

# LA TENDANCE ACTUELLE DU DROIT CHILIEN POUR UNE JURIDICTION ADMINISTRATIVE HYPER-SPÉCIALISÉE

par Alejandro VERGARA-BLANCO<sup>1</sup>

*Professeur titulaire de Droit administratif  
à l'Université Catholique Pontificale du Chili  
(Pontificia Universidad Católica de Chile)*

Le Chili est le seul pays d'Amérique latine à ne pas avoir suivi le modèle français de justice administrative (et à n'avoir jamais créé un tribunal administratif unique, semblable au Conseil d'État). Partant de l'absence de ce modèle, la présente étude a pour but de réaliser un examen de l'état actuel du litige administratif chilien marqué ces dernières années par une orientation vers un modèle de justice administrative hyper-spécialisée (ou fractionnaire).

Ainsi, à partir de l'intention initiale d'établir des tribunaux administratifs, le droit chilien a évolué progressivement vers un système de procédure de spécialisation des litiges administratifs entraînant la création de tribunaux et

---

<sup>1</sup> M. Bon a parcouru de nombreux pays d'Amérique latine et sûrement les a tous trouvés sous l'influence du prestigieux modèle français de justice administrative, mais au Chili, il a rencontré une autre réalité qui l'a beaucoup surpris. Pour cette raison, je lui offre dans ces Mélanges une brève et simple explication du modèle chilien de la justice administrative. Nous rendons ainsi hommage à son amitié et à la coopération universitaire, soutenues depuis vingt ans. Enfin, à la communauté française, notez la publication parallèle au Chili d'un livre contenant plusieurs travaux de M. Bon sur le droit administratif et constitutionnel: *Derecho administrativo y justicia constitucional [Droit administratif et justice constitutionnelle]* (compilation et traduction de Alejandro Vergara Blanco, Santiago, Editorial La Ley, 2014). J'ai renoncé aux notes bibliographiques habituelles, afin de faciliter la lecture de ce texte.

de procédures hyper-spécialisés, notamment dans le domaine des marchés publics, des impôts, de la transparence, de l'énergie et de l'environnement.

La complexité croissante des régulations des services publics et des ressources naturelles ces dernières années, après leur privatisation au cours des années 1970 et 1980, a conduit à un conflit permanent entre l'Administration, les particuliers et les entreprises. Avec la mise en place d'une justice administrative hyper-spécialisée, certaines lacunes et incohérences de la compétence générale des tribunaux ont été dépassés, faisant progresser la spécialisation, la rapidité et la technicité nécessaires à la résolution des conflits dans ces domaines spécifiques.

Cette tendance à l'hyper-spécialisation sera ici mise en valeur comme une réponse législative appropriée à l'absence d'une juridiction administrative traditionnelle au Chili.

### **1° Les grands traits de la justice administrative**

L'administration dans l'exercice de son activité peut porter atteinte au droit objectif, et entraîner alors une violation des droits individuels des administrés. Comment protéger les droits de ces derniers dans de telles hypothèses ? Le problème ici peut se résumer ainsi : quelle est la situation des personnes dont les droits ont été affectés par un acte illégal de l'administration ? Il s'agit de la protection ou recours, prévu par l'ordre juridique pour rétablir les positions juridiques des administrés (subjective et objective) et respecter ainsi les droits publics subjectifs de ces derniers.

Le contentieux administratif ou justice administrative, est un contrôle externe de la légalité de l'action administrative, qui peut être mis en œuvre de différentes manières : soit par des tribunaux spécialisés (modèle français), soit par des tribunaux qui dépendent du pouvoir judiciaire (modèle britannique / espagnol) soit par un mélange des deux.

Sa mise en place assure une double garantie :

1) du point de vue des citoyens, elle garantit leurs libertés, leurs droits et leurs intérêts, même simples, contre les abus de l'administration. Ils peuvent obtenir aussi bien l'annulation des actes illégaux que la réparation des dommages dont ils sont victimes ;

2) du point de vue de l'administration, ces actions permettent au juge d'exercer un contrôle sur l'administration, l'obligeant ainsi à respecter la règle de droit et à réparer le préjudice causé.

### **2° La justice administrative en droit comparé**

Il existe essentiellement trois systèmes de justice administrative :

1) *Le système français*. Ce système consiste à soumettre à la fois la légalité et le contentieux des indemnisations à un seul juge spécialisé : le juge administratif, indépendant du juge judiciaire de droit commun. Il a l'avantage de l'indépendance de la compétence et de sa nature spécifique. Cependant, il présente l'inconvénient des nombreux conflits de compétence entre les deux systèmes judiciaires.

2) *Les systèmes mixtes* (Allemagne, Italie, Pays-Bas). Ces systèmes soumettent la justice administrative de la légalité des actes administratifs au juge administratif, alors que les recours de plein contentieux et les questions de responsabilité civile contractuelle et délictuelle relèvent de la compétence du juge de droit commun. L'avantage est que la répartition des compétences entre les deux ordres est plus logique : lorsque l'administration exerce ses prérogatives de puissance publique, elle est soumise au contrôle du juge administratif ; et lorsque celle-ci agit comme une personne privée (services publics ou réparation), elle est considérée comme un particulier et doit alors recourir au juge de droit commun. L'inconvénient est que cette répartition des pouvoirs entraîne des difficultés.

