

précis
DOMAT

DROIT PUBLIC

Jacques PETIT
Pierre-Laurent FRIER

DROIT ADMINISTRATIF

15^e édition
2021-2022

LGDJ un savoir-faire de
Lextenso

DROIT ADMINISTRATIF

15^e édition

JACQUES PETIT

Professeur à l'Université Rennes 1

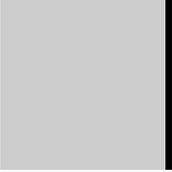
PIERRE-LAURENT FRIER †

Professeur à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

Ancien directeur de l'UFR Administration, droit et secteurs publics



© 2021, LGDJ, Lextenso
1, Parvis de La Défense
92044 Paris La Défense Cedex
www.lgdj-editions.fr
ISBN 978-2-275-09039-9



SOMMAIRE

Introduction générale	15
§ 1. L'administration	15
§ 2. Le droit administratif	27
§ 3. Plan	45
PREMIÈRE PARTIE. LES CADRES DE L'ACTION ADMINISTRATIVE	51
Chapitre 1. Les sources hiérarchisées du droit administratif	53
<i>Section 1. Les sources constitutionnelles</i>	55
§ 1. Les normes de référence	56
§ 2. Les normes constitutionnelles et l'exercice des compétences administratives	59
§ 3. La sanction de la violation des normes constitutionnelles par les actes administratifs	61
<i>Section 2. Les sources internationales</i>	70
§ 1. Les normes de référence	71
§ 2. Les normes internationales et l'exercice des compétences administratives	79
§ 3. La sanction de la violation des normes internationales par les actes administratifs	80
<i>Section 3. Les sources législatives</i>	97
§ 1. Les normes de référence	97
§ 2. Le domaine de la loi	104
§ 3. La sanction de la violation des normes législatives par les actes administratifs (renvoi)	113
<i>Section 4. Les sources réglementaires</i>	113
§ 1. Les titulaires du pouvoir réglementaire	114

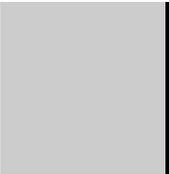
§ 2. La hiérarchie des actes administratifs	120
Section 5. Les sources jurisprudentielles	126
§ 1. Les caractéristiques des normes jurisprudentielles	127
§ 2. Les principes généraux du droit	129
§ 3. L'avenir des sources jurisprudentielles	138
Section 6. Conclusion	140
Chapitre 2. Les structures territoriales de l'administration	147
Section 1. Centralisation et décentralisation	148
§ 1. Le principe de hiérarchie	148
§ 2. Le principe d'autonomie	150
§ 3. Les enjeux pour l'organisation territoriale	154
§ 4. L'évolution historique	156
Section 2. L'administration d'État	160
<i>Sous-section 1. L'administration centrale de l'État</i>	160
§ 1. Le président de la République et ses services	161
§ 2. Le gouvernement et le Premier ministre	163
§ 3. Ministres et ministères	167
§ 4. Le Conseil d'État	172
<i>Sous-section 2. Les autorités administratives ou publiques indépendantes</i>	175
§ 1. Les domaines d'intervention	176
§ 2. La définition des termes	178
<i>Sous-section 3. L'administration territoriale déconcentrée</i>	181
§ 1. La commune, circonscription déconcentrée	182
§ 2. Le département, circonscription déconcentrée	182
§ 3. La région, circonscription déconcentrée	187
§ 4. Les autres circonscriptions déconcentrées	190
Section 3. L'administration territoriale décentralisée	191
<i>Sous-section 1. Les principes de la décentralisation</i>	191
§ 1. La « nouvelle » décentralisation	191
§ 2. Le principe constitutionnel de libre administration des collectivités locales	196
<i>Sous-section 2. Permanence et adaptation des structures décentralisées</i>	210
§ 1. Un modèle uniformisé d'administration	210

