sont susceptibles d'un recours de droit administratif,
- qui sont susceptibles d'opposition ou d'un recours à une autre autorité fédérale (ce qui exclut en principe le recours direct au Conseil fédéral d'une décision d'une unité administrative relevant d'un département), ou
- qui sont déclarées définitives par la loi.

Sont également exclues les décisions du commandement militaire et surtout celles des commissions fédérales de recours. Celles-ci ne peuvent être attaquées que par un recours de droit administratif⁸⁹.

— *Art. 75 (Instruction des recours)*

Comme je l'ai déjà signalé, le Service central des recours au Conseil fédéral est intégré au Département de Justice et Police. Il est cependant tout à fait distinct du service des recours de ce département. Pour éliminer tout risque de partialité dans l'instruction du recours, l'alinéa 2 prévoit

89. Art. 98^c OJ.

qu'un autre département (il s'agit de celui des Finances et des Douanes) instruit les recours au Conseil fédéral visant une décision du Département de Justice et Police. Lorsqu'il est saisi d'un recours au Conseil fédéral, le Service central désigne l'un (ou plusieurs) des juristes qui le composent comme rapporteur. La procédure d'examen du recours et de décision suit les règles générales du chapitre II (art. 77). Le rapporteur se fait transmettre le dossier par l'autorité inférieure, qui y ajoute en général ses observations responsives. Il prend les mesures d'instruction qu'il juge utiles; en général, il se borne à demander des développements écrits, quoiqu'on procède assez souvent à une vision locale. L'affaire est ensuite examinée collégialement. Le service, sous la signature du Département de Justice et Police, présente un projet de décision au Conseil fédéral. Celui-ci en délibère à huis clos. La décision porte la signature du Chancelier (secrétaire du Conseil fédéral et directeur général de l'administration fédérale), au nom du Conseil.

— Art. 76 (*Délibération du Conseil*)

Un certain risque de partialité subsiste dans la mesure où le conseiller fédéral responsable du département dont la décision fait l'objet du recours participe à la discussion (mais non au vote) du Conseil. Il est question de modifier cette disposition pour exclure la présence du conseiller fédéral concerné.

3.3. Aperçu historique — La procédure administrative dans les cantons

La description de l'état de la procédure administrative en Suisse avant 1968 évoque irrésistiblement, pour l'observateur canadien, un paysage familier⁹⁰. Il est en effet question de «réglementation plus ou moins fragmentaire et incohérente, surtout en matière de procédure non contentieuse», de la «mosaïque bigarrée»⁹¹ des dispositions spéciales, d'une jurisprudence «plutôt rare, surtout en ce qui concerne la procédure non contentieuse et le droit d'être entendu» et «pouvant varier d'une autorité à l'autre et parfois même au sein de la même autorité». Devant cet état de choses, les juristes suisses, influencés sans doute par l'exemple déjà ancien

90. Voir le *Message du Conseil fédéral*, précité, note 83, pp. 1384-1388; et P. CORNIOLEY, précité, note 63.

91. Curieusement, on trouvait une expression identique sous la plume de M. Jean BEETZ, la même année, à propos de la procédure administrative canadienne et québécoise: «Uniformité de la procédure administrative», précité, note 3, p. 249.

de la législation autrichienne, et confortés plus tard par le cheminement parallèle de la doctrine allemande, ont commencé à préconiser l'idée d'une rationalisation et d'une informisation de la procédure administrative dès le début des années 50. Un premier avant-projet fut publié en 1952 et progressivement raffiné, avec la participation de l'administration, jusqu'en 1961⁹². Il était alors apparu que l'adoption d'une LPA devait être complétée par une réorganisation de la juridiction administrative du Tribunal fédéral. Ce n'est donc qu'en 1965 que le Conseil fédéral déposa un projet devant l'Assemblée fédérale. La loi ne fut finalement adoptée qu'à la fin de 1968, et est entrée en vigueur le 1er octobre 1969.

À vrai dire, un bon nombre de cantons avaient précédé la Confédération dans la voie d'une codification plus ou moins poussée de leur procédure administrative. Ainsi Zoug (1949), Schwyz (1951), Vaud (1952), Zurich (1959), Berne et Fribourg (1961), Saint-Gall (1965), le Tessin, le Valais et les Grisons (1966), Argovie et Genève (1968). Les plus anciens parmi cette série de textes ne concernaient que la procédure de recours devant l'exécutif cantonal, c'est-à-dire la dernière phase de la voie administrative. Les plus récents, en revanche, s'efforcent d'organiser l'activité juridictionnelle de l'administration dès les premières étapes du processus juridictionnel. J'utiliserai de nouveau, pour illustrer cette évolution, les cas des cantons de Berne et du Valais.

3.3.1. Le canton de Berne

La *Loi sur la justice administrative* bernoise de 1961⁹³, dont j'ai déjà parlé à propos de l'organisation de la juridiction administrative, règle la procédure contentieuse non seulement devant le Tribunal administratif cantonal et les commissions de recours, mais aussi à l'intérieur de l'administration, devant le Conseil d'État, les directions (homologues des départements fédéraux) et les préfets (autorités administratives locales). Cette réglementation concerne la compétence de ces diverses autorités de justice administrative (et notamment les compétences respectives du Conseil d'État et du Tribunal administratif), les droits et devoirs des parties à un litige administratif, et la procédure contentieuse proprement dite (qui est en principe une procédure écrite). Dans l'ensemble, la procédure contentieuse bernoise semble présenter un caractère judiciaire plus marqué que la procédure de recours administratif en droit fédéral. D'ailleurs sur certains points, la *Loi sur la justice administrative* renvoie simplement au *Code de procédure civile* du canton.

92. Les gouvernements cantonaux, dont plusieurs étaient en train d'élaborer leur propre LPA, et les milieux juridiques ont été consultés au cours de ce processus.

93. Précitée, note 64.

Cette loi ne comporte donc aucune réglementation de la phase non contentieuse de la procédure administrative. Sans doute influencé par la LPA fédérale de 1968, le législateur bernois a entrepris en 1970 de combler cette lacune au moyen d'une *Loi fixant les principes de la procédure administrative interne et portant délégation d'attributions administratives du Conseil-exécutif*⁹⁴. Cette loi, comme son titre l'indique, a un double objet. Son premier objet est de réglementer le processus de la décision initiale à l'intérieur de l'administration cantonale. Elle crée, sous le nom d'*opposition*, un recours à l'auteur de la décision initiale, préalable à tout recours à une autorité supérieure (direction, Conseil-exécutif, commission de recours au Tribunal administratif). Sur ce point, le droit bernois s'écarte du droit fédéral pour se rapprocher du droit allemand. Pour le reste, la réglementation procédurale bernoise porte la marque, sous une forme simplifiée, de la LPA fédérale. Le second objet de la loi est de décharger le Conseil-exécutif d'un certain nombre d'attributions juridictionnelles au profit des directions, et d'ouvrir un recours contre les décisions de ces directions soit au Conseil-exécutif, soit au Tribunal administratif.

3.3.2. Le canton du Valais

L'évolution législative dans le canton du Valais s'est également faite en deux temps ; l'influence du droit fédéral y est cependant plus claire que dans le canton de Berne. Le Conseil d'État valaisan, resté comme on l'a vu à la section 2.3. juridiction administrative de droit commun en dépit de la création dès 1877 d'un tribunal administratif, s'est doté en 1966 d'une réglementation de procédure⁹⁵. Cette réglementation visait les recours administratifs portés devant lui et devant les départements de l'administration cantonale. Il s'agissait donc exclusivement d'un texte de procédure contentieuse, qui n'exerçait qu'une influence limitée sur le processus de la décision initiale.

En 1976, cependant, le législateur valaisan, à l'instar du législateur fédéral 8 ans plus tôt, a adopté une réforme générale de l'organisation juridictionnelle et de la procédure pour les matières administratives. J'ai déjà parlé, à la section 2.3., de cette *Loi sur la procédure et la juridiction administrative (LPJA)* du 6 octobre 1976. Ses dispositions concernant la procédure ont une rédaction très voisine de celle de la LPA fédérale. Le plan de la loi est cependant légèrement différent. Après une première partie

94. Loi du 7 juin 1970. Le Conseil-exécutif est la désignation bernoise de l'exécutif cantonal, qui est appelé dans la plupart des autres cantons Conseil d'État.

95. Arrêté sur la procédure administrative du 11 oct. 1966 ; voir P. MULLER, précité, note 61, p. 430.

consacrée au champ d'application et aux définitions, une deuxième énonce les règles générales de procédure applicables à toutes les décisions administratives, aussi bien les décisions initiales que les décisions sur recours. La troisième partie donne les règles propres aux décisions initiales et la quatrième celles propres aux décisions sur recours administratif. La cinquième partie traite du Tribunal administratif et de sa compétence comme instance de recours et comme instance unique. La sixième partie contient les règles relatives aux frais et dépens aux différents niveaux de juridiction. L'administration cantonale étant peut-être moins complexe, cette loi atteint à un niveau de clarté et de simplicité encore supérieur à celui de la LPA fédérale.

Ce regard sur l'évolution du droit fédéral et cantonal relatif à l'organisation de la juridiction administrative et à la procédure administrative me semble révéler un schéma général à peu près uniforme, quoique sa réalisation progressive ait pu s'étaler sur une durée très variable. La première étape a été l'abandon partiel du « système de l'administrateur-juge » par la création d'un tribunal plus ou moins spécialisé dans les affaires de droit administratif (Valais 1877, Confédération 1928, Berne 1961)⁹⁶ ; ce tribunal était doté d'une procédure plus ou moins fortement inspirée par celle des tribunaux ordinaires, mais tendant à présenter des caractères spécifiques liés aux recours particuliers dont il avait à connaître. La seconde étape a été l'élaboration de textes régissant la procédure contentieuse à l'intérieur de l'administration, d'abord de façon parcellaire (dans telle ou telle matière), puis globale (Confédération à partir de 1914, Berne 1961, Valais 1942 et 1966). Enfin, la troisième étape a constitué à régler, d'abord de façon parcellaire, puis de façon générale (Confédération 1968, Berne 1970, Valais 1976) la procédure non contentieuse.

3.4. La procédure du recours de droit administratif

Il faut maintenant dire un mot sur la procédure contentieuse dans la voie judiciaire, c'est-à-dire la procédure du recours de droit administratif devant le Tribunal fédéral. Contrairement à la LPJA du Valais par exemple, la LPA fédérale ne traite pas de cette procédure externe à l'administration. Il faut se reporter à la loi constitutive du Tribunal fédéral, la *Loi fédérale d'organisation judiciaire* (OJ)⁹⁷. Il s'agit essentiellement du

96. Historiquement, on peut noter que sous la constitution de la période 1803-1815, imposée par la France, certains cantons s'étaient dotés de tribunaux administratifs inspirés du modèle français.

97. Précitée, note 30.

titre cinquième de cette loi, consacré à la juridiction administrative du Tribunal fédéral (art. 97-121)⁹⁸.

Une caractéristique évidente de la procédure devant le Tribunal fédéral en matière administrative est le petit nombre des voies de droit. Il n'y a en fait que deux possibilités, dans le cas d'un litige entre un citoyen et l'administration fédérale: ou bien il s'agit d'une matière où le Tribunal fédéral est juridiction de première et dernière instance (art. 116), et la voie de droit est alors l'*action de droit administratif*; ou bien le Tribunal intervient sur recours contre une décision d'une autorité inférieure (département, établissement autonome, commission de recours, instance administrative ou judiciaire cantonale appliquant le droit fédéral) et il s'agit alors d'un *recours de droit administratif*. C'est dire que le droit administratif suisse connaît l'unicité de recours en matière de contrôle judiciaire des décisions administratives.

