

CHAPITRE 1

Le juge administratif et l'acte administratif en droit belge

David RENDERS

*Professeur à l'Université catholique de Louvain
Avocat au barreau de Bruxelles*

1. En droit belge, parler du juge administratif et de l'acte administratif, c'est, d'une certaine façon, parler de la même chose.

La principale mission qu'a reçue le Conseil d'État de Belgique – qui est, lui-même, le juge administratif principal – est de contrôler la légalité de l'acte administratif au contentieux de l'excès de pouvoir, autrement dit au contentieux de l'annulation et, accessoirement, au contentieux de la suspension¹.

Une conséquence en découle : tout ce qui peut être qualifié d'acte administratif unilatéral est assujéti au contrôle du Conseil d'État de Belgique.

2. En droit belge, l'acte administratif unilatéral est – dit-on – une « manifestation unilatérale de volonté destinée à produire des effets de droit »².

Il en va par exemple ainsi, en droit de l'urbanisme, d'un règlement d'urbanisme ou d'un permis destiné à bâtir une maison.

Les exemples sont, en réalité, innombrables et dépassent évidemment le périmètre du droit de l'urbanisme, comme la suite de la contribution ne manquera pas de l'illustrer.

1 Voy. not., à ce sujet, D. RENDERS et B. GORS, *Le Conseil d'État*, Bruxelles, Larcier, coll. « Centre Montesquieu d'études de l'action publique », 2020, spéc. pp. 33-433.

2 Voy. not. D. RENDERS, *Droit administrative général*, 4^e éd., Bruxelles, Larcier, coll. « Centre Montesquieu d'études de l'action publique », 2022, p. 274.

I. Une manifestation unilatérale de volonté réglementaire ou individuelle

3. En droit belge, la manifestation unilatérale de volonté destinée à produire des effets de droit dont il est question peut avoir une portée qui est tantôt réglementaire, tantôt individuelle³.

4. L'acte administratif réglementaire est – dit-on – l'acte « accompli en vue de pourvoir, par des dispositions générales et abstraites, à l'établissement de normes de conduite »⁴.

Si, par exemple, l'administration adopte des mesures de police administrative en vue de combattre la pandémie de Covid-19, elle adopte des mesures réglementaires car ces mesures, qui s'imposent de façon générale et abstraite, établissent bien des normes de conduite, telles que le port du masque dans les transports en commun.

5. À cet égard, il importe peu que l'acte administratif réglementaire ne concerne, en fait, qu'une seule personne ou une seule espèce. Ce qui importe est que cet acte n'épuise pas ses effets par cette seule application. En d'autres termes, la vocation de l'acte administratif réglementaire est d'être opérant à l'égard de toutes les situations présentes et à venir qui répondent aux prescriptions de cet acte, peu importe que, pour l'heure, l'acte en cause trouve à ne s'appliquer qu'à une seule personne ou à une seule espèce.

Ainsi, si une commune établit, pour l'avenir, une taxe à l'égard de toutes les brasseries qui se situent sur son territoire, la circonstance qu'il n'existe, pour l'heure, qu'une seule brasserie sur le territoire communal n'empêche pas l'acte que la commune vient de prendre, d'être un acte réglementaire. En effet, si, demain, d'autres brasseries viennent à s'installer sur le territoire communal, elles se verront, elles aussi, appliquer la taxe que la commune a établie⁵.

6. À la différence de l'acte réglementaire, l'acte administratif individuel est celui qui – dit-on – dispose par des « mesures spéciales et concrètes »⁶.

3 Sur cette distinction, voy. not. M. LEROY, *Les règlements et leurs juges*, Bruxelles, Bruylant, 1987, pp. 20 et s. ; M. PÂQUES, *De l'acte unilatéral au contrat dans l'action administrative*, Bruxelles, Story-Scientia, 1991, pp. 11 et s. ; J. SALMON, *Le Conseil d'État*, Bruxelles, Bruylant, 1994, pp. 89 et s. ; B. LOMBAERT, « L'acte administratif, source du droit ? », in *Les sources du droit revisitées*, Limal, Anthemis, 2013, pp. 171-176 ; K. MUNUNGU LUNGUNGU, « Observations sous C.E. (VIII^e ch.), arrêt Ville de Bruxelles n° 82.213 du 10 septembre 1999 », in P. GOFFAUX, E. SLAUTSKY et J. SOHIER (dir.), *Les grands arrêts du droit administratif*, Bruxelles, Larcier, 2021, pp. 531-544.

4 C. CAMBIER, *Droit administratif*, Bruxelles, Larcier, 1968, p. 238. Voy. égal. M. LEROY, *Les règlements et leurs juges*, op. cit. ; P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2016, v° « Règlement », pp. 576-580 ; F. BELLEFLAMME, « La forme et la matière dans la définition du règlement aujourd'hui », in *Les sources du droit administratif revisitées*, op. cit., 2013, pp. 9-52.

5 Voy. not. Cass., 17 octobre 1939, *Pas.*, 1939, I, p. 424.

6 C. CAMBIER, *Droit administratif*, op. cit., p. 241.

Il peut s'agir d'actes qui ont pour destinataires des personnes déterminées, comme il peut s'agir d'actes par lesquels il est pourvu à des situations concrètes⁷. Dans tous les cas, il s'agit de décisions qui, à l'inverse de prescrire une norme de conduite, règlent, elles, une situation particulière.

