

L'intérêt à agir dans le contentieux administratif allemand

Parmi les conditions qui déterminent l'accès au juge administratif en droit allemand, l'intérêt à agir est considéré comme celle qui pose les problèmes les plus difficiles et les plus complexes¹. Les difficultés s'aggravent encore dans le cadre d'un texte adressé à des lecteurs français car déjà le choix du terme « intérêt à agir » pour désigner le sujet de cette contribution peut susciter de fausses connotations. Il convient donc de préciser d'emblée que le texte suivant traite d'une condition de recevabilité des recours qui vise à exclure l'action populaire et qui, de ce fait, peut bien être assimilée à l'intérêt à agir dans le contentieux administratif français ; en revanche, elle est conçue beaucoup plus stricte que sa contrepartie française. En allemand, cette condition est appelée *Klagebefugnis*, terme qui lui aussi peut susciter des malentendus car il est parfois traduit en français, selon le contexte, par « capacité pour ester en justice » ou « qualité pour agir en justice »².

L'intérêt à agir est une condition centrale pour tout accès au juge administratif en Allemagne (*infra* I.) ; il s'apprécie en fonction de trois éléments (*infra* II.). De nos jours, on ne peut plus l'analyser correctement sans prendre en considération son contexte européen et international (*infra* III.).

I. – L'intérêt à agir, condition clef de l'accès au juge administratif

Les conditions dans lesquelles un requérant dispose d'un intérêt suffisant à agir sont déterminées par l'article 42 de la loi portant organisation du contentieux administratif (*Verwaltungsgerichtsordnung* [VwGO]³). Cet article vise les deux types de recours les plus importants du contentieux administratif allemand, à savoir le recours visant à annuler un acte administratif (*Anfechtungsklage*) et le recours visant à condamner l'administration à prendre un acte administratif qu'elle a refusé ou s'est abstenue de prendre (*Verpflichtungsklage*). Pour ces recours, l'alinéa 2 du même article définit l'intérêt à agir, pourtant sans mentionner ce terme, comme suit : « Dans la mesure où la loi n'en dispose pas autrement, le recours n'est recevable que si le requérant fait valoir qu'il est lésé dans ses droits par l'acte administratif en cause, ou par le refus ou l'abstention de prendre ledit acte »⁴.

¹ F. HUFEN, *Verwaltungsprozessrecht*, München, C. H. Beck, 8^e éd., 2011, § 14 n° 53.

² M. DOUCET/K. E. W. FLECK, *Wörterbuch der Rechts- und Wirtschaftssprache/Dictionnaire juridique et économique*, Tome 2 : allemand – français/deutsch – französisch, 6^e éd., C. H. Beck/Helbing & Lichtenhahn, 2002, p. 427.

³ La traduction de cet article est tirée de l'arrêt du 12 mai 2011 de la Cour de justice de l'Union européenne, aff. C-115/09, *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen eV contre Bezirksregierung Arnsberg (Trianel Kohlekraftwerk Lünen)*, pt. 13. Une variante de traduction est disponible sur le site internet BIJUS de l'Université de la Sarre (<http://archiv.jura.uni-saarland.de/BIJUS/A340-1> [10 avril 2012]).

⁴ La loi prévoit des exceptions à cette règle notamment dans le domaine de la protection de l'environnement et de la

Bien que le champ d'application de l'article 42, alinéa 2, de la VwGO soit limité aux deux types de recours susmentionnés, la jurisprudence et la doctrine l'interprètent comme l'expression d'un principe général visant à écarter d'actions populaires⁵. L'intérêt à agir exerce donc une fonction essentielle de filtrage ; il contribue à ce que le nombre d'affaires à trancher par les juridictions administratives reste à un niveau qui permet à ces dernières de traiter les affaires dans un délai raisonnable et avec le soin nécessaire. Il n'est donc pas surprenant que l'article 42, alinéa 2, de la VwGO est appliqué par analogie aux autres types de recours devant les juridictions administratives⁶ ; ainsi, la recevabilité de *tout* recours devant les juridictions administratives est soumise à la condition que le requérant peut faire valoir d'être lésé dans ses droits⁷. Il convient d'ajouter que le juge administratif, en appréciant le bien-fondé du recours, revient à la question de la violation des droits du requérant en examinant si celui-ci est *effectivement* lésé dans ses droits. Pour les deux recours susmentionnés, l'article 113 de la VwGO est très clair à cet égard⁸. En vertu du parallélisme entre l'intérêt à agir (dans le contexte de la recevabilité) et la violation effective des droits du requérant (dans le contexte du bien-fondé), on peut dire que la *Klagebefugnis* nécessite une *appréciation provisoire du bien-fondé* du recours⁹.

