

en poche

DROIT

Une présentation synthétique des  
différentes branches du Droit public

# DROIT PUBLIC

2016

Jean-Claude Zarka

Les *points clés* du Droit  
constitutionnel, du Droit  
administratif, du Droit de l'UE,  
de la Fonction publique

 *Gualino*

lextenso éditions



en poche

# DROIT PUBLIC

2016

Jean-Claude Zarka

**G**ualino

lextenso éditions

## Du même auteur, dans la même collection

- *Constitutions de la France*, 2015-2016.
- *Droit public*, 2016.
- *Finances publiques*, 2015-2016.
- *Fiscalité locale*, 2015.
- *Fonction publique*, 2015-2016.
- *Grands principes du Droit de l'Environnement*, 2015.
- *Institutions administratives*, 2015-2016.
- *Traités européens*, 2015.

Jean-Claude Zarka, Docteur en droit (HDR), est Maître de conférences à l'Université Toulouse 1 Capitole.

Suivez-nous sur



© Gualino éditeur, Lextenso éditions 2016  
70, rue du Gouverneur Général Éboué  
92131 Issy-les-Moulineaux cedex  
ISBN 978-2-297-05528-4  
ISSN 1962-6428

# Sommaire

1	L'histoire constitutionnelle de la France de 1789 à nos jours.....	4
2	Les institutions politiques actuelles : la V <sup>e</sup> République.....	6
3	Le droit de l'Union européenne .....	11
4	Les grands principes de l'organisation administrative.....	14
5	L'administration de l'État .....	16
6	La justice administrative.....	19
7	Les collectivités territoriales .....	22
8	L'établissement public.....	25
9	Les principes de l'action administrative.....	26
10	Les actes juridiques de l'administration .....	30
11	Le service public .....	35
12	La police administrative.....	39
13	Les finances publiques.....	42
14	La fonction publique .....	46

# L'HISTOIRE CONSTITUTIONNELLE DE LA FRANCE DE 1789 À NOS JOURS

- **Constitution du 3 septembre 1791** : elle est la première constitution française écrite. Elle instaure un régime de séparation stricte des pouvoirs (régime présidentiel). L'application pendant moins d'un an de cette Constitution, qui ne prévoit aucun moyen pour régler les désaccords entre les pouvoirs, a été marquée par de nombreux affrontements entre l'Assemblée et le Roi.
- **Constitution du 24 juin 1793** : elle est la première Constitution républicaine française. Elle consacre le schéma général du régime d'assemblée, c'est-à-dire un régime où la totalité des pouvoirs est concentrée entre les mains d'une assemblée représentant les citoyens. À cause de la guerre avec l'Autriche et la Prusse, cette Constitution de grande portée idéologique n'a pas pu s'appliquer.
- **Constitution du 22 août 1795** : elle a été la première Constitution républicaine appliquée en France et cela pendant quatre ans. Cette Constitution du Directoire s'efforce de maintenir la République grâce à la séparation des pouvoirs qui sera appliquée strictement. Mais en l'absence de procédure susceptible de résoudre les conflits entre les pouvoirs, ce nouveau régime présidentiel n'est jamais parvenu à fonctionner convenablement et a connu une succession de coups d'État. Cette Constitution a introduit en France le bicamérisme avec deux assemblées élues (le Conseil des Anciens, le Conseil des Cinq cents).
- **Constitution du 13 décembre 1799** : elle instaure le régime du Consulat qui a été caractérisé pendant trois ans par une concentration des pouvoirs au profit du premier Consul. Elle organise le morcellement des assemblées (Tribunat, Corps législatif, Sénat, Conseil d'État) afin de garantir la domination du gouvernement consulaire.
- **Constitution du 4 août 1802** : elle instaure le régime du Consulat à vie. Elle est venue renforcer la prééminence du Premier consul au sein du gouvernement et accroître ses prérogatives vis-à-vis des assemblées. Cette Constitution, qui a duré deux ans, a augmenté considérablement les pouvoirs du Sénat qui était dominé par Bonaparte. Plus généralement, elle a mis en place un régime dictatorial donnant d'immenses pouvoirs à Bonaparte.
- **Constitution du 18 mai 1804** : elle instaure l'Empire héréditaire. Elle restreint les pouvoirs des assemblées et renforce ceux du chef de l'État. Le Gouvernement de la République est confié à un Empereur qui prend le titre d'Empereur des Français. Comme le Consulat, l'Empire a vu la mise en place d'une « dictature de salut public à la romaine » (Jean Tulard). Le Premier Empire, qui a duré dix ans, est un césarisme démocratique (régime autoritaire).

- **Charte constitutionnelle du 4 juin 1814** : elle introduit en France le modèle parlementaire que la charte constitutionnelle de 1830 approfondira. Elle s'est appliquée pendant le régime de la Restauration qui a duré seize ans. Le pouvoir législatif est confié à deux assemblées : la Chambre des pairs et la Chambre des députés. Le Roi dispose quant à lui du pouvoir exécutif.
- **Charte constitutionnelle du 14 août 1830** : elle est la première Constitution française à organiser explicitement un régime de nature parlementaire. Elle s'est appliquée pendant la Monarchie de Juillet, un régime que la France a connu de 1830 à 1848 sous le règne de Louis-Philippe. Si la Charte de 1830 est calquée sur celle de 1814, elle vient toutefois renforcer le rôle des assemblées législatives et diminuer les pouvoirs du roi.
- **Constitution du 4 novembre 1848** : elle instaure un régime républicain et représentatif. Elle organise un régime de type présidentiel. L'application de la Constitution de la Seconde République (1848-1851) a été marquée par le conflit entre le président de la République élu au suffrage universel direct pour quatre ans et l'Assemblée, une assemblée unique de 750 membres élue pour 3 ans au suffrage universel direct.
- **Constitution du 14 janvier 1852** : elle s'est contentée de reprendre les institutions du premier Empire avec quelques modifications comme la disparition du Tribunat. La Constitution du second Empire (1852-1871) a connu une période autoritaire suivie à partir de 1860 d'une période libérale.
- **Lois constitutionnelles de 1875** : elles consacrent les principaux mécanismes du régime parlementaire (responsabilité politique du gouvernement, droit de dissolution) qui est un régime de collaboration entre les pouvoirs. Le pouvoir exécutif appartient au Président et à ses ministres. Le pouvoir législatif appartient à la Chambre des députés élue au suffrage universel direct et au Sénat élu au suffrage universel indirect. Le régime de la III<sup>e</sup> République (1875-1940) va aboutir à un profond déséquilibre au détriment du pouvoir exécutif et au profit d'un Parlement tout puissant.
- **Loi constitutionnelle du 10 juillet 1940** : elle est l'acte fondateur du régime de Vichy (1940-1944). Ce régime dictatorial et anti-républicain s'est caractérisé par un système de concentration autoritaire du pouvoir au profit tout d'abord du chef de l'État, le Maréchal Pétain, puis au profit du président du Conseil, Pierre Laval, d'avril 1942 à août 1944.
- **Loi constitutionnelle du 2 novembre 1945** : elle établit un régime provisoire sous lequel la Constitution de la IV<sup>e</sup> République a été préparée et adoptée.
- **Constitution du 27 octobre 1946** : elle est le texte fondateur de la IV<sup>e</sup> République. Elle a mis en place un régime parlementaire dominé par l'Assemblée nationale. L'application de cette Constitution s'est caractérisée par l'échec de la lutte contre l'instabilité gouvernementale. Le Parlement se compose de l'Assemblée nationale élue au suffrage universel direct et du Conseil de la République élu au suffrage universel indirect. Le président du Conseil (chef du gouvernement) domine l'exécutif.
- **Constitution du 4 octobre 1958** : elle instaure un régime parlementaire rationalisé (voir Fiche 2).

# LES INSTITUTIONS POLITIQUES ACTUELLES : LA V<sup>e</sup> RÉPUBLIQUE

La V<sup>e</sup> République est le 22<sup>e</sup> régime que la France a connu depuis la Révolution. Elle a fortement évolué avec les nombreuses révisions constitutionnelles adoptées depuis 1958. Elle a surmonté de nombreuses épreuves (la fin de la guerre d'Algérie, la crise de mai 1968, le départ du Général de Gaulle en 1969, l'alternance en 1981, les trois cohabitations) et a donné à la France une stabilité et une gouvernabilité qui lui faisait défaut.

## ■ LES GRANDS PRINCIPES POLITIQUES DE LA V<sup>e</sup> RÉPUBLIQUE

La France est une « République indivisible, laïque, démocratique et sociale ».

L'organisation de la France est « décentralisée ».

La souveraineté appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum.

Le suffrage est « toujours universel, égal et secret ».

## ■ L'ORGANISATION DES POUVOIRS SOUS LA V<sup>e</sup> RÉPUBLIQUE

La Constitution de la V<sup>e</sup> République a cherché à restaurer le pouvoir exécutif et à diminuer l'emprise des assemblées sur le fonctionnement des institutions.

### ■ Le pouvoir exécutif

Le Président et le gouvernement sont les deux piliers de l'exécutif sous la V<sup>e</sup> République.

### ■ Le président de la République

Il est élu pour cinq ans au suffrage universel direct et ne peut exercer plus de deux mandats consécutifs.

Il dispose de nombreux pouvoirs : des pouvoirs partagés avec le Gouvernement et des pouvoirs propres qui sont dispensés du contreseing ministériel.

**Les pouvoirs propres du Président** sont : le pouvoir de dissoudre l'Assemblée nationale, le référendum législatif, les pouvoirs exceptionnels de l'article 16 de la Constitution, le pouvoir de nomination du Premier ministre, le droit de message au Parlement, le pouvoir de saisir le Conseil constitutionnel et de nommer trois de ses membres.

Parmi **les pouvoirs qu'il partage avec le Premier ministre et le Gouvernement**, il faut citer le droit de demander une nouvelle délibération de la loi, la convocation des assemblées en session extraordinaire et la signature des ordonnances.

Une révision constitutionnelle adoptée en février 2007 prévoit la possibilité pour la **Haute Cour** – constituée de tous les députés et sénateurs – de destituer par un vote le président de la République pour « manquement à ses devoirs manifestement incompatible avec l'exercice de son mandat ».

## ■ Le Gouvernement

Il est composé du Premier ministre, ainsi que des ministres et éventuellement des secrétaires d'État qui sont nommés par le président de la République sur proposition du Premier ministre.

Il détermine et conduit la politique de la nation. Il a la maîtrise de la procédure législative. Il peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre par ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi.

Le Premier ministre, qui dirige le Gouvernement, est doté de pouvoirs importants. Détenteur du pouvoir réglementaire, chef de l'administration, responsable de la Défense nationale, interlocuteur naturel de l'Assemblée nationale devant laquelle le gouvernement est responsable, le Premier ministre a vocation à être le chef de l'exécutif.

**La Cour de justice de la République** est compétente pour juger tous les membres du Gouvernement (Premier ministre, ministres, secrétaires d'État) pour les crimes et délits commis dans l'exercice de leur fonction. Cette juridiction, qui a été créée par la révision constitutionnelle du 27 juillet 1993, comprend quinze juges : douze parlementaires élus, en leur sein et en nombre égal, par l'Assemblée nationale et par le Sénat et trois magistrats du siège à la Cour de cassation dont l'un préside la Cour de justice de la République.

## ■ Le pouvoir législatif

Le **Parlement** est composé de deux Chambres : l'Assemblée nationale et le Sénat.

## ■ L'Assemblée nationale

Les 577 députés sont élus pour cinq ans au suffrage universel direct. L'Assemblée nationale représente la nation dans son ensemble. Elle contrôle l'action du Gouvernement qui est responsable devant elle.

Sous la V<sup>e</sup> République, seule l'Assemblée nationale peut renverser le Gouvernement. Elle peut le faire en rejetant une question de confiance ou en adoptant une motion de censure.

La **motion de censure**, qui permet aux parlementaires de faire savoir au Gouvernement qu'ils sont en désaccord avec sa politique, ne peut être déposée que si elle réunit les signatures d'un dixième des députés. Elle ne peut être adoptée qu'à la majorité absolue des membres de l'Assemblée et ne peut être soumise au vote que 48 heures après son dépôt. Seuls sont recensés les votes favorables à la motion de censure.

## ■ Le Sénat

Les 348 sénateurs sont élus pour 6 ans au suffrage universel indirect. Le Sénat représente les collectivités territoriales de la République. Avec la réforme constitutionnelle de 2008, il a perdu son monopole de la représentation des Français de l'étranger au sein du Parlement. Son Président est appelé à exercer les fonctions de président de la République en cas de vacance ou d'empêchement temporaire ou définitif du président en exercice.