§ 2. L'adaptation du modèle à l'aménagement équilibré du territoire	224
Section 4. Conclusion	243
DEUXIÈME PARTIE. LE DÉROULEMENT DE L'ACTION ADMINISTRATIVE	249
SOUS-PARTIE 1. LES FINALITÉS DE L'ACTION ADMINISTRATIVE	251
Chapitre 1. Le service public	253
Section 1. La notion de service public	256
§ 1. L'intérêt général	257
§ 2. La prise en charge par une personne publique	259
§ 3. Les caractéristiques du régime	262
Section 2. Le champ des services publics	263
§ 1. La compétence pour la création ou la suppression du service public	264
§ 2. L'obligation ou la faculté d'exercer cette compétence	266
Section 3. La gestion du service public	271
§ 1. La gestion en régie directe	273
§ 2. L'habilitation d'une institution spécialisée	275
Section 4. Le régime juridique des services publics	296
§ 1. Les règles spécifiques	296
§ 2. Le socle commun	312
Section 5. Conclusion	331
Chapitre 2. La police administrative	337
Section 1. La notion de police administrative	338
§ 1. L'opposition police administrative/police judiciaire	338
§ 2. La notion d'ordre public	342
Section 2. Les autorités de police	349
§ 1. Les autorités de police générale	349
§ 2. Les autorités de police spéciale	352
§ 3. La concurrence entre les autorités de police	353
Section 3. Les mesures de police	355
§ 1. L'édiction obligatoire des mesures de police	355
§ 2. Les procédés de police	356
§ 3. Les limites des mesures de police	358
Section 4. Conclusion	368

SOUS-PARTIE 2. LES MOYENS JURIDIQUES DE L'ACTION ADMINISTRATIVE	371
Chapitre 1. L'acte administratif unilatéral	373
Section 1. La notion d'acte administratif	375
<i>Sous-section 1. L'acte administratif, acte juridique</i>	375
§ 1. Définition positive	376
§ 2. Définition négative : acte administratif et actes non normatifs de l'administration	380
<i>Sous-section 2. La participation à la fonction administrative</i>	398
§ 1. Organes administratifs et actes non administratifs	399
§ 2. Acte administratif et organes non administratifs	404
<i>Sous-section 3. L'exercice de la puissance publique</i>	410
§ 1. Organes administratifs et actes de droit privé	410
§ 2. Personne privée et acte administratif	412
Section 2. Le régime de l'acte administratif	415
<i>Sous-section 1. L'adoption de l'acte administratif unilatéral</i>	416
§ 1. Les règles de légalité externe	417
§ 2. Les règles de légalité interne	440
<i>Sous-section 2. L'entrée en vigueur de l'acte administratif</i>	443
§ 1. La publicité de l'acte administratif	444
§ 2. Le champ d'application dans le temps de l'acte administratif ...	449
<i>Sous-section 3. L'exécution de l'acte administratif</i>	454
§ 1. L'exécution par provision	454
§ 2. Les sanctions du refus d'exécution	455
<i>Sous-section 4. La sortie de vigueur de l'acte administratif</i>	459
§ 1. Indications générales	460
§ 2. Le retrait des actes administratifs	466
§ 3. L'abrogation des actes administratifs	472
Section 3. Conclusion	480
Chapitre 2. Le contrat administratif	485
Section 1. L'identification des contrats administratifs	487
§ 1. Les catégories de contrats de l'administration	487
§ 2. La qualification de contrat administratif	500
Section 2. Le régime du contrat administratif	518
§ 1. La formation du contrat administratif	518

§ 2. L'exécution des contrats administratifs	530
§ 3. Le contentieux de l'opération contractuelle	542
Section 3. Conclusion	554
TROISIÈME PARTIE. LES CONTREPOIDS JURIDICTIONNELS DE L'ACTION ADMINISTRATIVE	561
SOUS-PARTIE 1. L'ORGANISATION DU CONTRÔLE JURIDICTIONNEL	565
Chapitre 1. La juridiction administrative	567
Section 1. Les structures de la juridiction administrative	567
§ 1. Les juridictions	568
§ 2. Les juges	579
Section 2. La compétence de la juridiction administrative	585
Sous-section 1. Les critères de compétence	585
§ 1. L'interprétation générale de la loi des 16-24 août 1790	586
§ 2. Les règles particulières	593
§ 3. La garantie constitutionnelle de la compétence administrative ..	615
Sous-section 2. Les garanties contentieuses du principe de séparation	618
§ 1. L'organe répartiteur : le Tribunal des conflits	619
§ 2. Le sort des questions accessoires à un litige principal	624
Section 3. Conclusion	629
Chapitre 2. Les recours contentieux	635
Section 1. Introduction	635
§ 1. Les sources de la procédure administrative contentieuse	635
§ 2. La structure du contentieux administratif	637
Section 2. La recevabilité des recours contentieux	643
§ 1. La nature de l'acte	643
§ 2. La qualité du requérant	644
§ 3. Les conditions de forme et de délai	652
§ 4. Combinaison des recours contentieux	659
Section 3. L'examen des recours contentieux	660
§ 1. Le déroulement de l'instance	660
§ 2. Les voies de recours	663
§ 3. L'efficacité des recours contentieux	665
Section 4. Conclusion	681