J'ai déjà indiqué, à la section 2.2.1., que les recours de droit administratif relèvent, au sein du Tribunal fédéral, de la Chambre de droit administratif, qui se compose de six juges auxquels viennent s'ajouter occasionnellement deux juges du Tribunal fédéral des assurances⁹⁹ et un certain nombre de juges suppléants. Les six juges de la Chambre de droit administratif font également partie de la Chambre de droit public; leur participation à ses activités est cependant limitée pour éviter l'inégalité des charges de travail¹⁰⁰.

Le quorum de la Chambre de droit administratif est de cinq juges lorsqu'elle est appelée à trancher des questions de principe intéressant la jurisprudence du Tribunal fédéral ou de l'administration, ou lorsque la valeur litigieuse est supérieure à 8 000 FS. Pour les autres affaires, la Chambre peut siéger à trois juges¹⁰¹. Ces trois juges peuvent d'ailleurs, s'ils sont unanimes, liquider sommairement sur rapport du président les recours manifestement irrecevables ou mal fondés¹⁰².

Sur réception d'un recours qui n'est pas manifestement irrecevable ou mal fondé, le Tribunal fédéral le communique à l'auteur de la décision attaquée (et, si celui-ci est une commission de recours, à l'autorité administrative initialement compétente). Il demande à l'auteur de la décision de lui

98. Une partie de ces dispositions est reproduite en annexe B; on en trouve un commentaire dans A. GRISEL, *op. cit.*, note 22, pp. 395-400. Elles sont complétées par le *Règlement du Tribunal fédéral*, précité, note 44.

99. Art. 127 OJ.

100. *Règlement du Tribunal fédéral*, art. 1, al. 3 et art. 4.

101. Art. 15 OJ.

102. Art. 109 OJ.

transmettre le dossier de l'affaire et ses observations responsiveness sur le recours¹⁰³.

L'affaire est confiée par le président de la Chambre à l'un des juges, qui doit établir un rapport d'après son étude du dossier, complétée au besoin par une visite des lieux ou une expertise; il est très rare que le rapporteur procède à des mesures d'instruction orale.

Les parties peuvent désigner pour les représenter dans la procédure un mandataire qui n'a pas à être un juriste¹⁰⁴.

Le rapporteur fait circuler son rapport parmi les juges constituant le quorum chargé d'entendre l'affaire. Le président peut, s'il le juge utile, ordonner des débats avec plaidoiries¹⁰⁵. Le quorum est ensuite convoqué en séance publique pour entendre l'affaire¹⁰⁶. Les parties peuvent alors faire entendre leurs plaidoiries, après quoi le tribunal délibère en leur présence. Les juges discutent le rapport présenté par le rapporteur et peuvent proposer des solutions différentes¹⁰⁷. La décision est ensuite mise aux voix. De ce fait, les parties présentes à l'audience sont immédiatement informées de la décision du tribunal; si elles ne sont pas présentes, le greffe du tribunal leur communique le dispositif¹⁰⁸.

L'un des greffiers du Tribunal fédéral assiste à l'audience et prend note des interventions des juges au cours de la délibération; sur la base de ces notes et du dossier, il rédige un projet d'arrêt (comportant un exposé des faits, du droit et des motifs). Ce projet est soumis au rapporteur pour approbation; celui-ci le fait circuler auprès de ses collègues, qui peuvent proposer des changements de texte¹⁰⁹. Les greffiers-rédacteurs du Tribunal fédéral doivent donc être des juristes d'une certaine compétence. Nommés par le Tribunal, ils sont actuellement environ 25. Il n'est pas rare de voir un greffier du Tribunal accéder à la magistrature cantonale et terminer sa carrière comme juge fédéral.

3.5. Le régime procédural dans le secteur de la sécurité sociale

Le particularisme du droit de la sécurité sociale par rapport au droit administratif général de la Suisse découle de l'organisation très complexe

103. Art. 110 OJ.

104. Art. 29 OJ.

105. Art. 112, al. 2 OJ.

106. Art. 17 OJ.

107. *Règlement du Tribunal fédéral*, art. 12.

108. Art. 37 OJ.

109. *Règlement du Tribunal fédéral*, art. 18.

de la gestion des différents régimes, où interviennent des entités tantôt fédérales, tantôt cantonales, tantôt publiques, tantôt privées. Cet état de choses se reflète sur la procédure applicable aux décisions administratives dans ce secteur.

Il peut être nécessaire dans certaines situations de statuer avant toute chose sur l'adhésion d'une personne à une caisse; c'est alors l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) qui, exceptionnellement, exerce le pouvoir décisionnel. Cette décision est susceptible, conformément au droit fédéral, d'un recours administratif au Département de l'Intérieur, puis d'un recours de droit administratif.

Par la suite, qu'il s'agisse des cotisations payables par un assuré ou par son employeur, ou des prestations réclamées par un assuré, le processus initial aboutit à une décision formelle, écrite, comportant l'indication des voies de recours.

L'élaboration de cette décision n'est cependant pas assujettie aux règles de la LPA. Certes, les caisses sont bien des « autorités ou organisations indépendantes de l'administration fédérale (statuant) dans l'accomplissement de tâches de droit public à elles confiées par la Confédération »¹¹⁰; mais « le recours direct à une autorité fédérale n'est pas ouvert contre leurs décisions »¹¹¹, comme on l'a vu à la section 2.4.2.. Font cependant exception à cette règle les quelques caisses créées directement par le droit fédéral. Ces caisses fédérales sont assujetties à la LPA, soit à titre d'établissement fédéral autonome, soit à titre de service rattaché à un département de l'administration fédérale¹¹².

Quant aux caisses cantonales, elles sont en principe assujetties, à titre d'établissement public autonome de droit cantonal, aux lois générales sur la procédure administrative qui peuvent exister dans les cantons¹¹³.

Les caisses à caractère privé échappent par contre à l'application des lois générales sur la procédure administrative. Les lois-cadres fédérales ne leur imposent aucune obligation en la matière. Mais il faut noter que la réglementation interne de ces caisses est assujettie à un contrôle fédéral qui permet de veiller au respect de certaines normes fondamentales de procédure (notamment la règle de la décision écrite et motivée comportant l'indication des voies de recours).

110. LPA, art. 1, al. 2.

111. *Id.*, art. 3a.

112. *Id.*, art. 1, al. 2a et c.

113. C'est le cas en Valais (*Loi sur la procédure et la juridiction administratives*, art. 3), mais non pas dans le canton de Berne (*Loi sur la justice administrative*, art. 1).

Il faut noter que les attributions des caisses les amènent parfois à rendre des décisions en-dehors du contexte d'une demande individuelle. Par exemple, elles peuvent ordonner que cesse dans une entreprise un type d'exploitation jugé excessivement dangereux, fixer les normes minimales d'aptitude physique pour l'emploi dans une entreprise, refuser d'admettre un médicament à la couverture par l'assurance-maladie. Ces décisions sont elles aussi susceptibles de recours.

La procédure de recours devant l'autorité cantonale est réglée en principe par le droit cantonal¹¹⁴. Il faut cependant apporter à ce principe deux atténuations importantes.

D'une part, l'art. 1, alinéa 3 de la LPA fédérale précise que certaines de ses dispositions s'appliquent aux autorités de dernière instance cantonale statuant en vertu du droit public fédéral mais non pas à titre définitif. Les dispositions en question introduisent dans la procédure de recours devant les autorités cantonales en matière de sécurité sociale un certain nombre de règles importantes¹¹⁵.

Une seconde atténuation de la compétence cantonale sur la procédure des autorités de recours est introduite par les lois-cadres fédérales créant les régimes fédéraux de sécurité sociale. Ces lois fixent en effet certains principes généraux que le législateur cantonal est tenu de respecter. En outre, elles exigent l'approbation par l'OFAS des règles de procédure du droit cantonal¹¹⁶. Ces règles générales sont complétées par le droit cantonal¹¹⁷.

114. Voir par exemple la LAVS, art. 85, al. 1.

115. Ce sont : le principe de la modification écrite des décisions ; l'obligation de motiver les décisions et d'indiquer les voies de recours ouvertes contre elles ; les règles d'utilisation des langues dans les décisions ; l'inopposabilité des décisions irrégulièrement notifiées ; les règles gouvernant le contenu et la communication des décisions ; et le pouvoir de l'autorité de recours de retirer au recours l'effet suspensif à l'égard de la décision.

116. *Id.*, art. 85, al. 2 et 3 ; cette disposition fixe les normes minimales suivantes : simplicité, rapidité et gratuité de la procédure ; motivation suffisante de l'acte de recours ; liberté d'établissement et d'appréciation de la preuve par l'autorité de recours ; autonomie de l'autorité de recours par rapport aux conclusions des parties ; procédure écrite, sous réserve du pouvoir de l'autorité de recours d'ordonner un débat oral ; secret des délibérations de l'autorité de recours ; droit à l'assistance d'un conseil ; droit de la partie qui a gain de cause au remboursement de ses frais et dépens ; motivation du jugement et indication des voies de droit ; forme écrite des jugements ; droit de faire réviser le jugement sur faits nouveaux.

117. Ainsi, dans le canton de Berne, il faut consulter le *Décret sur l'organisation du Tribunal administratif et des assurances*, et sur la procédure devant le Tribunal des assurances, précité, note 65 ; ce décret renvoie pour le surplus à la *Loi sur la justice administrative*, précitée, note 64, qui renvoie elle-même sur plusieurs points au *Code de procédure civile* du canton.

Quant à la procédure du recours de droit administratif devant le Tribunal fédéral des assurances, elle est très semblable à celle que suit la Chambre de droit administratif du Tribunal fédéral.

Après un examen sommaire du dossier; le président de celles des chambres du TFA qui est saisie du recours désigne un rapporteur, qui se charge des mesures d'instruction nécessaires¹¹⁸. Quoique le président puisse ordonner des débats avec plaidoiries¹¹⁹, il ne le fait qu'assez rarement, en général à la demande des parties¹²⁰. Dans la majorité des cas, le rapporteur fait circuler son rapport, dans lequel il propose une solution, avant la séance de délibérations. Sur demande, le TFA notifie la date de la délibération aux parties, qui sont alors admises à y assister avec leur mandataire, sans pouvoir toutefois ouvrir un débat; en 1976, environ une affaire sur huit a été ainsi délibérée en présence des parties.

Le TFA considère les faits tels qu'ils étaient à la date de la décision attaquée. S'il constate un changement significatif de situation depuis lors, il se borne à le signaler à la caisse concernée en lui renvoyant le dossier.

4. Quelques observations

Comme on a pu le constater à la section 1.2., les diverses propositions de réforme du droit administratif canadien et québécois ont puisé leur inspiration presque uniquement dans les pays de *common law*. Cette attitude est normale vu la communauté d'origine du droit public de ces pays et du nôtre. Lorsqu'on a voulu chercher d'autres modèles, au Québec surtout, on s'est tourné vers le système français, qui jouit d'une réputation méritée quant à l'organisation de sa juridiction administrative. On peut cependant déplorer que l'examen du droit public des pays de tradition civiliste se soit borné à la France. D'abord parce que, même sur le plan de l'organisation de la justice administrative, d'autres pays européens peuvent nous offrir des solutions plus souples et plus facilement transposables dans notre système. Ensuite parce que le droit français, comme le droit anglais mais à la différence du droit américain, est resté jusqu'ici réfractaire à l'idée d'une législation générale sur la procédure administrative, alors que plusieurs autres États d'Europe font la preuve que cette idée, sous des formes diverses, est viable dans un système administratif moderne¹²¹.

