

**Valérie LADEGAILLERIE**

**L'ACTIVITE DE L'ADMINISTRATION**  
**LES SERVICES PUBLICS**  
**LA POLICE**

Abbréviations –

CE – Conseil d'Etat      TC – Tribunal des Conflits      CC – Conseil constitutionnel  
CAA – Cour administrative d'appel      TA – Tribunal administratif  
SPA – service public administratif      EPA – établissement public administratif  
SPIC – service public industriel et commercial      EPIC – établissement public industriel et commercial

© Valérie LADEGAILLERIE  
ISBN 979-10-96025-72-5

© Cette œuvre est protégée par le Code de la propriété intellectuelle selon la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1992.  
Manuscrit déposé pour protection juridique. Coquilles non corrigées.  
Citations autorisées avec la mention de l'auteur et <http://valerie-ladegaillerie.e-monsite.com>

**Valérie LADEGAILLERIE**

*Docteur ès Droit, ès Science Politique, Docteur ès Philosophie  
Directeur département Droit Sciences politiques Stratégie militaire  
Institut Européen de Recherche Sociétale et Stratégique  
Chercheur participatif Anaxagora*



## **INTRODUCTION**

Cette recherche s'inscrit dans une démarche utilitaire –

- elle se veut un véritable instrument d'étude pratique, élaborée sous forme de plan détaillé, elle fait apparaître les définitions des termes juridiques, les principaux principes et exceptions, les notions fondamentales... ainsi que de nombreuses classifications permettant une appréhension facilitée du droit
- bien que visant plus particulièrement les étudiants de droit, elle s'adresse à tout néophyte, à tout curieux de connaissances juridiques et aux étudiants qui désirent réviser – ce qui explique sa conception sous forme de notes – les fondamentaux, à savoir tout ce qui est nécessaire de connaître sur un sujet de droit déterminé.



## SOMMAIRE

### INTRODUCTION

### PARTIE I LES SERVICES PUBLICS OU L'ACTION DE PRESTATION DE L'ADMINISTRATION

#### I. LE CONCEPT DE SERVICE PUBLIC

- A. L'EMERGENCE DU CONCEPT DE SERVICE PUBLIC
  - A/1. LES PREMICES DE LA CONCEPTUALISATION DU SERVICE PUBLIC
  - A/2. LE SERVICE PUBLIC : L'EXPRESSION D'UNE PHILOSOPHIE POLITIQUE
  - A/3. LE SERVICE PUBLIC ET LA FORMATION DU DROIT ADMINISTRATIF
  - A/4. L'AGE D'OR DU SERVICE PUBLIC
  - A/5. LA CRISE DE LA NOTION DE SERVICE PUBLIC
- B. LA CARACTERISATION ET LA MUTATION DU CONCEPT DE SERVICE PUBLIC
  - B/1. LA CARACTERISATION DU SERVICE PUBLIC : LA NOTION DE SERVICE
  - B/2. LA MUTATION DU CONCEPT DE SERVICE PUBLIC
  - B/3. LE ROLE DU SERVICE PUBLIC
    - B/3.1 LE ROLE JURIDIQUE DU SERVICE PUBLIC
    - B/3.2 LE ROLE POLITIQUE DU SERVICE PUBLIC

#### II. LES MECANISMES DU SERVICE PUBLIC

- A. LA CREATION ET LA SUPPRESSION DES SERVICES PUBLICS
- B. LE DEVOIR D'ASSURER L'EXISTENCE DE SERVICES PUBLICS
  - B/1. LES SERVICES PUBLICS NATIONAUX
  - B/2. LES SERVICES PUBLICS LOCAUX
- C. LA DIVERSIFICATION DES STRUCTURES ET DES MODES DE GESTION DU SERVICE PUBLIC
  - C/1. LA GESTION PAR LE MAITRE DU SERVICE PUBLIC : LA REGIE
  - C/2. LA GESTION DELEGUEE A DES PERSONNES PUBLIQUES
  - C/3. LA GESTION DELEGUEE A DES PERSONNES PRIVEES
    - C/3.1 L'HABILITATION UNILATERALE
    - C/3.2 L'HABILITATION CONTRACTUELLE

#### III. LE REGIME JURIDIQUE DU SERVICE PUBLIC

- A. LES LOIS DE FONCTIONNEMENT DU SERVICE PUBLIC
  - A/1. LES PRINCIPES CLASSIQUES DU SERVICE PUBLIC
    - A/1.1 LE PRINCIPE D'EGALITE
    - A/1.2 LE PRINCIPE DE CONTINUITE
    - A/1.3 LE PRINCIPE DE MUTABILITE
    - A/1.4 LA QUESTION DE L'EXISTENCE D'UN PRINCIPE DE GRATUITE
  - A/2. L'EVOLUTION DES PRINCIPES DU SERVICE PUBLIC
    - A/2.1 LA NEUTRALITE ET LA LAICITE
    - A/2.2 LE PRINCIPE DE MUTABILITE
- B. LES USAGERS ET LES SERVICES PUBLICS
  - B/1. LA NOTION D'USAGER DU SERVICE PUBLIC
  - B/2. LE STATUT DE L'USAGER DU SERVICE PUBLIC
    - B/2.1 LES DROITS DE L'USAGER DU SERVICE PUBLIC
    - B/2.2 LES RECOURS DE L'USAGER DU SERVICE PUBLIC
    - B/2.3 LES OBLIGATIONS DE L'USAGER

### PARTIE II LA POLICE OU L'ACTION DE PRESCRIPTION DE L'ADMINISTRATION

#### I. LA NOTION DE POLICE

- A. LA POLICE, ACTION DE PRESCRIPTION
  - A/1. LE BUT D'ORDRE PUBLIC
  - A/2. LE BUT DE PREVENTION
- B. L'INTERET GENERAL : LA FINALITE COMMUNE A LA POLICE ET AU SERVICE PUBLIC

#### II. LES MANIFESTATIONS DE LA POLICE

- A. LA POLICE ADMINISTRATIVE GENERALE ET LES POLICES ADMINISTRATIVES SPECIALES
  - A/1. LA POLICE ADMINISTRATIVE GENERALE
  - A/2. LES POLICES ADMINISTRATIVES SPECIALES

B. LES PROCEDES DE POLICE

B/1. LES PROCEDES PREVENTIFS

B/2. LES PROCEDES REPRESSIFS

C. LIMITES ET EXTENSIONS DES POUVOIRS DE POLICE

C/1. LES LIMITES DES POUVOIRS DE POLICE

C/2. LES EXTENSIONS DES POUVOIRS DE POLICE

**BIBLIOGRAPHIE**

**PARTIE I**

**LES SERVICES PUBLICS  
OU  
L'ACTION DE PRESTATION DE L'ADMINISTRATION**

L'idéologie du service public se réfère à une conception républicaine de la démocratie. L'idée de solidarité, au cœur de la construction administrative du service public, se traduit dans les principes juridiques de fonctionnement de ce service. La mission de service public est une notion prétorienne dégagée par la Jurisprudence du Conseil d'Etat dont on trouve notamment les manifestations en matière de travaux publics, de fonction publique, de contrats administratifs... cette qualification est décernée de manière prétorienne par le juge à des activités qui présentent un caractère d'intérêt général, même assumées par des organismes privés ou des particuliers.