SOUS-PARTIE 2. LA PORTÉE DES CONTREPOIDS JURIDICTIONNELS	687
Chapitre 1. Le contrôle de la légalité de l'acte administratif	689
<i>Section 1. Les moyens toujours susceptibles de vérification</i>	693
§ 1. La légalité externe	693
§ 2. La légalité interne	697
<i>Section 2. Le contrôle des motifs de fait susceptible de variations</i> ...	701
§ 1. Les types de contrôle	702
§ 2. Les facteurs de variation	709
<i>Section 3. Conclusion</i>	711
Chapitre 2. La responsabilité de la puissance publique	715
<i>Section 1. Le fait générateur</i>	718
§ 1. La responsabilité pour faute	718
§ 2. La responsabilité sans faute	737
<i>Section 2. Le lien de causalité</i>	753
§ 1. La causalité adéquate	753
§ 2. La rupture du lien de causalité	754
<i>Section 3. Le préjudice</i>	756
§ 1. Les titulaires du droit à réparation	757
§ 2. Les caractères du préjudice	758
§ 3. La réparation du préjudice	763
<i>Section 4. La personne responsable</i>	768
§ 1. L'obligation à la dette	768
§ 2. La contribution à la dette	774
<i>Section 5. Conclusion</i>	778
Index	783



PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

1) Juridictions

CAA	Cour administrative d'appel
Cons. const.	Conseil constitutionnel
CE	Conseil d'État
CE, ass.	Conseil d'État, assemblée (v. <i>infra</i> , n° 852)
CE, sect.	Conseil d'État, section (v. <i>infra</i> , n° 852)
CE (avis cont.)	Conseil d'État, avis contentieux (v. <i>infra</i> , n° 860)
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
CJCE	Cour de justice des Communautés européennes
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
Cass. civ.	Cour de cassation, chambre civile
Cass. com.	Cour de cassation, chambre commerciale
Cass. crim.	Cour de cassation, chambre criminelle
TA	Tribunal administratif
T. confl.	Tribunal des conflits

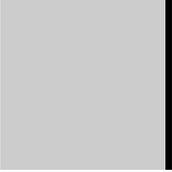
2) Périodiques, codes et sites Internet

AJCA	<i>Actualité juridique contrats d'affaires</i>
AJCT	<i>Actualité juridique collectivités territoriales</i>
AJDA	<i>Actualité juridique droit administratif</i>
BDCF	<i>Bulletin des conclusions fiscales</i>
BJCL	<i>Bulletin juridique des collectivités locales</i>
BJCP	<i>Bulletin juridique des contrats publics</i>
BJDU	<i>Bulletin de jurisprudence de droit de l'urbanisme</i>
Bull.	<i>Bulletin des arrêts de la Cour de cassation</i>
CSAF	Code de l'action sociale et des familles
C. civ.	Code civil
C. com.	Code de commerce
C. éduc.	Code de l'éducation
C. élect.	Code électoral
CGCT	Code général des collectivités territoriales