118. Il peut notamment faire procéder à une expertise médicale par la caisse concernée.

119. Art. 112, al. 2 OJ.

120. *Règlement du Tribunal fédéral des assurances*, RS 173.111.2, art. 14.

121. Sur la carence du droit administratif français à cet égard, voir G. ISAAC, *La procédure administrative non contentieuse*, Paris, L.G.D.J., 1968, et C. WIENER, *op. cit.*, note 16.

Sous l'un et l'autre de ces deux rapports, le juriste québécois a beaucoup à tirer de l'expérience suisse. Élément d'un système politique et administratif complexe, le droit administratif suisse est marqué par le pragmatisme (valeur très estimée de ce côté-ci de l'Atlantique), et aussi par des qualités très helvétiques de précision et d'ouverture dans la gestion des affaires publiques. Certes, divers aspects du droit suisse peuvent nous sembler décidément trop exotiques, par exemple la part très grande faite à l'écrit dans la procédure des instances de la voie judiciaire. Mais à la réflexion l'écart entre ces pratiques et les nôtres paraîtra souvent moins grand qu'on ne l'aura d'abord cru, et très souvent en tout cas plus faible qu'entre nos institutions et celles du droit français.

Si l'on se place de nouveau dans la perspective de la problématique du droit administratif canadien et québécois, telle que je l'ai définie à la section I.1., on peut noter avec intérêt les caractéristiques suivantes du droit administratif suisse.

1. En ce qui concerne la *prolifération des organismes autonomes à fonction juridictionnelle*, on doit constater que le législateur fédéral suisse s'est efforcé de limiter l'ampleur et la portée de cette tendance. D'une part, le nombre de ces organismes paraît assez stationnaire, et d'autre part, depuis la réforme de 1968, presque tous ces organismes, dont certains étaient jusqu'alors protégés par une clause conférant un caractère définitif à leurs décisions, relèvent du contrôle du Tribunal fédéral (Chambre de droit administratif ou TFA) saisi au moyen d'un recours de droit administratif.

Une autre vertu suisse, l'économie, a conduit à une mise en commun des effectifs et de l'infrastructure de certains de ces organismes juridictionnels; si le cumul des fonctions juridictionnelles est critiquable dans la mesure où il contredit le principe de la spécialisation technique de ces organismes, le regroupement de l'appareil administratif de soutien est une mesure d'allègement de la bureaucratie à laquelle on pourrait réfléchir au Québec et au Canada.

Le secteur de la sécurité sociale est l'un des plus susceptibles de cet émiettement de la juridiction administrative en une pléiade d'organismes étroitement spécialisés. En dépit de l'existence d'un Tribunal fédéral des assurances doté d'une large compétence dans l'ensemble du secteur, la Suisse a longtemps connu ce phénomène au niveau cantonal; il semble en voie de se résorber grâce à la création de tribunaux cantonaux des assurances, devant lesquels se concentre l'ensemble du contentieux des régimes fédéraux et cantonaux de sécurité sociale. Le législateur québécois s'est engagé lui aussi dans cette voie en créant la Commission des affaires sociales, à laquelle il ne cesse d'attribuer de nouvelles compétences relative-

ment aux régimes provinciaux de sécurité sociale¹²². Il faut souhaiter que le législateur fédéral nous dote lui aussi d'une instance permanente à compétence générale, capable d'assurer le développement intégré du droit fédéral dans ce secteur¹²³.

II. L'analyse de l'expérience suisse en matière de *législation générale sur la procédure administrative* devrait aider à trancher le débat entre ceux qui estiment qu'une telle législation est devenue une condition nécessaire à la réalisation effective de la *rule of law* dans l'action quotidienne de l'administration, et ceux qui craignent une formalisation abusive de cette action par l'imposition d'un cadre juridique trop rigide ou trop complexe, qui de toute façon ne saurait selon eux s'adapter à l'infinie diversité des formes de l'action administrative.

Certes, l'économie de la LPA fédérale ou de la loi valaisanne correspondante repose sur des conceptions encore peu familières à notre droit administratif. Ces textes supposent en effet entre les recours internes à l'administration et le recours externe au tribunal une inter-connexion bien plus satisfaisante que dans le droit canadien du contrôle judiciaire. Recours interne et contrôle judiciaire sont conçus de façon indépendante en droit canadien; ils ne sont pas intégrés au sein d'une procédure contentieuse ordonnée suivant un développement logique. La continuité du processus contentieux n'apparaît que dans les cas où le législateur a substitué au droit commun du contrôle judiciaire une procédure particulière d'appel à un tribunal judiciaire. Il n'est pas difficile d'expliquer l'origine de cet état de choses: la fixation du droit administratif canadien et québécois sur le droit du contrôle judiciaire a conduit à reconnaître à celui-ci les vertus d'une panacée, à l'investir de presque toute la charge d'assurer la régularité du processus administratif, la phase non contentieuse de ce processus et le contentieux interne à l'administration étant laissés au petit bonheur des législations spéciales. Il est temps de rétablir la continuité de la justice administrative. Il est temps d'appliquer à toute la procédure administrative antérieure au contrôle judiciaire le principe, retenu par les législateurs suisses au moment de l'introduction de la LPA, selon lequel la procédure des autorités administratives doit, par sa rigueur juridique, contribuer à *alléger* le fardeau de l'instance judiciaire¹²⁴. Il y a là, par rapport à nos

122. L.Q. 1974, c. 39, mod. par L.Q. 1975, c. 64 et L.Q. 1977, cc. 22, 23, 42, 48, 49 et 68.

123. P. ISSALYS et G. WATKINS, *Les prestations d'assurance-chômage*, Ottawa, Commission de réforme du droit, 1977, pp. 311-318.

124. Les récentes propositions québécoises en vue d'une réforme du contrôle judiciaire de l'administration font un premier pas vers la reconnaissance de ce principe: elles prévoient l'épuisement préalable des recours d'appel et de révision avant qu'on puisse invoquer le contrôle judiciaire; Comité sur la révision judiciaire, précité, note 1, pp. 41-43. Voir dans le même sens l'art. 102 OJ.

conceptions traditionnelles, un changement de perspective, un déplacement des priorités, qui s'esquisse à vrai dire dans la recherche récente sur notre droit administratif. Ces travaux attirent en effet l'attention sur bien des éléments du processus administratif qui avaient jusqu'ici peu retenu l'intérêt. Mais on n'insistera jamais assez sur cette idée que la justice administrative doit commencer *dans* l'action de l'administration.

Une conséquence de la réalisation de cette idée est que, dans les matières où l'on ne juge pas convenable de faire intervenir le tribunal, même comme instance de contrôle, l'administré n'est pas laissé sans protection. L'existence d'un processus décisionnel rigoureux au sein de l'administration permet de garantir la justice administrative même si le recours au tribunal est exclu. Encore ici, cette conception heurte de front le mythe soigneusement entretenu dans notre droit selon lequel il ne saurait exister de justice en dehors des tribunaux, et même seulement des tribunaux judiciaires. L'exemple suisse démontre éloquemment, à mon avis, que l'administration peut s'astreindre à suffisamment de rigueur dans son processus décisionnel et de respect pour les valeurs d'ouverture, d'impartialité et d'équité auxquelles notre droit administratif attache tant de prix, pour prétendre dispenser une justice administrative même si elle échappe à la surveillance du tribunal de droit commun.

Ceci amène une autre constatation. L'application d'une loi générale sur la procédure administrative et le fonctionnement d'une juridiction administrative interne impriment inévitablement à l'activité administrative un caractère juridique plus prononcé que ce n'est le cas en ce moment au Canada. En Suisse, le droit imprègne l'administration publique — ne serait-ce que par la présence de nombreux juristes aux échelons moyens et supérieurs de la fonction publique — à un degré dont on pourrait craindre qu'il soit asphyxiant. Effectivement, certaines difficultés en résultent, notamment lorsque les lois de procédure administrative doivent être appliqués en grande partie par des non-juristes. Après quelques années, les juristes au sein de l'administration ont cependant su élaborer une interprétation satisfaisante de la loi en vue de son application quotidienne. En fait, cette «juridicisation» de l'administration est de toute manière inévitable, même dans le contexte canadien, ne serait-ce qu'en raison de l'accumulation constante des textes législatifs et réglementaires dont l'administration doit assurer la mise en œuvre. L'entrée du droit — et aussi, il faut le souhaiter, des juristes — dans l'administration est un phénomène salubre, pour peu que le droit cesse d'être présenté et perçu comme la science de la confusion et le culte du clair-obscur. C'est peut-être dans le secteur du droit administratif que l'idéal d'un droit clair et accessible revêt la plus grande signification et appelle les réformes les plus urgentes.

III. Quant à l'*unicité et à la simplicité du recours au contrôle judiciaire* de l'administration, il est manifeste que le droit administratif suisse a une bonne longueur d'avance sur le nôtre. Cela s'explique certainement par les origines beaucoup plus récentes du recours de droit administratif, par rapport à celles des voies traditionnelles du contrôle judiciaire au Québec et au Canada. Né en 1928, lors de la création de la Chambre de droit administratif du Tribunal fédéral, ce recours marque plutôt une rupture avec l'état du droit antérieur, dominé par le système de l'administrateur-juge.

Dans l'hypothèse du remplacement des recours traditionnels de notre droit par un recours nouveau et unique, on pourrait envisager de formuler les cas d'ouverture à ce recours de façon extrêmement laconique, comme le fait l'art. 104 OJ. Même si les termes de cette disposition, notamment ceux de la lettre a. : « Pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation », ont une très large portée, il serait peut-être préférable, dans le contexte canadien, de formuler les motifs d'un nouveau recours au moyen d'une énumération qui permettrait de « récupérer » les aspects positifs de la jurisprudence antérieure. C'est d'ailleurs ce qu'envisagent les dernières propositions de réforme québécoises¹²⁵ et fédérales¹²⁶.

Seule une analyse attentive de la jurisprudence administrative du Tribunal fédéral permettrait d'évaluer l'efficacité des pouvoirs dont dispose le Tribunal en vertu de l'art. 114 OJ lorsqu'il statue sur un recours. Ses pouvoirs sont limités à « statuer lui-même sur le fond (ou à) renvoyer l'affaire pour nouvelle décision ». Par ailleurs, le Tribunal, saisi au moyen d'une action de droit administratif, pourrait éventuellement condamner l'administration à des dommages-intérêts. Sur ce point également, il faut préférer, dans le contexte de notre droit public, la technique de l'énumération des conclusions qui peuvent être recherchées par le recourant. Ainsi, les propositions de réforme québécoises¹²⁷ et fédérales¹²⁸ s'efforcent d'envisager, avec plus ou moins de détails, les différentes hypothèses de conclusions : décision à caractère mandatoire, annulation de l'acte attaqué, décision à caractère déclaratoire.