## ■ La procédure législative ordinaire

L'initiative législative appartient concurremment au Premier ministre (**projets de loi**) et aux parlementaires (**propositions de loi**). Sont notamment irrecevables les propositions qui auraient pour effet de diminuer les ressources ou d'aggraver les charges publiques. Depuis la réforme constitutionnelle de 2008, le texte examiné en séance est celui adopté par la commission.

À tout moment de la discussion, le Gouvernement peut demander à l'une ou l'autre des Assemblées de se prononcer par un seul vote, en ne retenant que les amendements proposés ou acceptés par lui (vote bloqué).

Une fois adopté par une des Chambres, le texte est transmis à l'autre et va circuler entre les deux jusqu'à son adoption en termes identiques. En cas de désaccord entre les Chambres après 2 lectures par chacune d'elle, le Premier ministre peut décider d'interrompre la « **navette** » en convoquant une **commission mixte paritaire** (CMP, 7 députés, 7 sénateurs). À l'issue de la CMP, si le désaccord persiste, il peut donner le dernier mot à l'Assemblée nationale.

Enfin, le président de la République a un délai de 15 jours pour promulguer la loi. La promulgation peut être retardée si le Conseil constitutionnel est saisi ou si le Président demande une nouvelle délibération de la loi.

## ■ Le Conseil constitutionnel

Il est composé de membres de droit (les anciens présidents de la République) et de 9 membres nommés pour 9 ans (3 par le chef de l'État, 3 par le président de l'Assemblée nationale et 3 par le président du Sénat).

**Le contrôle de constitutionnalité a priori** de la loi est effectué par le Conseil constitutionnel sur saisine du président de la République, du Premier ministre, du président du Sénat, du président de l'Assemblée nationale ou de 60 députés ou 60 sénateurs.

Le Conseil contrôle automatiquement les règlements des assemblées parlementaires et les lois organiques. Il est aussi chargé du contentieux des élections parlementaires.

Par ailleurs, lorsqu'il déclare qu'un engagement international comporte une clause contraire à la Constitution, ce dernier ne peut être ratifié sans une révision constitutionnelle préalable.

Enfin, « lorsqu'à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé ».

Cette procédure dite de « **question prioritaire de constitutionnalité** » (QPC) est issue de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 qui a mis en place un contrôle **a posteriori de la loi**.

La QPC peut être soulevée en première instance, en appel ou en cassation. Avant la révision de 2008, les justiciables ne pouvaient pas contester la conformité à la Constitution d'une loi déjà entrée en vigueur.

Une disposition déclarée inconstitutionnelle sera abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou à partir d'une date ultérieure fixée par cette décision. Le Conseil constitutionnel détermine les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause.

## ■ Le pouvoir judiciaire

Le **Conseil supérieur de la magistrature** (CSM) participe au pouvoir de nomination des magistrats et exerce des fonctions disciplinaires. Il comprend notamment une formation compétente à l'égard des magistrats du siège et une formation compétente à l'égard des magistrats du parquet. La révision constitutionnelle de juillet 2008 a retiré au président de la République, qui est le « garant de l'indépendance de l'autorité judiciaire », la présidence du CSM.

## ■ LA PRATIQUE INSTITUTIONNELLE DE LA V<sup>e</sup> RÉPUBLIQUE

La Constitution de 1958 a donné lieu à une double pratique selon la conjoncture politique : le présidentielisme majoritaire dans les périodes de coïncidence des majorités, présidentielle et parlementaire, et la cohabitation, c'est-à-dire la coexistence d'une majorité parlementaire et d'une majorité présidentielle antagonistes.

Seules les périodes de cohabitation (1986-1988, 1993-1995, 1997-2002) donnent la possibilité au Premier ministre de se comporter en chef de l'exécutif car elles permettent un retour au texte parlementaire de 1958. En période de cohérence des majorités politiques, le fonctionnement du régime est caractérisé par une pratique présidentialiste contraire à la Constitution.

Le fonctionnement du système politique dépend largement des règles introduites par les révisions constitutionnelles de 1962 (élection présidentielle au suffrage universel direct), de 1974 (élargissement de la saisine du Conseil constitutionnel à 60 parlementaires), et de 2000 (quinquennat présidentiel). Associée à la modification du calendrier électoral décidée en 2000 par le Gouvernement Jospin, qui place les élections législatives après le scrutin présidentiel, la révision constitutionnelle de 2000 est venue renforcer la logique présidentialiste du régime.

Enfin, la révision constitutionnelle de juillet 2008 a proposé, pour la première fois, une réforme d'ensemble des institutions de la V<sup>e</sup> République. Elle vise à renforcer le rôle des assemblées parlementaires (droit de voter des résolutions, de créer de nouvelles commissions, partage de l'ordre du jour des assemblées entre le Gouvernement et le Parlement, discussion en séance publique sur le texte issu des travaux en commission et non plus sur le projet du Gouvernement, augmentation des moyens de contrôle du Parlement en matière de politique étrangère). Elle a aussi cherché à garantir aux citoyens des droits nouveaux (QPC, création d'un Défenseur des droits, instauration d'un référendum d'initiative partagée, faculté accordée au justiciable de saisir le CSM).

### **La procédure de révision de la Constitution**

Elle est définie dans son article 89. Le texte de la révision doit d'abord être voté en termes identiques par les deux Assemblées. Il doit ensuite être approuvé par le Parlement réuni en Congrès (Assemblée nationale et Sénat) à la majorité des 3/5<sup>e</sup> des suffrages exprimés ou par référendum. Ce dernier sera obligatoire en cas de révision initiée par un parlementaire.

Un « projet de loi constitutionnelle de protection de la nation » a été adopté par le Conseil des ministres du 23 décembre 2015. Ce texte, qui sera présenté en février 2016 au Parlement, inscrit l'état d'urgence (voir Fiche 9) dans la Constitution. Il permet aussi de prononcer la déchéance de nationalité d'un binational né Français qui a été condamné pour « un crime constituant une atteinte grave à la vie de la nation » (crime terroriste).

On étudiera successivement les traités européens, les organes de l'Union européenne (UE) ainsi que les sources du droit de l'UE.

## ■ LES TRAITÉS EUROPÉENS

Il convient d'examiner les apports de ces différents traités.

- **Traité de Paris (18 avril 1951)** : création de la Communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA), attribution de la gestion du marché commun du charbon et de l'acier à la Haute autorité qui détient l'essentiel du pouvoir de décision.
- **Traités de Rome (25 mars 1957)** : création de la Communauté économique européenne (CEE) qui a notamment prévu la mise en place d'un marché commun, création de la Communauté européenne de l'énergie atomique (CEEA ou EURATOM) qui gère un marché commun pour les matières nucléaires en Europe.
- **Acte unique européen (17 et 28 février 1986)** : consécration de l'existence du Conseil européen, extension du champ d'application du vote à la majorité qualifiée au sein du Conseil, extension du champ d'action communautaire, instauration d'une procédure de coopération entre le Parlement européen et le Conseil.
- **Traité de Maastricht sur l'Union européenne (7 février 1992)** : création de l'UE, création de la procédure de codécision, extension du vote à la majorité qualifiée au sein du Conseil, instauration de la citoyenneté européenne et d'une politique étrangère et de sécurité commune (PESC).
- **Traité d'Amsterdam (2 octobre 1997)** : renforcement des droits du citoyen européen, suspension des droits d'un État membre ayant violé les droits fondamentaux, création de la coopération renforcée, simplification de la procédure de codécision et élargissement du domaine de la codécision, extension du vote à la majorité qualifiée au sein du Conseil, création du poste de Haut représentant pour la PESC.
- **Traité de Nice (26 février 2001)** : extension limitée des votes à la majorité qualifiée, redéfinition du nombre de députés et de commissaires européens par État membre, renforcement des pouvoirs du président de la Commission, assouplissement du mécanisme de la coopération renforcée, amélioration du système juridictionnel de l'UE.
- **Traité de Lisbonne (13 décembre 2007)** : attribution de la personnalité juridique à l'UE, extension du vote à la majorité qualifiée à de nouvelles matières, renforcement des pouvoirs du Parle-

ment européen et des Parlements nationaux, création d'une présidence stable du Conseil européen, création du poste de Haut représentant de l'UE pour les Affaires étrangères et la politique de sécurité, introduction d'un droit d'initiative citoyenne.

## ■ LES INSTITUTIONS DE L'UE

- **Conseil européen** : il a un rôle d'impulsion politique. Il réunit les chefs d'État ou de gouvernement des pays membres au moins deux fois par an. Le président de la Commission et le Haut représentant de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité participent à ces réunions.

Le Conseil européen aborde les grands dossiers qui touchent directement les États membres et arbitre sur les questions qui n'ont pas trouvé une solution au niveau du Conseil. Son champ d'intervention intéresse la totalité des activités de l'UE. Il se prononce par consensus, sauf dans les cas où les traités en disposent autrement.

- **Conseil** : il assure la représentation et la défense des intérêts des États membres. Il est formé par les représentants des États membres qui doivent être de niveau ministériel. Il exerce conjointement avec le Parlement européen les fonctions législative et budgétaire. Il est le principal législateur de l'UE. Il est investi d'une mission de coordination des actions de l'UE et des États membres. Ses décisions sont prises à la majorité qualifiée, à la majorité simple ou à l'unanimité.
- **Commission européenne** : elle est composée de 28 commissaires européens (dont le président et le Haut représentant de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité), soit un par pays membre. La Commission, qui représente et défend l'intérêt communautaire, joue un rôle essentiel dans la préparation et l'exécution de la politique européenne. Elle est la gardienne de la légalité européenne. Elle dispose du quasi-monopole du pouvoir de proposition. Elle établit l'avant-projet de budget et exécute le budget européen. Elle exécute les actes du Conseil sur délégation de ce dernier. Elle négocie les accords externes sur mandat du Conseil.
- **Parlement européen** : il représente les peuples des États membres de l'UE. Il est doté de pouvoirs législatifs et d'un pouvoir de contrôle politique sur la Commission européenne et le Conseil. Les 571 députés européens, qui sont élus pour 5 ans au suffrage universel direct, siègent par groupes politiques et non par nationalité à Strasbourg. Le Parlement européen partage le pouvoir budgétaire à égalité avec le Conseil et est habilité à rejeter globalement le budget. Il accorde la décharge à la Commission pour l'exécution du budget. Il a le pouvoir d'adopter une motion de censure à l'encontre de la Commission. Il participe à la désignation de ses membres. Cette désignation doit être approuvée par

le Parlement européen. Ce dernier peut créer des commissions d'enquête et recevoir des pétitions. Il nomme le médiateur européen.

- **Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)** : elle a vocation à garantir le respect du droit de l'UE. Cette Cour qui siège à Luxembourg assure le respect du droit dans l'interprétation et l'application des traités. Elle a joué un rôle décisif dans le développement du droit de l'UE. Elle est formée d'un juge par État membre ainsi que d'avocats généraux. Les juges désignent parmi eux pour un mandat de 3 ans renouvelable le président et le vice-président de la CJUE.
- **Cour des comptes** : elle assure le contrôle des comptes de l'UE. Elle est composée d'un ressortissant de chaque État membre qui est nommé pour un mandat de 6 ans renouvelable par le Conseil après consultation du Parlement européen.
- **Banque centrale européenne** : elle est responsable de la stabilité de l'euro. Elle est seule habilitée à autoriser l'émission de l'euro. Elle constitue avec les banques centrales nationales des États membres de la zone euro « l'Eurosystème ». Elle a pour mission essentielle de « maintenir la stabilité des prix ». Elle s'acquitte de cette mission au moyen d'une politique de taux d'intérêt destinée à déjouer les risques d'inflation.
- **Banque européenne d'investissement** : elle a pour rôle de soutenir le développement équilibré de l'UE et d'aider à la réalisation de projets européens, privés ou publics.
- **Comité économique et social européen** : il est l'Assemblée consultative des partenaires économiques et sociaux de l'UE. Il est composé de 344 membres représentant la société civile, désignés pour 4 ans par le Conseil.
- **Comité des régions** : il a vocation à garantir la représentation des collectivités infra-étatiques au niveau communautaire et à les faire participer à l'élaboration des politiques européennes. Les 344 membres de ce comité consultatif sont désignés pour 4 ans par le Conseil.

## ■ LES SOURCES DU DROIT DE L'UE

S'agissant des sources du droit de l'UE, qui est d'effet immédiat, direct et qui prévaut sur les normes nationales, il convient notamment de distinguer le droit primaire du droit dérivé.

Le **droit primaire** de l'UE est constitué par les traités européens, y compris les protocoles et déclarations qui leur sont joints.

Le **droit dérivé** est constitué par l'ensemble des actes adoptés par les institutions de l'UE sur le fondement des traités. Le Traité de Lisbonne distingue 5 instruments juridiques (règlements, directives, décisions, recommandations et avis) qui s'appliquent de manière indifférenciée à l'ensemble des politiques de l'UE.