3) *Système anglais et espagnol* (Grande-Bretagne, États-Unis et Espagne). Il s'agit de confier au juge de droit commun l'intégralité du contentieux administratif. Il peut apparaître comme le meilleur système de par sa simplicité, mais il présente également des inconvénients. En effet, s'il est avantageux que les individus aient recours à un juge ordinaire, ces juges émettent habituellement une certaine réserve à censurer l'administration que d'ailleurs, ils connaissent mal. Mais s'il y a beaucoup de variantes à ce système, il en existe une qui consiste en la création de différentes instances spécialisées dans le contentieux administratif.

### **3° Le modèle actuel chilien de la justice administrative hyper-spécialisée**

Au Chili, l'idée de créer des tribunaux administratifs remonte à la Constitution de 1833, mais il a fallu attendre le plébiscite de 1989 – instance qui a modifié la Constitution de 1980 – pour que cette idée soit totalement abandonnée. De ce fait, au cours des dernières années, on observe au Chili, un changement conceptuel de la justice administrative : le législateur s'éloigne des prestigieux systèmes de droit comparé, et commence à créer son propre modèle, une sorte de réponse législative, somme toute adéquate, à l'absence d'un tribunal administratif spécialisé en matière de contentieux administratif.

Dans le cas chilien, deux idées semblent s'appliquer pleinement : d'abord la valeur de la spécificité, voire même de l'hyper-spécificité selon laquelle le droit administratif doit être construit et reconstruit à partir d'un droit spécial ; et ensuite, le précepte méthodologique selon lequel la nature de la matière fait la méthode (et non l'inverse) – sauf un structuralisme aveugle –, ici la nature spéciale, voire même extrêmement spéciale des matières administratives de la vie moderne, a entraîné une procédure hyper-spécialisée.

Ainsi, aujourd'hui, il n'existe pas un ou plusieurs tribunaux spéciaux de compétence générale pour juger de tous les litiges de nature administrative, parallèles à d'autres tribunaux spéciaux (civil, pénal et autres). La création d'une justice administrative spécialisée n'est même plus dans les projets du législateur chilien, à la place on observe un phénomène à multiples facettes intéressantes, que nous détaillerons ci-après.

Il s'agit d'une tendance bien établie, qui semble avoir fini par supplanter le désir initial d'une seule juridiction administrative spécialisée, puisque ce phénomène multiforme indique une recherche de super-spécialisation, avec comme modèle, des systèmes très différents les uns des autres. Bien que la Cour Suprême du Chili ait exprimé, à plusieurs reprises, une opinion opposée à la création de « tribunaux » hyper-spécialisés et hétérogènes quant à leur fonctionnement, la création de tribunaux spéciaux, à l'intérieur ou à l'extérieur du système judiciaire, est une nécessité qui s'est lentement concrétisée et prend de plus en plus de force dans des matières complexes et stratégiques pour le développement du pays : l'environnement, les marchés publics, la législation fiscale et douanière, les ressources naturelles et l'énergie, entre autres.

Depuis un certain temps, les tribunaux ordinaires montrent leurs limites matérielles, techniques et au niveau de leur personnel. Par conséquent, il est nécessaire, dans des domaines très spécialisés, de trouver une nouvelle forme de justice, adaptée à la spécialisation, la rapidité, la technicité et la complexité que présente et requiert la résolution des conflits dans ces domaines, et pour lesquels – pour l'instant notre système judiciaire actuel n'est pas préparé.

Pour bien observer cette réalité, il convient d'abord d'examiner l'évolution du droit chilien, notamment quant à la dérive vers un modèle mixte de la justice administrative (I), et à titre de démonstration, je présenterai brièvement les cas les plus emblématiques de cette justice hyper-spécialisée (II).

## **I. – L'ÉVOLUTION DE LA JUSTICE ADMINISTRATIVE AU CHILI ET SA TENDANCE ACTUELLE VERS UN MODÈLE MIXTE**

### *A. – CHRONIQUE DE L'ABSENCE DE TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS SPÉCIALISÉS DE COMPÉTENCE GÉNÉRALE*

Dans la perspective de cette étude, il est nécessaire de détailler les étapes de l'absence de tribunaux administratifs au Chili.

1) La Constitution de 1833 a reconnu, en premier lieu, la compétence du Conseil d'État pour les questions de nature administrative ; certains auteurs de l'époque pensaient alors que le Chili suivrait la tendance et adopterait le système en vigueur en France, c'est-à-dire, donner la compétence des décisions administratives à des tribunaux spéciaux. Ceci, cependant, a été modifié peu de temps après par une réforme constitutionnelle qui a aboli les pouvoirs que le Conseil d'État avait en matière de contentieux administratif.

