

RETRAIT ET ABROGATION DES DÉCISIONS INDIVIDUELLES CRÉATRICES DE DROIT

Lorsqu'une décision individuelle créatrice de droit est entachée d'irrégularité ou d'illégalité, quelle est la marche de manoeuvre de l'administration pour faire disparaître cet acte ?

Cette fiche fait le point sur les moyens possibles : le retrait et l'abrogation des actes individuels créateurs de droit.

DEFINITIONS

- **Retrait** : Le retrait d'un acte unilatéral est sa disparition rétroactive (pour le passé), effectuée par son auteur. Cet acte est alors réputé n'avoir jamais existé.
- **Annulation** : Disparition généralement rétroactive d'un acte, prononcée par le juge, à la demande d'un tiers.
- **Abrogation** : L'abrogation est la disparition de l'acte unilatéral, effectuée par son auteur, uniquement pour l'avenir.
- **Acte individuel** : Un acte individuel désigne le destinataire de manière nominative et est susceptible de créer des droits.

DECISIONS INDIVIDUELLES CREATRICES DE DROITS

Il s'agit d'un acte qui confère à son destinataire une situation juridiquement protégée et définitivement acquise. En principe, l'administration ne peut revenir sur ce genre de décision mais des exceptions existent :

Il n'y a pas de liste exhaustive de décisions individuelles créatrices de droits mais la jurisprudence permet d'en citer quelques exemples :

- arrêté de nomination stagiaire (CE, n°74873 du 29 juin 1990),
- arrêté de titularisation (CE, n°197018 du 26 octobre 2001, Ternon),
- avancement d'échelon (CE du 7 février 1968, commune de Saint Clair de la Tour),
- retrait d'une sanction disciplinaire (CE du 18 décembre 1953),
- attribution d'un congé de longue maladie (CE, n°562 24 du 27 mai 1964),
- décision accordant un détachement, arrêté de mutation, affiliation à une caisse de retraite...

Un acte administratif obtenu par fraude ne crée pas de droits et peut ainsi être abrogé ou retiré alors même que le délai de droit commun est expiré (CE, n°285656, 3 avril 2006).

CONDITIONS DE RETRAIT

- **Décision individuelle explicite créatrice de droit illégale** :
 - Condition de retrait : L'acte doit être entaché d'une illégalité interne ou externe.
 - Délai de retrait : L'administration peut retirer un acte individuel explicite créateur de droits illégal uniquement dans un délai de 4 mois suivant la prise de décision (CE, n°197018, 26 octobre 2001, Ternon).
Exception : L'administration peut retirer une telle décision à la demande du bénéficiaire sans condition de délai en vue d'obtenir l'édition d'une décision nouvelle plus favorable si le retrait n'est pas susceptible de porter atteinte aux droits des tiers (CE, n°241235, 29 octobre 2003). De même, ce délai ne s'applique pas si un texte législatif ou réglementaire fixe un délai de retrait différent.
 - Point de départ du délai : Le délai court à compter de la date de prise de la décision c'est à dire le jour de l'adoption de l'acte.

Un acte est créateur de droits dès sa signature, avant même qu'il soit notifié ou publié (CE du 19 décembre 1952, M.M. et CE du 18 mai 1973, ville de Cayenne).

Si le Préfet fait des observations, le délai court à compter de la lettre d'observation du Préfet (TA Melun, 18 novembre 2008, Ville de Melun).

- Droits de la défense : Avant toute décision de retrait, le bénéficiaire doit avoir été mis à même de présenter ses observations écrites.
- Autorité compétente : Seul l'auteur de l'acte a compétence pour le retirer (maire de la collectivité ou président de l'établissement public).
- Motivation : Un acte qui retire une décision créatrice de droit doit être motivé.

➤ **Décision individuelle créatrice de droit légale :**

En principe, le retrait d'une telle décision est impossible.

Toutefois, le bénéficiaire de cette décision peut demander son retrait sans condition de délai sous réserve qu'elle n'ait pas créé de droits à l'égard des tiers et que la nouvelle décision prise soit plus favorable (CE, n° 241235, 29 octobre 2003, Mme Meyer). L'administration n'est pour autant pas obligée de faire droit à la demande de retrait du bénéficiaire.

CONDITIONS D'ABROGATION

➤ **Décision individuelle créatrice de droit légale :**

L'abrogation d'un tel acte est impossible.

➤ **Décision individuelle créatrice de droit illégale :**

L'abrogation est possible dans le délai de recours contentieux (2 mois). Toutefois, les juges ont apporté des dérogations à cette règle : Les juges appliquent ainsi à une décision d'abrogation la règle établie par l'arrêt Ternon (CE, n°197018 du 26 octobre 2001) pour le retrait :

Le maire de Vitrolles a abrogé l'arrêté qui avait titularisé un agent alors que cet arrêté était créateur de droits au profit de l'intéressé. Le Conseil d'Etat considère que « sous réserve de dispositions législatives ou réglementaires contraires, et hors le cas où il est satisfait à une demande du bénéficiaire, l'administration ne peut abroger une décision individuelle explicite créatrice de droits, si elle est illégale, que dans le délai de 4 mois suivant la prise de cette décision ». Dans cette affaire, la décision d'abrogation est annulée car l'acte de titularisation était devenu définitif. (CAA Marseille, n°04MA0086 0, 19 juin 2007).

↳ Précision : L'administration se doit de respecter le parallélisme des formes, des compétences et des procédures. Ainsi, l'abrogation d'un acte se fait par l'autorité qui a pris initialement cet acte et selon une procédure identique. Par ailleurs, l'acte qui abroge doit être de même nature que l'acte initial.

DES DECISIONS INDIVIDUELLES ACCORDANT UN AVANTAGE FINANCIER OU DES MESURES DE LIQUIDATION

➤ **Décisions pécuniaires :**

La jurisprudence a précisé qu'une décision accordant un avantage financier (nouvelle bonification indiciaire...), alors même que l'administration avait l'obligation de refuser cet avantage créait des droits au profit du bénéficiaire (CE, n°223041 du 6 novembre 2002, Mme Soulier).

Un agent percevait la NBI alors que la réglementation ne le permettait pas. L'arrêté portant attribution de cet avantage financier, créateur de droits pécuniaires était donc pris sur un fondement illégal. Cette décision ne pouvait légalement être retirée après l'expiration du délai de 4 mois suivant son édicition. Une fois ce délai passé, seule l'abrogation était donc possible (Arrêt Soulier précité).

➤ **Mesures de liquidation**

Dans un arrêt du 12 octobre 2009, le Conseil d'Etat met fin à la jurisprudence découlant de l'arrêt « Fort » en considérant « que le maintien indu du versement d'un avantage financier à un agent public, alors même que le bénéficiaire a informé l'ordonnateur qu'il ne remplit plus les conditions de l'octroi de cet avantage n'a pas le caractère d'une décision accordant un avantage financier et constitue une simple erreur de liquidation ; qu'il appartient à l'administration de corriger cet erreur et de réclamer le reversement des sommes payées à tort, sans que l'agent intéressé puisse se prévaloir de droits acquis à l'encontre d'une telle demande de reversement ». L'intéressé peut engager la responsabilité de son employeur sur le fondement de la faute, s'il peut démontrer l'existence d'un préjudice et obtenir ainsi réparation par une indemnisation. Il peut arriver que le juge indemnise à hauteur des sommes irrégulièrement versées.