En guise d'illustration, on peut notamment penser à la nomination d'un agent dans la fonction publique, à l'autorisation donnée à une personne d'exercer une profession ou encore à la reconnaissance, à un étranger, de la qualité de réfugié.

7. Une précision s'impose toutefois : l'acte administratif individuel ne cesse pas d'être un acte individuel par cela qu'il concernerait plusieurs personnes ou plusieurs espèces.

L'ordre qui serait, par exemple, donné à une manifestation de se disperser est un acte individuel, encore que cet ordre s'adresse à une série de personnes qui ne sont pas formellement identifiables⁸.

8. Il importe de souligner que la distinction entre actes administratifs réglementaires et actes administratifs individuels, si limpide puisse-t-elle être en théorie, n'est pas toujours aussi simple à opérer en pratique.

Dans la mesure où l'enjeu du classement dans l'une ou l'autre catégorie peut avoir, dans certains litiges, de l'importance, les discussions sont parfois âpres quant au caractère réglementaire ou individuel de certains actes administratifs.

En droit belge, on a ainsi pu discuter la nature réglementaire ou individuelle d'un plan de fréquences radiophoniques⁹.

Par ailleurs, on qualifie certains actes d'hybrides : c'est le cas, par exemple, de l'acte qui désigne une zone géographique ressortissant au réseau européen Natura 2000¹⁰ ou du permis de lotir, à tout le moins en Région bruxelloise¹¹.

II. Une manifestation de volonté expresse ou tacite

9. La manifestation unilatérale de volonté destinée à produire des effets juridiques que l'on explore n'est pas seulement susceptible d'être réglementaire ou individuelle : elle peut aussi être expresse ou tacite.

7 Voy. D. RENDERS, *Droit administratif général*, 4^e éd., *op. cit.*, p. 313.

8 C. CAMBIER, *Droit administratif*, *op. cit.*, p. 245.

9 Voy. CE, arrêt *a.s.b.l. Diffusion Brabant*, 6 juillet 1994, n° 48.511.

10 Voy. not. CE, arrêt *s.a. CFE*, 13 janvier 2021, n° 249.479.

11 Sur cette question, voy. not. D. LAGASSE et P. NIHOUL, « Le permis de lotir (Chronique de jurisprudence 1977-1987) », *Administration publique*, 1989, pp. 118-119 ; D. LAGASSE et P. NIHOUL, « Le permis de lotir (Chronique de jurisprudence 1988-1996) », *Administration publique*, 1996, pp. 261-262 ; D. LAGASSE et P. NIHOUL, « Le permis de lotir (Chronique de jurisprudence 1^{er} août 1996-31 décembre 2002) », *Administration publique*, 2004, pp. 18-20.

En principe, la manifestation de volonté est expresse et prend la forme d'un écrit qu'on appelle alors *instrumentum*¹².

Mais il existe aussi des situations dans lesquelles la manifestation de volonté est tacite. Elle résulte alors du silence de l'autorité auquel la loi a, par hypothèse, reconnu un effet¹³.

10. En général, l'effet reconnu par la loi correspond au refus de ce qui était demandé à l'autorité, ce qui revient à écrire que le silence vaut refus de ce que l'administré demandait à l'administration.

La plus importante des lois, qui dispose qu'un silence de l'autorité vaut refus, est une règle qui figure ni plus ni moins que dans la disposition législative qui confie au Conseil d'État de Belgique le contentieux de l'excès de pouvoir¹⁴.

En substance, cette règle précise que, sauf texte particulier réglant le silence de l'administration, une mise en demeure peut être adressée à l'autorité administrative qui ne statue pas. Sans réaction de l'administration au bout de quatre mois, le silence de l'autorité équivaudra à un acte administratif unilatéral de refus, lequel acte sera susceptible de recours devant le Conseil d'État.

III. Une manifestation unilatérale de volonté qui peut prendre des formes étranges

11. Expresse ou tacite, la manifestation unilatérale de volonté que l'on a entrepris d'examiner peut parfois prendre des formes étranges, voire même exceptionnelles.

12. C'est le cas du *tweet* adressé, le 22 novembre 2018, par le secrétaire d'État belge à l'Asile et à la Migration, visant à limiter à un maximum de cinquante par jour le nombre de demandes de protection internationale pouvant être présentées à l'administration belge en charge des étrangers.