CJA	Code de justice administrative
COJ	Code de l'organisation judiciaire
C. mon. fin.	Code monétaire et financier
C. MP	Code des marchés publics
CMP	Contrats et marchés publics
CP	Code pénal
CCP	Code de la commande publique
CP-ACCP	Contrats publics-Actualité des contrats et de la commande publique
CPCE	Code des postes et communications électroniques
CGPPP	Code général de la propriété des personnes publiques
CRPA	Code des relations entre le public et l'administration
CSI	Code de la sécurité intérieure
C. urb.	Code de l'urbanisme
CJEG	<i>Cahiers juridiques de l'électricité et du gaz</i>
<i>Constitutions</i>	<i>Constitutions</i>
<i>D.</i>	<i>Recueil Dalloz</i>
<i>Dr. adm.</i>	<i>Droit administratif</i>
<i>Dr. soc.</i>	<i>Droit social</i>
<i>EDCE</i>	<i>Études et documents du Conseil d'État</i>
<i>Eur-lex</i>	Site Internet http://eur-lex.europa.eu/ (site Internet du droit de l'Union européenne)
<i>GP</i>	<i>Gazette du Palais</i>
<i>JCP A</i>	<i>Semaine juridique, Administrations et collectivités territoriales</i>
<i>JCP</i>	<i>Semaine juridique, édition générale</i>
<i>JO</i>	<i>Journal officiel de la République française</i>
<i>JOCE</i>	<i>Journal officiel des Communautés européennes</i>
<i>JOUE</i>	<i>Journal officiel de l'Union européenne</i>
<i>Jur. C et L</i>	<i>Juris-Classeur Codes et lois</i>
<i>LégiF</i>	Site internet du <i>Journal officiel</i> : www.legifrance.gouv.fr (Quatre rubriques y sont sans cesse actualisées : les codes, le <i>Journal officiel</i> depuis le 1 ^{er} janvier 1990, les lois et règlements depuis la même date, dans leur version consolidée, la jurisprudence du Conseil constitutionnel ainsi que l'essentiel de la jurisprudence des juridictions judiciaires et administratives)
<i>LPA</i>	<i>Les Petites affiches</i>
<i>R.</i>	<i>Recueil</i> (des décisions du Conseil constitutionnel, du Conseil d'État, de la Cour européenne des droits de l'homme, de la Cour de justice de l'Union européenne)
<i>RA</i>	<i>Revue administrative</i>
<i>RDI</i>	<i>Revue de droit immobilier</i>
<i>RDP</i>	<i>Revue du droit public</i>
<i>RFDA</i>	<i>Revue française de droit administratif</i>
<i>RGDM</i>	<i>Revue générale de droit médical</i>
<i>RIDC</i>	<i>Revue internationale de droit comparé</i>
<i>RISA</i>	<i>Revue internationale de science administrative</i>
<i>RJEP</i>	<i>Revue juridique de l'entreprise (puis de l'économie) publique</i>
<i>RJF</i>	<i>Revue de jurisprudence fiscale</i>
<i>R. Tab.</i>	<i>Recueil des arrêts du Conseil d'État, Tables</i>
<i>RTD civ.</i>	<i>Revue trimestrielle de droit civil</i>
<i>RTDE</i>	<i>Revue trimestrielle de droit européen</i>
<i>S</i>	<i>Recueil Sirey</i>

Les arrêts du Tribunal des conflits, du Conseil d'État, voire de la Cour de cassation, indiqués **en gras** dans les notes, sont commentés dans *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative* (M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Delvolvé, B. Genevois), Dalloz, 22^e éd., 2019, et le cas échéant dans *Droit administratif – Les grandes décisions de la jurisprudence* (J.-F. Lachaume, H. Pauliat, S. Braconnier, C. Deffigier, A. Claeys), PUF, 18^e éd., 2020. – Ceux indiqués *en italique* dans les notes ne le sont que dans ce dernier ouvrage.

Les décisions du Conseil constitutionnel, indiquées **en gras** dans les notes, sont commentées dans *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel* (P. Gaïa, R. Ghevontian, F. Mélin-Soucramanien, É. Oliva et A. Roux), Dalloz, 19^e éd., 2018.



INTRODUCTION GÉNÉRALE

1 Le droit administratif paraît être, *a priori*, une chose simple ; il s’agit du droit de l’administration. Droit de son organisation : celui qui régit les rapports internes entre ses différentes entités ; droit de ses relations : celui qui régit ses rapports externes, avec ses usagers et les tiers.

Malheureusement, cette définition limpide doit s’effacer devant la complexité du réel. La notion d’administration est délicate à définir (§ 1), et le droit administratif, lui-même, peut être compris de diverses manières (§ 2).