# LES GRANDS PRINCIPES DE L'ORGANISATION ADMINISTRATIVE

Deux grandes formes d'organisation de l'État doivent être confrontées : *l'État unitaire* et *l'État fédéral*.

## ■ L'ÉTAT UNITAIRE

C'est la forme d'État la plus répandue. Dans un État unitaire, le pouvoir politique est unique.

Toutefois, l'organisation de l'État unitaire n'est pas de type monolithique. Effectivement, l'État unitaire peut être centralisé, déconcentré ou encore décentralisé. Un État fortement décentralisé peut aller jusqu'à la régionalisation. La France est un État unitaire déconcentré et décentralisé.

### ■ Lo centralisation

L'État unitaire est centralisé lorsque toutes les compétences lui appartiennent sur son territoire. Cette organisation administrative a été celle de la France jusqu'au processus de décentralisation qui a été engagé à partir de 1982 (voir Fiche 7).

### ■ Lo déconcentration

Elle consiste à reconnaître un pouvoir de décision à des agents locaux qui sont nommés par le pouvoir central. La déconcentration a pour corollaire le pouvoir hiérarchique. Les agents de l'État ne sont pas indépendants, ils sont subordonnés au pouvoir central (préfets, recteurs). La loi du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République est venue faire de la déconcentration la règle en matière d'organisation administrative. Une nouvelle **Charte de la déconcentration** a été adoptée par le décret du 7 mai 2015.

### ■ Lo décentralisation territoriale

Elle va consister dans le transfert de compétences d'ordre administratif du pouvoir central à des collectivités territoriales dont les instances dirigeantes sont élues par les citoyens concernés.

À la différence des États fédérés qui disposent de compétences de principe, les collectivités décentralisées ne disposent que de compétences d'attribution. Elles ne possèdent qu'un simple pouvoir administratif.

L'État central conserve d'importants pouvoirs de contrôle sur les collectivités territoriales décentralisées. Il exerce notamment un contrôle sur les actes administratifs adoptés par les collectivités locales. Il s'agit d'un contrôle de légalité qui garantit la conformité des décisions des collectivités locales aux lois de l'État.

## ■ La régionalisation

Elle s'est développée au xx<sup>e</sup> siècle et apparaît comme une forme accentuée de décentralisation. Elle va consister pour l'État à conserver la compétence de principe et à déléguer des compétences d'attribution aux régions. Elle se rapproche du fédéralisme compte tenu du fait que les compétences attribuées aux régions sont très importantes. L'Italie et l'Espagne sont deux États dont les constitutions illustrent la situation de la régionalisation.

## ■ L'ÉTAT FÉDÉRAL

L'État est dit fédéral lorsque les entités politiques qui le constituent peuvent revendiquer un statut d'État. Une vingtaine de nations (États-Unis, Russie...) ont adopté ce type de structure étatique.

Deux grands principes dominent tous les États fédéraux : le principe d'autonomie et le principe de participation.

### ■ Le principe d'autonomie des États fédérés

Chacun des États fédérés constitue un véritable État car il établit sa propre Constitution et adopte ses propres lois. Chacun des États membres de la fédération procède également à la désignation de ses gouvernants et se dote d'un appareil judiciaire spécifique.

C'est la Constitution fédérale qui dresse la liste limitative des matières qui relèvent de la compétence des organes fédéraux. Toutes les autres matières relèvent de la compétence des États fédérés.

En principe, les affaires étrangères, la défense, la monnaie relèvent de la compétence de l'État fédéral.

D'autre part, les lois des États fédérés doivent être conformes à la Constitution de l'État fédéral. Enfin, dans les États fédéraux, une juridiction (Cour suprême aux États-Unis, Tribunal constitutionnel en Allemagne) a vocation à arbitrer les conflits de compétence pouvant survenir entre la fédération et les États fédérés.

### ■ Le principe de participation des États fédérés à l'État fédéral

Dans tous les États fédéraux, la participation des États fédérés prend la forme d'une assemblée particulière où siègent les représentants des États fédérés.

C'est la raison pour laquelle les États fédéraux disposent toujours d'un Parlement bicaméral : une assemblée représentant les États fédérés, l'autre chambre représentant les citoyens.

Aux États-Unis, les 50 États fédérés bénéficient d'une représentation égalitaire au Sénat, le Sénat américain comprenant 2 sénateurs par État. En revanche, en Allemagne, la représentation des Länder au Bundesrat va faire l'objet d'une pondération en fonction de l'importance de leur population respective.

Elle repose sur deux niveaux : *l'administration centrale* et *l'administration déconcentrée*.

## ■ L'ADMINISTRATION CENTRALE

Les autorités exécutives, les organes consultatifs et de contrôle et les autorités administratives indépendantes seront présentés successivement.

### ■ Les autorités exécutives

#### ■ Le président de la République

Il dispose du pouvoir réglementaire puisqu'il signe les décrets délibérés en Conseil des ministres ainsi que les ordonnances de l'article 38 de la Constitution. Par ailleurs, il nomme à certains « emplois civils et militaires de l'État ». Il s'appuie sur un **cabinet** qui regroupe ses principaux collaborateurs ainsi que sur le **Secrétariat général de la présidence de la République** (SGPR) dirigé par le Secrétaire général de la présidence. Le SGPR, qui est composé de conseillers techniques et de chargés de missions, a vocation à suivre l'action de chaque département ministériel et à assister le Président dans la prise de décision. Le Président dispose également d'un **État-major particulier** qui l'assiste dans sa fonction de chef des armées.

#### ■ Le Premier ministre

Il partage le pouvoir administratif suprême avec le président de la République. Il dirige le Gouvernement qui dispose de l'administration (art. 20 de la Constitution). Il nomme aux emplois civils et militaires sous réserve des prérogatives accordées au chef de l'État par la Constitution. Il est titulaire du pouvoir réglementaire d'exécution des lois (art. 21 de la Constitution) et du pouvoir de police administrative sur l'ensemble du territoire national.

Le Premier ministre s'appuie sur un **cabinet** qui comporte notamment un chef de cabinet, un directeur et des conseillers techniques et sur le **Secrétariat général du gouvernement** (SGG) qui joue un rôle crucial dans la coordination de l'action gouvernementale. Il dispose également d'un **cabinet militaire** qui l'assiste en matière de défense nationale. Enfin, de nombreux services administratifs sont directement rattachés au Premier ministre : Secrétariat général des affaires européennes (SGAE), Service d'information du Gouvernement (SIG)...

## ■ Les ministres

Chaque ministre est le chef d'un département ministériel. Le ministre n'exerce qu'un pouvoir réglementaire spécial et limité. Il dispose cependant d'un pouvoir général d'organisation des services de son ministère. Il est assisté d'un cabinet qui comprend un directeur, des conseillers techniques, des chargés de missions et un chef de cabinet.

## ■ Les organes consultatifs et de contrôle

Les **organes consultatifs** ont pour mission de conseiller et d'éclairer le Gouvernement et son administration :

- le **Conseil d'État** est le conseiller du Gouvernement pour la préparation des projets de loi, d'ordonnance et de certains décrets. Il est obligatoirement saisi de tous les projets de loi avant leur adoption par le Conseil des ministres et leur dépôt devant le Parlement. Dans les conditions prévues par la loi, le président d'une assemblée peut lui soumettre pour avis, avant son examen en commission, une proposition de loi déposée par l'un des membres de cette assemblée, sauf si ce dernier s'y oppose ;
- le **Conseil économique, social et environnemental**, saisi par le Gouvernement, donne son avis sur les projets de loi, d'ordonnance ou de décret ainsi que sur les propositions de lois qui lui sont soumis.

Les **organes de contrôle** ont vocation à contrôler la bonne marche des services publics et la régularité de leur fonctionnement :

- les **corps d'inspection** (Inspection générale de l'Administration, des Finances, des Affaires sociales...) appartiennent à cette catégorie d'organisme ;
- la **Cour des comptes** assiste le Parlement dans le contrôle de l'action gouvernementale. « Elle assiste le Parlement et le Gouvernement dans le contrôle de l'exécution des lois de finances et de l'application des lois de financement de la sécurité sociale ainsi que dans l'évaluation des politiques publiques. »

## ■ Les autorités administratives indépendantes (AAI)

Elles sont créées par le législateur et sont chargées de réguler des secteurs d'activités considérés comme essentiels (audiovisuel, télécommunications...). Elles agissent pour le compte de l'État et sont budgétairement rattachées à un ministère. Elles sont dépourvues de la personnalité morale. Elles interviennent notamment dans le domaine des libertés publiques (Commission nationale de l'informatique et des libertés, Commission d'accès aux documents administratifs...) et dans le domaine économique et financier (Autorité des marchés financiers, Autorité de la concurrence...).

Elles sont en principe dotées d'un **pouvoir d'avis** et de **recommandation**. Certaines comme la CNIL sont habilitées à prendre des décisions

réglementaires. Les AAI peuvent également disposer d'un pouvoir de sanction comme par exemple le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA). Par ailleurs, elles sont soumises à un contrôle parlementaire et à un contrôle financier exercé par la Cour des comptes. Enfin, elles sont en principe des organismes collégiaux.

## ■ L'ADMINISTRATION DÉCONCENTRÉE

La plupart des ministères sont dotés de services déconcentrés qui sont chargés d'appliquer au plan local les politiques conçues au niveau central.

### ■ Le préfet de département

Il a été créé par la loi du 28 pluviôse an VIII. Il est le dépositaire de l'autorité de l'État dans le département et il dirige sous l'autorité des ministres concernés les services déconcentrés de l'État. Il a la qualité d'ordonnateur secondaire des administrations civiles de l'État dans le département. Il exerce le contrôle budgétaire des collectivités infra-régionales en liaison avec la chambre régionale des comptes. Il assure aussi le contrôle administratif de ces collectivités.

### ■ Le préfet de région

Il a été créé par le décret du 14 mars 1964. Il est le représentant de l'État et des ministres dans la région. Il dirige les services déconcentrés de l'État dans la région. Il exerce le contrôle administratif et budgétaire des régions.

Le décret n° 2010-146 du 16 février 2010 est venu renforcer ses pouvoirs. Il a « autorité » sur le préfet de département et peut lui adresser des « instructions ». Il dispose également d'un droit d'évocation, c'est-à-dire qu'il « peut évoquer, par arrêté, et pour une durée limitée, tout ou partie d'une compétence à des fins de coordination régionale. Dans ce cas, il prend les décisions correspondantes en lieu et place des préfets de département ».

Deux entités sont chargées d'assister le préfet de région : le **comité de l'administration régionale** (CAR) qu'il préside et le **secrétariat général pour les affaires régionales** (SGAR).

### ■ Le maire

Au niveau de la commune, qui est une circonscription administrative de l'État, le maire va agir en qualité d'**agent de l'État** pour certaines de ses attributions. Il est officier d'État civil et officier de police judiciaire. Il est également **chargé de l'exécution des lois et règlements de l'État** dans la commune. Lorsqu'il intervient en tant qu'agent de l'État, le maire agit, selon le cas, sous le contrôle de l'autorité préfectorale ou du procureur de la République.

La justice administrative, qui a reçu un statut constitutionnel sur la base de plusieurs décisions du Conseil constitutionnel (22 juillet 1980, 23 janvier 1987, 28 juillet 1989), a été mise en place pour faire respecter le droit par les administrations.

## ■ LES TROIS NIVEAUX DE JURIDICTION

Les tribunaux administratifs, héritiers des conseils de préfecture, les cours administratives d'appel et le Conseil d'État qui est la juridiction administrative suprême seront ici examinés.

### ■ Les tribunaux administratifs (TA)

Ils ont une compétence territoriale et sont les juridictions de première instance de droit commun du contentieux administratif. Ils peuvent être invités, à titre consultatif, à donner leur avis sur les questions qui leur sont soumises par les préfets de leur ressort. Les TA, qui sont au nombre de 42, comprennent plusieurs chambres spécialisées.

### ■ Les cours administratives d'appel (CAA)

Créées en 1987 afin de soulager le Conseil d'État, les CAA sont au nombre de 8 (Bordeaux, Douai, Lyon, Marseille, Nancy, Nantes, Paris et Versailles) et sont présidées par un conseiller d'État. Elles sont composées de plusieurs chambres.

Elles peuvent être appelées à donner leur avis sur les questions qui leur sont soumises par les préfets. Elles sont les juges d'appel de droit commun des jugements rendus en première instance par les TA.

Les appels formés contre les jugements des TA rendus en matière d'élections municipales et départementales et en appréciation de la légalité échappent à la compétence des CAA. Ils doivent être portés au Conseil d'État.

### ■ Le Conseil d'État

Il statue souverainement sur les recours en cassation dirigés contre les décisions rendues en dernier ressort par les diverses juridictions administratives ainsi que sur ceux dont il est saisi en qualité de juge de premier ressort ou de juge d'appel.