12 Voy. not. D. RENDERS, *Droit administrative général*, 4^e éd., op. cit., p. 269.

13 Sur le silence de l'administration, voy. not. M.-T. CUVELLIEZ, « Le recours contre les actes implicites de l'administration », *Recueil de jurisprudence de droit administratif*, 1971, pp. 1-31 ; M. DUMONT, « Les nouvelles compétences du Conseil d'État », *Recueil de jurisprudence de droit administratif et du Conseil d'État*, 1971, pp. 241-248 ; M. LEROY, « Une arme nouvelle contre l'inertie du pouvoir : le recours contre la carence réglementaire », *Administration publique*, 1986/1, pp. 80-99 ; I. OPDEBEEK, *Het inactieve bestuur. Administratiefrechtelijke rechtsbescherming tegen stilzitten van de overheid in België*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1988, 51 pp. ; I. OPDEBEEK, *Rechtsbescherming tegen het stilzitten van het bestuur*, Bruges, die Keure, 1992, 482 pp. ; M. MONNIER, *Les décisions implicites d'acceptation de l'administration*, Paris, LGDJ, 1992, 220 pp. ; I. OPDEBEEK, « Verantwoord, tijdig besturen », in *Verantwoordelijkheid en recht*, Mechelen, Kluwer, 2008, pp. 386-401 ; J. SALMON, *Le Conseil d'État*, op. cit., pp. 268 et s. ; M. LEROY, *Contentieux administratif*, 5^e éd., Limal, Anthemis, 2011, pp. 215 et s. ; M. NIHOUL, « Le silence est-il roi lorsqu'il vaut acceptation ? », in P. d'ARGENT, D. RENDERS et M. VERDUSSEN (dir.), *Les visages de l'État. Liber amicorum Yves Lejeune*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 591-608 ; P. GOFFAUX, H. PAULIAT, D. RENDERS et J. SOHIER, « Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale – Proposition de résolution "visant à généraliser la règle du 'silence vaut acceptation' dans les relations entre l'administration et les administrés" et rapports », *Administration publique*, 2021/4, pp. 695-707.

14 Voy. art. 14, § 3, des lois « sur le Conseil d'État », coordonnées le 12 janvier 1973, M.B., 21 mars 1973.

Face au recours qui sollicitait la suspension de l'exécution de ce *tweet*, le Conseil d'État belge décide :

« *Prima facie*, cette décision est un acte juridique unilatéral réglementaire qui modifie l'ordonnancement juridique d'une manière générale et abstraite »¹⁵.

La raison en est, selon le Conseil d'État, que la mesure entreprise :

« [...] a pour conséquence d'empêcher des étrangers, entrés en Belgique, de présenter immédiatement la demande de protection internationale qu'ils souhaitent pourtant introduire conformément à la loi belge applicable »¹⁶.

L'on est, pour notre part, convaincu par le raisonnement du Conseil d'État.

IV. La manifestation unilatérale de volonté n'est pas nécessairement l'œuvre d'une administration

13. Plus spectaculaire qu'un *tweet* devenu acte administratif, la manifestation unilatérale de volonté à la recherche de laquelle on s'est lancé, si elle est normalement l'œuvre de l'administration, peut aussi être l'œuvre d'autres autorités.

14. L'acte peut, d'abord, être l'œuvre d'une autorité qu'on qualifiera, certes, d'autorité administrative au sens du contentieux belge de l'excès de pouvoir, mais qui n'est pourtant pas une autorité qui ressortit à l'administration envisagée au sens organique du terme.

Il est, ici, question de personnes privées à qui ont été confiées des missions de service public et qui sont, pour ce motif, qualifiées d'autorités administratives, mais d'autorités administratives qu'on dit être... des autorités administratives « fonctionnelles », par opposition à « organiques »¹⁷.

L'Université catholique de Louvain en constitue un exemple. Cette Université est une personne morale de droit privé qui n'est, en rien, organiquement attachée à l'administration. Pour autant, elle délivre des diplômes et des certificats.

15 CE, arrêt *a.s.b.l. Coordination et initiatives pour et avec les réfugiés et étrangers et consorts*, 20 décembre 2018, n° 243.306. Voy., au sujet de cet arrêt, F. BELLEFLAMME et R. FONTEYN, « Le tweet administratif, usine à gazouillis ? », note sous CE, arrêt *a.s.b.l. Coordination et initiatives pour et avec les réfugiés et étrangers et consorts*, 20 décembre 2018, n° 243.306 et CE, arrêt *a.s.b.l. Coordination et initiatives pour et avec les réfugiés et étrangers et consorts*, 18 juin 2019, n° 244.833, *Administration publique*, 2019/4, pp. 520-530.

16 CE, arrêt *a.s.b.l. Coordination et initiatives pour et avec les réfugiés et étrangers et consorts*, 20 décembre 2018, n° 243.306.

17 Voy. not. F. VANDENBRIESSCHE, *Publieke en Private Rechtspersonen*, Bruges, die Keure, 2004, pp. 258 et s. ; égal. D. DELVAX, « Flux et reflux de la jurisprudence relative à la notion d'autorité administrative », *Administration publique*, 2001, pp. 196 et s. ; D. DE ROY, « Être ou ne pas être... autorité administrative. Vers de nouvelles questions existentielles pour les a.s.b.l. satellites des institutions communales ? », *Revue de droit communal*, 2002, pp. 200 et s. ; C. BAEKELAND, « De VZW als "Administratieve overheid" in de zin van art. 14, § 1, 1°, RVS-Wet : De weg van de verwekking tot de geboorte », *Chroniques de droit public*, 2010, pp. 437-474 ; S. DE SOMER, « Het begrip administratieve overheid: stand van zaken van a never ending story », *Rechtskundig weekblad*, 2011-2012, pp. 1614-1639 ; D. RENDERS, *Droit administratif général*, 4^e éd., op. cit., pp. 285-292, et les références citées.