✕ *Définition<sup>1</sup> - le service public peut être défini comme une action de prestation qui se caractérise comme étant au sens matériel, toute activité destinée à satisfaire un besoin d'intérêt général, qui en tant que telle doit être assurée ou contrôlée par l'administration; au sens formel, comme étant l'ensemble organisé de moyens matériels et humains mis en œuvre par l'Etat ou une autre collectivité publique en vue de l'exécution de ses tâches*

✕ *Définition juridique - le service public est une mission d'intérêt général assurée par une personne publique ou par une personne privée et soumise à un régime juridique particulier, exorbitant du droit commun*

✕ Remarques -

- il existe de nombreuses références au service public mais le juge n'en donne aucune définition, il se contente de constater que telle activité est une activité de service public
- le service public est une activité de prestation
- les notions de service public et celle d'intérêt général sont liées - activité prise en charge et but de cette activité
- la signification politique du service public
  - . le service public est toute activité jugée comme relevant de l'intérêt général et dont l'opinion souhaite qu'elle soit érigée en service public pour la satisfaction de tous
  - . le but du service public est la garantie d'un droit, il poursuit une finalité sociale et doit s'adapter aux besoins
- la signification juridique du service public
  - le service public constitue la traduction des choix opérés par les gouvernants

**I. LE CONCEPT DE SERVICE PUBLIC**

Le concept de service public est loin d'avoir, avant Duguit<sup>2</sup>, la cohérence que les juristes du 20<sup>e</sup> siècle lui connaissent. Il apparaît depuis le 11<sup>e</sup> siècle, soit en filigrane, soit par quelques uns de ses éléments constitutifs et consiste en la prise en charge de certaines activités par la collectivité pour garantir leur usage "commun". Ce n'est qu'à l'époque moderne qu'il devient une référence dans le but de légitimer les missions et les interventions de l'Etat et apparaît comme une notion fondamentale du droit administratif.

**A. L'EMERGENCE DU CONCEPT DE SERVICE PUBLIC**

Après la Seconde Guerre mondiale (1945), la notion de service public sert la reconstruction politique de la conscience nationale et collective française et elle devient alors l'expression d'une *philosophie politique*.

**A/1. LES PREMICES DE LA CONCEPTUALISATION DU SERVICE PUBLIC**

Si l'expression "service public" n'apparaît que tardivement, l'idée de service public relève d'une époque fort lointaine et connaît une institutionnalisation progressive.

a - L'idée de service public

L'idée de service public se dégage lentement.

✕ *Principe - l'idée de service public ou d'activité de service public n'est pas liée à l'expression de service public et d'intérêt général*

<sup>1</sup> Les définitions sont parties intégrantes du *Lexique de termes juridiques* en téléchargement libre sur le site de l'auteur sur <http://valerie-ladegaillerie.e-monsite.com>

<sup>2</sup> Léon Duguit : "L'Etat est une coopération de services publics."

Application -

- l'association entre le terme "service" et l'adjectif "public" ne répond pas à cette époque à la philosophie juridique du lien social
- l'association correspond à la conception de la cité antique où les notions de **utilitas publica** et d'utilité privée apparaissent
- . cette distinction, défendue par les sophistes et par Aristote, permet de déterminer la sphère privée relevant de la société civile, de la sphère du bien commun attribuée aux institutions de décision et de commandement - la cité romaine se trouve ainsi dotée de services publics destinés à assurer la sécurité, la subsistance, l'hygiène et la salubrité, les services de communications, les loisirs...
- . d'après Platon, ***l'idée que l'intérêt collectif prime sur les intérêts particuliers est fondamentale***<sup>3</sup>

- au Moyen-Age

× *Principe - la conception patrimoniale du pouvoir*

- . la distinction entre utilité publique et utilité privée est quasi inexistante dans la mesure où l'intérêt du seigneur se trouve assimilé à l'intérêt privée
- . la mise en place d'un ordre féodal ou seigneurial ne permet pas l'émergence du concept moderne de service public mais contribue à l'instauration d'infrastructures particulières constituant un monopole seigneurial, telles les installations banales organisées par et pour le seigneur - fours, moulins, pressoirs, forges...
- l'installation doit être tenue en état permanent de fonctionnement, la tarification est identique pour chaque sujet

× *Principe - la naissance du mouvement communal et du concept de chose publique*

- . dans les villes franches : structure logistique pour une police - services militaires destinés à renforcer la défense de la ville, services indispensables à la vie quotidienne telles le service de nettoyage des passages et d'enlèvement des ordures, la construction de nouvelles voies de circulation et le service de transport de marchandises et de voyageurs...

× *Principe - la naissance de "services d'application nationale"*

- . la poste aux chevaux (1464) organisée par Louis XI
- . la messagerie royale (1576) organisée par Henri III

b - La genèse d'un régime juridique des services publics

L'examen de la prise en charge historique de certaines activités d'intérêt collectif permet de dégager divers principes de fonctionnement.