§ 1. | L’ADMINISTRATION

2 **Le mot administration a des sens multiples.** – Étymologiquement, il vient du mot latin *administrare* qui signifie « servir » (racine *minus*). Il désigne donc à la fois une *fonction* au service d’une mission et l’*organisation* qui la prend en charge. Il y a ainsi, dans les entreprises privées, une fonction administrative, chargée de la mise en œuvre des décisions des instances dirigeantes, et structurée organiquement à cette fin. Mais le terme administration, dans le langage courant, se réfère pour l’essentiel à l’administration publique, notion dont la portée exacte reste d’ailleurs incertaine. Un sondage, un micro-trottoir montrerait sans doute que sont considérés comme faisant partie de l’administration, à côté des « ministères » et des « mairies », la Sécurité sociale, La Poste, voire la SNCF. L’administration publique peut, en effet, être appréhendée selon des approches qui, multiples et variables, permettent cependant de la cerner. En premier lieu, elle occupe une place particulière dans le système constitutionnel (A), qui doit être précisée tant du point de vue fonctionnel (B) qu’organique (C), ce qui permettra d’aboutir à une définition (D).

A. APPROCHE CONSTITUTIONNELLE DE L'ADMINISTRATION

- 3 Cette approche, à laquelle le doyen Vedel a redonné toute sa portée dans un article célèbre intitulé « Les bases constitutionnelles du droit administratif »¹, même si l'on peut ne pas suivre toutes ses conclusions, part de la place de l'administration publique dans la Constitution avec, à ce stade également, deux dimensions.
- 4 **Fonction administrative.** – L'organisation constitutionnelle française depuis la Révolution repose sur le principe de séparation des pouvoirs, fondé sur la distinction des fonctions (fonctions-procédés centrées sur l'objet des mesures à prendre) qui doivent être assurées pour un fonctionnement harmonieux de la société.

Ces oppositions ne découlent pas d'ailleurs de lois naturelles intangibles, mais se révèlent au contraire contingentes. Ainsi, jusqu'au XVIII^e siècle, les fonctions juridictionnelles et administratives, voire législatives, étaient en partie confondues : les « décisions administratives », les règlements de police notamment, étaient souvent prises sous la forme d'arrêtés rendus par des magistrats. De même, Locke opposait aux autres pouvoirs le pouvoir fédératif, chargé des relations avec l'extérieur.

Toujours est-il que sont distinguées, selon une *conception matérielle*, trois fonctions spécifiques, en principe confiées, chacune, à un organe distinct. La fonction législative a pour objet de poser, en exprimant la volonté du souverain, les normes à portée générale qui régissent l'ensemble des activités publiques ou privées ; elle n'a pas à participer à leur mise en application concrète. La fonction judiciaire, ou juridictionnelle, a pour mission, elle, de dire le droit lorsqu'elle tranche, avec la force de chose jugée, les litiges dont elle est saisie. Mais elle n'agit pas d'elle-même et son rôle se termine une fois sa décision prise. Enfin, la fonction exécutive est chargée de l'exécution des lois, de l'application concrète des normes posées par le législateur. Aujourd'hui, l'exécutif ne se contente plus d'ailleurs d'appliquer sans aucune marge de manœuvre les actes du Parlement. Il bénéficie d'un pouvoir important de choix quant aux mesures à prendre, ayant même le droit de poser des normes générales, toujours situées cependant à un niveau inférieur à celui des lois. Ainsi, selon l'article 20 de la Constitution de 1958, premier article du titre III consacré au gouvernement : « *le gouvernement détermine et conduit la politique de la Nation* ». Au sein de l'exécutif, au-delà de la pure fonction d'exécution des lois, il a donc la responsabilité globale d'une politique qui prend en compte l'ensemble des enjeux de la vie nationale.

À côté de ces trois fonctions, il est apparu possible de mettre aussi en lumière une *fonction administrative*, dont les contours sont posés dès l'époque révolutionnaire lors des débats parlementaires². Celle-ci, instrumentale et seconde, consiste, conformément au sens étymologique de l'administration servante, à préparer et à assurer la mise en œuvre quotidienne, dans les situations particulières, des choix faits par les autorités politiques qui s'imposent à elle. Cela passe soit par l'édition

■ 1. EDCE, 1954, p. 21.

■ 2. V. art. 13 de la Déclaration des droits de l'homme (« dépenses d'administration ») et par ex. Constitution du 3 sept. 1971, chap. IV, sect. II, art. 2. (Les administrateurs sont « des agents élus (...) pour exercer (...) les fonctions administratives »).

d'actes juridiques subordonnés, soit par des activités matérielles de prestations. Selon la définition d'Hauriou, cette fonction « a pour objet de gérer les affaires courantes du public en ce qui concerne l'exécution des lois du droit public et la satisfaction des intérêts généraux »³.