La conception de l'intérêt à agir marque une différence importante entre les contentieux administratifs français et allemand¹⁰. Tandis que le premier vise à contrôler de manière objective la légalité de l'action administrative, le second poursuit l'objectif de protéger les droits individuels des particuliers¹¹. Cette orientation subjective du contentieux administratif allemand, bien qu'instauré bien avant l'entrée en

nature, permettant à certaines associations d'introduire des recours sans faire valoir d'être lésées dans leurs droits (v. aussi *infra*, III.).

⁵ *Bundesverwaltungsgericht*, Recueil des décisions (BVerwGE) 60, p. 144 (150) ; H. SODAN, in : H. SODAN/J. ZIEKOW (Hg.), *Verwaltungsgerichtsordnung*, Baden-Baden, Nomos, 3^e éd., 2010, § 42 n° 365 ; W.-R. SCHENKE, *Verwaltungsprozessrecht*, Heidelberg, C. F. Müller, 11^e éd., 2007, n° 492.

⁶ Une partie de la doctrine refuse toutefois l'application par analogie à certains recours en constatation ; v. p. ex. F. O. KOPP/W.-R. SCHENKE, *VwGO*, München, C. H. Beck, 17^e éd., 2011, § 42 n° 63 ; T. WÜRTENBERGER, *Verwaltungsprozessrecht*, München, C. H. Beck, 3^e éd., 2011, n° 425.

⁷ Pour les exceptions, v. notes 4 et 6.

⁸ Aux termes de l'article 113, alinéa 1, première phrase, de la VwGO : « Dans la mesure où l'acte administratif est illégal et où le requérant est, de ce fait, lésé dans ses droits, le tribunal annule l'acte administratif [...] » ; aux termes de son al. 5, première phrase : « Dans la mesure où le refus ou l'abstention de prendre l'acte administratif est illégal et où le requérant est, de ce fait, lésé dans ses droits, le tribunal prononce [...] que l'autorité administrative est obligée de prendre l'action réclamée ».

⁹ Le contrôle de normes (article 47 de la VwGO) en est une exception : la demande n'est recevable que si le demandeur fait valoir d'être lésé dans ses droits par la norme attaquée, mais le bien-fondé de la demande ne dépend pas de la lésion de ces droits.

¹⁰ Les deux systèmes sont comparés par M. FROMONT, « Rechtsschutz im deutschen und französischen Verwaltungsrecht », in : M. FEHLING/K. W. GREWLICH (Hg.), *Struktur und Wandel des Verwaltungsrechts*, Baden-Baden, Nomos, 2011, p. 111 ; R. HALFMANN, « Entwicklungen des Verwaltungsrechtsschutzes in Deutschland, Frankreich und Europa », *Verwaltungsarchiv*, 2000, p. 74 ; J. SCHWARZE, « Grundlinien und neuere Entwicklungen des Verwaltungsrechtsschutzes in Frankreich und Deutschland », *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, 1996, p. 22.

¹¹ Même le contrôle de normes, exemple type d'un contrôle objectif, n'est recevable que si le demandeur fait valoir d'être lésé dans ses droits par la norme attaquée (v. article 47, alinéa 2, de la VwGO).

vigueur de la Loi fondamentale¹², traduit fidèlement la garantie d'une protection juridictionnelle effective consacrée par l'article 19, alinéa 4, de la Loi fondamentale aux termes duquel « [q]uiconque est lésé dans ses droits par la puissance publique dispose d'un recours juridictionnel »¹³. Ce droit fondamental n'étant qu'une garantie minimale, il ne limite pourtant pas l'accès au juge aux hypothèses où le requérant peut faire valoir une lésion de ses droits. Il serait donc loisible au législateur de définir de manière plus libérale l'intérêt à agir¹⁴.