× *Principe - l'universalité d'accès, de continuité de fonctionnement et d'égalité de traitement*

Application -

× *Principe - le service rendu au public*

- les usagers bénéficient de garanties : l'installation doit être tenue en état permanent de fonctionnement et la tarification doit être identique pour chacun
- les seigneurs, leurs agents ou les représentants du roi sont amenés à connaître des litiges nés du fonctionnement des banalités

× *Principe - le fonctionnement effectué par les agents du seigneur*

× *Tempérament - la délégation*

Application -

- le seigneur peut déléguer à ceux qui le servent certaines tâches administratives relevant de l'exercice de leur propre pouvoir : rémunération par l'attribution d'un fief en fonction - droit de percevoir les revenus de terres ou de prélever une partie des redevances collectées
- le seigneur peut déléguer en transférant la gestion de tâches plus limitées : bail à cens ou affermage, notamment pour les fonctions administratives et judiciaires, telles les prévôtés - "Lettres de communes" Orléans 1137 ; "Concessions de communes" Breteuil 1286

× *Principe - le service au public*

Application -

- l'organisation des services de chevaux de postes répond à la nécessité de contribuer au développement des communications pour couvrir le royaume (1464)

<sup>3</sup> Platon, *La République*, Livre IV.

- l'édit de 1635 réorganise les modes de transport par voie navigable et par voie terrestre pour les transports publics et le courrier postal utilise l'expression service public - "voulant autant qu'il nous sera possible, rendre le commerce de notre Royaume facile et commode, nous ordonnons... en sorte que le service public n'en soit aucunement retardé"
- l'édit de 1785 déclare que "le transport des malles aux lettres continuera de se faire gratis par le maître de postes... par la suite pour faciliter le service public"
- la commune de Marignane établit une boulangerie communale assurant aux fermiers le monopole de la fourniture de pain (1655), les boulangers alléguant une restriction à leur liberté se voit opposé par la communauté villageoise le "bien de la population" et l'exigence de "la continuité du service"

c - La diversité des modes de gestion

Divers termes sont utilisés relativement à la gestion des services tels la délégation, la concession, le bail mais nous ne retiendrons ici que les deux premiers correspondant à un contrat précis.

- la délégation

la délégation est utilisée lorsque l'activité est complexe ou innovante

Application -

- délégation de l'alimentation en eau du Louvre sous la forme d'un fief en fonction à Lintlaër (1604)
- délégation pour une durée de 30 ans de l'enlèvement des ordures ménagères à un capitaine de l'artillerie royale (1608)

le régime juridique de ces concessions présente une caractéristique fondamentale : la situation éminente du seigneur concédant relativement à son concessionnaire dans la mesure où il conserve un pouvoir de direction et de surveillance, le pouvoir de résilier le contrat sans faute ou de reprendre le fief concédé

- la concession

la concession exige des obligations de résultat relativement aux prestations de service public

Application -

- concession des pompes à incendie de Paris à Dumouriez Dupérier (1669)
- concession d'eau aux frères Périer (1777)

## **A/2. LE SERVICE PUBLIC : L'EXPRESSION D'UNE PHILOSOPHIE POLITIQUE**

Si la notion de service public acquiert un sens juridique dès la Révolution, il faut noter qu'elle est étroitement liée à ***l'expression de la philosophie républicaine qui place l'individu en sa qualité de sujet de droit au cœur de sa réflexion.***

a - La Révolution française et la notion de service public

La conception révolutionnaire de l'Etat, liée à son unité et son indivisibilité, semble centrée sur l'exigence du service public car certaines activités sont indispensables à la consolidation du lien social et au développement de l'individu.

✕ *Principe - la consolidation révolutionnaire*

- la Révolution française rationalise le pouvoir administratif central, modifie les référents politiques et les principes tendant à légitimer les pouvoirs d'Etat : ***"le service public est à la fois le fondement et la limite du pouvoir des gouvernants »<sup>4</sup>***

✕ *Principe - la référence au "bonheur de tous" et au "bonheur commun"*

- la référence au bonheur de tous puis au bonheur commun, répond au souci de consolidation de l'association politique ; elle correspond à l'idée que l'Etat régénéré doit se mettre au service du bonheur de tous

Application -

- Assemblée nationale constituante (1789) : ***existence d'une conscience de l'intérêt général et de la nécessité de services publics***
  - . l'expression "service public" est employée dans les débats - tantôt au sens organique, tantôt au sens matériel
  - . l'expression "service public" s'oppose à celle de "service particulier" - privé
  - les Constituants attribuent au service public des traits caractéristiques liés au principe d'égalité devant la loi et au principe de continuité

<sup>4</sup> J. Chevallier, "Regards sur une évolution", AJDA 1997.

- le rapport Barrère du 11 mai 1794 déclare que "La République seule peut exécuter la grande loi de bienfaisance universelle, par des règlements sages et une économie raisonnée" - encourageant à penser l'Etat comme un Etat-protecteur - sans encore parler d'Etat-providence

✕ *Principe - l'obligation pour l'Etat de créer et d'organiser des services publics*

Application -

Deux domaines en particulier témoignent de la fonction de solidarité sociale -

- le domaine de l'Assistance
  - . le 21 janvier 1790, l'Assemblée met en place un Comité de mendicité pour remédier aux situations de pauvreté
  - . les secours publics sont considérés comme une "dette sacrée" - voir la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 24 juin 1793
- le domaine de l'Education
  - "L'instruction est le besoin de tous. La société doit favoriser de tout son pouvoir les progrès de la raison publique, et mettre l'instruction à la portée de tous les citoyens" - Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 24 juin 1793

b - La Constitution de l'an III et la notion de service public

A l'avènement de la Constitution de l'an III correspond la fin de la pensée révolutionnaire bien que certains principes demeurent en filigrane.

✕ *Principe - la fin de la Révolution*

Application -

- l'idée du bonheur de tous ou du bonheur commun disparaît des référents de pensée
- la Déclaration des droits et des devoirs de l'homme et du citoyen du 5 fructidor an III ne mentionne plus les droits sociaux

✕ Tempérament - le titre X de la Constitution de 1795 est consacré à "l'instruction publique" - "La République pourvoit aux frais de logement des instituteurs préposés à ces écoles" art. 296 - entendu les écoles primaires

### **A/3. LE SERVICE PUBLIC ET LA FORMATION DU DROIT ADMINISTRATIF**

La notion de service public, signalée par Hauriou<sup>5</sup>, s'affirme avec l'arrêt Blanco présenté comme "*l'arrêt fondateur du droit administratif*".

a - La notion de service public et l'Etat gendarme du 19<sup>e</sup> siècle

✕ *Définition - l'Etat gendarme se caractérise par la non intervention économique et sociale et réduit le rôle de l'Etat à la fonction de gardien de l'ordre public*

✕ *Principe - l'interdiction faite à l'Etat de prendre en charge les activités de caractère économique*