2) Par la suite, la Constitution de 1925 a consacré la séparation et l'indépendance des pouvoirs publics, et l'exclusion de la révision des actes

de l'administration<sup>2</sup> par le système judiciaire. Puis, sa compétence s'est limitée aux affaires civiles et pénales. Par la suite, la doctrine et la jurisprudence judiciaire de l'époque ont compris que, en vertu du principe de séparation des pouvoirs, ces tribunaux n'avaient pas compétence pour connaître des affaires de contentieux administratif.

À partir de son article 87, qui fait référence aux « tribunaux administratifs », la Constitution de 1925 a décidé que l'ensemble de la juridiction administrative au Chili serait de leur compétence. Ils sont composés de membres permanents, ayant la faculté de juger des demandes dirigées contre les actes ou dispositions arbitraires des autorités administratives et qui n'auraient pas été portées devant d'autres tribunaux par la Constitution ou les lois. La Constitution précise que « l'organisation et leurs attributions sont matière de loi. » Cependant, aucune loi n'a jamais été publiée.

En effet, ces « tribunaux administratifs » n'ont pas été créés durant l'application de la Constitution de 1925 et la situation dans le domaine de la justice administrative pourrait se résumer comme suit :

a) étant donné que les juridictions administratives de droit commun en la matière n'ont pas été créées, aucun tribunal administratif de pleine juridiction contentieuse n'existe ;

b) la Constitution et d'autres lois ont donné au pouvoir judiciaire ainsi qu'à d'autres tribunaux, à connaître de certains contentieux administratifs et de cette façon, leur juridiction administrative est devenue spéciale et limitée à certains cas ;

c) le pouvoir judiciaire ne détient pas alors la juridiction administrative en général, mais une juridiction spéciale accordée expressément par la loi dans certaines matières.

En vertu de ce que nous venons de dire, on avait pris l'habitude de conclure qu'il s'agissait d'une lacune légale, et que, tant que le législateur ne se prononçait pas, les tribunaux ordinaires devaient s'abstenir de déférer l'administration en justice. Ceci a eu pour conséquence de laisser les administrés sans défense dans leurs revendications contre l'administration en cas de violation de leurs droits.

3) Le texte original de la Constitution de 1980 a recueilli l'opinion d'une grande partie de la doctrine nationale, mais les règles constitutionnelles ne définissaient pas explicitement les bases d'un système général de contentieux administratif ou l'organisation d'une magistrature spéciale, appelée à se prononcer sur les litiges administratifs, ni ne donnaient au législateur la responsabilité d'édicter des règles sur ces deux aspects.

---

<sup>2</sup> Arts. 4 et 80 de la Constitution de 1925 et art. 4 du Code organique des tribunaux de temps. L'article 80 dit que « le pouvoir de juger les affaires civiles et pénales appartient exclusivement aux tribunaux établis par la loi. Ni le président ni le Congrès ne peuvent, en aucun cas, exercer des fonctions judiciaires sur les procès en suspens ou rouvrir des affaires classées ». L'article 4 du Code organique des tribunaux indique qu'« il est interdit au pouvoir judiciaire d'intervenir dans les pouvoirs des autres autorités publiques et, de manière générale d'effectuer toutes autres tâches que celles prévues par les articles précédents c'est à dire celles d'entendre les affaires civiles et pénales, de les juger et de faire exécuter les jugements, d'intervenir dans les actes non contentieux, où une loi dicte son intervention et d'exercer les facultés conservatoires, économiques et disciplinaires que lui confère la Loi. La conséquence de la violation de ces règles est la nullité de l'acte.

L'assemblée constituante a persisté dans l'idée de la création de ces tribunaux spécialisés en contentieux administratif. Ainsi, dans son article 38, alinéa 2, est réitérée la nécessité de la création de « tribunaux contentieux-administratifs établis par la loi » et, plus loin, l'article 79 restreint les pouvoirs de la justice aux seules « questions relevant de sa compétence », formule qui excluait alors les questions administratives litigieuses. Tout semblait indiquer que cette fois, les tribunaux administratifs spéciaux ne resteraient pas seulement sur le papier mais qu'ils deviendraient réalité. Mais ce ne fut pas le cas.

4) En 1989 la réalité du contentieux administratif national a changé. Plusieurs aspects de la Constitution de 1980 ont été modifiés par référendum et notamment dans ce domaine :

a) en particulier, les mots « contentieux administratif » contenus dans l'article 38, alinéa 2, ont été supprimés, ne laissant alors que l'expression générique de « tribunaux établis par la loi »,

b) et, dans l'article 79 la référence explicite aux tribunaux administratifs a été retirée. Pour cette raison et par défaut, parce que les tribunaux administratifs n'ont jamais été créés, toute action administrative doit être du ressort des tribunaux ordinaires.

Ce dernier principe, en particulier, également connu comme principe de l'unité de juridiction, établit la soumission de l'acte administratif à un contrôle judiciaire. Ensuite, grâce à cette unité, il est possible d'obtenir la juridictionnalisation des actes administratifs.