Le législateur fédéral suisse n'a pas craint, en revanche, d'être très précis quant aux décisions administratives qu'il entendait soustraire au contrôle judiciaire. Les art. 99 et 100 OJ contiennent en effet de longues listes de décisions ou de matières qui ne sont pas susceptibles du recours de

125. Comité sur la révision judiciaire, précité, note 1, pp. 40-41.

126. Commission de réforme du droit, précitée, note 1, pp. 25-29.

127. Comité sur la révision judiciaire, précité, note 1, pp. 38-40.

128. Commission de réforme du droit, précitée, note 1, pp. 29-30.

droit administratif. Certes, on peut estimer que c'est là une très large tranche du contentieux administratif qui a été détournée de son juge naturel. Cette façon de procéder a au moins le mérite de la franchise et de l'intelligibilité ; le justiciable suisse est ainsi dispensé de s'interroger, comme doit le faire le justiciable québécois ou canadien, sur l'hypothétique qualification de l'acte qu'il désire attaquer comme « administratif » ou « judiciaire ». Du reste, l'existence grâce à la LPA d'une autre voie juridictionnelle laisse de sérieuses garanties à l'administré exclus de forum judiciaire.

IV. Quant à la notion d'un *tribunal spécialisé en droit administratif*, le droit fédéral suisse est particulièrement susceptible d'adaptation au contexte canadien et québécois. En effet, l'organisation de la juridiction administrative ne repose pas, comme en France et en Allemagne, sur un cloisonnement hermétique entre cette juridiction et la juridiction ordinaire. Au contraire, le recours de droit administratif est porté devant le Tribunal fédéral (ou devant le TFA, qui lui est rattaché), c'est-à-dire devant la même instance que celle qui serait saisie d'un procès civil. Mais le recours est en principe dirigé vers les juges de ce tribunal spécialisés en droit administratif, regroupés en une Chambre exclusivement occupée d'affaires opposant les citoyens et les autorités administratives chargées de l'application des lois fédérales. Comme on l'a vu, la mobilité des juges de l'une à l'autre Chambre du Tribunal n'est pas exclue. Dans l'ensemble donc, la solution suisse se présente comme un arrangement pragmatique, simple et flexible, bien dans la manière dont évoluent habituellement nos institutions. Les particularités qui ont conduit le législateur suisse à faire une place à part au contentieux de la sécurité sociale n'existant pas dans notre droit, il ne semble pas justifié d'isoler ce secteur d'activité administrative pour les fins du contrôle judiciaire.

V. Le problème du *contrôle politique* tel qu'il se pose à l'heure actuelle au Canada et au Québec est éclairé d'un jour assez inhabituel par les règles du droit suisse. En premier lieu, le partage méthodique et délibéré de la juridiction administrative de dernière instance, opéré par les art. 99 et 100 OJ, révèle de la part du législateur fédéral suisse une notion assez claire des questions sur lesquelles il entend qu'en cas de litige le dernier mot revienne à l'administration plutôt qu'aux tribunaux. On souhaiterait trouver autant de lucidité chez nos législateurs. Les récentes propositions de réforme du droit fédéral en cette matière cherchent plutôt à abriter le « domaine réservé » de l'administration, exclus du contrôle judiciaire, derrière des notions (« efficacité administrative », « sécurité du pays », « secret des communications ») certes plus réalistes que celles dont se sert la jurisprudence classique, mais tout de même extrêmement élastiques¹²⁹.

129. *Id.*, pp. 35-39.

En second lieu, l'ensemble du chapitre IV de la LPA postule la capacité du Conseil fédéral, équivalent d'un Cabinet dans notre système, de fonctionner «judiciairement» dans la mesure où il est astreint à un certain formalisme et à une certaine ouverture lorsqu'il statue sur un recours. Par contre, au Canada, la jurisprudence récente de la Cour fédérale s'est montrée assez hostile à une telle conception de la fonction du Cabinet fédéral lorsqu'il statue sur un recours contre la décision de certains organismes administratifs autonomes. L'exemple suisse tendrait à démontrer qu'il n'y a pas d'incompatibilité entre le caractère politique d'un tel organe et le respect de certaines formes juridictionnelles, même lorsque cet organe statue sur la base de l'opportunité.

Sur l'existence même et les modalités du contrôle exercé par l'instance exécutive suprême sur les décisions de l'administration, notre droit administratif est encore très flou. On peut souhaiter qu'une bouffée d'air alpin vienne aider à en préciser les contours.

ANNEXE A

Loi fédérale sur la procédure administrative

(Du 20 décembre 1968)

Chapitre premier: Champ d'application et terminologie

Article premier

A. Champ
d'application
1. Principe

¹ La présente loi s'applique à la procédure dans les affaires administratives qui doivent être réglées par les décisions d'autorités administratives fédérales statuant en première instance ou sur recours.

² Sont réputées autorités au sens du 1^{er} alinéa:

- a) Le Conseil fédéral, ses départements, la Chancellerie fédérale et les divisions, entreprises, établissements et autres services de l'administration fédérale qui leur sont subordonnés;
- b) Les tribunaux fédéraux dans le cas des articles 33, 1^{er} alinéa, lettre a, et 58, lettre a, de la loi fédérale du 30 juin 1927 sur le statut des fonctionnaires;
- c) Les établissements ou entreprises fédéraux autonomes;
- d) Les commissions fédérales;

e) D'autres autorités ou organisations indépendantes de l'administration fédérale, en tant qu'elles statuent dans l'accomplissement de tâches de droit public à elles confiées par la Confédération.

³ Seuls les articles 34 à 38 et 61, 2^e et 3^e alinéas, concernant la notification des décisions, et l'article 55, 2^e et 4^e alinéas, concernant le retrait de l'effet suspensif, s'appliquent à la procédure devant les autorités cantonales de dernière instance qui ne statuent pas définitivement en vertu du droit public fédéral.

Art. 2

¹ Les articles 12 à 19 et 30 à 33 ne sont pas applicables à la procédure en matière fiscale.

² Les articles 4 à 6, 10, 34, 35, 37 et 38 sont applicables à la procédure des épreuves dans les examens professionnels, les examens de maîtrise et les autres examens de capacité.

³ Les articles 20 à 24 sont applicables à la procédure des commissions d'estimation en matière d'expropriation.

Art. 3

Ne sont pas régies par la présente loi :

- a) La procédure d'autorités au sens de l'article premier, 2^e alinéa, lettre e, en tant que le recours direct à une autorité fédérale n'est pas ouvert contre leurs décisions ;
- b) En matière de personnel fédéral, les procédures de première instance relatives à la création initiale des rapports de service, à la promotion, aux ordres de service et la procédure en autorisation d'engager la poursuite pénale d'un agent ;
- c) La procédure pénale administrative de première instance et celle des recherches de la police judiciaire ;
- d) La procédure de la justice militaire, y compris la justice militaire disciplinaire, la procédure militaire de visite sanitaire, la procédure de première instance dans d'autres affaires relevant du pouvoir de commandement militaire, sauf s'il s'agit de décisions au sens des articles 17 à 19 de l'organisation militaire du 12 avril 1907 ou de sanctions analogues de droit administratif, la procédure militaire d'estimation de première instance ;
- e) La procédure de dédouanement ;
- f) La procédure de première instance dans d'autres affaires administratives dont la nature exige qu'elles soient tranchées sur le champ par décision immédiatement exécutoire.

Art. 4

Les dispositions du droit fédéral qui règlent une procédure plus en détail sont applicables en tant qu'elles ne dérogent pas à la présente loi.

Art. 5

¹ Sont considérées comme décisions les mesures prises par les autorités dans des cas d'espèce, fondées sur le droit public fédéral et ayant pour objet :

II. Exceptions
1. Applicabilité partielle

2. Inapplicabilité

III. Dispositions complémentaires

B. Définitions
1. Décisions

- a) De créer, de modifier ou d'annuler des droits ou des obligations;
- b) De constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits ou d'obligations;
- c) De rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou obligations.

² Sont aussi considérées comme décisions les mesures en matière d'exécution (art. 41, 1^{er} al., let. a et b), les décisions incidentes (art. 45), les décisions sur opposition (art. 30, 2^e al., let. b, 46, let. b, et 74, let. b), les décisions sur recours (art. 61 et 70), les décisions prises en matière de revision (art. 68) et l'interprétation (art. 69).

³ Lorsqu'une autorité rejette ou invoque des prétentions à faire valoir par voie d'action, sa déclaration n'est pas considérée comme décision.

Art. 6

- II. Parties 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.

Chapitre II. Règles générales de procédure

Art. 7

- A. Compétence ¹ L'autorité examine d'office si elle est compétente.
- I. Examen ² La compétence ne peut pas être créée par accord entre l'autorité et la partie.

Art. 8

- II. Transmission de l'affaire et échange de vues ¹ L'autorité qui se tient pour incompétente transmet sans délai l'affaire à l'autorité compétente.
- ² L'autorité qui tient sa compétence pour douteuse ouvre sans délai un échange de vues avec l'autorité qu'elle considère comme compétente.

Art. 9

- III. Contestations ¹ L'autorité qui se tient pour compétente le constate dans une décision si une partie conteste sa compétence.
- ² L'autorité qui se tient pour incompétente prend une décision d'irrecevabilité si une partie prétend qu'elle est compétente.
- ³ Les conflits de compétence entre autorités, sauf les conflits de compétence avec le Tribunal fédéral, le Tribunal fédéral des assurances ou avec des autorités cantonales, sont tranchés par l'autorité de surveillance commune, en cas de doute par le Conseil fédéral.

Art. 10

¹ Les personnes appelées à rendre ou à préparer la décision doivent se récuser:

B. Récusation

- a) Si elles ont un intérêt personnel dans l'affaire;
- b) Si elles sont parentes ou alliées d'une partie en ligne directe, ou jusqu'au troisième degré en ligne collatérale, ou si elles sont unies par mariage, fiançailles ou adoption;
- c) Si elles représentent une partie ou ont agi dans la même affaire pour une partie;
- d) Si, pour d'autres raisons, elles pourraient avoir une opinion préconçue dans l'affaire.

² Si la récusation est contestée, la décision est prise par l'autorité de surveillance ou, s'il s'agit de la récusation d'un membre d'un collège, par le collège en l'absence de ce membre.

Art. 11

¹ Dans toutes les phases de la procédure, la partie peut se faire représenter, à moins qu'elle ne doive agir personnellement, ou se faire assister, dans la mesure où l'urgence d'une enquête officielle ne l'exclut pas; celui qui représente ou assiste la partie doit jouir des droits civiques.

C. Représentation et assistance

² L'autorité peut exiger du mandataire qu'il justifie de ses pouvoirs par une procuration écrite.

³ Tant que la partie ne révoque pas la procuration, l'autorité adresse ses communications au mandataire.

Art. 12

L'autorité constate les faits d'office et procède s'il y a lieu à l'administration de preuves par les moyens ci-après:

D. Constatation des faits
I. Principe

- a) Documents;
- b) Renseignements des parties;
- c) Renseignements ou témoignages de tiers;
- d) Visite des lieux;
- e) Expertises.

Art. 13

¹ Les parties sont tenues de collaborer à la constatation des faits:

II. Collaboration des parties

- a) Dans une procédure qu'elles introduisent elles-mêmes;
- b) Dans une autre procédure, en tant qu'elles y prennent des conclusions indépendantes;
- c) En tant qu'une autre loi fédérale leur impose une obligation plus étendue de renseigner ou de révéler.

² L'autorité peut déclarer irrecevables les conclusions prises dans une procédure au sens de l'alinéa premier, lettre a ou b, lorsque les parties refusent de prêter le concours nécessaire qu'on peut attendre d'elles.