Il participe également à la confection des lois et ordonnances. Il est saisi par le Premier ministre des projets de lois établis par le Gouvernement. Il donne son avis sur les projets de décrets et sur tout autre

projet de texte pour lesquels son intervention est prévue par les dispositions constitutionnelles, législatives ou réglementaires ou qui lui sont soumis par le Gouvernement.

Le Conseil d'État, qui est présidé par le Premier ministre mais dirigé en pratique par son vice-président, comporte plusieurs sections administratives spécialisées (administration, intérieur, finances, sociale, travaux publics, rapport et études). La section dite « du rapport et des études » rédige le rapport annuel du Conseil d'État.

Cette Haute juridiction comprend environ 300 membres (auditeurs, maîtres des requêtes, conseillers).

Le **Tribunal des conflits**, qui a participé à l'élaboration du droit administratif, est composé, à parité, de membres du Conseil d'État et de la Cour de cassation. Il a été créé pour trancher les conflits de compétence entre les juridictions de l'ordre judiciaire et les juridictions de l'ordre administratif.

## ■ LES DIFFÉRENTS TYPES DE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

Le juge administratif peut être saisi de quatre types de contentieux.

### ■ Le contentieux de l'excès de pouvoir

Le **recours pour excès de pouvoir** (REP) est le recours par lequel le requérant demande au juge de prononcer l'annulation d'un acte administratif unilatéral (voir fiche 10). Les actes juridictionnels, les actes de Gouvernement, les contrats administratifs et les actes législatifs ne peuvent faire l'objet de REP. Le requérant doit disposer de la capacité d'agir en justice. Il doit également avoir intérêt pour agir : justifier d'un intérêt direct matériel ou moral. Le délai de recours est de 2 mois. Le REP est soumis à l'exigence de l'absence de recours parallèle. Il est dispensé du ministère d'avocat.

Dans le cadre du REP, quatre types de moyens de droit peuvent être invoqués par le justiciable. Les deux moyens de légalité externe sont : l'**incompétence** (l'auteur de l'acte administratif n'avait pas compétence pour le prendre) et le **vice de forme ou de procédure** (une formalité substantielle a été omise ou la procédure prescrite n'a pas été respectée). Les deux moyens de légalité interne sont : la **violation de la loi** qui est le cas d'ouverture le plus large du REP et le **détournement de pouvoir** qui va sanctionner le but illégal poursuivi par l'auteur de l'acte.

Si le juge administratif décide d'annuler l'acte litigieux attaqué, ce dernier disparaît rétroactivement de l'ordre juridique. La décision d'annulation a l'autorité absolue de la chose jugée. Le juge administratif peut également rejeter la demande du requérant. Ce sera le cas si l'une des conditions de recevabilité du REP fait défaut. Ce sera également le cas si aucun des moyens invoqués par le requérant ne justifie l'annulation.

## ■ Le contentieux de pleine juridiction ou de plein contentieux

Il s'applique en matière contractuelle, en matière de responsabilité, en matière fiscale et en matière électorale. Le juge du plein contentieux dispose de pouvoirs étendus comparables à ceux du juge judiciaire.

Dans certains cas, il peut modifier la décision administrative contestée (contentieux électoral). Il peut également condamner l'administration à payer au requérant des dommages et intérêts (contentieux de la responsabilité hospitalière). Ce type de recours administratif, qui s'exerce en général par le ministère d'avocat, n'est ouvert qu'au titulaire du droit violé. La décision rendue par le juge aura l'autorité relative de la chose jugée.

## ■ Le contentieux de l'interprétation et de l'appréciation de la légalité

Il concerne notamment les cas où le juge administratif va être saisi sur renvoi du juge judiciaire dans le cadre de questions préjudicielles.

## ■ Le contentieux de la répression

Le juge administratif est compétent pour prononcer des peines suite à la commission d'infractions. On notera qu'il va statuer comme un juge pénal en sanctionnant les contraventions de grande voirie.

## ■ LES CARACTÈRES DE LA PROCÉDURE ADMINISTRATIVE CONTENTIEUSE

Elle est écrite (échange de mémoires) et inquisitoriale (le procès est dirigé par le juge). Elle est également contradictoire, ce qui « implique la communication à chacune des parties de l'ensemble des pièces du dossier, ainsi que, le cas échéant, des moyens relevés d'office ». Les débats ont lieu en audience publique.

Le **rapporteur public**, qui a remplacé le commissaire du Gouvernement conformément au décret n° 2009-14 du 7 janvier 2009, est un acteur essentiel du procès administratif. C'est un membre de la juridiction qui doit exposer publiquement et en toute indépendance son opinion sur les questions que présentent à juger les requêtes et sur les solutions qu'elles appellent. Devant les TA et les CAA, « la décision est délibérée hors la présence des parties et du rapporteur public ». Au Conseil d'État, « sauf demande contraire d'une partie, le rapporteur public assiste au délibéré. Il n'y prend pas part ».

Certaines affaires sont dispensées de conclusions du rapporteur public (référé administratifs, contentieux du droit au logement...).

Les grandes étapes de la décentralisation et les différentes catégories de collectivités territoriales seront examinées successivement.

## ■ LES GRANDES ÉTAPES DE LA DÉCENTRALISATION

- **Lois des 14 et 22 décembre 1789** : elles créent les communes et départements.
- **Loi du 10 août 1871** : elle organise l'élection au suffrage universel du conseil général.
- **Loi du 5 avril 1884** : elle affirme le principe de l'élection des maires par le conseil municipal.
- **Constitution du 27 octobre 1946** : elle affirme le principe de libre administration des collectivités territoriales par des conseils élus au suffrage universel.
- **Constitution du 4 octobre 1958** : elle consacre comme la Constitution de 1946 un titre spécifique aux collectivités territoriales et indique que la loi détermine les principes fondamentaux de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources.
- **Loi du 5 juillet 1972** : elle instaure des établissements publics régionaux.
- **Loi du 2 mars 1982** : cette loi relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions correspond à l'« **acte I** » de la **décentralisation**. Elle a transféré du préfet au président du Conseil général et au président du Conseil régional les attributions d'organe exécutif du département et de la région. Elle a remplacé la tutelle administrative et financière *a priori* exercée par le préfet par un contrôle de légalité *a posteriori* exercé par le tribunal administratif et la chambre régionale des comptes. La région devient une collectivité territoriale de plein exercice.
- **Lois des 7 janvier et 22 juillet 1983** : elles ont notamment permis des transferts de compétences et de moyens financiers de l'État vers les collectivités locales.
- **Loi du 11 janvier 1984** : elle fixe le statut de la fonction publique territoriale.
- **Loi du 6 février 1992** : cette loi relative à l'administration territoriale de la République dite loi « ATR » pose notamment les principes de la coopération décentralisée.
- **Loi du 27 février 2002** : cette loi relative à la démocratie de proximité rend notamment l'institution des conseils de quartier obligatoires dans les communes de plus de 80 000 habitants.

- **Loi constitutionnelle du 28 mars 2003** : cette loi relative à l'organisation décentralisée de la République cherche à développer la démocratie locale en introduisant les référendums décisionnels locaux. Elle consacre le droit d'expérimentation des collectivités territoriales. Cette loi dite « **acte II** » **de la décentralisation** modifie l'article 1<sup>er</sup> de la Constitution qui indique désormais que « l'organisation de la République est décentralisée ».
- **Loi du 16 décembre 2010** : cette loi de réforme des collectivités territoriales a prévu la création du conseiller territorial appelé à siéger à la fois au sein du conseil général et du conseil régional. Elle cherche également à développer et à simplifier l'intercommunalité. Elle a créé la métropole qui est un établissement public de coopération intercommunale (EPCI) à fiscalité propre.
- **Loi du 16 avril 2013** : elle abroge les dispositions de la loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales qui avaient créé le « conseiller territorial » et instaure un scrutin binominal paritaire pour les élections départementales.
- **Loi du 27 janvier 2014** : elle a été présentée comme le premier volet de l'« acte III » de la décentralisation. Elle instaure au niveau régional les conférences territoriales de l'action publique et rétablit la clause de compétence générale des départements et des régions supprimée par la loi du 16 décembre 2010. Elle vise à conforter les dynamiques urbaines en affirmant le rôle des métropoles.
- **Loi du 16 janvier 2015** : elle vient notamment substituer aux 22 régions métropolitaines existantes 13 régions constituées par l'addition de régions sans modification des départements qui les composent.
- **Loi du 7 août 2015** : elle supprime la clause de compétence générale des départements et des régions. Elle renforce le rôle des régions en matière de développement économique tandis que les départements demeurent responsables des compétences de solidarité. Elle attribue également au bloc communal les services de proximité.

## ■ LES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES À STATUT GÉNÉRAL

Elles sont énumérées dans l'article 72 de la Constitution de 1958.

### ■ La commune

#### ■ L'élection du conseil municipal

Les conseillers municipaux sont élus pour 6 ans et sont rééligibles. Dans les communes de moins de 1 000 habitants, ils sont élus, au suffrage universel direct, au scrutin de liste majoritaire à deux tours avec panachage. Le scrutin de liste mixte (combinant scrutin proportionnel et scrutin majoritaire) à deux tours s'appliquera dans les communes de plus de 1 000 habitants. Le maire, qui a la double qualité d'organe exécutif de la commune et d'agent de l'État, est élu lors de la première séance du conseil municipal qui suit son élection.

## ■ Les attributions du conseil municipal

Il règle par ses délibérations les affaires de la commune, laquelle dispose de la clause de compétence générale. Le maire est chargé de préparer et d'exécuter les délibérations du conseil municipal. Parmi les compétences de ce dernier, il y a le vote du budget communal, l'administration des services communaux, l'établissement de la liste des emplois communaux et l'approbation du plan d'occupation des sols (POS).

## ■ Le département

### ■ L'élection du conseil départemental

Les électeurs de chaque canton désignent tous les 6 ans, au scrutin majoritaire à deux tours, un binôme homme-femme pour les représenter au conseil départemental, nouvelle appellation du conseil général. Les 2 conseillers départementaux, qui sont rééligibles, exerceront leur mandat indépendamment l'un de l'autre. Le président du conseil départemental, qui est l'organe exécutif du département, est élu pour 6 ans après chaque élection du conseil départemental à la majorité absolue pour les 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> tour, relative pour le 3<sup>e</sup> tour.

### ■ Les attributions du conseil départemental

Il règle par ses délibérations les affaires du département dans les domaines de compétence que la loi lui attribue. Parmi les compétences du conseil départemental, il y a le vote du budget départemental, la construction et l'entretien des collèges, la gestion des biens départementaux, l'aide sociale à l'enfance et la gestion du RSA.

## ■ La région

### ■ L'élection du conseil régional

Le conseil régional est composé de conseillers régionaux qui sont élus pour 6 ans au suffrage universel direct. Ils sont élus au scrutin de liste à deux tours selon un système combinant scrutin majoritaire et scrutin proportionnel et sont rééligibles. Le président du conseil régional, qui est l'organe exécutif de la région, est élu pour 6 ans après chaque élection du conseil régional à la majorité absolue pour les 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> tour, relative pour le 3<sup>e</sup> tour.

### ■ Les attributions du conseil régional

Il règle par ses délibérations les affaires de la région dans les domaines de compétence que la loi lui attribue. Parmi les compétences du conseil régional, il y a le vote du budget régional, l'adoption du schéma régional de développement économique, d'innovation et d'internationalisation (SRDEII), l'élaboration du schéma régional d'aménagement, de développement durable et d'égalité des territoires (SRADDET), la construction et l'entretien des lycées, l'apprentissage et la formation professionnelle.

L'établissement public est un procédé de décentralisation technique.

## ■ LA NOTION D'ÉTABLISSEMENT PUBLIC (EP)

L'EP est une personne morale de droit public distincte de l'État ou des collectivités territoriales chargée de la gestion d'une activité de service public. Il est régi par le **principe de spécialité**, ce qui implique que sa compétence est spécifique.

L'EP dispose de moyens humains et financiers spécifiques. Il possède un budget propre et peut ester en justice. Il est dirigé par un organe délibérant et un PDG ou un DG. Il est nécessairement rattaché à une collectivité territoriale ou à l'État qui va exercer un contrôle de tutelle sur ses actes.

Enfin, il y a une grande diversité d'appellations des établissements publics (offices, caisses, agences...). Les agences sont généralement des établissements publics (Agence pour l'indemnisation des Français d'Outre-mer). Les caisses nationales de sécurité sociale et celles de l'assurance-maladie le sont également.