- 5 Subordination de l'administration.** – L'exercice de cette fonction nécessite dès lors qu'un ensemble d'hommes et de moyens, au sein d'une structure bureaucratique, soit mis à disposition des autorités politiques. L'administration, prise cette fois-ci *au sens organique*, est donc distincte du politique, ce qui suppose à la fois subordination et séparation, seule solution compatible avec le système démocratique libéral. Le pouvoir politique appartenant aux seuls représentants du souverain⁴, l'administration ne saurait qu'exécuter les orientations définies, sans pouvoir agir sur celles-ci⁵.

Pour cette mise en œuvre, l'administration pourrait être directement subordonnée au Parlement. Ainsi, dans les régimes d'assemblées, la direction de l'administration relève des organes parlementaires. Dans les régimes où, au contraire, les compétences de l'exécutif sont clairement identifiées et distinctes, lorsqu'il a la capacité de prendre des décisions politiques à portée générale (règlements) ou individuelle, c'est à lui que l'administration est soumise, même si le Parlement en contrôle le bon fonctionnement. Le gouvernement est d'ailleurs responsable politiquement de « son » administration.

La Constitution française de 1958 exprime avec une parfaite clarté ce principe. L'article 20 prévoit ainsi que le gouvernement « dispose de l'administration et de la force armée ». Pour agir, il s'appuie sur un puissant appareil administratif, distinct, qui prépare ses décisions et les exécute, placé, dans l'administration d'État, sous son autorité directe grâce au pouvoir hiérarchique du ministre (v. *infra*, n° 200).

Le principe de séparation de l'administration, qui permet d'assurer la continuité de l'État face aux fluctuations du politique et de garantir la neutralité de l'action, exige, lui, une distinction entre les deux appareils, entre les élus et les fonctionnaires permanents. Le statut de la fonction publique, par les garanties qu'il donne aux fonctionnaires, en interdisant notamment la prise en compte de leurs opinions politiques tant dans leur recrutement que dans le déroulement de leur carrière, joue un rôle essentiel de ce point de vue.

- 6 Relativité des distinctions.** – On peut donc *a priori* opposer quatre types de fonctions que remplissent les pouvoirs publics : législative, judiciaire, et, au sein du pouvoir exécutif, fonctions gouvernementale et administrative. Et distinguer clairement personnel politique et organes administratifs. Ces oppositions doivent cependant être relativisées.

La séparation des fonctions législative et judiciaire par rapport aux fonctions exécutives est relativement simple, même si certaines difficultés peuvent exister

■ 3. *Précis de droit administratif*, Sirey, 10^e éd., 1921, p. 21.

■ 4. Art. 3 de la Déclaration des droits de l'homme : « Le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément ».

■ 5. Constitution du 3 sept. 1791, art. préc. (« les administrateurs n'ont aucun caractère de représentation »).

(v. *infra*, n° 589 et 592). À l'inverse, il est malaisé de distinguer fonction gouvernementale et administrative, autrement qu'en se fondant sur l'idée vague que la première correspondrait aux décisions essentielles, la seconde se limitant à l'exécution quotidienne jusqu'à ses niveaux les plus modestes. Intuitivement, on comprend bien qu'il y a une différence, par exemple, entre un décret qui décide d'une revalorisation générale des prestations sociales, quelque temps avant une élection majeure, et un arrêté ministériel qui accorde une autorisation. Mais les autorités politiques suprêmes au sein de l'exécutif (président de la République, Premier ministre, ministres) assurent aussi la direction de l'action administrative de l'État. Leurs actes, et par exemple les décrets, sont considérés, quelle que puisse être leur portée politique, comme des décisions administratives. Seuls quelques actes dits de gouvernement ont un statut contentieux particulier et pourraient apparaître comme l'expression de la fonction gouvernementale. Les critères de différenciation sont cependant si incertains que toute tentative purement conceptuelle est vouée à l'échec (v. *infra*, n° 579). La distinction n'a donc pas de réelle portée juridique.