Dans le cadre de cette mission spécifique, l'Université catholique de Louvain – pourtant privée – est considérée comme une autorité administrative fonctionnelle. Les décisions qu'elle prend constituent, en clair, des actes administratifs unilatéraux susceptibles de recours devant le Conseil d'État.

15. À côté de cette première catégorie d'autorités qui ne sont pas organiquement des autorités administratives, une autre réalité se doit d'être mentionnée.

Le pouvoir législatif et le pouvoir juridictionnel disposent d'organes qui n'ont certes pas reçu la mission d'administrer, mais qui n'en doivent pas moins s'administrer.

Ces organes doivent, en effet, par exemple, recruter et gérer du personnel ou passer des marchés publics – de travaux, de fournitures ou de service.

Ces organes, ce sont les assemblées parlementaires, le Conseil supérieur de la Justice, les Ombudsmans, la Cour constitutionnelle, le Conseil d'État, la Cour des comptes ou encore des organes du pouvoir judiciaire¹⁸.

16. La question s'est posée de savoir devant quelle juridiction les actes qui touchent à la fonction publique et aux marchés publics de ces organes pouvaient être contestés.

Dans un premier temps, la réponse a été : devant personne. Il n'existait, en effet, aucun recours ouvert contre ces actes car ces actes émanaient d'autorités dépendant de pouvoirs législatifs ou juridictionnels et le Conseil d'État ne voulait pas en connaître au nom – précisait-il – du sacro-saint principe de la séparation des pouvoirs et des fonctions.

Mais en réponse à une question préjudicielle qui lui fut posée par le Conseil d'État, la Cour constitutionnelle a jugé qu'il y avait là une discrimination : il fallait, disait la Cour, que le législateur intervienne pour offrir un recours contre les actes en cause¹⁹, ce que fit le législateur en ouvrant un recours... devant le Conseil d'État²⁰.

17. Il importe de souligner que la loi ne dispose pas que les actes de ces autorités sont des actes pris par des autorités administratives : la loi précise seulement que le Conseil d'État est compétent pour connaître, outre des actes administratifs

18 Voy., à cet égard, D. RENDERS, *Droit administratif général*, 4^e éd., *op. cit.*, pp. 276 et s.

19 Cour const., 15 mai 1996, arrêt n° 31/96 et note H. SIMONART, *J.T.*, 1997, p. 3. À ce sujet, voy. aussi E. MARON, « Les notions d'acte administratif et d'autorité administrative : compétence ou incompétence du Conseil d'État pour connaître des recours en annulation dirigés contre les actes de nature administrative accomplis par les autorités relevant du pouvoir législatif ou du pouvoir judiciaire ? », in B. BLERO (dir.), *Le Conseil d'État de Belgique cinquante ans après sa création (1946-1996)*, Bruxelles, Bruylant, 1999, p. 309 ; D. DELVAX, « La loi du 25 mai 1999 modifiant les lois coordonnées sur le Conseil d'État et le contrôle des actes administratifs des assemblées législatives », *Chroniques de droit public*, 2000, p. 425 ; égal. Cour. const., 13 mars 2002, arrêt n° 54/2002.

20 Loi du 25 mai 1999 « modifiant les lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la loi du 5 avril 1955 relative au traitement des titulaires d'une fonction au Conseil d'État, ainsi que le Code judiciaire » (M.B., 22 juin 1999) ». À ce sujet, voy. not. D. DELVAX, « La loi du 25 mai 1999 modifiant les lois coordonnées sur le Conseil d'État et le contrôle des actes administratifs des assemblées législatives », *op. cit.*, pp. 425-443 ; L. DE GEYTER et F. VANDENDRIESSCHE, « Het "nieuwe" artikel 14 van de Gecoördineerde Wetten op de Raad van State en de bevoegdheid van de Raad van State ten aanzien van de bestuurshandelingen van de wetgevende vergaderingen », *Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht*, 2000, pp. 97-113 ; P. NIHOUL, « La loi du 25 mai 1999 modifiant les lois sur le Conseil d'État », *J.T.*, 2000, pp. 356-363.

des autorités administratives, d'actes administratifs pris par différentes autorités législatives et juridictionnelles, à savoir les actes qui sont pris dans le domaine de la fonction publique et dans le domaine des marchés publics, à l'exclusion de tout autre domaine d'action – à tout le moins pour l'heure.

V. Une manifestation unilatérale de volonté qui doit être susceptible de causer grief

18. La manifestation unilatérale de volonté que l'on étudie doit encore être susceptible de causer grief²¹.

L'exigence suivant laquelle l'acte entrepris doit être susceptible de causer grief implique, d'abord, que cet acte soit décisoire²² et qu'il modifie ainsi, par lui-même, l'ordonnancement juridique²³.

Cette même exigence implique, par ailleurs, que l'acte entrepris soit exécutoire, autrement dit qu'il déploie, dès à présent, les effets juridiques propres à pouvoir être exécuté²⁴.