Art. 14

III. Audition
de témoins
1. Compétence

¹ Si les faits ne peuvent pas être suffisamment élucidés d'une autre façon, les autorités suivantes peuvent ordonner l'audition de témoins :

- a) Le Conseil fédéral et ses départements ;
- b) La Division de la justice du Département fédéral de justice et police ;
- c) Les commissions fédérales de recours et d'arbitrage.

² Les autorités mentionnées au premier alinéa, lettres *a* et *b*, chargent de l'audition des témoins un fonctionnaire qualifié pour cette tâche.

³ Les autorités mentionnées au premier alinéa, lettre *a*, peuvent autoriser des personnes étrangères à une autorité à entendre des témoins si elles sont chargées d'une enquête officielle.

Art. 15

2. Obligation
de témoigner

Chacun est tenu de témoigner.

Art. 16

3. Droit de
refuser le
témoignage

¹ Le droit de refuser le témoignage est régi par l'article 42, 1^{er} et 3^e alinéas, de la loi fédérale de procédure civile fédérale du 4 décembre 1947 (Procédure civile fédérale).

² Le détenteur d'un secret professionnel ou d'affaires au sens de l'article 42, 2^e alinéa, de la procédure civile fédérale peut refuser son témoignage s'il n'est pas tenu de témoigner en vertu d'une autre loi fédérale.

³ Lorsqu'il ne s'agit pas d'élucider les faits dans une procédure relative à la sûreté intérieure ou extérieure du pays, les personnes suivantes qui participent à la publication d'informations peuvent refuser le témoignage sur le contenu et la source de leurs informations :

- a) Les rédacteurs, collaborateurs, éditeurs et imprimeurs d'imprimés périodiques, ainsi que leurs auxiliaires ;
- b) Les rédacteurs, les collaborateurs et les responsables des programmes de la radio et de la télévision, ainsi que leurs auxiliaires.

Art. 17

4. Autres
obligations
des témoins

Celui qui peut être entendu comme témoin est aussi tenu de collaborer à l'administration d'autres preuves ; il doit notamment produire les documents qu'il détient.

Art. 18

5. Droits
des parties

¹ Les parties ont le droit d'assister à l'audition des témoins et de poser des questions complémentaires.

² S'il faut sauvegarder d'importants intérêts publics ou privés, les témoins peuvent être entendus en l'absence des parties et celles-ci peuvent se voir refuser l'autorisation de prendre connaissance des procès-verbaux d'audition.

³ Si les parties se voient refuser l'autorisation de prendre connaissance des procès-verbaux d'audition, l'article 28 est applicable.

Art. 19

Sont en outre applicables par analogie à la procédure probatoire les articles 37, 39 à 41 et 43 à 61 de la procédure civile fédérale; les sanctions pénales prévues par ladite loi envers les parties ou les tierces personnes défaillantes sont remplacées par celles qui sont mentionnées à l'article 60 de la présente loi.

IV. Dispositions complémentaires

Art. 20

¹ Si le délai compté par jours doit être communiqué aux parties, il commence à courir le lendemain de la communication.

E. Délais
I. Supputation

² S'il ne doit pas être communiqué aux parties, il commence à courir le lendemain de l'événement qui le déclenche.

³ Lorsque le délai échoit un samedi, un dimanche ou un jour férié du canton où la partie ou son représentant a son domicile ou son siège, son terme est reporté au premier jour utile qui suit.

Art. 21

¹ Les écrits sont remis à l'autorité ou, à son adresse, à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse le dernier jour du délai au plus tard.

II. Observation

² Lorsque la partie s'adresse en temps utile à une autorité incompétente, le délai est réputé observé.

Art. 22

¹ Le délai légal ne peut pas être prolongé.

III. Prolongation

² Le délai imparti par l'autorité peut être prolongé pour des motifs suffisants si la partie en fait la demande avant son expiration.

Art. 23

L'autorité qui impartit un délai signale en même temps les conséquences de l'inobservation du délai; en cas d'inobservation, seules ces conséquences entrent en ligne de compte.

IV. Conséquences de l'inobservation d'un délai

Art. 24

La restitution pour inobservation d'un délai peut être accordée si le requérant ou son mandataire a été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé. La demande motivée de restitution indiquant l'empêchement doit être présentée dans les dix jours à compter de celui où l'empêchement a cessé; le requérant doit accomplir dans le même délai l'acte omis. L'article 32, 2^e alinéa, est réservé.

V. Restitution

Art. 25

¹ L'autorité compétente sur le fond a qualité pour constater par une décision, d'office ou sur demande, l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits ou d'obligations fondés sur le droit public.

F. Procédure en constatation

² Elle donne suite à une demande en constatation si le requérant prouve qu'il a un intérêt digne de protection.

³ Aucun désavantage ne peut résulter pour la partie du fait qu'elle a agi en se fondant légitimement sur une décision de constatation.

Art. 26

G. Consulta- tion des pièces I. Principe

¹ La partie ou son mandataire a le droit de consulter les pièces suivantes au siège de l'autorité appelée à statuer ou à celui d'une autorité cantonale désignée par elle :

- a) Les mémoires des parties et les observations responsives d'autorités ;
- b) Tous les actes servant de moyens de preuve ;
- c) La copie de décisions notifiées.

² L'autorité appelée à statuer peut percevoir un émoulement pour la consultation des pièces d'une affaire liquidée ; le Conseil fédéral fixe le tarif des émoulements.

Art. 27

II. Exceptions

¹ L'autorité ne peut refuser la consultation des pièces que si :

- a) Des intérêts publics importants de la Confédération ou des cantons, en particulier la sécurité intérieure ou extérieure de la Confédération, exigent que le secret soit gardé ;
- b) Des intérêts privés importants, en particulier ceux de parties adverses, exigent que le secret soit gardé ;
- c) L'intérêt d'une enquête officielle non encore close l'exige.

² Le refus d'autoriser la consultation des pièces ne peut s'étendre qu'à celles qu'il y a lieu de garder secrètes.

³ La consultation par la partie de ses propres mémoires, des documents qu'elle a produits comme moyens de preuves et des décisions qui lui ont été notifiées ne peut pas lui être refusée. La consultation des procès-verbaux relatifs aux déclarations qu'elle a faites ne peut lui être refusée que jusqu'à la clôture de l'enquête.

Art. 28

III. Prise en considération de pièces tenues secrètes

Une pièce dont la consultation a été refusée à la partie ne peut être utilisée à son désavantage que si l'autorité lui en a communiqué, oralement ou par écrit, le contenu essentiel se rapportant à l'affaire et lui a donné en outre l'occasion de s'exprimer et de fournir des contre-preuves.

Art. 29

H. Droit d'être entendu I. Principe

Les parties ont le droit d'être entendues.

Art. 30

II. Audition préalable

¹ L'autorité entend les parties avant de prendre une décision.

² Elle n'est pas tenue d'entendre les parties avant de prendre :

- a) Des décisions incidentes qui ne sont pas séparément susceptibles de recours ;
- b) Des décisions susceptibles d'être frappées d'opposition ;

- c) Des décisions dans lesquelles elle fait entièrement droit aux conclusions des parties ;
- d) Des mesures d'exécution ;
- e) D'autres décisions dans une procédure de première instance lorsqu'il y a péril en la demeure, que le recours est ouvert aux parties et qu'aucune disposition du droit fédéral ne leur accorde le droit d'être entendues préalablement.

Art. 31

Dans une affaire où plusieurs parties défendent des intérêts contraires, l'autorité entend chaque partie sur les allégués de la partie adverse qui paraissent importants et ne sont pas exclusivement favorables à l'autre partie.

III. Audition de la partie adverse

Art. 32

¹ Avant de prendre la décision, l'autorité apprécie tous les allégués importants qu'une partie a avancés en temps utile.

IV. Examen des allégués des parties

² Elle peut prendre en considération des allégués tardifs s'ils paraissent décisifs.

Art. 33

¹ L'autorité admet les moyens de preuve offerts par la partie s'ils paraissent propres à élucider les faits.

V. Offres de preuves

² Si l'administration de preuves entraîne des frais relativement élevés et si la partie doit les supporter au cas où elle succomberait, l'autorité peut subordonner l'admission des preuves à la condition que la partie avance dans le délai qui lui est imparti les frais pouvant être exigés d'elle ; si elle est indigente, elle est dispensée de l'avance des frais.

Art. 34

¹ L'autorité notifie ses décisions aux parties par écrit.

J. Notification
I. Par écrit
1. Principe

² Elle peut notifier oralement aux parties présentes les décisions incidentes, mais doit les confirmer par écrit si une partie le requiert séance tenante ; dans ce cas, le délai pour utiliser un moyen de droit ne commence à courir qu'à partir de la confirmation écrite.

Art. 35

¹ Même si l'autorité les notifie sous forme de lettre, les décisions écrites sont désignées comme telles, motivées, et indiquent les voies de droit.

2. Motifs et indication des voies de recours

² L'indication des voies de droit mentionne le moyen de droit ordinaire qui est ouvert, l'autorité à laquelle il doit être adressé et le délai pour l'utiliser.

³ 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.

Art. 36

L'autorité peut notifier ses décisions par publication dans une feuille officielle :

II. Publication officielle

- a) À une partie dont le lieu de séjour est inconnu et qui n'a pas de mandataire qui puisse être atteint;
- b) À une partie qui séjourne à l'étranger et qui n'a pas de mandataire qui puisse être atteint, lorsque la notification ne peut se faire à son lieu de séjour;
- c) Dans une affaire mettant en cause un grand nombre de parties qui ne peuvent pas toutes être identifiées sans frais excessifs.

Art. 37

III. Langue

Les autorités fédérales notifient leurs décisions dans la langue officielle en laquelle les parties ont pris ou prendraient leurs conclusions, les autorités cantonales de dernière instance dans la langue officielle prescrite par le droit cantonal.

Art. 38

IV. Notification irrégulière

Une notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties.

Art. 39

K. Exécution
I. Conditions

L'autorité peut exécuter ses décisions lorsque :

- a) La décision ne peut être attaquée par un moyen de droit;
- b) Le moyen de droit possible n'a pas d'effet suspensif;
- c) L'effet suspensif attribué à un moyen de droit a été retiré.

Art. 40

II. Moyens de contrainte
1. Poursuite pour dettes

Les décisions portant condamnation à payer une somme d'argent ou à fournir des sûretés sont exécutées par la voie de la poursuite conformément à la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; elles sont assimilées aux jugements exécutoires au sens de l'article 80 de ladite loi dès qu'elles sont passées en force.

Art. 41

2. Autres moyens de contrainte

¹ Pour exécuter d'autres décisions, l'autorité recourt aux mesures suivantes :

- a) L'exécution, aux frais de l'obligé, par l'autorité qui a statué ou par un tiers mandaté; ces frais sont fixés par une décision spéciale;
- b) L'exécution directe contre la personne de l'obligé ou ses biens;
- c) La poursuite pénale, dans la mesure où une autre loi fédérale le prévoit;
- d) La poursuite pénale pour insoumission au sens de l'article 292 du code pénal suisse si aucune autre disposition pénale n'est applicable.

² Avant de recourir à un moyen de contrainte, l'autorité en menace l'obligé et lui impartit un délai suffisant pour s'exécuter; dans les cas visés au 1^{er} alinéa, lettres c et d, elle le rend attentif aux sanctions pénales.

³ Dans les cas visés au 1^{er} alinéa, lettres a et b, elle peut renoncer à cet avis comminatoire s'il y a péril en la demeure.

Art. 42

L'autorité ne doit pas employer de moyens de contrainte plus rigoureux que ne l'exigent les circonstances.