#### *B. – LA TENDANCE ACTUELLE DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF : UN MODÈLE MIXTE OU À MULTIPLES FACETTES*

L'histoire de la justice administrative chilienne pourrait être séparée en deux périodes : la première, depuis l'indépendance (début du XIX<sup>e</sup> siècle) jusqu'au milieu des années 1980 (période que l'on vient d'évoquer), et la seconde, à partir des années 1990 jusqu'à aujourd'hui, qui témoigne d'un changement de paradigme au Chili, éloigné des modèles de justice issus du droit comparé, et voit à créer un modèle multiforme ou mixte de la justice administrative.

La justice administrative actuelle est construite comme suit :

1) Pas de tribunaux administratifs spécialisés de compétence générale pour tous les litiges de nature administrative, qui existeraient parallèlement à d'autres tribunaux spéciaux (comme les juridictions civiles, pénales ou autres). La création de ce tribunal spécialisé pour tous les litiges de nature administrative (c'est-à-dire, pour tout le contentieux administratif classique : annulation et responsabilité) ne fait plus partie des projets du législateur.

2) La tendance actuelle est différente : il est possible d'observer un phénomène complexe qui peut être décrit à grands traits comme ceci :

a) le maintien d'un substitut incomplet de justice administrative, tels que « le recours de protection (des droits fondamentaux) », dont la connaissance est attribuée aux cours d'appel ;

b) la création de plusieurs actions spéciales (sous le nom d'« action en réclamation »), qui sont presque toutes du ressort de la cour d'appel ;

b) la toute récente tendance à créer des tribunaux administratifs ayant une compétence très spécialisée pour des secteurs économiques très spécifiques ou sur des matières spécifiques, que l'on pourrait appeler « tribunaux administratifs très-spécialisés » (voir ci-dessous, la liste proposée).

### C. – SITUATION GÉNÉRALE DES TRIBUNAUX DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF CHILIEN

Comme nous l'avons évoqué, bien que l'existence de tribunaux du contentieux administratif ait été un désir, reflété positivement depuis la Constitution de 1925 jusqu'à aujourd'hui, ceux-ci n'ont jamais été créés (du moins pas comme dans les systèmes traditionnels déjà mentionnés). Cette situation, qui a produit des conséquences négatives pour la protection des droits et intérêts des gouvernés, face aux actes de l'administration, a donné lieu à la construction d'un modèle contentieux administratif *sui generis*, qui relègue toutes ces questions à la « justice ordinaire », qui traite donc des affaires civiles, pénales ainsi que des actions contre l'administration.

À côté de cette absence de juridiction administrative spécialisée, il faut ajouter l'existence d'une diversité d'organes qui permettent de résoudre un certain nombre d'actions ou de recours particuliers, et qui engendrent un grand désordre de la justice administrative chilienne. Il est possible de trouver de nombreux organismes exerçant en tant que juridictions administratives et qui peuvent être regroupés comme suit.

#### 1° La justice administrative traditionnelle (dispersée)

Elle est confiée aux tribunaux qui composent le pouvoir judiciaire et qui sont soumis à la directive, la surveillance correctionnelle et économique de la Cour Suprême. Ce sont ces tribunaux, en général, qui connaissent toutes sortes de conflits, parce qu'une compétence juridictionnelle générale leur est accordée ; leur sont confiés également des recours extraordinaires en matière de garanties fondamentales. Dans ce système on trouve les recours suivants :

1) *Le recours de protection (Recurso de amparo)*. Il est l'*habeas corpus* traditionnel, en vertu duquel « chaque individu arrêté, détenu ou emprisonné, en violation des dispositions de la Constitution ou des lois » peut saisir les tribunaux pour la protection de sa liberté (art. 21 de la Constitution).

2) *Le recours en annulation (Recurso de nulidad)*. C'est le recours en excès de pouvoir chilien. Cette action est intentée devant un tribunal de première instance, par une procédure civile supplétoire, et devant les tribunaux ordinaires qui font partie de l'appareil judiciaire. C'est la demande dite en « nullité de droit public », qui a été présentée afin d'obtenir une première déclaration en annulation et ensuite en réparation au moyen de la cessation des effets de l'acte annulé. Ce recours est largement utilisé, avec quelques excès comme par exemple celui de la thèse de l'imprescriptibilité de l'action

en annulation des actes de l'administration, qui a récemment fait l'objet d'un changement de jurisprudence.

3) *Le recours de pleine juridiction (Recurso de plena jurisdicción)* en responsabilité de l'administration de l'État. Exercé devant les mêmes tribunaux, il vise la responsabilité de l'administration pour les actes de ses agents. Ce sont des litiges assez fréquents pour lesquels s'est développée une jurisprudence très solide face à l'administration. Basé dans un premier temps sur une théorie de la responsabilité objective au moins formelle, avec un certain soutien doctrinal, ce recours a accepté dans un second temps la thèse de la responsabilité subjective, bénéficiant d'un soutien important de la doctrine et de la jurisprudence.