La même relativisation doit être faite *au niveau des organes*. Il y a plus confusion entre politique et administratif que séparation tranchée. Pour les raisons indiquées, il est difficile d'opposer clairement, au niveau suprême, autorités politiques, gouvernementales et appareil administratif d'État. De plus, sous la V^e République en particulier, le rôle croissant des hauts fonctionnaires dans l'exercice du pouvoir politique a conduit à une imbrication constante des deux sphères. Enfin, en dehors de l'administration d'État, le lien de subordination de l'administratif au politique tend à se distendre. Les collectivités locales, notamment, tout en étant situées au sein du pouvoir exécutif – la France n'étant pas une fédération, elles n'ont pas de compétences législatives, ni juridictionnelles – et faisant partie de l'administration, bénéficient d'une certaine autonomie garantie par la Constitution. Institutions administratives, elles acquièrent aussi une forme de légitimité politique en raison de l'élection démocratique de leurs organes dirigeants.

- 7 **Premières délimitations.** – La tradition constitutionnelle française permet donc d'exclure de l'administration, prise au sens matériel, les fonctions législative et judiciaire et de faire apparaître l'administration dans sa dimension organique comme étroitement liée au pouvoir exécutif. Il reste que cette définition, si elle permet déjà de tracer certaines frontières, doit être complétée pour en préciser les sens tant fonctionnel qu'organique.

B. | APPROCHE FONCTIONNELLE DE L'ADMINISTRATION

- 8 **Finalités.** – L'approche fonctionnelle ne se limite pas aux fonctions-procédés (v. *supra*, n° 4). Elle s'intéresse aussi à la fonction-finalité, au but de l'action. Retour encore à l'étymologie car on se centre ici sur le service que rend l'administration. En transposant la formule de l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme qui vise la force publique, on peut dire que l'administration publique « est instituée pour l'avantage de tous et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée ».

Sa mission est donc fondamentalement liée à l'*intérêt général*⁶, et un intérêt privé de l'administration est, *a priori*, inconcevable. Elle prend d'abord en charge des actions que les simples particuliers ne sauraient assumer. On ne saurait, par exemple, envisager une armée de mercenaires ; la défense nationale est donc la tâche exclusive de l'État. Il existe, ensuite, des domaines où il apparaît souhaitable que la collectivité publique intervienne pour garantir la bonne réalisation des intérêts de la communauté tout entière, là où l'action des personnes privées risquerait d'être tournée vers leurs seuls intérêts propres. Alors que l'enseignement pourrait être purement privé, financé pour l'essentiel par les frais de scolarité versés par les élèves, l'enseignement public pris en charge par l'administration permet un accès gratuit et égal à la connaissance sur l'ensemble du territoire. De même, il existe des théâtres nationaux ou locaux qui ont pour but de présenter à l'ensemble des publics, à des prix réduits, un répertoire que la seule nécessité d'équilibrer les comptes, voire de faire des bénéfices, empêcherait.

Or la conception même de cet intérêt général, du rôle de la puissance publique a profondément évolué depuis la Révolution.

- 9 « **Libéral-étatisme** »⁷. – Par rapport à d'autres pays d'Europe, les collectivités publiques et notamment l'État ont toujours eu, en France, un rôle particulièrement important. Ainsi, pour la *période allant des débuts du XIX^e siècle jusqu'à la guerre de 1914*, les pouvoirs publics soit au niveau central, soit sur le plan local, ont, dans la tradition colbertiste, assuré de nombreuses fonctions. Il s'est agi tout d'abord des classiques missions régaliennes. L'État a pris ainsi en charge la justice (désormais centralisée alors qu'il s'agissait sous l'Ancien Régime d'un « métier de famille » selon le mot de Montesquieu), la défense de la Nation, la politique étrangère, la protection de l'ordre public par la police administrative, la fiscalité. La religion, elle-même, est conçue comme une organisation publique, étroitement contrôlée en raison de son rôle essentiel pour la sauvegarde d'une société policée. Mais l'administration intervient aussi dans le domaine économique. L'État est garant des harmonies économiques en édictant de très complètes réglementations qui encadrent le marché (police des métiers ou qualité des produits). Il est aussi « propulsif »⁸ ; il mène une politique d'équipement du pays (voirie avec le corps des Ponts et Chaussées, Postes, chemins de fer), facilite la distribution des crédits (Caisse des dépôts et consignations créée sous Louis XVIII, Crédit foncier sous Napoléon III), et apporte son aide à la recherche. Il est aussi entrepreneur avec la prise en charge de diverses activités industrielles (tabacs, poudres). L'État est également distributeur. Dans la logique du mouvement progressif de laïcisation de la société, sont créés de nombreux services publics qui relevaient autrefois de l'Église : hôpitaux et bienfaisance (aide sociale) notamment au niveau local, état civil et surtout enseignement organisé selon un modèle très centralisé. L'État est, enfin, mécène et organisateur d'une politique artistique (Comédie Française, académies culturelles et scientifiques, etc.).