✕ Remarques -

- plusieurs exemples témoignent que la pratique diffère du principe
  - . Monarchie de juillet : l'Etat instaure un service de paquebots à vapeur sur le Levant destiné à "imprimer un plus grand développement de nos relations commerciales, à notre marine et à notre influence politique"
  - . Second Empire : l'Etat bâtisseur<sup>6</sup>
- le Conseil d'Etat, sous la Restauration, fait de l'intérêt public relativement au service public, un critère de répartition des compétences juridictionnelles en ce qui concerne les actes administratifs - le but de l'action administrative permet au juge de décider de la juridiction qui devra connaître d'un litige

Application -

La justification par l'application de certaines lois -

- les lois des 16 et 24 août 1790 et du 16 fructidor an III, interdisant aux tribunaux judiciaires de troubler les opérations des corps administratifs et de connaître des actes de l'administration, constituent le plus souvent la justification de l'attribution à la juridiction administrative d'une affaire

<sup>5</sup> M. Hauriou : "De la formation du droit administratif français depuis l'an VIII<sup>e</sup>" Revue générale d'Administration, 1892.

<sup>6</sup> Valérie Ladegaillerie, *L'institution préfectorale sous le Second Empire*, Thèse ès doctorat, Toulouse 1 2000.

- la loi du 28 pluviôse an VIII est souvent utilisée en matière de travaux publics pour justifier la compétence de la juridiction administrative
- La justification par l'application du critère du but poursuivi par l'administration -
- lorsque la référence à l'intérêt public est indubitable
- lorsque la référence à l'intérêt public est implicite : le juge constate que l'acte litigieux intéresse le fonctionnement d'un service public - acte administratif
- . le Conseil d'Etat utilise souvent le critère du but de service public pour définir le contrat administratif dont le contentieux relève du juge administratif - CE 11 avril 1837 Garavini, où le Conseil d'Etat décide que le contrat conclu par l'administration militaire avec un particulier en vue d'assurer un transport de bestiaux constitue un acte afin de garantir un service public
- . dans le cas contraire, le juge explique que l'acte est dépourvu de caractère administratif parce qu'il n'a pas été accompli dans un but d'intérêt public

b - La notion de service public et la doctrine

Les avis de Dalloz, Foucart, Aucoc, Serrigny, Trolley ou Laferrière ne diffèrent pas sur la conception du contrat relativement à un service public.

- Dalloz (1848) indique, s'appuyant sur l'étude de la jurisprudence, que "pour qu'un acte ait le caractère d'un acte administratif dans le sens juridique de ce mot, il faut en premier lieu, qu'il émane d'une autorité de l'ordre administratif et en second lieu, qu'il se rapporte à un objet d'administration"

c - L'arrêt Blanco : l'application du critère du service public au contentieux de la responsabilité extra-contractuelle -

- × *Principe - la liaison entre service public, compétence administrative et droit administratif*
- × Tempérament - les baux immobiliers conclus par l'Etat pour les besoins du service public
- × *Principe - le contentieux de la responsabilité de l'Etat agissant pour l'accomplissement d'un service public relève du juge administratif*
- × Tempérament - la compétence reconnue au juge judiciaire pour les contrats passés avec l'Etat agissant en tant que personne privée

TC 8 février 1873 Blanco - conclusions du commissaire du gouvernement David

[ × les faits

- . une enfant, Agnès Blanco, est renversée et blessée par un wagonnet d'une manufacture de tabacs exploitée en régie par l'Etat
- . son père saisit les tribunaux judiciaires d'une action en dommages-intérêts contre l'Etat comme civilement responsable des fautes commises par les ouvriers de la manufacture
- . le conflit est élevé

× la décision du TC

"Considérant que la responsabilité, qui peut incomber à l'Etat pour les dommages causés aux particuliers par le fait des personnes qu'il emploie dans le service public, **ne peut être régie par les principes qui sont établis dans le code civil pour les rapports de particulier à particulier ; qu'elle a ses règles spéciales qui varient selon les besoins du service et la nécessité de concilier les droits de l'Etat avec les droits privés** ; que, dès lors, l'autorité administrative est seule compétente pour en connaître"

× l'étude de la décision du TC - le TC doit répondre à la question de savoir "qu'elle est, des deux autorités, administrative et judiciaire, celle qui a compétence générale pour connaître des actions en dommages-intérêts contre l'Etat"

- en ce qui concerne la compétence
- . l'arrêt consacre **l'abandon définitif du critère de délimitation des compétences fondé sur les textes en vertu desquels il n'appartiendrait qu'aux tribunaux administratifs de déclarer l'Etat débiteur**
- . subsiste seule la référence aux lois des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III qui interdisent aux tribunaux judiciaires "de troubler, de quelque manière que ce soit, les opérations des corps administratifs" , de "connaître des actes d'administration, de quelque espèce qu'ils soient"
- . **le service public apparaît désormais comme le critère de la compétence administrative**

- en ce qui concerne le fond du droit
  - . l'arrêt va au-delà de la responsabilité de l'Etat
  - . il écarte les principes établis par le Code civil et affirme le caractère spécial des règles applicables aux services publics : il consacre l'autonomie du droit administratif en ce qu'il déroge au droit civil et constitue un système propre, logique ; il consacre le service public comme critère de la compétence administrative, critère qui est aussi le fondement du droit administratif ]

+ la remise en cause de l'arrêt Blanco par les théoriciens du droit

- les théoriciens du droit, attachés à l'idéologie libérale individualiste, hostiles à l'extension du champ d'application du droit administratif et du juge administratif, remettent en cause la jurisprudence Blanco

Application -

- remise en cause par le refus du service public comme critère de la compétence du juge administratif et de l'application du droit administratif - Hauriou propose l'adoption d'un critère d'autorité de gestion
- remise en cause par le rejet de la conception extensive du service public - négation de certains services publics tels le chemin de fer car c'est une entreprise commerciale et non d'un service d'intérêt général à l'exemple de Laferrière
  - . à noter que pour Barthélémy (1901) le chemin de fer est une "entreprise du domaine privé de l'Etat"

- la jurisprudence ne consacre pas l'abandon de la jurisprudence Blanco

Application -

- le Tribunal des conflits adopte une conception du service public plus restrictive qu'en 1873 - TC 24 novembre 1894 Loiseleur : le Tribunal des conflits décide que le juge judiciaire est compétent pour connaître d'une action en responsabilité dirigée contre l'Etat du fait d'un dommage dû à l'exploitation du monopole des allumettes chimiques, dans la mesure où le litige ne se rattache pas au fonctionnement d'un service public

+ Hauriou et le critère du service public

Hauriou s'érige en défenseur du critère du service public.