4) *Le recours de protection des droits fondamentaux (Recurso de protección)*. Dans le cas des garanties fondamentales patrimoniales, la Constitution a créé cette action spéciale et extraordinaire, en vertu de laquelle « celui qui, par des actes ou omissions arbitraires ou illégales souffre de privation, perturbation ou menace dans l'exercice légitime de ses droits et garanties » énumérés par la Constitution, peut recourir à la cour d'appel correspondante afin que celle-ci ordonne les mesures nécessaires pour rétablir la primauté du droit et assurer la protection de la personne affectée (art. 20 de la Constitution).

Bien que la compétence du recours de protection soit donnée aux tribunaux ordinaires de justice, celui-ci ne peut être considéré *per se* inclus dans aucun des systèmes judiciaires mentionnés ci-dessus, car ce n'est pas un examen de constitutionnalité comme celui qu'exerce le Tribunal constitutionnel et il ne peut pas non plus être qualifié uniquement de procédure de contentieux administratif. Actuellement, le recours de protection est devenu un substitut incomplet de tribunal administratif, en l'absence d'ordre administratif.

## 2° La nouvelle justice administrative très spécialisée

Elle fait partie du nouveau paradigme juridictionnel du Chili, qui a commencé à développer un modèle mixte ou de justice administrative multiforme.

Certains des exemples les plus importants de la « justice administrative très-spécialisée » sont controversés, en particulier le cas le plus paradigmatique du « Comité d'experts » (Tribunal très-spécialisé) de la Loi générale sur les services de l'électricité (LGSE) ainsi que le cas du recours de protection substitut imparfait de la justice administrative, qui sont présentés dans les développements suivants.

## II. – CINQ TRIBUNAUX HYPER-SPECIALISÉS : MARCHÉS PUBLICS, TAXES, TRANSPARENCE, ÉNERGIE ET ENVIRONNEMENT

*A. – TRIBUNAL DES MARCHÉS PUBLICS*

Le Tribunal des marchés publics a été créé par la loi n° 19886 de 2003, qui a jeté les bases des marchés publics de fournitures et de services, régis spécifiquement par les articles 22 et suivants de la loi.

Le Tribunal est un organe indépendant de l'administration de l'État, soumis à la directive, la surveillance correctionnelle et économique de la Cour Suprême alors qu'il ne fait pas partie du pouvoir judiciaire. Il a son siège dans la ville de Santiago. Il se compose de trois avocats nommés par le Président de la République, qui sont proposés dans des triplets élaborés par la Cour Suprême.

Le Tribunal connaît de la contestation des actes ou omissions illicites (par exemple, illégales ou arbitraires) des organes administratifs, qui se produisent dans le cadre des procédures d'appel d'offres. Temporairement, son champ de compétence s'étend alors de l'approbation des règles d'appel d'offres jusqu'à l'attribution elle-même. Il a également compétence pour les demandes relatives aux résolutions de la Direction des marchés publics en matière d'enregistrement (ou de refus) d'un fournisseur dans le Registre Électronique des Entrepreneurs.

En ce qui concerne la légitimité de l'action devant cette instance, la loi n° 19886 pose des critères relativement larges, on note par exemple dans son article 24 que « la demande par laquelle l'action contestée est exercée peut être déposée par toute personne physique ou morale, qui a un intérêt actuellement engagé dans la procédure de marchés publics respective ».

Par ailleurs, et de même en ce qui concerne le recours de protection des droits fondamentaux dans le cas de l'accès à l'information publique, dans le traitement de ce recours en annulation, nous pouvons dire qu'il s'agit d'une véritable manifestation de contentieux administratif. Ce qui est ratifié par l'article 25 de la loi n° 19886, qui offre à l'administration l'opportunité de se prononcer sur le différend.

*B. – TRIBUNAUX D'IMPÔTS ET DES DOUANES*

Ces Tribunaux d'impôts et des douanes ont été introduits par la loi constitutionnelle n° 20322 de 2009 (qui renforce et perfectionne la compétence des douanes et des impôts) afin d'améliorer certains vices de procédure fiscale existants à l'époque. En particulier, était mis en cause la légitimité du double rôle de « juge et partie » du « Servicio de Impuestos Internos » (Service national des impôts), ce qui a même amené la Cour constitutionnelle à déclarer inconstitutionnel un article du code des impôts qui permettait à la Direction Nationale du Service de déléguer ses attributions aux directeurs régionaux pour juger, alors qu'une telle délégation viole le droit fondamental à une procédure régulière.

Compte tenu de ce que nous venons d'exposer, et des engagements législatifs antérieurs, le pouvoir exécutif s'est vu obligé de légiférer sur la question et a envoyé un projet de loi au Congrès en ce sens. Cela a conduit à la création de 18 tribunaux régionaux qui sont entrés progressivement en service dans les différentes régions du pays. Ces tribunaux combinent,

d'une part, l'efficacité et la spécialisation de la juridiction précédente, d'autre part, l'équité qu'exige un tribunal, tout en sauvegardant les procédures de recours, l'intérêt fiscal en cause et les droits des contribuables.