II. – Les trois éléments de l'intérêt à agir

Sur la base de la définition donnée dans l'article 42, al. 2, de la VwGO, on peut identifier trois éléments de l'intérêt à agir : l'objet du litige doit concerner des droits (*infra* A.) dont le requérant est le titulaire (*infra* B.) ; en plus, celui-ci doit faire valoir que l'administration a lésé ces droits (*infra* C.).

A. – L'existence de « droits »

En liant la *Klagebefugnis* à des droits, la VwGO évite des recours fondés sur une violation de simples avantages, chances ou commodités. De même, des intérêts (esthétiques, moraux, économiques, etc.), aussi importants soient-ils, ne sont pas prises en compte pour apprécier la *Klagebefugnis* tant qu'ils ne sont situés que sur le plan des faits. Par exemple, le propriétaire d'une maison ne peut pas invoquer, à l'encontre d'un permis de construire délivré à son voisin, l'intérêt esthétique de conserver sa belle vue sur un lac qui se trouve derrière le territoire voisin¹⁵. En revanche, dans la mesure où un intérêt est *juridiquement* protégé, il est considéré comme droit au sens de l'article 42, alinéa 2, de la VwGO¹⁶. De tels droits peuvent être consacrés notamment par des dispositions constitutionnelles, législatives ou réglementaires¹⁷ ainsi que par des normes de droit européen ou international¹⁸. De plus, le requérant peut faire valoir la violation de droits créés par tout autre acte contraignant de droit public, par exemple par un acte administratif individuel ou par un contrat administratif¹⁹. Comme la *Klagebefugnis* se situe dans le contexte du contentieux administratif, l'article 42, alinéa 2, de la VwGO ne vise pourtant que des droits consacrés par une norme ou un acte de droit *public*. Ainsi, le propriétaire d'un bâtiment loué à

¹² La Constitution de Weimar de 1919 prévoyait déjà, dans son article 107, l'instauration de juridictions administratives « pour la protection des particuliers ».

¹³ La traduction française de la Loi fondamentale est disponible sur le site internet du Bundestag (www.bundestag.de/htdocs_f/documents/cadre/loi_fondamentale.pdf [10 avril 2012]).

¹⁴ V. H. SODAN (note 5), § 42 n° 367 ; M. RUFFERT, « Les droits publics subjectifs dans l'Allemagne contemporaine », in : F. MELLERAY/B. SEILLER (éds.), *Les droits publics subjectifs des administrés*, Paris, Travaux de l'AFDA, vol. 4, 2011, pp. 149-159 (150).

¹⁵ F. HUFEN (note 1), § 14 n° 62.

¹⁶ F. O. KOPP/W.-R. SCHENKE (note 6), § 42 n° 78.

¹⁷ Il convient de souligner qu'il n'existe pas de pouvoir réglementaire autonome en Allemagne : en vertu de l'article 80, alinéa 1, de la Loi fondamentale, *tout* acte réglementaire doit être basé sur une loi.

¹⁸ Pour une analyse plus détaillée de l'influence du droit européen et international sur l'intérêt à agir v. *infra* III.

¹⁹ T. WÜRTENBERGER (note 6), n° 278.

une autorité administrative n'a pas d'intérêt à agir devant les juridictions administratives en faisant valoir que l'autorité administrative n'a pas dûment exécuté le contrat de location.