19. De manière générale, mais il convient d'opérer une vérification au cas par cas, la jurisprudence du Conseil d'État est fixée en ce sens que ne constitue pas un acte susceptible de causer grief :

- l'acte préparatoire, tel que l'avis simple²⁵, la proposition²⁶, l'ordre du jour²⁷ ou encore le rapport d'analyse des offres remises dans une procédure d'attribution d'un marché public²⁸ ;

21 Voy. not. J. FALYS, *La recevabilité des recours en annulation des actes administratifs* (Conseil d'État), Bruxelles, Bruylant, 1975, pp. 21-24 ; égal. M. PÂQUES et L. DONNAY, *Contentieux administratif*, Bruxelles, Larcier Intersentia, coll. « Faculté de droit de l'Université de Liège », 2023, pp. 334-336.

22 Voy. not. CE, arrêt *a.s.b.l. Coordination et initiative pour et avec les réfugiés et les étrangers et consorts*, 23 avril 2015, n° 230.947.

23 Voy. not. CE, arrêt *de Cordes*, 24 janvier 2012, n° 217.544 ; CE, arrêt *Develeer et consorts*, 14 décembre 2015, n° 233.239 ; CE, arrêt *Dardenne*, 15 février 2016, n° 233.829.

24 Voy. not. C. CAMBIER, *L'annulation pour excès de pouvoir devant le Conseil d'État. Compétence et procédure*, Bruxelles, Larcier, 1951, col. 18. Selon P. LEWALLE, « la décision visée doit produire, par elle-même, des effets de droit tels qu'ils fassent immédiatement grief au requérant » (P. LEWALLE, *Contentieux administratif*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, coll. « Faculté de droit de l'Université de Liège », 2002, p. 744). Le Conseil d'État a cependant souligné qu'il « peut annuler, dans l'intérêt de la sécurité juridique, un acte administratif dépourvu de force exécutoire » (voy. not. CE, arrêt *s.a. G.C. Valeco*, 23 septembre 2003, n° 123.292 ; CE, arrêt *Hottelet et consorts*, 22 novembre 2010, n° 209.061 ; CE, arrêt *Aelvoet et consorts*, 6 mars 2014, n° 226.628).

25 Voy. not. CE, arrêt *Iserentant*, 15 janvier 2009, n° 189.507 ; CE, arrêt *Lecomte*, 1^{er} février 2011, n° 210.935 ; CE, arrêt *Jaucot et consorts*, 19 mars 2014, n° 226.815 ; CE, arrêt *Vandesteene*, 11 juin 2015, n° 231.538 ; CE, arrêt *Picry*, 15 septembre 2016, n° 235.760. Sur l'hypothèse de l'avis conforme, voy. not. P. LEWALLE, avec la collab. de L. DONNAY, *Contentieux administratif*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, coll. « Faculté de droit de l'Université de Liège », 2008, pp. 744 et 745.

26 Voy. not. CE, arrêt *Smal et consorts*, 7 octobre, n° 186.900 ; CE, arrêt *Conseil médical du centre hospitalier régional du Val de Sambre et consorts*, 21 juin 2013, n° 224.012 (à propos d'un projet d'apport de branche d'activité hospitalière à une association de pouvoirs publics) ; CE, arrêt *Marez*, 6 novembre 2014, n° 229.086.

27 Voy. not. CE, arrêt *Defourny*, 25 avril 2000, n° 86.863 ; CE, arrêt *Ramelot*, 17 mai 2011, n° 213.287.

28 Voy. not. CE, arrêt *s.c.r.l. Adding Business Value Environment*, 23 juin 2016, n° 235.217. Il en va de même de la demande de prolongation du délai de validité des offres (C.E., arrêt *s.a. Louis Stevens & Co*, 9 juin 2015, n° 231.500).

- l'acte matériel²⁹ ;
- l'acte purement confirmatif³⁰ ;
- la mesure d'ordre intérieur prise dans l'intérêt du service³¹ ;
- la circulaire interprétative³², à l'exclusion de la circulaire réglementaire³³ ;
- ou encore la note explicative³⁴.

20. L'on note que si les actes préparatoires ne sont, en principe, pas susceptibles de causer grief, il existe des actes préparatoires qui, parce qu'ils sont partiellement décisifs, sont, de ce fait, attaquables devant le Conseil d'État. On les appelle, en droit belge, actes interlocutoires³⁵.

À titre d'exemple, l'acte par lequel une autorité propose de choisir, parmi trois candidats pour un emploi de promotion dans une fonction publique supérieure, est un acte préparatoire à l'adoption de l'acte administratif unilatéral par lequel un agent sera, au final, promu. Mais, dans la mesure où la proposition a pour objet de proposer trois candidats – et donc pas d'autres candidats que ces trois candidats-là –, la proposition exclut, dès le moment où elle est formulée, les candidats à la promotion qui ne sont pas les trois candidats retenus dans la proposition, en sorte que cette proposition cause, par elle-même et dès ce moment, grief à tous les candidats non proposés, puisque la proposition litigieuse contient, implicitement mais certainement, le refus de les promouvoir.

29 Voy. not. CE, arrêt *Meuleman*, 27 janvier 2005, n° 139.890.

30 Voy. not. CE, arrêt *El Amrani*, 13 mai 2004, n° 131.388. L'acte n'est pas purement confirmatif lorsqu'il est notamment adopté à la suite d'un nouvel avis obtenu auprès d'une instance consultative et est fondé sur des motifs distincts (voy. not. CE, arrêt *a.s.b.l. Culture et vie en Marche*, 17 janvier 2020, n° 246.714).