Les Tribunaux d'impôts et des douanes sont des organes judiciaires indépendants du Service des impôts en ce qui concerne l'exercice de son ministère. Ils ont un siège dans la capitale régionale dans laquelle ils sont installés, et, à l'exception de la région métropolitaine, chaque juge de l'impôt et des douanes est habilité à exercer sa compétence territoriale à l'échelle régionale. Chaque tribunal est composé d'un juge de l'impôt, un secrétaire, un expert professionnel ainsi que d'un personnel administratif et d'auxiliaires.

Comme nous l'avons déjà indiqué, la mise en place de ces tribunaux a été progressive à partir de 2009, de sorte que son application généralisée dans tout le pays s'est terminée en 2013. Compte tenu de sa récente mise en place, les résultats pratiques de sa mise en œuvre ne sont toujours pas connus. En résumé, leur création est le résultat de la nécessité d'assurer pour les litiges fiscaux des contribuables une instruction impartiale des affaires et d'assurer au mieux la responsabilité financière en jeu.

### C. – CONSEIL DE LA TRANSPARENCE

L'un des principaux changements récents dans le paysage administratif du Chili a été la constitutionnalisation du principe de publicité, consacré à l'article 8 de la Constitution. Cette règle stipule que « sont des actes publics, les résolutions des organes de l'État ainsi que les motifs et les procédures utilisés. Cependant, seule une loi de majorité qualifiée peut établir la confidentialité ou le secret de ceux ou celles-ci, lorsque la divulgation porterait atteinte à la bonne exécution des fonctions de ces organes, aux droits des personnes, à la sécurité de la nation ou à l'intérêt national ».

À cette modification de la Constitution on peut ajouter l'entrée en vigueur de la loi n° 20285 de 2008 sur l'accès à l'information publique, qui, dans son article 5, établit de manière générale qu'« en vertu du principe de transparence de la fonction publique, les actes et décisions des organes de l'administration de l'État, leurs motifs, les documents qui leurs servent de base ou de complément direct ou essentiel, ainsi que les procédures utilisées pour leur entrée en vigueur, sont publiques sauf exceptions prévues par la présente loi ou d'autres lois de quorum qualifié », de plus elle ajoute qu'« est publique l'information tirée du budget public ou toute autre information détenue par les organes du gouvernement (...) sauf si elle est soumise aux exceptions indiquées. »

Ainsi, la loi n° 20285 a clarifié le droit d'accès à l'information, en le définissant et en le reconnaissant à « toute personne » (art. 10) et en établissant de façon très détaillée tous ses contours (art. 11).

En effet, la transparence semble établie d'abord comme une norme et ensuite, comme une situation à partir de laquelle s'élabore le droit d'accès à l'information publique comme un véritable « droit public subjectif » général,

qui, en tant que tel, fournit un faisceau de facultés à son titulaire, et en contrepartie, impose un certain nombre d'obligations à l'administration.

L'organisme chargé de veiller au respect par les organes administratifs de ce principe est le Conseil de la transparence, organisme public autonome doté de la personnalité juridique et d'un patrimoine propre, et qui « vise à promouvoir la transparence de la fonction publique, contrôler le respect des règles sur la transparence et la divulgation de l'information par les organes de l'administration de l'État et de garantir le droit d'accès à l'information » (art. 32, loi n° 20285). Plus précisément, le Conseil de la transparence a le pouvoir d'entendre les revendications (« *amparo* ») des individus devant un refus injustifié d'accès à l'information publique par les autorités administratives. En ce sens, il est relativement clair que c'est un organisme tient lieu de juridiction administrative, en particulier si l'on tient compte du fait que dans le modèle de procédure établi par la loi n° 20285, il existe les deux éléments propres à tout procès : une demande d'un particulier inscrite dans le droit public subjectif à la transparence et auquel s'oppose la résistance de la part d'un organisme administratif ; une telle contestation sera jugée conformément à la loi par le Conseil, c'est donc une véritable juridiction.

*D. – LE COMITÉ D'EXPERTS EN ÉNERGIE  
COMME MODÈLE DU PARADIGME DE JURIDICTION  
ADMINISTRATIVE HYPER-SPÉCIALISÉE*

Le Comité d'experts en matière d'électricité a été créé en 2004 dans le cadre de la loi n° 19940, dite « loi courte » qui a apporté de grands changements dans la réglementation de l'électricité. Il correspond à une instance particulière de résolution des conflits tarifaires et juridiques, indépendant du pouvoir judiciaire et de l'administration de l'État. Hautement spécialisée cette instance a pour mission de résoudre les divergences qui se produisent entre les entreprises issues des trois branches du secteur de l'énergie, et entre elles et les régulateurs, avec un effet juridique important de la chose jugée – par avis contraignants pour les parties. Ces avis contraignants bénéficient de la force obligatoire dès leur prononcé et doivent être respectés par les parties en conflit. Ils ne sont pas susceptibles de recours devant d'autres tribunaux. Ainsi ces décisions ne peuvent faire l'objet d'un appel ni judiciaire ni administratif, ni ordinaire ni extraordinaire.