## ■ LA CRÉATION DES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS

Si l'article 34 de la Constitution de 1958 précise que c'est le législateur qui fixe les règles concernant la création de certaines catégories d'établissements publics, le pouvoir réglementaire peut créer un établissement public dans une catégorie préexistante. Cela a été le cas par exemple de l'ANPE lors de sa création en 1967.

Un EP peut également constituer à lui seul une catégorie d'établissement public comme le Centre Beaubourg créé par le législateur en 1975.

## ■ LES CATÉGORIES D'ÉTABLISSEMENTS PUBLICS

On distingue l'EP chargé d'un **service public administratif** de l'EP chargé d'un **service public industriel et commercial** (voir Fiche n° 11). On distingue également les **EP nationaux** qui sont rattachés à l'État des **EP locaux** qui eux sont rattachés à une commune (comme les centres communaux d'action sociale), à un département ou à une région. Parmi les EP locaux, il y a les **établissements publics territoriaux** (syndicats de communes, communautés d'agglomération) qui exercent des missions très diverses.

Enfin, l'EP ne doit pas être confondu avec **l'établissement d'utilité publique**, lequel est une personne morale de droit privé. L'EP, qui n'est plus actuellement la seule personne publique spécialisée, doit être aussi distingué du **Groupement d'intérêt public (GIP)** qui est une personne morale de droit public créée en 1982 (voir Fiche n° 11).

# LES PRINCIPES DE L'ACTION ADMINISTRATIVE

L'administration est soumise à la fois au principe de légalité et au principe de responsabilité.

## LE PRINCIPE DE LÉGALITÉ

Il signifie que l'administration doit respecter l'ensemble des règles de droit.

### Le contenu du principe de légalité

Il convient d'examiner les différentes sources du « bloc de légalité » :

- **le bloc de constitutionnalité** : il rassemble le Préambule et les articles de la Constitution de 1958, le Préambule de la Constitution de 1946, la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789, la Charte de l'environnement de 2004, les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, les principes particulièrement nécessaires à notre temps et les principes et objectifs de valeur constitutionnelle dégagés par le Conseil constitutionnel ;
- **les normes internationales** : les traités doivent être appliqués par l'administration même lorsqu'une loi contraire à ces textes est ensuite adoptée ;
- **les lois** : l'administration doit respecter les lois adoptées par le Parlement dans l'une des matières visées à l'article 34 de la Constitution. Les lois organiques, qui complètent la Constitution, les lois référendaires et les ordonnances de l'article 38 de la Constitution ratifiées par le Parlement constituent également des sources de légalité ;
- **les principes généraux du droit (PGD)** : ces principes non écrits dégagés par le juge administratif, qui sont très divers (continuité du service public, droits de la défense) s'imposent à l'administration. Ils ont une valeur infralégislative et supradécrétale (René Chapus) ;
- **les règlements** : l'administration doit respecter les règles qu'elle a elle-même élaborées (sur les autorités titulaires du pouvoir réglementaire, voir Fiche 5).

### Les limites au principe de la légalité

Dans certaines circonstances, l'administration peut échapper totalement ou en partie au respect du principe de légalité, on parle de « légalité de crise » :

- **la théorie des circonstances exceptionnelles** : elle a été établie par le Conseil d'État à l'occasion de la Première Guerre mondiale. Elle admet que l'administration puisse déroger au principe de légalité, en cas de circonstances exceptionnelles (guerre, cataclysme, grève générale), pour assurer les missions dont elle est investie. Le juge contrôle l'existence des circonstances exceptionnelles et la légalité des mesures adoptées par l'administration ;
- **les pouvoirs exceptionnels de l'article 16 de la Constitution** : le président de la République dispose des pleins pouvoirs législatifs et réglementaires en période de crise grave. Le juge administratif se refuse à contrôler la décision présidentielle de recourir à l'article 16 car il considère qu'il s'agit d'un acte de Gouvernement ;
- **l'état d'urgence** (loi du 3 avril 1955 dont les dispositions ont été renforcées par la loi du 20 novembre 2015) : il peut être déclaré sur tout ou partie du territoire « soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique ». Il élargit les pouvoirs des autorités de police et permet d'apporter des restrictions aux libertés publiques . Il a été décrété de 1955 à 1962 pendant la guerre d'Algérie, en 1984 en Nouvelle-Calédonie, en 2005 suite à des émeutes urbaines et en 2015 après les attentats de Paris et Saint-Denis ;
- **l'état de siège** (loi du 9 août 1849) : il ne peut être déclaré qu'en « cas de péril imminent résultant d'une guerre étrangère ou d'une insurrection armée ». Il permet le transfert temporaire des pouvoirs de police des autorités civiles aux autorités militaires et la suspension de l'exercice de certaines libertés. Comme l'état d'urgence, il est décrété en Conseil des ministres et sa prorogation au-delà de 12 jours ne peut être autorisée que par le Parlement.

## ■ LE PRINCIPE DE RESPONSABILITÉ

Ce principe va obliger l'administration à réparer les dommages causés par son fait.

### ■ Les conditions d'engagement de la responsabilité

Pour que la responsabilité de l'administration puisse être engagée, trois conditions doivent être réunies : l'existence d'un préjudice qui devra être certain et évaluable en argent pour être indemnisé, un fait de l'administration qui peut être une action ou une omission, une relation de cause à effet entre le fait de l'administration et le dommage.

### ■ Les deux systèmes de responsabilité

Il faut distinguer la responsabilité pour faute de la responsabilité sans faute. La responsabilité sans faute est d'**ordre public** à la différence de la responsabilité pour faute.

## ■ La responsabilité pour faute

La responsabilité de l'administration peut être engagée en raison d'une faute. La **faute lourde**, qui était autrefois le droit commun de la responsabilité pour faute, est en déclin et se trouve cantonnée aux activités régaliennes. La **faute simple** s'est généralisée et s'applique aux activités médicales, aux activités fiscales et aux activités pénitentiaires.

On distingue également la **faute de service** de la **faute personnelle**. La faute personnelle est la faute qui se détache de l'exercice des fonctions administratives tandis que la **faute de service** révèle « un administrateur plus ou moins sujet à erreur » (Laferrière).

### – **Le cumul de fautes**

La jurisprudence du Conseil d'État a admis la possibilité du cumul de fautes (faute personnelle et faute de service) dans la réalisation d'un dommage. En ce cas, pour obtenir réparation intégrale de son préjudice, la victime peut poursuivre soit l'agent devant le juge judiciaire soit l'administration devant le juge administratif.

### – **Le cumul de responsabilités**

La jurisprudence administrative admet le cumul de responsabilités, de l'agent et de l'administration, alors que le préjudice a été causé par une faute unique, celle du fonctionnaire. L'administration peut être déclarée responsable pour la faute personnelle commise par un agent public pendant le service ou encore en cas de faute personnelle commise en dehors du service mais non dépourvue de tout lien avec lui.

### – **L'action récursoire**

Elle permet au fonctionnaire condamné de se retourner contre l'administration pour qu'elle prenne en charge une partie de l'indemnisation de la victime. L'administration peut également exercer une action récursoire contre son agent si elle a été condamnée en raison d'une faute commise par ce dernier. Les actions récursoires de l'administration contre un fonctionnaire, ou d'un fonctionnaire contre l'administration, relèvent de la compétence du juge administratif.

La faute disciplinaire du fonctionnaire expose ce dernier à des poursuites disciplinaires. Le statut général de la fonction publique prévoit une échelle légale de sanctions permettant à l'autorité titulaire du pouvoir disciplinaire de prononcer la sanction qui paraît la mieux adaptée.

## ■ La responsabilité sans faute

Pour que la responsabilité sans faute soit engagée, il suffit que la victime du dommage prouve qu'il est en lien avec une activité de l'administration, même si celle-ci n'a pas commis de faute pour autant. Il convient de distinguer deux fondements de cette responsabilité :

- **la responsabilité pour risque** : le préjudice va apparaître comme le résultat de la réalisation d'un risque particulier (dom-

mages liés à l'utilisation de matériels dangereux comme des explosifs, dommages résultant de l'aléa thérapeutique, dommages causés aux agents publics et collaborateurs occasionnels de l'administration...);

– **la responsabilité pour rupture d'égalité devant les charges publiques** : le dommage, qui trouve sa source dans une activité de l'administration, est subi en violation du principe de l'égalité devant les charges publiques. Pour être réparé, il doit être anormal et spécial. Ce système de responsabilité intervient dans plusieurs domaines :

- *la responsabilité du fait des normes internes* : la responsabilité de l'État du fait des lois peut être engagée si la loi litigieuse cause un préjudice spécial et anormal à la victime et que le législateur n'a pas exclu le principe de l'indemnisation,
- *la responsabilité du fait des normes internationales* : la responsabilité de l'État peut être engagée à raison d'un dommage causé par une convention internationale. Le dommage dont il est demandé réparation doit être anormal et spécial. La convention litigieuse, qui doit être en vigueur dans l'ordre juridique interne, ne doit pas avoir exclu même implicitement le principe de réparation,
- *la responsabilité du fait des dommages de travaux publics* : les dommages causés aux tiers vont relever du régime de la responsabilité sans faute. Les dommages subis par les usagers sont régis quant à eux par la responsabilité pour faute. Dans ce dernier cas, le juge va retenir une présomption de faute, ce qui vient rapprocher les deux régimes de responsabilité.

## ■ Les causes exonératoires de responsabilité

Les quatre causes susceptibles d'exonérer totalement ou partiellement l'administration de sa responsabilité sont : la faute de la victime, le fait du tiers, la force majeure (événement imprévisible, irrésistible et extérieur aux parties) et le cas fortuit (événement imprévisible, irrésistible, mais non extérieur au défendeur).

La **force majeure** et la **faute de la victime** sont invocables dans les deux systèmes de responsabilité.

Le cas fortuit ne peut être invoqué que dans le système de la responsabilité pour faute.

Il en va de même pour le **fait d'un tiers**. Toutefois cette cause exonératoire sera irrecevable dans le cas de la responsabilité pour faute **présumée**.

Les deux principaux modes d'action de l'administration sont les actes administratifs unilatéraux et les contrats administratifs.

## ■ L'ACTE ADMINISTRATIF UNILATÉRAL (AAU)

L'AAU, qui est un acte par lequel l'administration vient modifier l'ordonnement juridique, peut être pris par une personne publique ou par une personne privée chargée de la gestion d'un service public. Il bénéficie du « privilège du préalable » qui contraint les administrés à se conformer à l'AAU.

Les **AAU réglementaires** (décrets, arrêtés...) présentent une portée générale et impersonnelle. Les **AAU non réglementaires** s'adressent, quant à eux, à une ou des personnes nommément désignées (permis de construire, arrêté de nomination...).

## ■ LES CONTRATS ADMINISTRATIFS PAR DÉTERMINATION DE LA LOI

Un contrat est dit administratif si la loi le qualifie comme tel.

Ont été qualifiés de contrats administratifs par le législateur : les contrats comportant occupation du domaine public (décret-loi du 17 juin 1938), les contrats comportant ventes des immeubles de l'État (loi du 28 pluviôse An VIII) ou encore les contrats d'achat d'électricité conclus entre des producteurs autonomes d'électricité et la société EDF (loi Grenelle 2 du 12 juillet 2010).

## ■ LES CONTRATS ADMINISTRATIFS PAR DÉTERMINATION JURISPRUDENTIELLE

En l'absence de qualification du contrat administratif par un texte, il convient d'appliquer les critères dégagés par la jurisprudence. En effet, cette dernière, pour pouvoir qualifier un contrat de contrat administratif, va chercher à identifier la présence de deux critères cumulatifs : un critère organique et un critère matériel.

### ■ Critère organique (ce sont les parties contractantes)

Pour qu'un contrat soit administratif, il faut que ***l'un des cocontractants soit une personne publique***.

**Un contrat passé entre deux personnes publiques** est présumé être un contrat administratif. Cette présomption est renversée lorsque les rapports que le contrat fait naître entre les parties sont des rapports de droit privé.

Par ailleurs, **un contrat conclu entre deux personnes privées** est un contrat administratif lorsque l'un des particuliers agit pour le compte d'une personne publique.

## ■ Critère matériel (ce sont l'objet et le contenu du contrat)

Le contrat est administratif lorsqu'il comporte des **clauses exorbitantes du droit commun**. Ainsi, le contrat passé par une personne publique avec une personne privée sera un contrat administratif s'il comporte une ou plusieurs clauses exorbitantes du droit commun. Il s'agit de clauses que l'on ne rencontrerait pas dans un contrat de droit privé (par exemple, une clause prévoyant le droit de résiliation unilatérale du contrat au bénéfice de l'administration).

Par ailleurs, est également administratif le contrat qui a pour objet **l'exécution même du service public**. Le contrat peut aussi être administratif s'il constitue une modalité de l'exécution même du service public.