31 Le Conseil d'État a estimé que « constituent des mesures d'ordre intérieur, non susceptibles de recours, celles qui sont relatives à l'organisation et au fonctionnement du service, dès lors qu'elles ne portent pas atteinte aux droits d'un agent ou à l'exercice de ses attributions normales et qu'elles ne poursuivent pas le but de le punir » (CE, arrêt *Swenne*, 6 novembre 2002, n° 112.293). À ce sujet, voy. not. D. RENDERS, *Droit administratif général*, 4^e éd., op. cit., pp. 297-302, et les réf. citées.

32 Voy. not. CE, arrêt *a.s.b.l. Association générale de l'industrie du médicament et consorts*, 14 septembre 2005, n° 148.867 ; CE, arrêt *a.s.b.l. Coordination et Initiatives pour et avec les Réfugiés et Étrangers et consorts*, 19 juin 2019, n° 244.846.

33 Il en va, en effet, différemment des circulaires à caractère réglementaire, qui constituent, selon le Conseil d'État, des actes causant grief (voy. not. CE, arrêt *a.s.b.l. Union des entreprises de Bruxelles et consorts*, 16 novembre 2006, n° 164.853 ; CE, arrêt *Ville d'Andenne*, 19 janvier 2017, n° 237.092). Selon le juge administratif, « Ont un caractère réglementaire, les circulaires, instructions ou prescriptions générales qui ajoutent à la réglementation existante des règles nouvelles présentant un certain degré de généralité, dès lors que leur auteur a l'intention de les rendre obligatoires et qu'il dispose des moyens pour forcer au respect de ces directives. De tels actes sont susceptibles de recours en annulation devant le Conseil d'État » (CE, arrêt *a.s.b.l. Union Professionnelle de la Magistrature et consorts*, 25 mai 2016, n° 234.857). Sur la distinction entre circulaires interprétatives et circulaires réglementaires, voy. not. D. RENDERS, *Droit administratif général*, 4^e éd., op. cit., pp. 294-297, et les réf. citées.

34 Voy. not. CE, arrêt *Jamoul*, 6 avril 2009, n° 192.227.

35 Voy. not. M. LEROY, *Contentieux administratif*, 5^e éd., op. cit., pp. 213-214 ; J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT, *Le Conseil d'État de Belgique*, vol. 1, Bruxelles, Bruylant, pp. 559-561 ; C. MERTES, « Variations autour d'un même thème : la recevabilité des recours dirigés contre les actes interlocutoires adoptés dans le cadre d'une procédure de désignation en matière de fonction publique », obs. sous CE, arrêt *Pungu Gratia*, 22 septembre 2015, n° 232.295, *Administration publique*, 2015/4, pp. 628-633.

VI. Une manifestation unilatérale de volonté qui peut être détachable du contrat

21. Dans certains cas, il apparaît qu'un acte unilatéral peut être détaché du contrat conclu par une autorité administrative, lequel acte détachable peut faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État, introduit par des tiers à ce contrat³⁶.

La théorie de l'acte détachable, qui est d'origine française, constitue, en réalité, un tempérament à la conception selon laquelle l'opération par laquelle une autorité administrative conclut un contrat, constitue un tout indivisible³⁷.

L'exemple traditionnel de l'acte détachable du contrat était la décision d'attribution d'un marché public. Désormais cependant, les voies de recours qui peuvent être exercées contre ce type de décision sont organisées par une loi spécifique qui ne requiert plus de faire usage de la théorie de l'acte détachable³⁸.

En revanche, tel est toujours le cas pour l'attribution d'autres contrats comme les concessions domaniales³⁹ ou les contrats de travail⁴⁰, en réalité comme tous les contrats sauf les contrats de marchés publics et certaines concessions de travaux et de service.

22. L'on attire cependant l'attention sur le fait que la théorie de l'acte détachable ne s'applique jamais, en droit belge, dès qu'il est question d'exécution des contrats ou d'extinction des contrats⁴¹.

36 À ce sujet, voy. not. P. LEWALLE, avec la collab. de L. DONNAY, *Contentieux administratif*, 3^e éd., op. cit., pp. 680 et s. ; L. DONNAY et P. LEWALLE, *Manuel de l'exécution des arrêts du Conseil d'État*, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 116 et s. ; M. LEROY, *Contentieux administratif*, 5^e éd., op. cit., pp. 222 et s. ; P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, 3^e éd., op. cit., pp. 72-89 ; égal. K. WAUTERS et Th. CAMBIER, « Illégalité de l'acte détachable : quels sont les effets une fois le contrat conclu ? », in *Le temps et le droit. Hommage au Professeur Closset-Marchal*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 606-634.

37 Voy. D. RENDERS et B. GORS, *Le Conseil d'État*, op. cit., p. 59.

38 Loi du 17 juin 2013 « relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions », M.B., 21 juin 2013. Pour un commentaire de cette loi, voy. D. RENDERS, C. DELFORGE et K. POLET, *Principes élémentaires du droit des marchés publics*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, coll. « Centre Montesquieu d'études de l'action publique », 2021, pp. 117-146.