✕ *Définition - le service public est une organisation créée par une personne administrative en vue de la satisfaction d'un besoin collectif*

- mise en valeur du but : la satisfaction d'un besoin collectif
- mise en valeur des trois éléments : organique, matériel et juridique
  - . le service public est un organe, une institution administrative
  - . le service public exerce une activité d'intérêt général
  - . le service public exerce cette activité sous un régime juridique particulier

✕ *Principe - le service public est le critère nécessaire de répartition des compétences et d'application du droit administratif*

- liaison entre le service public et la puissance publique
  - . le service public est le critère de compétence du juge administratif
  - . la puissance publique devient le fondement de la compétence du juge administratif

#### **A/4. L'AGE D'OR DU SERVICE PUBLIC**

La notion de service public connaît au 20<sup>e</sup> siècle un épanouissement qui lui donne le visage qu'on lui attribue à ce jour.

- juridiquement, **le service public est considéré comme la notion clef du droit administratif** le droit administratif est le droit applicable aux services publics ; il est le critère de compétence du juge administratif
- politiquement, le service public est le fondement et la limite du pouvoir des gouvernants

✕ L'évolution jurisprudentielle -

- le service public

✕ *Principe - le critère du service public utilisé comme critère de répartition des compétences juridictionnelles, autorisant une unification du contentieux de l'Etat et des autres personnes publiques*

Application -

CE 6 février 1903 Terrier

[ × Les faits -

- le conseil général prend une délibération aux termes de laquelle une prime sera allouée à tout individu justifiant avoir détruit une vipère
- le sieur Terrier se voit refuser le paiement de la prime par le préfet, au motif que le crédit est épuisé, demande au CE de censurer la violation par le département du contrat conclu avec les chasseurs de vipère

× La décision du CE -

- le CE se déclare compétent car "*du refus du préfet d'admettre la réclamation dont il l'a saisi, il est né entre les parties un litige dont il appartient au Conseil d'Etat de connaître*"

× La portée de la décision -

- **par cet arrêt, le CE parachève l'unification du contentieux contractuel des collectivités locales avec celui de l'Etat**

. le CE a déjà statué sur les litiges nés entre des collectivités locales et des particuliers - CE 13 décembre 1889 Cadot

. le CE est compétent relativement aux travaux publics communaux ]

TC 29 février 1908 Feutry

[ × Les faits -

- un malade mental, s'échappe de l'asile départemental où il est interné, met le feu à deux meules de paille
- le propriétaire des meules de paille estime que l'acte engage la responsabilité des services de l'asile dont la surveillance est mise en défaut : il demande des dommages-intérêts au département devant le tribunal civil

- le conflit est élevé -

× La décision du TC -

- le TC estime que l'action du propriétaire qui met en cause l'organisation et le fonctionnement d'un service public relève de la compétence de la juridiction administrative

× La portée de la décision -

- **par cet arrêt, le TC parachève le contentieux des collectivités locales avec celui de l'Etat en matière quasi délictuelle ]**

CE 4 mars 1910 Thérond

[ × Les faits -

- la ville de Montpellier cède au sieur Thérond le privilège exclusif de la capture et de la mise en fourrière des chiens errants et de l'enlèvement des bêtes mortes dans les gares, à l'abattoir, sur la voie publique ou au domicile des particuliers, non réclamées par les propriétaires ou celles reconnues malsaines par le service de l'inspection sanitaire

- la rémunération du concessionnaire est assurée par le paiement des taxes mises à charge des propriétaires et par la valeur des dépouilles abandonnées

- le sieur Thérond forme devant le Conseil de préfecture une demande en résiliation du marché en raison de la non exécution des stipulations au contrat et réclame 120 000F à titre de dommages-intérêts

- le Conseil de préfecture rejette le recours

- le sieur Thérond fait appel au CE

× La décision du CE -

- la décision sur la compétence juridictionnelle : le CE considère qu'en passant un tel contrat, **la ville a eu pour but d'assurer un service public** : le litige relève de la compétence administrative - l'arrêt Thérond applique aux contrats des communes les principes dégagés par l'arrêt Terrier en ce qui concerne les contrats des départements = l'ensemble des contrats de l'administration est régi par les mêmes règles de compétence

- la décision au fond : le CE décide que le contrat institue au profit du concessionnaire un véritable monopole contraire à la liberté du commerce et de l'industrie et qu'il doit être résilié, à charge pour la ville d'indemniser le concessionnaire des dommages résultant pour lui de l'inexécution du contrat ]

× Tempérament - la compétence judiciaire et la soumission au droit commun des contrats de "gestion privée" et des services publics industriels de caractère industriel ou commercial à "gestion publique"

- le service public, critère d'application du droit public

Application -

. lorsque le juge met en évidence *une mission de service public, un but de service public ou l'affectation d'un bien à un service public* : soumission de l'acte, du travail, du bien au régime juridique de *droit public* et compétence du *juge administratif*

= la mission de service public et le but de service public : éléments constitutifs de la définition de la notion de service public

- le service public devient
  - . un critère d'application du droit administratif
  - . un élément de définition
  - . un élément déterminant
  - . un élément constitutif de la notion même

- la remise en cause de l'aspect organique du service public

× *Principe - la reconnaissance de personnes privées chargées de l'exécution d'un service public, l'extension du service public à des activités assurées par des personnes privées*

Application -

**Le service public est de nature matérielle et fonctionnelle.**

**= la reconnaissance de la gestion d'un service public à des organismes privés**

- CE Assemblée 20 décembre 1935 Vézia

en vue d'améliorer les conditions d'existence des populations indigènes de l'Afrique occidentale française, divers décrets prévoient l'institution de sociétés de prévoyance, de secours et de prêts mutuels agricoles groupant obligatoirement les cultivateurs et éleveurs de statut indigène

afin de remédier à la mévente des produits agricoles dont l'aggravation prive les indigènes de ressources suffisantes, le décret attaqué du 9 novembre 1933 donne à ces sociétés des attributions d'ordre coopératif et confère à la colonie le droit d'acquérir par la voie de l'expropriation pour cause d'utilité publique, dans l'intérêt desdites sociétés, les immeubles nécessaires à leur fonctionnement

le CE saisi par la Société des Etablissements Vézia doit rechercher si la procédure de l'expropriation pour cause d'utilité publique est légalement prévue pour ces sociétés