Par exception, les contrats conclus entre les services publics industriels et commerciaux (SPIC) et leurs usagers sont toujours des contrats de droit privé, même s'ils comportent une ou plusieurs clauses exorbitantes du droit commun.

## ■ LES PRINCIPAUX CONTRATS ADMINISTRATIFS

Les marchés publics et les délégations de service public sont les principaux contrats administratifs. Il s'agit des contrats de la commande publique les plus utilisés.

### ■ Les marchés publics

**L'ordonnance du 23 juillet 2015**, qui entrera en vigueur au plus tard le 1<sup>er</sup> avril 2016, vient modifier en profondeur le droit des marchés publics, lesquels comprennent désormais les marchés et les accords cadres. « Les marchés sont les contrats conclus à titre onéreux par un ou plusieurs acheteurs (...) avec un ou plusieurs opérateurs économiques, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services. » L'ordonnance de juillet 2015 qualifie les marchés de partenariat (ex-contrats de partenariat) de marchés publics. Enfin, tous les marchés publics passés par des personnes morales de droit public sont qualifiés de contrats administratifs.

## ■ La délégation de service public

Elle est définie par la loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001 (dite loi MURCEF) comme « un contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service. Le délégataire peut être chargé de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens nécessaires au service ».

Introduite par la loi Sapin du 29 janvier 1993, la délégation de service public va s'exercer au travers de plusieurs sortes de contrat :

- **la concession de service public** est un contrat par lequel une personne publique confie à une personne privée ou publique (le concessionnaire) la gestion opérationnelle d'un service public. Le concessionnaire, qui prend en charge l'ensemble des investissements, se rémunère directement sur le prix perçu auprès des usagers de ce service. Le contrat de concession se distingue de la régie ou de l'établissement public par lesquels le service public est directement géré par une personne morale de droit public ;
- **la convention d'affermage** prévoit que le fermier ne construit pas les installations du service. Le fermier, qui gère seulement le service à ses frais et risques, ne conserve pas la totalité des redevances reçues des usagers ; il doit en reverser une partie à la personne publique délégante ;
- **la convention de régie intéressée** prévoit que le régisseur gère le service public pour le compte de la personne publique délégante. Sa rémunération comporte une partie fixe ainsi qu'une partie variable liée aux performances de la gestion.

## ■ LE RÉGIME JURIDIQUE DES CONTRATS ADMINISTRATIFS

On étudiera successivement la formation et l'exécution des contrats administratifs.

### ■ La formation des contrats administratifs

Le choix du cocontractant n'est libre que dans les contrats où *l'intuitu personæ* joue un rôle fondamental ; c'est le cas de la concession de service public.

Pour les marchés publics, le choix du contractant est encadré par différentes procédures. Par **l'appel d'offres**, qui peut être ouvert ou restreint, la personne publique va choisir l'offre économiquement la plus avantageuse, sans négociation, sur la base de critères objectifs préalablement portés à la connaissance des candidats. Trois autres procédures formalisées sont prévues par l'article 42 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics : la **procédure concurrentielle avec négociation**, la **procédure négociée avec mise en concurrence préalable**, et la **procédure de dialogue compétitif**.

Le contrat administratif est un accord écrit ou oral. La forme écrite est obligatoire pour les marchés publics d'un montant égal ou supérieur à 15 000 euros HT. Les conditions du contrat (sauf le prix) sont déterminées unilatéralement par l'administration et figurent dans le cahier des charges.

## ■ L'exécution des contrats administratifs

Elle se caractérise par l'inégalité qui régit les relations entre l'autorité administrative et son cocontractant. L'administration peut effectivement adapter le contrat et dispose d'importants pouvoirs. En contrepartie, le cocontractant bénéficie d'un droit à l'équilibre financier du contrat.

## ■ Les pouvoirs de l'administration

L'administration dispose de quatre catégories de prérogatives :

- **un pouvoir de direction et de contrôle** sur l'exécution du contrat. Elle veille au respect des obligations du cocontractant ;
- **un pouvoir de modification unilatérale du contrat** : l'administration peut imposer à son cocontractant des modifications du contrat. Mais ce pouvoir ne peut pas s'exercer sur les clauses financières du contrat ;
- **un pouvoir de sanction** : l'administration est habilitée à prendre des sanctions pécuniaires, coercitives ou résolutoires à l'encontre du cocontractant défaillant ;
- **un pouvoir de résiliation unilatérale** du contrat pour motif d'intérêt général. Le cocontractant a droit à être indemnisé.

## ■ Les droits du cocontractant

Le cocontractant a droit au paiement de la rémunération fixée initialement et au rétablissement de l'équilibre financier en cas de prestations nouvelles imposées par l'administration. La jurisprudence a établi la théorie du fait du prince, la théorie de l'imprévision et la théorie des sujétions imprévues :

- **la théorie du fait du prince** : lorsque l'administration prend une décision aggravant les charges de son cocontractant, elle peut être tenue de lui verser une indemnisation intégrale, égale au préjudice subi. La théorie du fait du prince s'applique lorsque l'administration cocontractante use de son pouvoir de modification unilatérale du contrat. Elle peut également s'appliquer lorsque l'administration cocontractante prend une mesure générale alourdissant les charges du cocontractant à la condition que cette mesure ait une répercussion directe sur l'un des éléments essentiels du contrat. Par contre, la théorie ne peut jouer lorsque la mesure émane d'une personne publique autre que l'administration cocontractante ;

- **la théorie de l'imprévision** : cette théorie jurisprudentielle s'applique en cas d'apparition d'événements imprévisibles, extérieurs à la volonté des cocontractants, qui entraînent un bouleversement de l'économie du contrat. Le cocontractant de l'administration, qui doit poursuivre l'exécution du contrat, a droit à une indemnité d'imprévision qui sera déterminée sous le contrôle du juge. Cette indemnité d'imprévision ne couvrira pas l'intégralité du préjudice subi ;
- **la théorie des sujétions imprévues** : cette théorie jurisprudentielle concerne essentiellement les marchés de travaux publics. Lorsque le cocontractant est confronté à des difficultés imprévues qui viennent aggraver le coût de la construction, il peut obtenir de l'administration l'indemnisation intégrale du « surcoût ».

## ■ LA FIN DES CONTRATS ADMINISTRATIFS

Le contrat administratif peut se terminer normalement. Mais l'administration comme le juge peuvent également procéder à la résiliation avant la fin du contrat administratif.

### ■ La fin normale du contrat

Elle intervient lorsque les obligations ont été exécutées par les parties à l'**expiration de la période** pour laquelle le contrat a été conclu. Elle peut également survenir par **la volonté commune des parties** ou encore par l'effet de **la force majeure**.

### ■ La résiliation du contrat

L'administration a le pouvoir de prononcer unilatéralement la résiliation pour faute du cocontractant ou si l'intérêt général l'exige. La résiliation peut également être prononcée par le juge à la demande du cocontractant dans certains cas (faute de l'administration, modifications imposées unilatéralement par l'administration qui excèdent certaines limites) ou à la demande de l'administration (lorsqu'elle renonce à exercer son pouvoir de résiliation unilatérale ou lorsqu'il s'agit d'une concession de service public pour laquelle la résiliation ne peut pas être prononcée par l'autorité administrative).

Il ressort d'un arrêt du Conseil d'État du 8 octobre 2014 que lorsque le contrat administratif n'a pas pour objet l'exécution même du service public, les parties peuvent prévoir dans le contrat les conditions auxquelles le cocontractant de la personne publique peut résilier le contrat en cas de méconnaissance par cette dernière de ses obligations contractuelles. La résiliation unilatérale du contrat sera possible à la condition que la personne publique puisse utilement s'y opposer pour un motif d'intérêt général.

Le service public avec la police administrative constituent les deux missions essentielles de l'administration.

## ■ LA NOTION DE SERVICE PUBLIC

Le service public a vocation à satisfaire un besoin d'intérêt général. À l'origine, il était défini comme une activité d'intérêt général exercée par une personne publique. Puis, il a été admis qu'une activité de service public pouvait aussi être gérée par une personne privée dès lors que 3 conditions pouvaient être réunies : l'activité exercée présente un caractère d'intérêt général, elle s'exerce sous le contrôle d'une personne publique et la personne privée qui l'exerce est dotée de prérogatives de puissance publique.

Enfin, dans son arrêt du 22 février 2007, **Association du personnel relevant des établissements pour inadaptés (APREI)**, le Conseil d'État a considéré que les prérogatives de puissance publique ne constituaient plus un élément d'identification d'une activité de service public.

Par ailleurs, on observera que la conception française du service public est désormais confrontée à la conception européenne du service public. La notion de **services d'intérêt économique générale (SIEG)** est consacrée par le droit de l'Union européenne.

## ■ Service public administratif (SPA) et service public industriel et commercial (SPIC)

Un **service** sera reconnu comme **industriel et commercial** s'il réunit les trois conditions suivantes : une **activité analogue à celle d'une entreprise**, un **financement principalement assuré par les redevances payées par les usagers**, et des **modalités d'organisation comparables à celles d'une entreprise**. Si l'une de ces trois conditions venait à manquer, le service sera qualifié d'administratif par le juge.

Le **régime juridique des SPA** est en règle générale celui du droit administratif avec pour leur contentieux la compétence du juge administratif. Mais si le SPA est géré par une personne privée, c'est le droit du travail qui s'appliquera au personnel du service avec compétence du juge judiciaire en cas de litige. Le **droit applicable aux SPIC** est en principe le droit privé. Leurs agents sont soumis au droit privé à l'exception toutefois du directeur et de l'agent comptable si ce dernier a la qualité de comptable public.

## ■ Les trois principes directeurs du service public

Ces trois principes, qui sont parfois désignés sous l'appellation des *Lois de Rolland*, s'appliquent à tous les services publics (SPA et SPIC).

### ■ Le principe de la continuité du service public

Ce principe de valeur constitutionnelle impose un fonctionnement continu du service public. Il doit cohabiter avec le **droit de grève** qui est consacré par le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946.

Il a été jugé que la nécessité d'assurer la continuité du service public pouvait justifier une prolongation d'une délégation de service public. Il a été également jugé que le principe de continuité du service public n'exigeait pas la mise en place d'un service minimum à la RATP.

### ■ Le principe de mutabilité du service public

Ce principe d'adaptation continue ou de mutabilité a vocation à permettre au service public de s'adapter aux évolutions de la société. Ce principe, qui est un corollaire du principe de continuité du service public, peut justifier la création comme la suppression d'un service public. Les usagers d'un service public ne peuvent s'opposer à ces évolutions. Ils ne possèdent pas le droit au maintien du service public.

### ■ Le principe de l'égalité devant le service public

Ce principe de valeur constitutionnelle, qui impose que le service public soit le même pour tous les usagers, peut toutefois être modulé. Le Conseil d'État a admis des dérogations au principe d'égalité pour les usagers du service lorsqu'elles sont fondées sur « une différence appréciable de situations ». Il a également admis des différences de traitement entre usagers d'un même service lorsqu'elles sont justifiées par un motif d'intérêt général en rapport avec les conditions d'exploitation du service ou encore lorsque la loi l'autorise.

Ce principe général du droit public français a pour corollaire le **principe de neutralité du service public**. Les agents publics ne peuvent manifester aucune conviction politique ou religieuse dans le cadre du service public.

On remarquera que le **principe de gratuité** est parfois rangé avec les principes relatifs au fonctionnement du service public. Mais ce principe, qui ne peut concerner tous les services publics, présente un caractère aléatoire. Le juge constitutionnel n'a pas voulu en faire un principe de valeur constitutionnelle dans sa décision n° 79-107 DC du 12 juillet 1979.

## ■ LE RÉGIME JURIDIQUE DU SERVICE PUBLIC

La création des services publics, les modes de gestion des services publics par une personne publique et les modes de gestion des services publics par une personne privée seront étudiées successivement.

## ■ La création des services publics

Avant 1958, le législateur était compétent pour créer ou supprimer un service public de l'État. Depuis 1958, c'est par la voie réglementaire que les services publics de l'État sont en principe créés.

Toutefois, si la Constitution de 1958 ne réserve pas au législateur le pouvoir de décider de la création de services publics nationaux, elle prévoit son intervention dans plusieurs cas.

Ainsi, le législateur doit intervenir pour fixer les principes fondamentaux de plusieurs services publics visés à l'article 34 de la Constitution (défense nationale, enseignement, sécurité sociale). Il doit également intervenir lorsque le service correspond à une nouvelle catégorie d'établissement public ou encore lorsqu'il y a création d'un service public à l'occasion de la nationalisation d'une entreprise privée.

S'agissant des services publics locaux, les assemblées délibérantes des collectivités territoriales disposent d'une compétence de principe pour créer les services publics nécessaires à leurs missions.

## ■ Les modes de gestion des services publics par une personne publique

On étudiera successivement le procédé de la régie, l'établissement public et le groupement d'intérêt public.