39 Voy. not. CE, arrêt *Lecomte*, 19 février 2018, n° 240.747.

40 CE, arrêt *Goedseels*, 4 mars 2016, n° 234.035. Voy. égal. CE, arrêt s.c.r.l. *Intercommunale d'Étude et de Gestion*, 27 septembre 2016, n° 235.871 ; CE, arrêt *Dumouch*, 25 mai 2016, n° 234.851.

41 Voy. not. CE, arrêt s.p.r.l. *Étude Jacques Andrianne*, 16 décembre 2010, n° 209.843 (à propos d'un contrat de service) ; CE, arrêt *Bricteux*, 16 mars 2011, n° 212.077 (à propos d'une convention de collaboration) ; CE, arrêt a.s.b.l. *Périphe en la demeure*, 27 février 2012, n° 218.211 (à propos de la résiliation d'une convention de coopération en matière d'enseignement) ; CE, arrêt *Thiry*, 15 janvier 2013, n° 222.067 (à propos de l'exécution d'un contrat de louage de travail) ; CE, arrêt s.p.r.l. *Philippe Lejeune et consorts*, 16 juin 2017, n° 238.546, *Administration publique*, 2017/2, p. 237 et note M. VASTMANS (à propos de l'interruption d'une convention de directeur général) ; CE, arrêt a.s.b.l. *Comité Général d'Action des Marolles*, 22 juin 2017, n° 238.604 (à propos de la suppression de conventions ACS) ; CE, arrêt *Dardenne*, 1^{er} février 2019, n° 243.592 (à propos de l'évaluation d'un agent contractuel de la fonction publique) ; CE, arrêt s.a. *EVM Print*, 30 octobre 2019, n° 245.962 (à propos de la décision du pouvoir adjudicateur d'exclure la société de la participation aux marchés publics).

En d'autres termes, le Conseil d'État ne se déclare jamais compétent pour connaître de la légalité d'actes administratifs relatifs à un contrat, une fois le contrat conclu. C'est le juge ordinaire qui est compétent en ce cas⁴², étant le juge naturel de l'exécution des conventions en général⁴³.

23. Il existe toutefois une réserve à ce qui précède.

La réserve dont il est question a trait à la résiliation d'un contrat de concession – mais uniquement d'un contrat de concession –, si la résiliation est décidée sur la base du pouvoir de décision unilatérale dont l'autorité concédante jouit indépendamment du contrat et non sur la base d'une disposition contractuelle⁴⁴.

Si la résiliation est décidée sur la base d'une disposition contractuelle, le Conseil d'État déclinera sa juridiction, l'acte procédant alors de l'exécution du contrat lui-même, ce qui relève de la seule compétence du juge judiciaire.

Par contre, lorsque la résiliation est décidée sur la base du pouvoir de décision unilatérale de l'autorité concédante, le Conseil d'État s'estime compétent pour connaître d'un recours dirigé contre la décision unilatérale de l'autorité concédante, puisque cette décision met fin au contrat en dehors de toute stipulation contractuelle⁴⁵.

lancés par celui-ci pour une période de trois ans) ; CE, arrêt *a.s.b.l. Aide à l'Enfant*, 13 mai 2020, n° 247.533 (à propos de la suppression de conventions ACS).

42 Voy. not. CE, arrêt *n.v. Kinopolis Mega*, 7 novembre 2013, n° 225.385 ; égal. CE, arrêt *n.v. Noordzee Helikopters Vlaanderen*, 8 juillet 2014, n° 228.007 ; CE, arrêt *a.s.b.l. Comité Général d'Action des Marolles*, 22 juin 2017, n° 238.604 ; CE, arrêt *a.s.b.l. Aide à l'Enfant*, 13 mai 2020, n° 247.533 ; D. LAGASSE et A. FRAIKIN, « Gestion des parkings faisant partie du patrimoine d'une personne publique », *Jurim Pratique*, 2014/3, p. 34.

43 Voy. not. D. RENDERS, *La consolidation législative de l'acte administratif unilatéral*, Bruxelles, Bruylant, Paris, LGDJ, coll. « Faculté de droit et de criminologie de l'Université catholique de Louvain », 2003, p. 31. M.-A. FLAMME considère, pour sa part, que « sans doute le principe de la séparation des pouvoirs s'oppose-t-il à ce que les tribunaux judiciaires puissent connaître de la révocation même de la concession – et la critiquer – mais non à ce qu'ils connaissent des conséquences civiles de cette mesure » (M.-A. FLAMME, « Les contrats administratifs. Esquisse d'une étude comparative », *Recueil de jurisprudence de droit administratif*, 1960, p. 235).

44 CE, arrêt *Rudelopt*, 25 septembre 2007, n° 174.964 ; voy. not. CE, arrêt *a.s.b.l. Jobelix*, 15 juillet 2015, n° 231.966 ; CE, arrêt *a.s.b.l. Jobelix*, 18 mai 2017, n° 238.244, et Rapp. de M. l'auditeur R. BORN, *Revue des Marchés et contrats publics*, 2017/3-4, pp. 357 et s.