× La décision du CE -

- jusqu'alors, la procédure de l'expropriation est réservée aux collectivités publiques – sauf rares exceptions prévues par les lois du 14 juillet 1856, du 29 juillet 1880 et du 16 octobre 1919 -

• le commissaire du gouvernement Latournerie démontre que les sociétés indigènes de prévoyance ne sont pas des établissements publics mais ajoute "c'est à tort que l'on estime avoir épuisé la liste des œuvres, des entreprises ou des groupements... (des activités publiques ou privées) constituent ... ou bien un service public, ou bien un service purement privé sans prérogatives de puissance publique, ou bien un service intermédiaire qui, sans être un service public, est doté cependant de certaines des prérogatives de puissance publique et qui pourrait être qualifié de service d'intérêt public »

× La portée de la décision du CE -

- l'introduction en droit français de la catégorie *des organismes privés d'intérêt public*
- la dissociation entre le service public entendu comme une institution, comme un organe administratif et le service public entendu comme une mission, comme une fonction pouvant éventuellement être confiée à un organisme privé ]

× Jurisprudence ultérieure -

- CE Assemblée 13 mai 1938 Aide et Protection

Le Conseil d'Etat juge que la loi a implicitement confié à un organisme de droit privé un service public

[× Les faits -

• l'institution des assurances sociales entre les deux guerres pose de nombreux problèmes administratifs et juridiques

• en l'espèce, il s'agit de savoir si cet élément nouveau est régi par le droit privé ou par le droit public, si sa gestion est confiée à des institutions privées ou des organismes publics

• le système des assurances s'applique aux salariés et aux entreprises privées et couvre le secteur des assurances : jusque-là réservé à l'initiative privée mais application de règles et obligations définies par la loi

× La problématique -  
quelle est la nature des caisses d'assurances ?

× La décision du CE - Commissaire du gouvernement Latournerie

- le service des assurances sociales est un service public
- la gestion de ce service public est confiée notamment à des caisses dites primaires (organismes privés) : instituées et administrées conformément aux prescriptions de la loi du 1<sup>er</sup> avril 1898]

- CE Assemblée 31 juillet 1942 Monpeurt

[× Les faits -

- la loi du 16 août 1940 crée les comités d'organisation, institutions de caractère corporatif chargées de l'organisation de la production industrielle
- le Comité d'organisation de l'industrie du verre s'efforce de provoquer des ententes volontaires puis obligatoires : le 25 avril 1941, son directeur prend une décision relative au secteur des tubes en verre neutre ou ordinaire - cette décision impose l'obligation pour les établissements Boralex de livrer 20 tonnes de tubes par mois avec un rabais de 20% sur le tarif normal
- le CE est saisi d'un recours contre cette décision et doit se prononcer sur sa compétence

× La décision du CE -

- le CE se déclare compétent car les comités d'organisation "sont chargés de participer à l'exécution d'un service public" et que les décisions prises dans la sphère de leurs pouvoirs d'intervention économiques sont des actes administratifs

× *Définition - du point de vue formel, l'acte administratif est toute décision prise par une autorité administrative ; du point de vue matériel, l'acte administratif est un acte visant un individu ou des individus identifiés - l'acte administratif relève du droit administratif et de la compétence de la juridiction administrative, qu'il soit unilatéral ou conventionnel, qu'il émane ou non d'une autorité administrative*

"l'intérêt qui s'attache à la bonne marche de la production dans les circonstances présentes, la nature et l'étendue de la mission que la loi assigne aux comités d'organisation, les prérogatives de puissance publique qu'elle consacre, ce sont là des éléments que la jurisprudence retient pour définir et caractériser le service public" - les éléments d'identification du service public dégagés par la jurisprudence et confirmés par l'arrêt Aide et protection sont confirmés

= **perte de l'élément organique comme déterminant pour la qualification du service public]**

- CE Assemblée 2 avril 1943 Bouguen

Le juge tire la conséquence que les décisions réglementaires ou individuelles que des organismes innommés prennent pour l'exécution du service public dont ils sont chargés constituent des actes administratifs qui ressortissent à la compétence du juge administratif [ l'arrêt Bouguen étend à l'Ordre des médecins les principes dégagés par l'arrêt Monpeurt

× La problématique -

le CE est-il compétent pour connaître d'un litige soulevé par la décision du Conseil supérieur de l'Ordre des médecins refusant à un médecin de maintenir un cabinet secondaire dans une autre commune que celle où il est installé ?

× La décision du CE -

- l'Ordre des médecins exécute un service public : sa mission est la défense des intérêts professionnels mais avant tout l'organisation et la discipline de la profession dans un but d'intérêt général
- un ordre professionnel ne constitue pas un EP (établissement public) mais il participe au service public institué par le législateur
- les décisions prises par l'ordre professionnel sont des actes administratifs susceptibles de recours devant le juge administratif, par la voie du recours pour excès de pouvoir ]

- CE Section, 13 janvier 1961 Magnier

[ × Les faits -

- le sieur Magnier saisit le CE afin de l'annulation du jugement en date du 15 octobre 1957 du tribunal administratif de Châlons-sur-Marne : le TA a rejeté son opposition au commandement signifié le 14 janvier 1956 à son encontre afin de paiement de 137 110F. représentant le montant de sa participation financière dans le coût des opérations de destruction des hannetons qui infestaient en mai 1952 différentes communes du département de l'Aisne

× La décision du CE -

- "les travaux de défense sanitaire exécutés par le groupement agréé de défense contre les ennemis des cultures chargé desdits travaux est, faute de paiement par le redevable dans le délai de trois mois, recouvré comme en matière de contributions directes sur un rôle dressé par l'inspecteur de la protection des végétaux et rendu exécutoire par le préfet..." - aux termes de l'article 13 de l'ordonnance du 2 novembre 1945
- le Conseil d'Etat juge que l'activité en cause est "un service public administratif dont la gestion est confiée sous le contrôle de l'administration, à des organismes de droit privé", les décisions prises pour l'accomplissement du service public par des personnes privées sont des "actes administratifs relevant de la compétence de la juridiction administrative" ]

× L'école du service public

L'école du service public est représenté principalement par Léon Duguit, Bonnard et Jèze.