### ■ La régie

Les collectivités publiques peuvent exploiter elles-mêmes un service public. On dit que ce dernier est géré en régie. C'est le cas des services publics qui correspondent aux fonctions régaliennes de l'État (police, justice, défense). Le service public se trouve géré avec les biens propres de la collectivité et ne dispose pas de la personnalité morale.

Ce procédé est utilisé aussi bien pour la gestion des SPA que pour celle des SPIC.

Par ailleurs, l'article 62 de la loi du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale a étendu le champ des régies à tous les niveaux de collectivités territoriales. Il a expressément autorisé l'ensemble des collectivités territoriales à exploiter directement un SPIC ou un SPA sous forme de régie.

### ■ L'établissement public

La gestion d'un service public peut être confiée à un établissement public, lequel constitue une personne morale de droit public à la différence de la régie ; une personne morale de droit public dotée d'une autonomie administrative et financière. L'établissement public se caractérise aussi par le principe de spécialité.

On distingue ***l'établissement public chargé d'un service public administratif*** (EPA) de ***l'établissement public chargé d'un service public industriel et commercial*** (EPIC).

Certains établissements sont dits « **à visage inversé** » car ils sont qualifiés d'EPIC alors qu'ils sont chargés d'un service public administratif. Si la qualification initiale de l'établissement public ne découle pas de la loi, l'établissement pourra être requalifié par le juge.

Enfin, il existe des établissements publics qui sont dits « à double visage » car ils vont exercer à la fois des activités industrielles et commerciales et des activités administratives. C'est le cas en particulier des chambres de commerce et d'industrie ou encore de l'Office national des forêts (ONF).

Parmi les EPA, qui sont régis en principe par le droit administratif, on citera par exemple les caisses nationales de la Sécurité sociale ou encore Pôle Emploi. Parmi les EPIC, qui relèvent largement du droit privé, on peut citer les théâtres nationaux ou encore la RATP.

### ■ **Le groupement d'intérêt public**

Le Groupement d'intérêt public (GIP), qui est une personne morale de droit public, permet à des partenaires publics et privés de mettre en commun des moyens en vue de missions d'intérêt général.

Les GIP ont été institués pour la première fois par la loi du 15 juillet 1982 pour les seuls besoins du secteur de la recherche. Les GIP, qui interviennent dans de nombreux domaines de l'action publique (l'environnement, la santé, la justice), ne peuvent être créés que pour l'exercice d'une activité d'intérêt général à but non lucratif. Leur convention constitutive doit être approuvée par l'État.

### ■ **Les modes de gestion des services publics par une personne privée**

Après le Tribunal des conflits qui avait admis en 1921 que des personnes morales de droit public pouvaient se livrer à la gestion de certaines activités dans les mêmes conditions qu'une entreprise privée, le Conseil d'État a jugé que des personnes morales de droit privé pouvaient gérer des missions de service public.

La dévolution du service public à une personne privée peut se faire soit par une délégation unilatérale, soit par la voie contractuelle.

#### ■ **La délégation contractuelle du service public à une personne privée**

Elle implique la conclusion d'un contrat entre l'autorité délégante et le délégataire. Les principales formes de délégation contractuelle sont la concession, l'affermage et la régie intéressée (voir Fiche 10).

#### ■ **La délégation unilatérale du service public à une personne privée**

L'autorité publique va concéder la gestion d'un service public à une personne privée par un acte unilatéral. Ce mode de gestion déléguée s'est développé au profit d'associations de la loi de 1901 (associations communales de chasse, fédérations sportives), au profit des ordres professionnels (ordre des avocats, des médecins, des pharmaciens...) ou encore de sociétés (par exemple France Télécom, devenu Orange, qui gère le service public des télécommunications).

Elle peut se définir comme « l'ensemble des interventions de l'administration qui tendent à imposer à la libre action des particuliers la discipline exigée par la vie en société » (Jean Rivero).

## ■ LA NOTION DE POLICE ADMINISTRATIVE

La police administrative doit être distinguée de la police judiciaire. De plus, il convient d'opérer une distinction entre police administrative générale et police administrative spéciale.

### ■ Police administrative et police judiciaire

La police administrative, qui a un caractère préventif, se distingue de la police judiciaire, laquelle a un but répressif. La police administrative dépend du pouvoir exécutif alors que la police judiciaire dépend de l'autorité judiciaire. Le contentieux de la police administrative relève des juridictions administratives tandis que celui de la police judiciaire est réglé par le juge judiciaire.

### ■ Police administrative générale et police administrative spéciale

La **police administrative générale** a pour but la préservation de l'ordre public. On remarquera que le Conseil constitutionnel a fait de la sauvegarde de l'ordre public un objectif de valeur constitutionnelle.

La définition de **l'ordre public** va être dégagée à partir de l'ordre public local. L'article L. 212-2 du Code général des collectivités territoriales affirme que la police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publiques :

- la **sécurité publique** consiste à prévenir tous les dangers menaçant la collectivité ou des particuliers ;
- la **tranquillité publique** concerne toutes les gênes qui excèdent les sujétions de la vie normale en société (rixes, attroupements, mendicité agressive...) ;
- la **salubrité publique** vise, quant à elle, à protéger les personnes contre les atteintes à leur santé et à leur hygiène.

La préservation d'une certaine moralité publique en relation avec des circonstances locales particulières et le respect de la dignité de la personne humaine constituent d'autres composantes de l'ordre public que la police administrative générale cherche à garantir.

Une **police administrative spéciale** peut avoir un but différent de celui de la police administrative générale qui est une police générale de l'ordre public. C'est le cas par exemple de la police de la chasse

qui a pour objet de préserver les espèces animales. Par ailleurs, une police administrative peut être qualifiée de spéciale si elle s'exerce selon une procédure différente de celle qui s'impose à la police administrative générale. Une police administrative peut également être dite spéciale dans la mesure où l'autorité qui l'exerce n'est pas celle qui devrait être compétente. Ainsi, par exemple, la police des aérodromes a été confiée au préfet au lieu du maire de la commune, siège de l'aérodrome.

Les polices administratives spéciales, qui s'appliquent à une catégorie particulière d'individus (étrangers, nomades) ou d'activités (cinéma, culture des OGM), relèvent d'autorités variées. Notons qu'une autorité de police administrative générale peut détenir des prérogatives de police administrative spéciale (par exemple le préfet de département).

## ■ LES DIFFÉRENTES AUTORITÉS DE POLICE

Les autorités de police administrative générale, les autorités de police administrative spéciale et les concours entre polices seront examinés successivement.

### ■ Les autorités de police administrative générale

Les trois principales autorités de police administrative générale sont :

- le **Premier ministre** qui exerce un pouvoir de police générale sur l'ensemble du territoire ;
- le **préfet de département** qui est l'autorité de police administrative générale du département. Il est chargé de l'ordre public, de la sécurité et de la protection des populations ;
- le **maire** qui est chargé, sous le contrôle administratif du représentant de l'État dans le département, de la police municipale, de la police rurale et de l'exécution des actes de l'État qui y sont relatifs.

### ■ Les autorités de police administrative spéciale

Les ministres, qui ne sont pas des autorités de police administrative générale, sont titulaires de pouvoirs de police spéciale. Ainsi, par exemple, le ministre de la Culture est chargé de la police spéciale du cinéma.

Les préfets de département exercent pratiquement tous les pouvoirs de police spéciale dans le département (police des étrangers, police des risques naturels...).

Les maires disposent de nombreux pouvoirs de police spéciale dans la commune (police des débits de boisson, police du bruit, police des spectacles forains...).

Le président du conseil départemental exerce des pouvoirs de police spéciale. Le président qui gère le domaine du département, exerce les pouvoirs de police afférents à cette gestion.

## ■ Les concours entre polices

Trois cas de figure doivent être envisagés :

- **concours entre deux polices administratives générales** : l'autorité inférieure peut aggraver la mesure de police adoptée par l'autorité supérieure, mais seulement lorsque les circonstances locales l'exigent ;
- **concours d'une police générale et d'une police spéciale** : l'existence d'une police spéciale n'interdit pas à l'autorité de police générale d'intervenir, sauf textes contraires, dès lors que des circonstances locales particulières le justifient. Si la police administrative spéciale a déjà été mise en œuvre, l'autorité de police administrative générale ne pourra qu'aggraver les mesures prises et cela à la condition que les circonstances locales le justifient et que la loi ne fasse pas obstacle à l'intervention de l'autorité de police administrative générale ;
- **concours entre deux polices spéciales** : comme elles n'ont pas le même objet, elles peuvent s'appliquer cumulativement. Chacune va intervenir dans un secteur d'activité qui lui est spécifique.

## ■ LE CONTRÔLE DES MESURES DE POLICE ADMINISTRATIVE

Pour être légales, les mesures de police administrative doivent être justifiées par l'existence d'un trouble à l'ordre public et « adaptées par leur contenu à l'objectif de protection pris en compte ».

La légalité de ces mesures se trouve subordonnée à la double condition de leur nécessité et de leur proportionnalité. Une mesure de police administrative ne pourra être adoptée que s'il existe un trouble à l'ordre public que l'autorité de police souhaite prévenir ou faire cesser. De plus, elle devra être proportionnée à la gravité des motifs qui l'ont rendu nécessaires.

Dans l'hypothèse où une mesure moins contraignante était possible, la mesure contrôlée sera annulée.

Le juge administratif exerce un contrôle de plus en plus poussé (contrôle de proportionnalité) sur ces mesures de police administrative qui sont susceptibles de restreindre l'exercice des libertés publiques. Toutefois, il existe des situations particulières. En effet, dans certains cas, le juge ne pourra exercer qu'un contrôle minimum, incluant cependant le contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation.

Par ailleurs, plusieurs textes constitutionnels et législatifs (loi du 3 avril 1955 sur l'état d'urgence qui a été actualisée par la loi du 20 novembre 2015, loi du 9 août 1849 instituant l'état de siège qui est aujourd'hui repris à l'article 36 de la Constitution, les pouvoirs exceptionnels de l'article 16 de la Constitution), qui régissent les situations de crise, viennent étendre les pouvoirs de l'autorité de police lorsqu'apparaissent de graves menaces à l'ordre public.

Enfin, les autorités titulaires du pouvoir de police, qui ne peuvent déléguer l'exercice de leurs pouvoirs, ont l'obligation d'agir pour prévenir un trouble à l'ordre public. L'administration a l'obligation de prendre les mesures nécessaires à la protection de l'ordre public. Sa responsabilité pourrait être engagée sur le terrain de la faute.

Les finances de l'état et les finances locales seront examinées successivement.

## ■ LES FINANCES DE L'ÉTAT

### ■ Le principe d'annualité

Ce principe qui impose une périodicité annuelle pour l'élaboration des budgets publics est soumis à des aménagements.

Des lois de finances rectificatives qui modifient la loi de finances initiale peuvent être votées en cours d'année.

Le Gouvernement peut aussi recourir à la technique des décrets d'avances s'il n'a pas le temps de soumettre au Parlement un collectif budgétaire.

### ■ Le principe d'unité

Il implique que toutes les dépenses et recettes de l'État soient réunies dans un document unique soumis au vote du Parlement.

Les ***budgets annexes*** et les ***comptes spéciaux***, qui sont rassemblés avec le budget général dans la loi de finances, constituent un aménagement au principe d'unité.

### ■ Le principe d'universalité

Le principe d'universalité se décompose en deux règles :

- la règle de non-compensation ou de non-contraction qui prohibe la compensation des dépenses et des recettes ;
- la règle de non-affectation qui interdit l'affectation d'une recette à une dépense déterminée.

Les ***budgets annexes*** et les ***comptes d'affectation spéciale*** qui prévoient l'affectation de recettes à certains types d'opération viennent notamment déroger à la règle de non-affectation.

### ■ Le principe de spécialité

Les crédits ouverts par les lois de finances pour couvrir chacune des charges budgétaires de l'État sont regroupés par mission relevant d'un ou plusieurs services d'un ou plusieurs ministères. Ils sont spécialisés par programme ou par dotation. Le principe de spécialité connaît un

certain nombre de dérogations. Ainsi, par exemple, les virements de crédit peuvent modifier la répartition des crédits entre programmes d'un même ministère.

## ■ Le principe de sincérité

Il repose sur l'idée que la sincérité des prévisions budgétaires conditionne le respect du principe du consentement à l'impôt. Il s'applique aux comptes de l'État et aux lois de finances.