3. Proportionnalité

Art. 43

Les cantons assistent les autorités fédérales dans les mesures d'exécution.

III. Entraide

Chapitre III. La procédure de recours en général

Art. 44

La décision est sujette à recours.

A. Recevabilité

du recours

I. Principe

Art. 45

¹ Les décisions préjudicielles et autres décisions incidentes rendues dans une procédure précédant la décision finale et qui peuvent causer un préjudice irréparable sont séparément susceptibles de recours.

II. Recours

contre les

décisions

incidentes

² Sont considérées en particulier comme décisions incidentes séparément susceptibles de recours, les décisions sur :

- a) La compétence (art. 9);
- b) La récusation (art. 10);
- c) La suspension de la procédure;
- d) L'obligation de renseigner, de témoigner ou de produire des pièces et l'exclusion d'une partie de l'audition des témoins (art. 13 à 18);
- e) Le refus d'autoriser la consultation des pièces (art. 27);
- f) Le refus d'admettre des preuves (art. 33);
- g) Les mesures provisionnelles (art. 55 et 56);
- h) Le refus d'octroyer l'assistance judiciaire (art. 65).

³ Pour le surplus, les décisions incidentes ne sont susceptibles de recours que conjointement avec le recours contre la décision finale.

Art. 46

Le recours n'est pas recevable contre :

- a) Les décisions qui peuvent être attaquées par voie de recours de droit administratif au Tribunal fédéral ou au Tribunal fédéral des assurances;
- b) Les décisions qui peuvent être frappées d'opposition;
- c) Les décisions des organes d'estimation militaires relatives à l'estimation de dommages aux cultures et à la propriété, lorsque les indemnités réclamées sont inférieures à 1000 francs, ou relatives à l'estimation d'entrée de biens pris à bail ou réquisitionnés;
- d) Les décisions définitives en vertu d'autres lois fédérales;
- e) Les décisions incidentes, si le recours n'est pas ouvert contre les décisions finales.

B. Irrece-

vabilité

du recours

Art. 47

C. Autorité
de recours

¹ Sont autorités de recours :

- a) Le Conseil fédéral, selon les articles 72 et suivants ;
- b) D'autres autorités que le droit fédéral désigne comme autorités de recours ;
- c) L'autorité de surveillance, lorsque le droit fédéral ne désigne pas d'autorité de recours.

² Lorsqu'une autorité de recours qui ne statuerait pas définitivement a donné dans un cas d'espèce des instructions sur la décision à prendre par une autorité inférieure, le recourant peut déférer la décision directement à l'autorité de recours immédiatement supérieure ; il doit y être rendu attentif dans l'indication des voies de droit.

³ Le Tribunal fédéral et le Tribunal fédéral des assurances sont aussi considérés comme autorités de recours immédiatement supérieures au sens du 2^e alinéa ; ils examinent le grief de l'inopportunité si l'autorité inférieure non saisie par le recourant avait pu l'examiner.

⁴ Les instructions données par une autorité de recours lorsque celle-ci statue sur l'affaire et la renvoie à l'autorité inférieure ne sont pas assimilables à des instructions au sens du 2^e alinéa.

Art. 48

D. Qualité
pour recourir

A qualité pour recourir :

- a) Quiconque est touché par la décision et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée ;
- b) Toute autre personne, organisation ou autorité que le droit fédéral autorise à recourir.

Art. 49

E. Motifs
de recours

Le recourant peut invoquer :

- a) La violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation ;
- b) La constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ;
- c) L'inopportunité ; ce grief ne peut être invoqué lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours.

Art. 50

F. Délai
de recours

Le recours doit être déposé dans les trente jours ou, s'il s'agit d'une décision incidente, dans les dix jours dès la notification de la décision ; est réservé le délai de soixante jours selon l'article 109, 2^e alinéa, de la loi fédérale du 1^{er} octobre 1925 sur les douanes, en ce qui concerne le recours en première instance contre un dédouanement.

Art. 51

G. Mémoire
de recours
I. Dépôt

¹ Le mémoire de recours est adressé à l'autorité de recours en deux exemplaires.

² Si le deuxième exemplaire manque ou si l'autorité de recours, conformément à l'article 57, 1^{er} alinéa, a besoin de plus de deux exemplaires, elle peut exiger du recourant la remise immédiate des exemplaires manquants.

³ Elle avise en même temps le recourant que s'il ne s'exécute pas, elle fera faire des copies à ses frais.

Art. 52

¹ Le mémoire de recours indique les conclusions, motifs et moyens de preuve et porte la signature du recourant ou de son mandataire; celui-ci y joint l'expédition de la décision attaquée et les pièces invoquées comme moyens de preuve, lorsqu'elles se trouvent en ses mains.

² Si le recours ne satisfait pas à ces exigences, ou si les conclusions ou les motifs du recourant n'ont pas la clarté nécessaire, sans que le recours soit manifestement irrecevable, l'autorité de recours impartit au recourant un court délai supplémentaire pour régulariser le recours.

³ Elle avise en même temps le recourant que si le délai n'est pas utilisé, elle statuera sur la base du dossier ou si les conclusions, les motifs ou la signature manquent, elle déclarera le recours irrecevable.

Art. 53

L'autorité de recours accorde au recourant qui l'a demandé dans un recours recevable à la forme un délai convenable pour compléter les motifs, si l'étendue exceptionnelle ou la difficulté particulière de l'affaire le commande; dans ce cas, l'article 32, 2^e alinéa, n'est pas applicable.

Art. 54

Dès le dépôt du recours, le pouvoir de traiter l'affaire, objet de la décision attaquée, passe à l'autorité de recours.

Art. 55

¹ Le recours a effet suspensif.

² Sauf si elle porte sur une prestation pécuniaire, la décision de l'autorité inférieure peut prévoir qu'un recours éventuel n'aura pas d'effet suspensif; l'autorité de recours, ou son président s'il s'agit d'un collège, a le même droit après le dépôt du recours.

³ L'autorité de recours ou son président peut restituer l'effet suspensif à un recours auquel l'autorité inférieure l'avait retiré; la demande de restitution de l'effet suspensif est traitée sans délai.

⁴ Si l'effet suspensif est arbitrairement retiré ou si une demande de restitution de l'effet suspensif est arbitrairement rejetée ou accordée tardivement, la collectivité ou l'établissement autonome au nom de qui l'autorité a statué répond du dommage qui en résulte.

Art. 56

Après le dépôt du recours, l'autorité saisie peut prendre d'autres mesures provisionnelles, d'office ou sur requête d'une partie, pour maintenir provisoirement intact un état de fait ou de droit.

II. Contenu et forme

III. Mémoire complémentaire

H. Autres règles de procédure à suivre avant la décision sur recours
I. Principe

II. Mesures provisionnelles
1. Effet suspensif

2. Autres mesures

Art. 57

III. Échange
d'écritures

¹ Si le recours n'est pas d'emblée irrecevable, l'autorité de recours en donne connaissance sans délai à l'autorité qui a pris la décision attaquée et, le cas échéant, aux parties adverses du recourant ou à d'autres intéressés, en leur impartissant un délai pour présenter leur réponse; elle invite en même temps l'autorité inférieure à produire son dossier.

² L'autorité de recours peut, à n'importe quel stade de la procédure, inviter les parties à un échange ultérieur d'écritures ou procéder à un débat.

Art. 58

IV. Nouvelle
décision

¹ L'autorité inférieure peut, jusqu'à l'envoi de sa réponse, procéder à un nouvel examen de la décision attaquée.

² Elle notifie sans délai une nouvelle décision aux parties et en donne connaissance à l'autorité de recours.

³ L'autorité de recours continue à traiter le recours, dans la mesure où la nouvelle décision de l'autorité inférieure ne l'a pas rendu sans objet; l'article 57 est applicable lorsque la nouvelle décision repose sur un état de fait notablement modifié ou crée une situation juridique sensiblement différente.

Art. 59

V. Récusation

L'autorité de recours ne peut pas confier l'instruction du recours à l'autorité inférieure ni à quiconque a participé à l'élaboration de la décision attaquée; en outre, l'article 47, 2^e et 4^e alinéas, est applicable, lorsque la décision attaquée repose sur des instructions de l'autorité de recours.

Art. 60

VI. Discipline

L'autorité de recours peut infliger un blâme ou une amende disciplinaire jusqu'à 500 francs aux parties ou à leur représentant qui enfreignent les convenances ou troublent la marche d'une affaire.

Art. 61

Décision
sur recours
I. Contenu
et forme

¹ L'autorité de recours statue elle-même sur l'affaire ou exceptionnellement la renvoie avec des instructions impératives à l'autorité inférieure.

² La décision sur recours contient un résumé des faits essentiels, des considérants et le dispositif.

³ Il est communiqué aux parties et à l'autorité inférieure.

Art. 62

II. Modifica-
tion de la déci-
sion attaquée

¹ L'autorité de recours peut modifier la décision attaquée à l'avantage d'une partie.

² Elle peut modifier au détriment d'une partie la décision attaquée, lorsque celle-ci viole le droit fédéral ou repose sur une constatation inexacte ou incomplète des faits; pour inopportunité, la décision attaquée ne peut être modifiée au détriment d'une partie, sauf si la modification profite à la partie adverse.

³ Si l'autorité de recours envisage de modifier, au détriment d'une partie, la

décision attaquée, elle l'informe de son intention et lui donne l'occasion de s'exprimer.

⁴ Les motifs invoqués à l'appui du recours ne lient en aucun cas l'autorité de recours.

Art. 63

¹ En règle générale, les frais de procédure comprenant l'émolument d'arrêté, les émoluments de chancellerie et les débours sont mis, dans le dispositif, à la charge de la partie qui succombe. Si celle-ci n'est déboutée que partiellement, ces frais sont réduits. À titre exceptionnel, ils peuvent être entièrement remis.

III. Frais de procédure

² Aucun frais de procédure n'est mis à la charge des autorités inférieures, ni des autorités fédérales recourantes et déboutées; si l'autorité recourante qui succombe n'est pas une autorité fédérale, les frais de procédure sont mis à sa charge dans la mesure où le litige porte sur des intérêts pécuniaires de collectivités ou d'établissements autonomes.

³ Des frais de procédure ne peuvent être mis à la charge de la partie qui a gain de cause que si elle les a occasionnés en violant des règles de procédure.

⁴ Si le recourant n'a pas de domicile fixe, s'il est domicilié à l'étranger ou s'il est en demeure pour le paiement de frais de procédure antérieurs, l'autorité de recours peut l'obliger à faire une avance de frais, en lui impartissant un délai convenable à cet effet et en l'avertissant qu'à ce défaut elle déclarera irrecevable le recours.

⁵ Le Conseil fédéral établit un tarif des émoluments.

Art. 64

¹ L'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés.

IV. Dépens

² Le dispositif indique le montant des dépens alloués qui, lorsqu'ils ne peuvent pas être mis à la charge de la partie adverse déboutée, sont supportés par la collectivité ou par l'établissement autonome au nom de qui l'autorité inférieure a statué.

³ Lorsque la partie adverse déboutée avait pris des conclusions indépendantes, les dépens alloués peuvent être mis à sa charge, dans la mesure de ses moyens.

⁴ La collectivité ou l'établissement autonome au nom de qui l'autorité inférieure a statué répond des dépens mis à la charge de la partie adverse déboutée en tant qu'ils se révéleraient irrécouvrables.

⁵ Le Conseil fédéral établit un tarif des dépens.