B. – Caractère subjectif des droits

En droit administratif allemand, il est constant que toutes les normes de droit public – et même toutes celles qui imposent une obligation précise à la puissance publique – ne créent pas des droits subjectifs (ou individuels²⁰)²¹. Pour pouvoir apprécier l'existence de l'intérêt à agir, il est donc nécessaire d'identifier, parmi l'ensemble des règles de droit public, celles qui confèrent des droits aux particuliers – et qui, en ce faisant, habilitent ces derniers à réclamer que la puissance publique respecte ces règles²². Cette conception de droits subjectifs est basée sur la perception du particulier non comme « objet passif » de l'administration, mais comme sujet actif, perception qui est exigée, en fin de compte, par l'obligation de respecter la dignité de l'être humain (article 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la Loi fondamentale)²³. Elle est complétée depuis un certain temps par la reconnaissance (disputée toutefois) de droits subjectifs des personnes morales de droit public comme des communes, des universités, etc²⁴.

Selon une formule classique, basée sur ce qu'on appelle la « théorie de normes protectrices » (*Schutznormtheorie*), une norme crée un droit subjectif si elle est *destinée* à protéger non seulement l'intérêt général, mais également – ou même exclusivement – les intérêts de particuliers spécifiques (c'est-à-dire de personnes que la norme n'affecte pas seulement en tant que membres du public en général)²⁵. Il ne suffit donc pas que l'application de la règle ait un avantage plutôt accidentel pour un particulier puisqu'un tel avantage ne serait qu'un simple réflexe non ciblé de la règle²⁶. Pour certaines catégories de normes ou hypothèses, il s'est établi un (quasi-)consensus quant au caractère protecteur des normes en cause. Ainsi, les droits fondamentaux garantis par la Loi fondamentale sont considérés comme droits subjectifs (pourtant, dans la mesure où ils sont concrétisés par des dispositions législatives ou réglementaires²⁷, l'intérêt à agir est apprécié par rapport à ces dernières – interprétées, le cas échéant, à

²⁰ Les publicistes allemands préfèrent généralement le terme « droit subjectif » à celui de « droit individuel ».

²¹ S. DETTERBECK, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, München, C. H. Beck, 9^e éd., 2011, n° 395 ; H. MAURER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, München, C. H. Beck, 18^e éd., 2011, § 8 n° 3 ; S. STORR/R. SCHRÖDER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Stuttgart, Kohlhammer, 2010, n° 76.

²² S. STORR/R. SCHRÖDER (note 21), n° 73 ; T. WÜRTENBERGER (note 6), n° 276.

²³ W. ERBGUTH, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Baden-Baden, Nomos, 4^e éd., 2011, § 9 n° 1 ; R. HALFMANN (note 10), p. 92 s. ; W.-R. SCHENKE (note 5), n° 496. Vu cette base du droit subjectif, il n'est pas sans ironie que dans le contexte du contentieux administratif, sa conception *limite* l'accès au juge.

²⁴ F. HUFEN (note 1), § 14 n° 94 et ss ; A. SCHERZBERG, « Subjektiv-öffentliche Rechte », in : H.-U. ERICHSEN/D. EHLERS (Hg.), *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Berlin, De Gruyter Recht, 13^e éd., 2006, § 11 n° 27.

²⁵ Pour cette « théorie », v. H. BAUER, « Altes und Neues zur Schutznormtheorie », *Archiv des Öffentlichen Rechts*, 1988, p. 582 ; H. MAURER (note 21), § 8 n° 8 ; W.-R. SCHENKE (note 5), n° 497 et ss.

²⁶ W. ERBGUTH (note 23), § 9 n° 3.

²⁷ V. note 17.

la lumière des droits fondamentaux – et non pas directement par rapport aux normes constitutionnelles)²⁸. Des dispositions permettant à l'administration d'exercer un pouvoir discrétionnaire peuvent conférer un droit subjectif à ce que ce pouvoir soit exercé correctement²⁹ ; en revanche, elles n'habilitent pas normalement l'administré à demander que l'administration prenne une mesure spécifique.