- Duguit, représentant de l'école de Bordeaux, est considéré comme le fondateur de la théorie du service public, afin de définir une nouvelle théorie de l'Etat  
."La notion de service public est la notion fondamentale du droit public moderne", il justifie l'existence même de l'Etat

× *Définition - "L'Etat est une coopération de services publics organisés et contrôlés par des gouvernements" ; "C'est toute l'activité dont l'accomplissement doit être assuré, réglé et contrôlé par les gouvernants, parce que l'accomplissement de cette activité est indispensable à la réalisation et au développement de l'interdépendance sociale, et qu'elle est de telle nature qu'elle ne peut être réalisée complètement, que par l'intervention de la force gouvernementale"*

- Bonnard : "L'Etat est un organisme social constitué essentiellement par un ensemble de services publics"

× *Principe - le service public est à la base de la conception du droit administratif et même du droit public*

Application -

La théorie de Duguit repose sur diverses analyses -

- constatation de l'interventionnisme économique (« L'Etat est une coopération de services publics. » ) : *l'Etat - Providence*

le droit objectif est l'ensemble des normes juridiques issues de la conscience sociale car la société engendre, pour les besoins de son existence et de son développement, des règles qui s'imposent, au besoin par la contrainte

- légitimation de l'Etat par le service public : justification de l'existence même de l'Etat - le pouvoir des gouvernants se justifie par la nécessité de satisfaire les besoins collectifs du public

"Le droit public repose sur la notion d'une *fonction sociale* des gouvernants ayant pour objet l'organisation et le fonctionnement des services publics" ; "Les services publics sont un des éléments de l'Etat"

- limitation de l'Etat par le droit

Duguit admet le service public comme une notion clef du droit objectif, permettant la subordination juridique de l'Etat - Duguit s'oppose aux théories allemandes de l'Etat dans lesquelles l'Etat est la source et l'incarnation de la puissance

× Remarque -

- l'essentiel est la fonction sociale

- Jèze systématise la pensée de Duguit

"Il n'existe pas de pays civilisés sans services publics"

× *Définition - " Le droit administratif est l'ensemble des règles relatives au fonctionnement des services publics" ; "Le service public est aujourd'hui la pierre angulaire du droit administratif" ; "Sont uniquement, exclusivement des services publics, les besoins d'intérêts généraux que les gouvernants d'un pays donné, à un moment donné, ont décidé de satisfaire par le procédé du service public"*

Application -

- le service public reçoit une définition plus précise

**"Pour qu'il y ait service public, il faut qu'il y ait activité d'intérêt général (fonction sociale) pris en charge par l'administration, selon les procédés de droit public"**

. élément organique : l'administration

. élément matériel : l'activité

. élément juridique : le régime applicable à l'activité, exorbitant du droit commun

- Eisenman note qu'"Aujourd'hui, la qualification n'entraîne plus le régime, elle en dépend, le régime la conditionne"

- Bonnard et Roland, dans la lignée de Duguit, considèrent que la notion de service public sert de critère au droit administratif : **"Les services publics ont pour objet essentiellement la réalisation des interventions de l'Etat, l'exercice des attributs de l'Etat"**

× Remarques -

- le but des services publics dans la doctrine classique apparaît clairement

- . pour Duguit, un service public est obligatoirement un SPA : théorie de la satisfaction des besoins collectifs

- . la création du service public industriel et/ou commercial comme type de service public

TC 22 janvier 1921 Société commerciale de l'Ouest africain dit Bac d'Eloka

[ × Les faits et la procédure -

La colonie de Côte d'Ivoire exploite un service de bacs sur des lagunes côtières. La société commerciale de l'Ouest africain est propriétaire d'une voiture gravement endommagée lors du naufrage d'un de ces bacs, le bac d'Eloka.

Elle assigne la colonie devant le Tribunal de Grand-Bassam et demande la nomination d'un expert afin d'évaluer le préjudice.

L'affaire est élevée au Tribunal des conflits.

problématique : des services entiers de l'administration peuvent-ils être regardés comme fonctionnant dans les mêmes conditions qu'une entreprise privée, justifiant la compétence du juge judiciaire pour en connaître.

× La décision du TC -

Le TC admet l'existence de services publics fonctionnant dans les mêmes conditions qu'une entreprise privée.

× Les apports de l'arrêt -

- la création d'une catégorie de service public à gestion privée - on donne à cette catégorie le nom de services publics industriels ou commerciaux : SPIC

= **naissance de la notion de service public industriel et commercial, compétence juge judiciaire**

- la différenciation entre les SPA et les SPIC]

- la dissociation des critères de définition apparaît aussi clairement

- . habilitation unilatérale d'un organisme privé à gérer un service public

- . existence de SPA gérés en dehors de la concession par une personne publique

- l'évolution de la notion de service public apparaît clairement

- . un élément atténué : l'élément organique - prise en charge du service public par une personne privée

- . un élément relativisé : la notion d'intérêt général - relativisée car Jèze parle de notion subjective "à un moment donné..."

- la banalisation de la notion de service public

- . le service public sert de fondement pour l'application du droit administratif - revirement

Jurisprudence TC 1921 Bac d'Eloka

- . la prérogative de puissance publique

pour Duguit, la prérogative de puissance publique doit définir le service public

pour Jèze, elle est un "procédé de service public"

× Le service public et la doctrine contemporaine -

× *Principe - l'admission de l'intérêt général comme élément de base de la notion de service public et la nécessité de l'intervention publique, directement ou indirectement, pour qu'il y ait service public*

Application -

- De Laubadère estime que "la notion de service public demeure la plus imprégnée de données susceptibles de servir à la construction scientifique du droit administratif en tant que critère d'application du droit administratif et de la compétence du juge administratif"

- CE Société granit des Vosges - commissaire du Gouvernement Blum

[ × les faits -

- la société passe un marché de fournitures avec la ville de Lille, s'engageant à lui fournir une certaine quantité de pavés moyennant un certain prix mais au moment de la liquidation du marché, le prix est diminué en raison d'un retard de livraison