Art. 65

¹ L'autorité de recours, ou son président s'il s'agit d'un collège, peut, après le dépôt du recours, dispenser du paiement des frais de procédure, à sa demande, une partie indigente dont les conclusions ne paraissent pas d'emblée vouées à l'échec.

V. Assistance judiciaire

² Lorsque la partie indigente n'est pas en mesure d'assumer elle-même sa défense, l'autorité de recours peut en outre lui attribuer un avocat.

³ Les frais et honoraires d'avocat sont supportés conformément à l'article 64, 2^e à 4^e alinéas.

⁴ Si la partie indigente revient à meilleure fortune, elle est tenue de rembourser les honoraires et les frais d'avocat à la collectivité ou à l'établissement autonome qui les a payés.

⁵ Le Conseil fédéral établit un tarif des honoraires et des frais.

Art. 66

K. Revision I. Motifs

¹ L'autorité de recours procède, d'office ou à la demande d'une partie, à la revision de sa décision lorsqu'un crime ou un délit l'a influencée.

² Elle procède en outre à la revision, à la demande d'une partie, lorsque celle-ci :

- a) Allègue des faits nouveaux importants ou produit de nouveaux moyens de preuve, ou
- b) Prouve que l'autorité de recours n'a pas tenu compte de faits importants établis par pièces, ou
- c) Prouve que l'autorité de recours a violé les articles 10, 59 ou 76 sur la récusation, les articles 26 à 28 sur le droit de consulter les pièces ou les articles 29 à 33 sur le droit d'être entendu.

³ Les moyens mentionnés au 2^e alinéa n'ouvrent pas la revision, lorsqu'ils eussent pu être invoqués dans la procédure précédant la décision sur recours ou par la voie du recours contre cette décision.

Art. 67

II. Demande

¹ La demande doit être adressée par écrit à l'autorité de recours dans les nonante jours dès la découverte du motif de revision, mais au plus tard dans les dix ans dès la notification de la décision sur recours ; l'article 51 est applicable.

² Après dix ans, la revision ne peut être demandée qu'en vertu de l'article 66, 1^{er} alinéa.

³ Les articles 52 et 53 s'appliquent à la demande de revision qui doit notamment indiquer pour quel motif la demande est présentée, si le délai utile est observé et contenir les conclusions prises pour le cas où une nouvelle décision sur recours interviendrait.

Art. 68

III. Décision

¹ Si la demande est recevable et fondée, l'autorité de recours annule la décision sur recours et statue à nouveau.

² Au surplus, les articles 56, 57 et 59 à 65 s'appliquent à la demande de revision.

Art. 69

L. Interprétation

¹ À la demande d'une partie, l'autorité de recours interprète sa décision, lorsqu'elle contient des obscurités ou des contradictions dans le dispositif ou entre le dispositif et les motifs.

² Un nouveau délai de recours commence à courir dès l'interprétation.

³ L'autorité de recours peut rectifier en tout temps les erreurs de rédaction, fautes de calcul ou autres inadvertances qui n'ont pas d'influence sur le dispositif ni sur le contenu essentiel des considérants.

Art. 70

¹ Une partie peut en tout temps recourir pour déni de justice ou retard non justifié à l'autorité de surveillance contre l'autorité qui, sans raison, refuse de statuer ou tarde à se prononcer.

² Si l'autorité saisie admet le recours, elle renvoie l'affaire à l'autorité inférieure en lui donnant des instructions impératives.

³ Les articles 51, 57, 59, 60, 61, 2^e et 3^e alinéas, et 63 s'appliquent par analogie à ces procédures de recours.

M. Cas particuliers
I. Recours pour déni de justice ou retard injustifié

Art. 71

¹ Chacun peut dénoncer en tout temps à l'autorité de surveillance les faits qui appellent dans l'intérêt public une intervention d'office contre une autorité.

² Le dénonciateur n'a aucun des droits reconnus à la partie.

II. Dénonciation

Chapitre IV. La procédure devant le Conseil fédéral

Art. 72

Le recours au Conseil fédéral est recevable contre les décisions :

- a) De ses départements et de la Chancellerie fédérale ;
- b) D'autres autorités fédérales dont le Conseil fédéral est l'autorité de surveillance directe ;
- c) Des organes de dernière instance des établissements ou entreprises autonomes de la Confédération, si le droit fédéral prévoit le recours au Conseil fédéral ;
- d) Prises en dernière instance cantonale, selon l'article 73.

A. Comme autorité de recours
I. Recevabilité du recours
1. En général

Art. 73

¹ Le recours au Conseil fédéral est recevable contre les décisions prises en dernière instance cantonale et contre les actes législatifs cantonaux pour violation :

- a) Des dispositions suivantes de la constitution fédérale ou des dispositions correspondantes des constitutions cantonales :
 1. Article 18, 3^e alinéa, concernant la gratuité de l'équipement du soldat ;
 2. Article 27, 2^e et 3^e alinéas, concernant les écoles primaires publiques des cantons ;
 3. Article 51 concernant l'interdiction des jésuites ;
 4. Article 53, 2^e alinéa, concernant les lieux de sépulture ;
- b) De dispositions, dans des traités internationaux, relatives aux relations commerciales ou douanières, aux patentes, à la libre circulation et à l'établissement ;

2. Décisions et actes législatifs des cantons

c) D'autres dispositions du droit fédéral n'appartenant ni au droit privé ni au droit pénal..

² Le recours au sens du 1^{er} alinéa, lettre *b* ou *a*, ressortit cependant au Tribunal fédéral, en tant que le recourant invoque la violation :

- a) De l'article 2 des dispositions transitoires de la constitution fédérale ;
- b) De dispositions sur la délimitation de la compétence d'autorités à raison de la matière ou du lieu ;
- c) De dispositions conférant aux étrangers un droit aux autorisations de la police des étrangers.

Art. 74

Le recours au Conseil fédéral n'est pas recevable contre :

- a) Les décisions qui peuvent être attaquées par voie de recours de droit administratif au Tribunal fédéral ou au Tribunal fédéral des assurances ;
- b) Les dispositions qui peuvent être attaquées par voie de recours à une autre autorité fédérale, ou qui peuvent être frappées d'opposition ;
- c) Les décisions des commissions fédérales de recours et d'arbitrage ;
- d) Les décisions du Département militaire fédéral prises dans l'exercice de son pouvoir de commandement militaire, sauf s'il s'agit de décisions au sens des articles 17 à 19 de l'organisation militaire du 12 avril 1907 ou de sanctions analogues de droit administratif ;
- e) Les décisions définitives en vertu d'autre lois fédérales.

Art.75

II. Irrecevabilité du recours

III. Instruction du recours

¹ Le Département fédéral de justice et police instruit l'affaire introduite par le recours.

² Le Conseil fédéral charge un autre département de procéder à l'instruction des recours dirigés contre le Département fédéral de justice et police.

³ Le département chargé de l'instruction soumet ses propositions au Conseil fédéral et exerce, jusqu'à droit connu sur le recours, les pouvoirs du Conseil fédéral en sa qualité d'autorité de recours.

Art. 76

IV. Récusation

Le membre du Conseil fédéral dont le département a pris la décision attaquée n'a que voix consultative dans la délibération relative à la proposition du département chargé de l'instruction.

Art. 77

V. Dispositions complémentaires de procédure

Au surplus, les articles 45 à 70 sont applicables.

Art. 78

B. Comme juridiction unique ou de première instance

¹ Lorsque le Conseil fédéral statue en instance unique ou en première instance, le département compétent en la matière lui soumet un projet de décision.

² Ce département exerce jusqu'à la décision les pouvoirs du Conseil fédéral.

³ Au surplus, les articles 7 à 43 sont applicables.

Art. 79

¹ Le recours à l'Assemblée fédérale est recevable contre les décisions sur recours prises par le Conseil fédéral en vertu de l'article 73, 1^{er} alinéa, lettre *a* ou *b*, et contre d'autres décisions lorsqu'une loi fédérale prévoit le recours.

C. Recours
à l'Assemblée
fédérale

² Le recours doit être adressé à l'Assemblée fédérale dans les trente jours dès la notification de l'arrêté sur recours ou de la décision.

³ Sauf ordonnance provisionnelle du Conseil fédéral, le recours n'a pas d'effet suspensif.

Chapitre V. Dispositions finales et transitoires

Art. 80

Sont abrogés dès l'entrée en vigueur de la présente loi:

- a) L'article 23bis de la loi fédérale du 26 mars 1914 sur l'organisation de l'administration fédérale;
- b) Les articles 124 à 134, 158 à 164 de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943;
- c) Les dispositions contraires du droit fédéral; sont réservées les dispositions complémentaires au sens de l'article 4.

A. Abrogation
et adaptation
de dispositions

Art. 81

La présente loi n'est applicable ni aux contestations pendantes, au moment de son entrée en vigueur, devant des autorités chargées du contentieux administratif, ni aux recours ou oppositions contre les décisions rendues avant son entrée en vigueur; dans ces affaires, les anciennes règles de procédure et de compétence sont applicables.

B. Disposition
transitoire

Art. 82

Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur de la présente loi.

C. Entrée
en vigueur

ANNEXE B

Loi fédérale d'organisation judiciaire

(Du 16 décembre 1943)

*(Extraits)***Titre cinquième: Juridiction administrative****du Tribunal fédéral****Chapitre premier: Du recours de droit administratif****Art. 97****I. Principe**

¹ Le Tribunal fédéral connaît en dernière instance des recours de droit administratif contre des décisions au sens de l'article 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative.

² Lorsqu'une autorité, sans droit, refuse de statuer ou tarde à se prononcer, son silence est assimilé à une décision.

Art. 98**II. Autorités dont les décisions peuvent être attaquées**

Sous réserve de l'article 47, 2^e à 4^e alinéas, de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative, le recours de droit administratif est recevable contre les décisions:

- a) Du Conseil fédéral relatives aux rapports de service du personnel fédéral, si le droit fédéral prévoit que le Conseil fédéral statue comme autorité de première instance;
- b) De ses départements et de la Chancellerie fédérale;
- c) Des services, établissements ou entreprises subordonnés aux départements et à la Chancellerie fédérale et statuant sur recours ou sur réclamation, sauf si une commission fédérale de recours est compétente au préalable; lorsqu'ils statuent en première instance, le recours peut être exercé directement si le droit fédéral le prévoit;
- d) Des organes de dernière instance des établissements ou entreprises autonomes de la Confédération, sauf si le droit fédéral prévoit le recours ou l'action préalable devant l'une des autorités mentionnées aux lettres b, c ou g;
- e) Des commissions fédérales de recours et d'arbitrage, y compris les tribunaux arbitraux institués par des contrats de droit public au sens de l'article 116, lettre b;
- f) D'autres commissions fédérales si le droit fédéral prévoit le recours direct contre leurs décisions;
- g) Des autorités cantonales statuant en dernière instance, sauf si le droit fédéral prévoit un recours préalable à l'un des organes mentionnés aux lettres b à f;

- h)* D'autres autorités ou organisations indépendantes de l'administration fédérale, statuant dans l'accomplissement de tâches de droit public à elles confiées par la Confédération, si le droit fédéral prévoit le recours direct contre ces décisions.