## ■ Les différentes lois de finances

La **loi de finances de l'année** (LFA) est la loi prévoyant et autorisant, pour chaque année civile, l'ensemble des ressources et des charges de l'État. Depuis 2014, elle comporte un article liminaire qui présente un tableau de synthèse exposant pour l'année considérée l'état des prévisions de solde structurel et de solde effectif de l'ensemble des administrations publiques. La seconde partie de la LFA, qui porte sur les « moyens des politiques publiques et dispositions spéciales », ne peut être discutée avant l'adoption de la première partie, laquelle détermine « les conditions générales de l'équilibre financier ». La **loi de finances rectificative** est la loi modifiant en cours d'exercice les dispositions de la loi de finances initiale. Enfin, la **loi de règlement** est la loi qui retrace les recettes et les dépenses une fois le budget exécuté.

On notera que les **lois de programmation des finances publiques** (LPFP), qui définissent les orientations pluriannuelles des finances publiques, ne sont pas des lois de finances.

## ■ L'exécution des lois de finances

L'exécution de la loi de finances va s'organiser autour de la distinction entre ordonnateurs et comptables. Les **ordonnateurs** prescrivent l'exécution des recettes et des dépenses. Ils se répartissent en 3 catégories : les ordonnateurs principaux (les ministres), les ordonnateurs secondaires (les préfets pour les services déconcentrés des administrations civiles de l'État) et les ordonnateurs délégués. Les **comptables publics** sont, quant à eux, des agents qui ont la charge exclusive de manier les deniers publics.

Le décret n° 2012-1246 du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique distingue 4 grandes phases dans l'exécution des dépenses publiques :

- **l'engagement** est l'acte juridique par lequel un organisme public crée ou constate à son encontre une obligation de laquelle il résultera une dépense ;
- **la liquidation** a pour objet de vérifier la réalité de la dette et d'arrêter le montant de la dépense ;
- **l'ordonnancement** est l'ordre donné par l'ordonnateur au comptable de payer une dépense ;

- **le paiement** est l'acte par lequel l'organisme public va se libérer de sa dette.

Le décret du 7 novembre 2012 distingue 2 grandes phases dans l'exécution des recettes publiques :

- **la liquidation des recettes** qui consiste à déterminer le montant de la dette des redevables ;
- **le règlement des recettes** qui est fait par tout moyen ou instrument de paiement prévu par le Code monétaire et financier.

## ■ LES FINANCES LOCALES

### ■ Le principe d'annualité

Chaque collectivité territoriale doit en principe adopter son budget pour l'année suivante avant le 1<sup>er</sup> janvier. Mais la loi leur permet d'adopter leur budget jusqu'au 31 mars de l'année à laquelle il s'applique. Ce délai est repoussé au 15 avril lors des années électorales.

Le principe d'annualité fait l'objet d'un certain nombre d'aménagements. Ainsi, le mécanisme de la **journée complémentaire** permet à la collectivité locale de procéder au mandatement de ses dépenses de fonctionnement jusqu'au 31 janvier de l'année suivante.

### ■ Le principe d'unité

Il implique que l'ensemble des dépenses et des recettes adoptées par l'assemblée délibérante soit rassemblé dans un document unique. Toutefois, il connaît des exceptions. Ainsi, par exemple, il existe à côté du budget général des **budgets annexes** qui retracent les opérations effectuées par les services publics industriels et commerciaux.

### ■ Le principe d'universalité

Au niveau local, la **règle de non-affectation** connaît de nombreuses exceptions. Il existe en effet un certain nombre de recettes fiscales (taxes sur l'enlèvement des ordures ménagères, taxe de séjour...) qui doivent être affectées.

### ■ Le principe de spécialité

Les recettes et les dépenses ne sont autorisées que pour un objet particulier. Les crédits sont votés par chapitre ou, si l'assemblée locale en décide ainsi, par article. Ce principe de spécialité connaît lui aussi des exceptions (crédits pour dépenses imprévues).

## ■ Le principe d'équilibre

Le budget des collectivités territoriales qui se présente en deux parties, une **section de fonctionnement** et une **section d'investissement**, doit être voté en équilibre réel. Trois conditions cumulatives doivent être respectées :

- les deux sections doivent être votées en équilibre ;
- toutes les recettes et les dépenses doivent être évaluées de façon sincère ;
- enfin, le remboursement en capital des annuités de la dette arrivant à échéance doit être exclusivement couvert par des ressources définitives suffisantes.

Lorsqu'un budget local n'est pas voté en équilibre réel, le préfet va saisir la Chambre régionale des comptes (CRC) qui constatera le déséquilibre et proposera à la collectivité locale les mesures nécessaires au rétablissement de l'équilibre. Elle demandera également une nouvelle délibération à l'organe délibérant. Si celui-ci ne satisfait pas aux recommandations de la CRC, le préfet procédera alors au règlement du budget.

## ■ Les documents budgétaires locaux

Le budget primitif va ouvrir un cycle budgétaire qui s'achèvera avec le compte administratif.

Le budget primitif, qui correspond à la loi de finances initiale, peut être modifié ou ajusté au cours de l'exercice budgétaire par un ou plusieurs **budgets supplémentaires**. Par ailleurs, des **décisions modificatives** permettent également d'apporter des modifications par rapport au budget primitif.

Enfin, le compte administratif est au budget local ce que la loi de règlement est au budget de l'État.

## ■ L'exécution du budget local

L'exécution du budget local suit pour l'essentiel les mêmes règles que l'exécution du budget de l'État et va s'organiser autour de la distinction entre ordonnateurs et comptables publics. Seuls les exécutifs locaux (maire, président du conseil départemental ou régional) ont la qualité d'ordonnateurs principaux. Le comptable local est un fonctionnaire de l'État qui appartient au corps des comptables du Trésor. Le comptable de la commune (receveur municipal), du département (payeur départemental) ou de la région (payeur régional) est un comptable public de l'État qui a la qualité de comptable principal.

Dans son rapport sur les finances publiques locales rendu public le 14 octobre 2014, la Cour des comptes a suggéré d'« adopter une loi de financement des collectivités territoriales fixant à titre prévisionnel des objectifs d'évolution des recettes, des dépenses, du solde et de la dette des différentes catégories de collectivités ». Son rapport sur les finances publiques locales rendu public le 13 octobre 2015 est venu réitérer cette proposition de création d'une loi de financement spécifique aux collectivités locales.

Elle regroupe plus de 5 millions de fonctionnaires de l'État, des collectivités territoriales et des hôpitaux publics.

## ■ LA STRUCTURE DE LA FONCTION PUBLIQUE

Il convient d'examiner les trois fonctions publiques, les trois catégories hiérarchiques (A, B et C) ainsi que les corps ou cadres d'emploi et les grades.

### ■ Les trois fonctions publiques

Les trois fonctions publiques sont : la fonction publique d'État, la fonction publique territoriale et la fonction publique hospitalière.

### ■ Les catégories A, B et C

Les différents corps de la fonction publique sont regroupés en trois catégories accessibles par concours : **la catégorie A** (niveau licence) qui correspond à des fonctions de conception et de direction, **la catégorie B** (niveau BAC ou BAC +2) qui concerne des fonctions d'application et **la catégorie C** (niveau brevet des collèges) qui correspond à des fonctions d'exécution.

### ■ Les corps ou cadres d'emploi et les grades

La fonction publique est constituée de **corps** (fonctions publiques d'État et hospitalière) ou **cadres d'emploi** (fonction publique territoriale). Chaque corps ou cadre d'emploi est divisé en **grades** qui comportent un certain nombre **d'échelons**. Le grade, qui est distinct de l'emploi, est le titre qui « confère à son titulaire vocation à occuper l'un des emplois qui lui correspondent » (loi du 13 juillet 1983, art. 12).

## ■ LA CARRIÈRE DU FONCTIONNAIRE

Elle est soumise à des règles particulières par rapport au salarié de droit privé.

### ■ L'entrée dans la fonction publique

Le concours est le principal mode d'accès à la fonction publique. Les candidats doivent remplir plusieurs conditions : être de nationalité française, jouir des droits civiques, avoir un casier judiciaire compatible et remplir les conditions d'aptitude physique exigées. On notera que le législateur a permis l'ouverture de la fonction publique aux ressortis-

sants des États membres de l'UE et de l'Espace économique européen. En principe, le fonctionnaire recruté par concours va d'abord être stagiaire. À l'issue du stage, il a vocation à être titularisé.

## ■ Les principales positions statutaires du fonctionnaire

L'**activité** est la position du fonctionnaire qui, titulaire d'un grade, exerce effectivement les fonctions de l'un des emplois correspondant à ce grade. Le **détachement** est la position du fonctionnaire placé hors de son corps d'origine qui continue à bénéficier dans ce corps de ses droits à l'avancement et à la retraite. Enfin, la **disponibilité** est la position du fonctionnaire placé hors de son administration ou service d'origine qui cesse de bénéficier de ses droits à l'avancement et à la retraite.

## ■ LA SORTIE DE LA FONCTION PUBLIQUE

Elle peut intervenir dans plusieurs hypothèses : l'admission à la retraite, la démission, le licenciement (pour insuffisance professionnelle ou inaptitude physique), la révocation et l'abandon de poste.

## ■ LES DROITS ET OBLIGATIONS DES FONCTIONNAIRES

Ils sont énumérés pour l'essentiel au sein du titre 1 du statut général de la fonction publique : droit de grève, liberté d'opinion politique, syndicale..., secret professionnel, obligation d'obéissance hiérarchique, obligation de réserve...

### ■ Les droits

#### ■ Les droits pécuniaires

Les fonctionnaires ont droit, après service fait, à une rémunération comprenant le traitement, l'indemnité de résidence, le supplément familial de traitement ainsi que les indemnités instituées par un texte législatif ou réglementaire. Ce droit à rémunération est prolongé à la retraite par le versement d'une pension. Enfin, une pension d'invalidité est versée aux fonctionnaires qui se trouvent dans l'incapacité permanente de continuer à exercer leurs fonctions en raison d'un accident survenu dans le service.

#### ■ Le droit à des congés

Congés pour bilan de compétences et pour validation des acquis de l'expérience, congés annuels, maladie...

#### ■ Le droit à la protection fonctionnelle

Les fonctionnaires bénéficient, à l'occasion de leurs fonctions, d'une protection organisée par la collectivité publique dont ils dépendent, conformément aux règles fixées par le Code pénal et les lois spéciales.

## ■ Le droit individuel à la formation professionnelle (DIF)

Les fonctionnaires bénéficient d'un crédit annuel d'heures de formation professionnelle qu'ils peuvent utiliser pour accomplir certaines formations.

## ■ Les obligations

### ■ Exercice exclusif de la fonction

C'est le principe de l'interdiction des cumuls d'emploi publics et de cumul d'une fonction publique avec des activités privées lucratives. Il y a cependant des exceptions à cette règle du non-cumul (production d'œuvres de l'esprit, activités de consultation liées à l'exercice de la fonction).

### ■ Obligation de neutralité

C'est un principe de valeur constitutionnelle qui impose aux fonctionnaires de garantir le caractère neutre et laïc du service public.

### ■ Obligation de réserve

Le principe de neutralité du service public interdit aux fonctionnaires de faire de leur fonction l'instrument d'une quelconque propagande.

### ■ Obligation de discrétion professionnelle

Les fonctionnaires doivent faire preuve de discrétion professionnelle pour tous les faits, informations ou documents dont ils ont connaissance dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions.

### ■ Obligation de secret professionnel

Les fonctionnaires sont tenus au secret professionnel dans le cadre des règles instituées dans le Code pénal.

### ■ Obligation d'obéissance hiérarchique

Le refus d'obéir à un ordre qui émane de l'autorité hiérarchique peut entraîner une sanction disciplinaire.

**Le projet de loi relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires** adopté en première lecture par l'Assemblée nationale le 7 octobre 2015 applique aux agents des dispositifs de prévention des conflits d'intérêt prévus par la loi du 11 octobre 2013 sur la transparence de la vie publique. Il harmonise aussi les positions statutaires des 3 fonctions publiques. Le 30 septembre 2015, le Gouvernement a décidé d'appliquer à l'ensemble de la fonction publique les mesures prévues par l'**accord « Parcours professionnels, carrières et rémunérations »** (augmentation progressive des traitements en début de carrière, amélioration de la mobilité entre les trois versants de la fonction publique...).



## 14 fiches sur les points clés du Droit public

- L'histoire constitutionnelle de la France
- Les institutions politiques actuelles
- Le droit de l'Union européenne
- Les grands principes de l'organisation administrative
- L'administration de l'État
- La justice administrative
- Les collectivités territoriales
- L'établissement public
- Les principes de l'action administrative
- Les actes juridiques de l'administration
- Le service public
- La police administrative
- Les finances publiques
- La Fonction publique

Jean-Claude Zarka, Docteur en droit (HDR),  
est Maître de conférences à l'Université  
Toulouse 1 Capitole.



9 782297 055284

Prix : 4,80 €

ISBN : 978-2-297-05528-4

[www.lextenso-editions.fr](http://www.lextenso-editions.fr)