Cette compétence a une double nature, ce qui implique :

1) l'exercice de la juridiction administrative, c'est-à-dire, le règlement des différends entre les entreprises prestataires de service et l'administration dans les matières expressément énoncées à l'article 208 de la Loi générale sur les services de l'électricité (LGSE) ;

2) l'exercice de la compétence arbitrale dans le cas de litiges entre les entreprises prestataires de service, à propos de la mise en œuvre technique ou économique de la législation en matière d'électricité et qui d'un commun accord s'y soumettent.

Le cadre réglementaire de l'électricité prévoit que le Comité d'experts a une compétence limitée, exclusivement pour les cas qui ont été établis de

manière exhaustive par la LGSE, et quelques autres normes de l'industrie, mais aussi que sa compétence est spécialisée, puisque principalement liée à des problèmes techniques et économiques du secteur de l'électricité.

Parmi les principales caractéristiques du Comité d'experts qui nous permettent de le reconnaître comme un cas emblématique de cette nouvelle tendance à l'hyper spécialisation dans l'administration chilienne, on retrouve les éléments suivants :

1) autonomie et indépendance fonctionnelle : cet organe ne fait partie ni du gouvernement, ni du pouvoir judiciaire, par conséquent il n'est pas soumis au contrôle de la super-intendance du pouvoir exécutif ni à la surveillance correctionnelle et économique de la Cour suprême ;

2) formation multidisciplinaire : contrairement aux modèles classiques de la juridiction administrative, le Comité d'experts n'est pas seulement composé d'avocats, mais aussi d'économistes, tous nommés par concours public, organisé par la Cour de la défense de la libre concurrence, sur des bases objectives, transparentes et non discriminatoires ;

3) financement par les entreprises du secteur : les frais engagés par le Comité d'experts sont financés par les entreprises de production, transmission et les concessionnaires de service public de distribution d'électricité, par une contribution annuelle. C'est-à-dire qu'à la différence des modèles classiques de justice administrative, dont le financement est étatique, ce sont les sujets qui présentent leurs différends à la commission d'experts qui doivent nécessairement contribuer à son soutien ;

4) et, méthodologie spécifique à la résolution des conflits : les décisions du Comité d'experts ne sont prises qu'en vertu des dispositions législatives, réglementaires ou d'autres règles du secteur de l'électricité, quelle que soit la position ou les arguments des parties. On relève également le mécanisme établi par la loi comme méthode de décision générale du Comité d'experts : en cas de montants financiers, il doit choisir l'une des propositions des parties, la LGSE lui interdisant de choisir un montant intermédiaire. C'est une application directe de la théorie des jeux, de la science économique.

Le succès du Comité d'experts en électricité est reconnu, avec pour résultats qu'il a pratiquement réussi à pacifier une industrie, et à éviter les attitudes de procédure purement spéculatives (les avocats usant et abusant des retards judiciaires). La spécialité et la complexité des questions touchant à ces domaines exigent également une connaissance particulière, qui manque aux juges et aux avocats en général, d'où la formation multidisciplinaire de ces nouveaux tribunaux. En outre, des procédures spéciales sont nécessaires, car en général, l'état actuel de notre système juridique ne s'ajuste pas aux circonstances particulières.

Grâce à cette justice hyper-spécialisée, la protection judiciaire est plus efficace, puisque le tribunal est un spécialiste de l'objet des litiges, ce qui garantit que l'argumentation et les motivations des jugements sont plus cohérentes avec le système de droit administratif.

*E. – TRIBUNAL DE L'ENVIRONNEMENT :  
CONSOLIDATION D'UN NOUVEAU MODÈLE  
DE JURIDICTION ADMINISTRATIVE ?*

La loi n° 20417 de 2010 est venue changer, en grande partie, les institutions de l'environnement : compétence du Ministère de l'Environnement en remplacement de la Commission nationale de l'environnement (CONAMA), le Service de l'évaluation environnementale, en tant que gestionnaire de l'administration du système d'évaluation d'impact environnemental remplace dans ce rôle les commissions régionales de l'environnement (*Coremas*), création de la Direction de l'Environnement (*Superintendencia de Medioambiente*) comme nouveau service indépendant, en charge du contrôle et de la sanction dans ce secteur.

Donc, avec la promulgation de la nouvelle loi, les compétences en matière d'environnement ont été réparties comme suit :

- 1) réglementation : Ministère de l'Environnement,
- 2) gestion : Service d'évaluation environnementale,
- 3) contrôle : Direction de l'Environnement.

La régulation proposée aurait pu en rester là, si elle n'avait pas ouvert les yeux sur une réalité qui était déjà visible dans d'autres secteurs : la nécessité d'une justice hyper-spécialisée.