Or, il n'est pas toujours aussi facile d'apprécier le caractère protecteur d'une norme de sorte que le juge administratif doit procéder à une interprétation approfondie de la disposition en cause³⁰. Ceci est vrai notamment pour des normes qui s'appliquent à des relations multipolaires, c'est-à-dire à des situations où une mesure administrative (ou son omission) affecte non seulement son ou ses destinataire(s), mais également des tiers (voisins, concurrents, etc.). Par exemple, l'octroi d'un permis de construire ou l'autorisation d'exploitation affecte également le(s) voisin(s) du territoire de construction ou de l'entreprise en cause ; la nomination à un poste de fonctionnaire affecte également tous les autres candidats à ce poste. Quelles normes dans ces domaines créent des droits subjectifs en faveur des tiers ? Au fil du temps, il s'est accumulée en cette matière une jurisprudence abondante qui fait preuve d'une casuistique extrêmement détaillée et, de ce fait, peu claire³¹. Par exemple, en ce qui concerne le droit relatif à la construction, les dispositions fixant l'écart minimal par rapport à un territoire voisin et celles relatives à la protection contre des incendies créent des droits subjectifs des voisins³² ; en revanche, ne sont pas considérées comme « normes protectrices » celles obligeant d'accompagner l'édification d'un bâtiment par la construction d'un certain nombre de places de stationnement, celles relatives au nombre maximal d'étages ainsi que celles garantissant un certain niveau esthétique de la construction³³.

Une fois établi le caractère subjectif du droit en cause, le juge doit vérifier si le requérant fait partie des particuliers dont les intérêts sont protégés par la norme pertinente car le requérant ne peut faire valoir que la violation de *ses* droits (et non pas celle des droits d'autrui). Normalement, cette question est tranchée facilement. Ainsi, une association ou une commune ne peuvent pas faire valoir la violation d'une norme qui ne protège que les intérêts de ses membres ou habitants. De même, si un bâtiment est

²⁸ W. ERBGUTH (note 23), § 9 n° 6 ; J. PIETZCKER, « Die Schutznormlehre. Verständnisse und Mißverständnisse », in : O. DEPENHEUER ET. AL. (Hg.), *Staat im Wort. Festschrift für Josef Isensee*, Heidelberg, C. F. Müller, 2007, p. 577 (579 et s.) ; S. STORR/R. SCHRÖDER (note 21), n° 83.

²⁹ M. RUFFERT (note 14), p. 152.

³⁰ S. DETTERBECK (note 21), n° 400 ; S. STORR/R. SCHRÖDER (note 21), n° 76 et ss. Ce procédé est sensiblement influencé par le droit européen ; v. *infra* III.

³¹ H. MAURER (note 21), § 8 n° 9. Pour les domaines les plus importants, v. A. SCHERZBERG (note 4), § 11 n° 18 et ss. ; T. WÜRTENBERGER (note 6), n° 282-292c.

³² M. HAPP, in : E. EYERMANN, *Verwaltungsgerichtsordnung*, München, C. H. Beck, 13^e éd., 2010, § 42 n° 120 ; W.-R. SCHENKE (note 5), n° 514.

³³ F. O. KOPP/W.-R. SCHENKE (note 6), § 42 n° 102 ; T. WÜRTENBERGER (note 6), n° 284.

construit en ne pas respectant l'écart minimal par rapport à un territoire voisin, ce n'est que le propriétaire de ce territoire précis (et non pas celui d'un autre territoire voisin) qui peut faire valoir la violation de la norme fixant l'écart. Mais celle-ci ne protège-t-elle pas aussi les intérêts d'un *locataire* voisin ? La question n'est pas encore tranchée³⁴.