Art. 99

Le recours n'est pas recevable contre :

- a)* Des décisions relatives à l'approbation d'actes législatifs ;
- b)* Des décisions concernant des tarifs, sauf en matière d'assurance privée et de perception de droits d'auteur ;
- c)* Des décisions relatives à des plans, en tant qu'il ne s'agit pas de décisions sur opposition contre des expropriations ou des remboursements ;
- d)* L'octroi ou le refus de concessions auxquelles la législation fédérale ne confère pas un droit, les décisions qui, simultanément, octroient ou refusent le droit d'exproprier aux concessionnaires et l'autorisation ou le refus de transférer ces concessions ;
- e)* L'octroi ou le refus d'autorisations de construire ou de mettre en service des installations techniques ou des véhicules ;
- f)* Des décisions sur le résultat d'examens professionnels, d'examens de maîtrise ou d'autres examens de capacité ;
- g)* Des décisions sur l'octroi d'un sursis ou la remise de contributions dues ;
- h)* L'octroi ou le refus de subventions, crédits, garanties, indemnités et autres prestations pécuniaires de droit public auxquels la législation fédérale ne confère pas un droit.

III. Irrecevabilité du recours de droit administratif

1. Selon l'objet des décisions

Art. 100

En outre, le recours n'est pas recevable contre :

- a)* Les décisions concernant la sûreté intérieure ou extérieure du pays, la neutralité, la protection diplomatique et les autres affaires intéressant les relations extérieures ;
- b)* En matière de police des étrangers :
 - 1. Le refus, la restriction et l'interdiction d'entrée ;
 - 2. Les décisions sur le droit d'asile ;
 - 3. L'octroi ou le refus d'autorisations auxquelles le droit fédéral ne confère pas un droit ;
 - 4. L'expulsion en vertu de l'article 70 de la constitution fédérale et le renvoi ;
- c)* En matière de nationalité suisse :
 - L'octroi ou le refus de l'autorisation pour la naturalisation ordinaire ;
- d)* En matière de défense nationale, militaire ou civile :
 - 1. Les décisions de nature non pécuniaire concernant le service militaire et le service de protection civile ;
 - 2. Les décisions des organes d'estimation visées à l'article 46, lettre c, de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative ;
 - 3. Les décisions relatives à la protection des installations militaires et contre les mesures prises dans l'exercice de la surveillance des barrages ;

2. Selon les domaines juridiques

- e) En matière de rapports de service du personnel fédéral :
1. Les décisions concernant la création initiale des rapports de service et les promotions ;
 2. Les ordres de service ;
 3. Le déplacement de service non disciplinaire ou l'attribution d'une autre activité, lorsque l'obligation de s'y soumettre est prévue dans les conditions d'engagement ;
 4. Les peines disciplinaires du blâme, de l'amende, du retrait de facilités de transport et de la suspension jusqu'à cinq jours ;
 5. Toutes les décisions de nature non pécuniaire concernant le personnel du Tribunal fédéral et du Tribunal fédéral des assurances ;
- f) Les décisions en matière de poursuite pénale et d'extradition, sauf le refus d'autoriser la poursuite pénale d'agents de la Confédération ;
- g) Les décisions en matière de surveillance des autorités de tutelle ;
- h) En matière de droits de douane :
Les décisions sur leur perception, en tant qu'elle dépend du classement tarifaire ou de la détermination du poids ;
- i) En matière de brevets d'invention :
Les décisions dans le cadre de l'examen préalable ;
- k) En matière scolaire :
La reconnaissance ou le refus de reconnaître des certificats de maturité suisses ;
- l) En matière de circulation routière :
1. Les mesures réglant la circulation en fonction des conditions locales ;
2. Les décisions sur la classification des véhicules ;
3. Les décisions désapprouvant la construction ou l'équipement des véhicules automobiles ;
- m) En matière d'agriculture :
Les décisions concernant l'attribution, le classement et la taxation du fromage.

Art. 101

Le recours n'est pas non plus recevable contre :

- a) Les décisions incidentes et les décisions sur recours pour déni de justice ou retard injustifié si le recours n'est pas ouvert contre la décision finale ;
- b) Les décisions sur les frais de procédure et les dépens, si le recours n'est pas ouvert sur le fond ;
- c) Les mesures relatives à l'exécution de décisions ;
- d) Les décisions sur la révocation totale ou partielle de décisions contre lesquelles le recours de droit administratif n'est pas ouvert, sauf les décisions sur la révocation de décisions attributives d'avantages, visées à l'article 99, lettres c à f et h, et à l'article 100, lettre b, chiffre 3, lettre c, lettre e chiffre 1^{er}, lettres k et l.

Art. 102

Pour le surplus, le recours de droit administratif n'est pas recevable lorsque est ouverte la voie :

3. Selon
la nature
procédurale
des décisions

4. Subsidiarité
du recours

- a) De l'action de droit administratif en vertu de l'article 116 ou de tout autre action ou recours devant le Tribunal fédéral, sauf le recours de droit public;
- b) Du recours ou de l'action de droit administratif devant le Tribunal fédéral des assurances en vertu des articles 128 et suivants;
- c) Du recours au Conseil fédéral en vertu de l'article 73, 1^{er} alinéa, lettre *a* ou *b*, de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative;
- d) De tout autre recours ou opposition préalable.

Art. 103

A qualité pour recourir:

- a) Quiconque est atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée;
- b) Le département compétent ou, lorsque le droit fédéral le prévoit, la division compétente de l'administration fédérale, s'il s'agit de décisions émanant de commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou de décisions prises en dernière instance cantonale ou rendues par un organisme visé à l'article 98, lettre *h*; ces décisions susceptibles de recours de droit administratif doivent être communiquées sans délai et sans frais aux autorités fédérales qui ont qualité pour recourir;
- c) Tout autre personne, organisation fédérale ou autorité à laquelle la législation fédérale accorde le droit de recours.

IV. Procédure
1. Qualité
pour recourir

Art. 104

Le recours peut être formé:

- a) Pour violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation;
- b) Pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents, sous réserve de l'article 105, 2^e alinéa;
- c) Pour inopportunité:
 - 1. De décisions rendues en première instance, y compris les décisions sur opposition, relatives à la fixation d'une contribution publique ou d'une indemnité de droit public;
 - 2. De peines disciplinaires prononcées contre des agents de la Confédération;
 - 3. D'autres décisions, lorsque le droit fédéral prévoit le grief de l'inopportunité.

2. Motifs
du recours

Art. 105

¹ Le Tribunal fédéral peut revoir d'office les constatations de fait.

² Lorsque le recours est dirigé contre la décision d'un tribunal cantonal ou d'une commission de recours, le Tribunal fédéral est lié par les faits constatés dans la décision, sauf s'ils sont manifestement inexacts ou incomplets ou s'ils ont été établis au mépris de règles essentielles de procédure.

3. Constatation
des faits

Art. 106

4. Délai de recours
a. Principe

¹ Le recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours ou, s'il s'agit d'une décision incidente, dans les dix jours dès la notification de la décision.

² Une partie peut recourir en tout temps lorsque, sans droit, une autorité refuse de statuer ou tarde à se prononcer.

Art. 107

b. Cas particuliers

¹ Le délai est aussi réputé observé lorsque le recours est adressé en temps utile à une autorité incompétente.

² L'autorité incompétente transmet sans retard le recours au Tribunal fédéral.

³ Une notification irrégulière, notamment le défaut d'indication ou l'indication incomplète ou inexacte des voies de droit, ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties.

Art. 108

5. Mémoire de recours

¹ Le mémoire de recours est adressé au Tribunal fédéral au moins en deux exemplaires; il doit l'être au moins en trois exemplaires si le recours est dirigé contre la décision d'une commission fédérale de recours ou d'arbitrage, une décision prise en dernière instance cantonale ou la décision d'un organisme visé à l'article 98, lettre *h*.

² Il indique les conclusions, motifs et moyens de preuve et porte la signature du recourant ou de son mandataire; celui-ci y joint l'expédition de la décision attaquée et les pièces invoquées comme moyens de preuve, lorsqu'elles se trouvent en ses mains.

³ Lorsque les annexes manquent ou que les conclusions ou les motifs du recours ne sont pas suffisamment clairs, sans que le recours soit manifestement irrecevable, un bref délai supplémentaire est imparti au recourant pour remédier à l'irrégularité, sous peine d'irrecevabilité.

Art. 109

6. Procédure d'examen préliminaire

La chambre ou la cour saisie, siégeant dans la composition de 3 membres, peut à l'unanimité, sans échange d'écriture ni débats ni délibération publique préalables, ne pas entrer en matière sur les recours manifestement irrecevables ou rejeter ceux qui sont manifestement mal fondés; l'arrêt est motivé sommairement.

Art. 110

7. Échange d'écritures

¹ Lorsque le recours n'est pas manifestement irrecevable ou mal fondé, le Tribunal fédéral le communique à l'autorité qui a rendu la décision attaquée et, le cas échéant, à d'autres parties ou intéressés; si la décision attaquée émane d'une commission fédérale de recours ou d'arbitrage, d'une autorité cantonale de dernière instance ou d'un organisme visé à l'article 98, lettre *h*, le Tribunal fédéral communique le recours en outre à l'autorité administrative fédérale qui aurait eu qualité pour recourir en vertu de l'article 103, lettre *b*.

² Il impartit en même temps un délai de réponse et invite l'autorité qui a rendu la décision attaquée à lui communiquer le dossier dans ce délai.

³ Il invite aussi l'autorité cantonale de dernière instance à répondre, lorsque sa décision a d'abord été déférée à une autorité fédérale inférieure et que le recours attaque la décision de cette dernière.

⁴ Un échange ultérieur d'écritures n'a lieu qu'exceptionnellement.

Art. 111

¹ Le recours dirigé contre une décision portant condamnation à une prestation en argent a effet suspensif.

8. Effet suspensif

² Le recours dirigé contre une autre décision n'a effet suspensif que si le président de la chambre ou de la cour le décide, d'office ou sur requête d'une partie; les dispositions contraires du droit fédéral sont réservées.

Art. 112

¹ Dans tous les cas de recours contre la révocation ou la mise au provisoire prononcée à titre disciplinaire contre un agent de la Confédération, le président de la chambre saisie ordonne des débats avec plaidoiries; la parole est donnée au représentant du recourant et à ce dernier s'il est présent.

9. Débats

² En cas de recours contre d'autres décisions, le président de la chambre ou de la cour saisie peut ordonner des débats avec plaidoiries.

³ En citant les parties, il les informe qu'elles ont le droit de consulter le dossier avant les débats et que la délibération ne sera pas renvoyée en cas d'absence injustifiée.

Art. 113

Les articles 94, 95 et 96, 2^e et 3^e alinéas, sont applicables par analogie à la procédure à suivre avant le jugement.

10. Autres règles de procédure à suivre avant jugement

Art. 114

¹ Le Tribunal fédéral ne peut aller au-delà des conclusions des parties, à l'avantage ou au détriment de celles-ci, sauf en matière de contributions publiques pour violation du droit fédéral ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits; il n'est pas lié par les motifs que les parties invoquent.

11. Arrêt

² Lorsque le tribunal annule la décision attaquée, il peut soit statuer lui-même sur le fond, soit renvoyer l'affaire pour nouvelle décision à l'autorité inférieure; si celle-ci a tranché sur recours, il peut renvoyer l'affaire à l'autorité qui a statué en première instance.

³ Lorsque le tribunal juge injustifiée la résiliation disciplinaire des rapports de service d'un agent de la Confédération, il peut, sans égard aux conclusions des parties, allouer au recourant une indemnité équitable à la charge de la Confédération, au lieu d'annuler ou de modifier la décision attaquée.

⁴ Le tribunal communique son arrêt aux parties et aux autres intéressés invités à répondre au recours.