45 Voy., à ce sujet, D. RENDERS et B. GORS, « La précarité des titres d'occupation privative du domaine public », *Jurim Pratique*, 2015/3, pp. 161-165 ; égal. P. GOFFAUX, « La théorie de l'acte détachable et les actes postérieurs à la conclusion du contrat : l'exemple de la résiliation d'une concession domaniale », *Administration publique*, 2009/3, pp. 195 et s. ; B. GORS, « Du changement à la mutabilité, en passant par l'adaptation continue : retour sur une loi particulière du service public dominant l'action administrative en général », in S. BEN MESSAOUD et F. VISEUR (dir.), *Les principes généraux du droit administratif. Actualités et applications pratiques*, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 379-383 ; K. WAUTERS, « De leer van de afsplitsbare rechtshandeling: ook toepasselijk na de gunning van de overheidsvereenkomst? », *Entreprise et droit*, 2017/4, pp. 326-349.

VII. Une manifestation unilatérale de volonté qui doit être définitive

24. La manifestation unilatérale de volonté que l'on recherche doit, enfin et en toute hypothèse, être définitive.

L'on sait qu'il existe, dans l'arsenal juridique, des recours qui sont ouverts contre l'acte administratif devant une autorité administrative de recours, avant de pouvoir saisir un juge⁴⁶.

Le plus souvent, ces recours administratifs confèrent à l'autorité administrative statuant sur recours un pouvoir de réformation. En clair, l'autorité qui statue sur recours administratif se substitue à l'autorité qui a pris l'acte objet du recours administratif. La conséquence en est que la décision prise par l'autorité statuant sur recours remplace la décision initiale⁴⁷ et, devant le juge, seule la décision prise par l'autorité administrative statuant sur recours est recevable à être contestée⁴⁸.

En cela, on dit que l'acte attaquant devant le Conseil d'État doit être définitif. En d'autres termes, il doit être purgé de tout recours administratif qui aurait pu – et donc dû – être actionné avant de saisir le juge⁴⁹.

Conclusion

25. Deux observations finales méritent, à notre estime, d'être formulées.

Il y a, d'une part, que la manifestation unilatérale de volonté qu'on a décrite ne saurait, en aucun cas, échapper au contrôle du juge administratif. Ou – ce qui revient au même – la théorie des actes de gouvernement n'a pas sa place en droit belge et, à notre meilleure connaissance, n'a pas, jusqu'ici, été appliquée en droit belge, en tout cas pas réellement⁵⁰.

46 Sur les recours administratifs organisés, voy. not. D. RENDERS, Th. BOMBOIS, B. GORS, Ch. THIEBAUT et L. VANSNICK, *Droit administratif*, t. III, *Le contrôle de l'administration*, Bruxelles, Larcier, coll. « Précis de la Faculté de droit l'Université catholique de Louvain », 2010, pp. 20-30, et les réf. citées ; D. RENDERS, *Droit administratif général*, 4^e éd., op. cit., pp. 689-694, et les réf. citées ; K. WAUTERS, « Het administratief beroep: algemeen kader », in K. WAUTERS (dir.), *Het administratief beroep*, Anvers, Maklu, 2008, pp. 280 et s. ; J. GORIS, *Georganiseerde bestuurlijke beroepen*, Bruges, die Keure, 2012, 888 p. ; P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, 3^e éd., op. cit., pp. 641-664 ; M. PÂQUES et L. DONNAY, *Contentieux administratif*, op. cit., pp. 81-97 ; A. PIRSON (coord.), *Actualités en matière de recours administratifs organisés*, Bruxelles, Larcier Intersentia, 2024, 344 pp.

47 Voy. not. CE, arrêt *s.a. Ecolaw*, 22 mai 2001, n° 95.767 ; CE, arrêt *Debuysser*, 29 octobre 2008, n° 187.451 ; F. BELLEFLAMME, « Le recours en réformation », note sous CE, arrêt *Commune d'Esneux*, 26 novembre 2008, n° 188.219, *Revue régionale de droit*, 2008/127, p. 295.

48 Voy. not. CE, arrêt *Darville*, 20 février 2009, n° 190.728 ; égal. CE, arrêt *Van Heghe et consorts*, 2 juin 2015, n° 231.399 ; CE, arrêt *Charlier*, 12 mars 2019, n° 243.930.

49 Voy., à cet égard, D. RENDERS et B. GORS, *Le Conseil d'État*, op. cit., pp. 64-66.

50 Voy. not. M. LEROY, « Les actes de gouvernement : un spectre qui hante la jurisprudence du Conseil d'État belge », *Administration publique*, 1999, pp. 183-189 ; D. RENDERS et Th. BOMBOIS, « Entre la sanction disciplinaire déguisée et la mesure grave : l'impossible existence des actes de gouvernement », obs. sous CE, arrêt *Reinier*, 12 janvier 2005, n° 139.158, *Journal des Tribunaux*, 2005, pp. 694-696 ; P. LEWALLE, avec la collab. de

Il y a, d'autre part, que puisque la notion d'acte administratif unilatéral façonne la compétence du juge administratif belge au contentieux de l'excès de pouvoir et qu'à travers les considérations qui précèdent, elle se montre complexe et mouvante, l'on doit en conclure que le juge administratif belge est, à l'image de l'acte administratif belge, lui aussi, complexe et mouvant.

L. DONNAY, *Contentieux administratif*, 3^e éd., *op. cit.*, pp. 674-675 ; D. RENDERS, *Droit administratif général*, 4^e éd., *op. cit.*, pp. 411-412.