C. – Possible violation des droits subjectifs

En ce qui concerne la condition que le requérant doit faire valoir d'être lésé dans ses droits, la jurisprudence et la doctrine ont adopté une position assez libérale, estimant suffisant qu'une violation de ces droits semble être *possible* au moins³⁵. Selon une formule négative, l'intérêt à agir ne fait défaut que si la violation de droits individuels du requérant est exclue d'emblée et de tous les points de vue juridiques³⁶. Dans l'hypothèse où le requérant conteste une mesure administrative désavantageuse dont il est le destinataire, l'existence de l'intérêt à agir peut être déduite implicitement d'une jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle fédérale (*Bundesverfassungsgericht*) concernant l'article 2 de la Loi fondamentale. Celui-ci garantit à chacun le droit (subjectif) au libre épanouissement de sa personnalité tant qu'il n'enfreigne pas, entre autre, l'ordre constitutionnel. Comme ce dernier comprend l'ensemble des règles juridiques conformes à la Constitution³⁷, toute mesure qui n'est pas légale viole l'article 2 de la Loi fondamentale (ou, le cas échéant, un droit fondamental plus spécial). Il s'ensuit que le destinataire d'une mesure administrative désavantageuse dispose toujours d'un intérêt à agir sauf si la mesure contestée est *évidemment* légale. En revanche, si le requérant demande que l'administration prenne une certaine mesure, il ne suffit pas que l'administration lui ait adressé le refus de sa demande ; dans cette hypothèse, l'intérêt à agir n'existe que s'il est au moins possible que le requérant est le titulaire d'un droit subjectif visant à ce que l'administration prenne précisément la mesure demandée. L'appréciation de la possible violation des droits subjectifs nécessite un soin particulier si le requérant n'est affecté de la mesure administrative qu'en tant que tiers (voisin, concurrent, etc. du destinataire de la mesure administrative).

III. – L'intérêt à agir dans le contexte européen et international

Depuis environ 25 ans, la conception traditionnelle de l'intérêt à agir dans le contentieux administratif allemand est sensiblement influencée par le droit européen³⁸. Certes, le « noyau dur » de cette

³⁴ F. HUFEN (note 1), § 14 n° 67 ; F. O. KOPP/W.-R. SCHENKE (note 6), § 42 n° 97.

³⁵ BVerwGE (note 5) 114, p. 356 (360) ; M. Happ (note 32), § 42 n° 93.

³⁶ BVerwGE (note 5) 44, p. 1 (3) ; 95, p. 333 (335) ; W.-R. SCHENKE (note 5), n° 494 ; T. WÜRTENBERGER (note 6), n° 274.

³⁷ *Bundesverfassungsgericht*, Recueil des décisions (BVerfGE) 6, p. 32 (37 et s.), *Elfes*.

³⁸ Il y a un nombre abondant de contributions à ce sujet ; v. p. ex. D. EHLERS, « Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts », *Deutsches Verwaltungsblatt*, 2004, p. 1441 ; M. RUFFERT, « Dogmatik und Praxis des subjektiv-öffentlichen Rechts unter dem Einfluß des Gemeinschaftsrechts », *Deutsches Verwaltungsblatt*, 1998, p. 69 ; J. MASING, *Die Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts*, Berlin, Duncker & Humblot, 1997 ; F. SCHOCH, « Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts », in : E. SCHMIDT-ASSMANN ET. AL. (Hg.), *Festschrift 50 Jahre Bundesverwaltungsgericht*, Köln,

conception n'en est pas touché ; en effet, il va de soi que dans la mesure où une norme de droit européen, interprétée dans le sens de la *Schutznormtheorie*, confère un droit au requérant, la possible violation de ce droit justifie l'intérêt à agir. Or, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) semble interpréter les normes de droit européen de manière plus favorable aux particuliers que le juge administratif allemand le fait traditionnellement³⁹. La question se pose alors de savoir comment on peut concilier l'interprétation classique de l'article 42, alinéa 2, de la VwGO avec la jurisprudence de la CJUE. La majorité de la doctrine propose d'assouplir, en ce qui concerne le droit européen, les critères utilisés pour apprécier si une norme confère un droit subjectif⁴⁰. Cette solution « matérielle » qui revient à modifier la définition même de « droit subjectif », est opposée à une solution « procédurale » qui profite de l'exception prévue à l'article 42, alinéa 2, de la VwGO (« Dans la mesure où la loi n'en dispose pas autrement... ») pour justifier l'intérêt à agir même dans les hypothèses où une norme de droit européen, interprétée selon les critères traditionnelles du droit allemand, ne protège pas les intérêts du requérant⁴¹. Si cette solution évite ainsi de toucher aux critères prévues par la *Schutznormtheorie*, elle a des conséquences inacceptables au niveau du bien-fondé qui dépend, pour les recours les plus importants, de la violation (non seulement possible, mais effective⁴²) d'un droit subjectif du requérant sans qu'il y ait une exception comparable à celle prévue à l'article 42, alinéa 2, de la VwGO. En d'autres termes : le prix pour conserver la *Schutznormtheorie* dans sa conception classique serait de vouer à l'échec la plupart des recours fondés sur le droit européen.