■ 6. V. *infra*, n° 375 et s., les développements sur cette notion.

■ 7. Selon l'expression de F. BURDEAU, *Histoire de l'administration française*, Montchrestien, 1994, p. 109.

■ 8. Selon l'expression de P. LEGENDRE, *Trésor historique de l'État en France*, Fayard, 1992, p. 319.

Loin de l'État gendarme qui ne serait qu'une force de répression, l'intervention étatique reste, malgré tout, dans une logique libérale : il ne s'agit pas de transformer le système social, mais, en restant extérieur à la société civile, d'accompagner celle-ci dans ses évolutions, grâce au maintien des grands équilibres économiques. De plus, l'appareil administratif reste très réduit : à la fin du XIX^e siècle, environ 30 000 personnes travaillent dans les administrations centrales et l'effectif moyen dans chaque préfecture n'est que d'une trentaine de personnes.

10 État-providence. – *À partir de 1914 et jusqu'à la fin des années 1980*, de profondes évolutions dans la conception du rôle de l'administration se produisent pour plusieurs raisons. La première est circonstancielle : l'effort de guerre puis les nécessités de la reconstruction, en 1919 comme en 1945, obligent l'État à être présent partout, à devenir organisateur de la production nationale, voire directement entrepreneur dans des secteurs sans cesse plus nombreux. La deuxième est idéologique. L'influence des idées socialisantes, la « gauche » étant au pouvoir à plusieurs reprises (Cartel des Gauches en 1924, Front populaire en 1936, Tripartisme aux débuts de la Quatrième République, victoire de F. Mitterrand en 1981) légitime l'intervention publique comme facteur de correction des inégalités et de transformation de la société. À côté des activités régaliennes qui subsistent, de très nombreux services publics se développent dès lors de façon particulièrement significative.

1^o) Dans le domaine éducatif, au sens large, les collectivités publiques mènent une politique qui les conduit, aux différents degrés de l'enseignement, à scolariser et former un nombre sans cesse croissant d'élèves, d'étudiants et même d'adultes grâce à d'importants dispositifs de formation initiale ou permanente. Cette action est complétée par des interventions en matière d'éducation physique et sportive et par une ambitieuse politique de diffusion de la culture. Est ainsi créé en 1959 un ministère des Affaires culturelles, ce qui permet, en liaison avec les collectivités locales, d'agir dans des domaines très divers (protection et mise en valeur du patrimoine, soutien à la création artistique, accès aux activités théâtrales, musicales, aide à la production et à la diffusion cinématographique, etc.).

2^o) Se développe aussi une politique de solidarité sociale, déjà inscrite dans les textes révolutionnaires et développée par le Préambule de la Constitution de 1946 : actions de santé publique qui garantissent le droit de tous aux soins presque gratuits, et surtout stratégie de redistribution. Toute une gamme de prestations et d'aides sociales est instituée. Le budget de la Sécurité sociale devient désormais supérieur à celui de l'État. Cela conduit à la multiplication des interventions dans le secteur sanitaire et social et à la construction de nombreux équipements publics (hôpitaux, maisons de retraite, logement aidé, etc.).

3^o) Enfin, l'interventionnisme économique prend une ampleur inconnue jusqu'ici. Politique de l'emploi, organisation du monde agricole, soutien à la recherche scientifique et industrielle, aide aux exportations. À côté des traditionnels services publics administratifs – interventions régaliennes ou financées essentiellement par l'impôt (éducation, action sociale) –, se multiplient dès lors les services publics dits industriels et commerciaux, sur le plan local avec le développement du « socialisme » municipal (boucheries municipales, bains-douches) ou au niveau national. L'État devient un organisateur – et le rôle du régime de Vichy dans l'économie dirigée a été essentiel – ; un planificateur, dans le cadre de