Ainsi, la loi n° 20600 de 2012 a mis en place des tribunaux de l'environnement, organes juridictionnels spécialisés, soumis à la direction et à la surveillance correctionnelle et économique de la Cour Suprême, dont la fonction est de régler les différends environnementaux de son ressort.

Les tribunaux environnementaux font partie du changement de paradigme dans la justice administrative du Chili, développé au cours des dernières années, et que nous avons examiné brièvement dans cette étude.

## ÉPILOGUE

### **1° Un modèle de justice administrative hyper-spécialisée en pleine expansion**

Nonobstant le fait que la tendance actuelle reste la création de tribunaux contentieux administratifs hyper-spécialisés, il convient de noter que le législateur a modifié peu à peu le modèle de ces organes, puisque n'ayant pas copié jusqu'à présent le modèle suivi dans le cas du Comité d'experts. En effet, dans le cas des tribunaux environnementaux, si les critères de composition multidisciplinaire et une méthodologie spécifique pour la résolution des conflits ont été conservés, il a été décidé que les tribunaux se trouveraient soumis à la directive et la surveillance correctionnelle et économique de la Cour Suprême, et que son financement serait prévu dans la loi de finances publiques.

Néanmoins, il a été prévu de créer de nouveaux tribunaux administratifs très-spécialisés dans d'autres domaines, par exemple, dans celui des télécommunications ou de l'eau (la proposition faite au gouvernement par

la Banque mondiale est particulièrement débattue dans le milieu universitaire). Ce que nous savons, c'est que les grandes réformes de la réglementation au Chili sur les services publics et les ressources naturelles, ont été intégrées comme un élément essentiel de la spécialisation de la résolution des conflits, afin d'assurer une réelle efficacité aux changements réglementaires mis en œuvre ainsi qu'aux objectifs qu'ils poursuivent.

## 2° Un modèle spécial développé lentement

Bien que le législateur chilien ait voulu l'existence de tribunaux du contentieux administratif, ceux-ci n'ont jamais été créés (du moins pas dans un cadre traditionnel). Cette situation, qui a produit des conséquences négatives pour la protection des droits et intérêts des gouvernés contre les actes de l'administration, a donné lieu à la construction d'un modèle administratif différent *sui generis*, qui soumet toutes ces matières à la « justice ordinaire », laquelle, en définitive connaît le recours en annulation, le contentieux de la responsabilité et les recours de protection des droits fondamentaux, substitut incomplet dans ce dernier cas.

À ce manque de juridiction administrative spécialisée de compétence générale, s'ajoute l'existence d'une multitude de tribunaux hyper-spécialisés qui peuvent résoudre un certain nombre d'actions ou de recours particuliers, ce qui révèle le grand désordre dans lequel se trouve la justice administrative au Chili ; où il est donc possible de trouver différents organismes exerçant une juridiction administrative.

Dans ce scénario, la création de tribunaux hyper-spécialisés à l'intérieur ou à l'extérieur de l'appareil judiciaire traditionnel, comme une réponse législative à l'absence d'un tribunal administratif spécialisé, est devenue une nécessité qui a lentement commencé à se concrétiser et à prendre chaque fois plus de place dans des secteurs complexes et stratégiques pour le développement du pays : l'environnement, les marchés publics, la législation fiscale et douanière, les ressources naturelles et l'énergie, domaines très spécialisés où une nouvelle forme de justice est nécessaire pour être efficace face à la spécificité, la rapidité, la technicité et la complexité que présente et requiert la résolution des conflits dans ces domaines.

Parmi les tribunaux dits hyper-spécialisés, le Comité d'experts est reconnu comme une figure emblématique : un « tribunal administratif hautement spécialisé » et de compétence fonctionnelle. De plus, il ne fait pas partie du pouvoir exécutif ni du pouvoir judiciaire, et n'est pas soumis à la directive et à la surveillance correctionnelle et économique de la Cour Suprême, il n'est pas non plus doté de la faculté de faire appliquer ses résolutions.

Le Comité d'experts se définit comme un organisme indépendant, qui émet des avis contraignants pour les parties, parmi lesquels on peut trouver l'administration d'État ce qui démontre qu'il exerce sa compétence en matière de contentieux administratif. Et dans les cas où il résout les différends entre les individus, il est un tribunal arbitral.

Bien que les derniers « tribunaux administratifs hyper-spécialisés » créés comme le Tribunal de l'environnement, s'éloignent de la figure du Comité d'experts, en particulier en ce qui concerne leur autonomie vis-à-vis de l'appareil judiciaire, la tendance à la juridiction administrative hyper-spécialisée perdure. Des projets sont encore en cours sur le sujet dans d'autres activités réglementées (comme les télécommunications et l'eau). Cela montre que les grandes réformes de la réglementation au Chili sur les services publics et les ressources naturelles, ont incorporé comme un élément essentiel la résolution des conflits spécialisée pour assurer l'efficacité réelle des modifications réglementaires mises en œuvre et les objectifs qu'elles poursuivent.