Une décision récente de la CJUE⁴³ se prête bien à illustrer les difficultés que le droit allemand éprouve toujours lors de l'intégration au système du contentieux administratif des exigences prévues par le droit européen. Elle concerne la transposition en droit allemand de la directive 2003/35/CE⁴⁴ qui à son tour sert à mettre en œuvre la Convention d'Århus⁴⁵. Celle-ci vise entre autre à donner au public un large

Carl Heymanns, 2003, p. 507 ; C. STEINBEISS-WINKELMANN, Europäisierung des Verwaltungsrechtsschutzes, *Neue Juristische Wochenschrift*, 2010, p. 1233 ; D. TRIANTAFYLLOU, « Zur Europäisierung des subjektiven öffentlichen Rechts », *Die Öffentliche Verwaltung*, 1997, p. 192.

³⁹ Il est pourtant discuté si en effet la CJUE reconnaît plus libéralement des droits subjectifs ; v. p. ex. J. PIETZCKER (note 28), p. 586 et ss.

⁴⁰ V. p. ex. W.-R. SCHENKE (note 5), n° 531a et ss. ; A. SCHERZBERG (note 24), § 11 n° 39 ; F. SCHOCH (note 38).

⁴¹ V. p. ex. E. SCHMIDT-ASSMANN, Deutsches und Europäisches Verwaltungsrecht, *Deutsches Verwaltungsblatt*, 1993, p. 924 (934) ; R. WAHL, in : F. SCHOCH ET. AL. (Hg.), *Verwaltungsgerichtsordnung*, München, C. H. Beck, 2011, Vorb § 42 Abs. 2 n° 128.

⁴² *Supra*, I.

⁴³ CJUE (note 3).

⁴⁴ Directive prévoyant la participation du public lors de l'élaboration de certains plans et programmes relatifs à l'environnement, et modifiant, en ce qui concerne la participation du public et l'accès à la justice, les directives 85/337/CEE et 96/61/CE du Conseil (JO L 156, p. 17).

⁴⁵ Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (UNTS, vol. 2161, p. 447). V., au sujet de cette convention, T. v. DANWITZ, « Aarhus-Konvention: Umweltinformation, Öffentlichkeitsbeteiligung, Zugang zu den Gerichten », *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, 2004, p. 272.

accès à la justice en matière d'environnement. A cette fin, elle prévoit que certaines organisations non gouvernementales qui œuvrent en faveur de la protection de l'environnement sont réputées bénéficier de droits susceptibles de faire l'objet d'une atteinte si le droit national soumet la recevabilité de recours à la condition d'une (possible) violation de droits subjectifs. L'Allemagne avait transposé la directive par la loi fédérale sur les recours en matière d'environnement⁴⁶ dont l'article 2, alinéa 1, prévoit que certaines organisations non gouvernementales peuvent introduire des recours sans être obligées de faire valoir une violation de *leurs* droits. Toutefois, le recours n'est recevable que si l'organisation en cause fait valoir que l'administration n'ait pas respecté une disposition qui vise à protéger l'environnement *et* qui confère un droit subjectif (à des particuliers tiers). La loi sur les recours en matière d'environnement ne renonce donc pas complètement à la condition d'une possible violation de droits subjectifs, mais uniquement à ce que l'organisation requérante en soit le titulaire. La protection de l'environnement étant un exemple type d'un intérêt général (et non subjectif) de sorte que le droit allemand ne permet pas des recours dans toutes les hypothèses visées par la Convention d'Århus, il n'était pas surprenant que la CJUE ait considéré que l'objectif de la directive demande un accès plus libéral au juge administratif que ne le permet le droit allemand⁴⁷.

A la différence des influences du droit européen sur le contentieux administratif allemand, qui occupent une place éminente dans le débat des publicistes depuis longtemps, celles du droit international public ne sont presque pas discutées. Si le droit international est abordé du tout dans le contexte de l'intérêt à agir, il l'est généralement concernant la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (CESDH)⁴⁸. Or, la CESDH – ou, plus généralement, les conventions garantissant des droits de l'Homme – n'est pas la seule convention internationale qui confère des droits subjectifs à des particuliers⁴⁹. En effet, depuis le milieu du XX^e siècle, le droit international ne se limite plus à régler exclusivement les relations entre États et/ou organisations internationales ; de plus en plus, il vise les particuliers qui ont désormais acquis la position de sujets (quoique partiels) de droit international⁵⁰. Le fait que les effets de ce développement sur

⁴⁶ *Gesetz über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG (Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz)*, BGBl. [JO RFA] 2006 I, 2816. V., au sujet de cette loi, J. ZIEKOW, « Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz im System des deutschen Rechtsschutzes », *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, 2007, p. 259.

⁴⁷ CJUE (note 3), pt. 45-48 ; dans le même sens M. RUFFERT (note 14). p. 156 et s.

⁴⁸ V. p. ex. F. HUFEN (note 1), § 14 n° 82.

⁴⁹ A. PELLET, « Vous avez dit « monisme » ? Quelques banalités de bon sens sur l'impossibilité du prétendu monisme constitutionnel à la française », in : D. DE BÉCHILLON/P. BRUNET/V. CHAMPEIL-DESPLATS/E. MILLARD (coord.), *L'architecture du droit. Mélanges en l'honneur de Michel Troper*, Paris, Economica, 2006, pp. 827-857 (836 s.), estime que la majorité des traités contemporains confèrent des droits (et imposent des obligations) aux particuliers. Pour une opinion contraire, v. D. CARREAU, *Droit international*, Paris, Pedone, 6^e éd., 1999, n° 1217 et 1219. – Pour une analyse approfondie de droits subjectifs conférés par le droit international, v. E. LAGRANGE, « L'efficacité dans l'ordre juridique interne des normes internationales concernant la situation des personnes privées », *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de La Haye*, Martinus Nijhoff, à paraître, Chapitre I, 1 b.

⁵⁰ P.-M. DUPUY, *Droit international public*, Paris, Dalloz, 4^e éd., 1998, n° 187 et ss. ; T. STEIN/C. VON BUTTLAR, *Völkerrecht*,

l'intérêt à agir ne sont pas encore analysés de manière systématique est sans doute dû, au moins en partie, à ce qu'en Allemagne, les rapports entre le droit international et le droit national sont traditionnellement perçus selon la position dualiste⁵¹. Par conséquent, il semble plus naturel au juriste allemand d'appliquer le droit national que le droit international de sorte qu'il ne pense même pas à ce dernier en recherchant des droits subjectifs du requérant qui pourraient être lésés. Les effets de ce développement sur l'intérêt à agir dans le contentieux administratif allemand attendent toujours d'être analysés de manière systématique.

Conclusion

L'intérêt à agir est l'expression la plus visible de la conception subjective caractérisant le contentieux administratif allemand. Comparé à sa contrepartie française, il a pour conséquence une limitation sensiblement plus strict de l'accès au juge administratif. Or, les influences du droit européen sur le contentieux administratif allemand ont conduit à un certain assouplissement de l'intérêt à agir notamment en ce qui concerne des critères pour apprécier si une norme crée un droit subjectif. Ainsi, le droit européen s'avère, une fois de plus, comme impulsion importante pour le développement du droit et du contentieux administratif national.

Köln/München, Carl Heymanns Verlag, 12^e éd., 2009, n° 493 et ss.

⁵¹ BVerfGE (note 37) 111, p. 307 (318), *Görgülü*. Pour les différentes positions sur les rapports entre le droit international et le droit national ainsi que leurs conséquences pratiques en droit allemand v. U. FASTENRATH/T. GROH, « Artikel 59 – Völkerrechtliche Vertretung », in : K. H. FRIAUW/W. HÖFLING (Hg.), *Berliner Kommentar zum Grundgesetz*, Berlin, Erich Schmidt Verlag, 2007 (supplément n° 22), n° 91 ss.