- recours en annulation de la décision devant le CE

- la ville invoque l'incompétence du CE car en 1<sup>re</sup> instance, l'affaire devait relever du Conseil de préfecture en application de la loi du 28 pluviôse an VIII ; en effet, le contrat malgré son intitulé "fournitures" est selon la ville un marché public accessoire des travaux de pavage entrepris par la ville
  - × la décision du CE -
  - le CE suit les conclusions du commissaires du gouvernement Blum
    - le CE rejette sa compétence au motif que le marché passé par la ville est exclusif de tout travail, il n'a pour objet que la fourniture, aucun élément de travail public n'apparaît, en conséquence le Conseil de préfecture n'est pas compétent, c'est un marché de livraison du ressort du droit privé : "Selon les règles et conditions des contrats entre particuliers... ce contrat soulève une contestation dont il n'appartient pas à la juridiction administrative de connaître."
    - le CE ne tient pas compte du but dans lequel est passé le contrat, à savoir l'entretien de la voirie municipale : il écarte de manière explicite le principe selon lequel le but de service public en vu duquel les actes sont passés fonderait la compétence de la juridiction administrative
    - la personne publique agissant dans l'intérêt d'un service public peut "contracter dans les mêmes conditions qu'un simple particulier et peut (pouvait) se trouver soumise aux mêmes règles et même juridiction"
    - Blum, Commissaire du Gouvernement, propose un critère de distinction afin de savoir quand la personne publique passe un contrat de droit public et quand elle passe un contrat de droit privé
      - "Il ne faut pas rechercher en vu de quel objet le contrat est passé mais ce qu'est ce contrat par nature même, il faut que ce contrat... soit de ceux qu'une personne publique puisse seule passer, qu'il soit par sa forme et sa contexture un acte administratif ... Ce qu'il faut examiner, c'est la nature même du contrat lui-même indépendamment de la personne qui l'a passé et de l'objet du contrat" ]
- De Laubadère : "Ce sont les pouvoirs publics qui décident qu'à tel moment, tel besoin public doit être satisfait par ce procédé et donner lieu à la création d'un service public."
- Truchet : "Le service public n'est pas une notion et c'est pourquoi il échappe à toute définition précise ; c'est un label. Ce label est accordé lorsque celui qui gère une activité d'intérêt général a été investi à cette fin de prérogatives de puissance publique."
  - × Remarques -
    - l'impossibilité d'une définition opérationnelle du service public
      - . le caractère impressionniste de la notion de service public car la notion de service public recouvre une variété de situations
      - De Laubadère a tenté une définition mais elle est trop générale pour être véritablement opérationnelle
      - . l'identification possible d'un label
      - Truchet ne définit le service public, il fournit uniquement des éléments de qualification, évolutifs et combinés mais crée le "label".
    - l'utilisation variable des éléments de qualification
      - . le label est lui-même relatif
      - . le caractère non indispensable des prérogatives de puissance publique
      - . la prééminence du contrôle de la personne publique

#### **A/5. LA CRISE DE LA NOTION DE SERVICE PUBLIC**

La crise de la notion de service public s'illustre, à partir des années 1950, par la dissociation des éléments organique, matériel et juridique. Elle résulte du décalage entre l'élaboration d'une notion strictement juridique du service public et les nécessités de l'action publique et affecte la définition de la notion de service public : il n'existe pas plus d'activités publiques par nature qu'il n'existe d'activités privées par nature.

a - La perte de la valeur explicative de la notion de service public

La notion de service public perd de sa valeur explicative relativement au droit administratif.

Application -

- l'application de la compétence administrative et du droit administratif n'est plus commandée par l'existence du but de service public mais par ***l'emploi de prérogatives de puissance publique***
- ***le droit administratif n'est plus le droit du service public mais le droit de la puissance publique***

✕ Remarque -

à l'opposé, l'on peut noter la revalorisation jurisprudentielle de la notion de service public comme critère de la compétence administrative et de l'application du droit administratif

Application -

De nombreux arrêts place le service public comme opérationnel afin de détermination de la compétence applicable aux contrats administratifs -

• CE Section 4 juin 1954 Affortit et Vingtain - détermination de la compétence en matière d'agents publics

• TC 28 mars 1955 Effimieff - adoption d'une définition extensive de la notion de Travaux publics<sup>7</sup>

[ ✕ les faits -

. afin d'accélérer les travaux de reconstruction d'immeubles sinistrés du fait de la guerre, le législateur institue par une loi du 16 juin 1948, deux groupements : les sociétés coopératives de reconstruction - organisations de droit privé - et les associations syndicales de reconstruction - établissements publics

. leur mission est de faire exécuter les travaux de reconstruction pour le compte de leurs membres avec des fonds privés

✕ la problématique -

les travaux exécutés par des établissements publics - donc des personnes morales de droit public - pour le compte de particuliers, ont-ils le caractère de travaux publics ?

✕ la décision du TC -

. le TC considère que le législateur, en attribuant aux associations syndicales de reconstruction le caractère d'établissements publics, veut manifester son intention de leur assigner une "mission de service public" pour "des fins d'intérêt national" et les soumet en conséquence "aux règles de droit public correspondant à cette mission"

. le TC en déduit que les travaux, quels que soit le destinataire, sont des travaux publics

✕ Remarque -

la définition des travaux publics est donc désormais -

**. soit les travaux exécutés par une personne publique dans un but d'utilité générale - jurisprudence Commune de Monségur**

**. soit les travaux exécutés par une personne publique dans le cadre d'une mission de service public - jurisprudence Effimieff]**

• CE Section 20 avril 1956 Epoux Bertin - **adoption du critère alternatif du contrat administratif**

[ ✕ les faits -

. les ressortissants soviétiques, se trouvant en France au moment de la Libération, sont hébergés dans des centres de rapatriement placés sous l'autorité du Ministre des anciens combattants

. le 22 novembre 1944, les époux Bertin s'engagent à les héberger par un contrat verbal passé avec le chef du centre

. le 1<sup>er</sup> décembre 1944, le chef du centre leur demande de servir un supplément de nourriture mais le ministre des anciens combattants refuse de payer le montant de la prime pour le supplément

. l'affaire est portée devant le CE dont le ministre décline la compétence

✕ la décision du CE -

. le CE admet **qu'un contrat qui confie à un particulier "l'exécution même d'un service public" est toujours un contrat administratif »]**

• CE 19 octobre 1956 Société Le Béton - *définition du domaine public - la notion d'aménagement spécial*

[ ✕ les faits -

. concessionnaire du port fluvial de Bonneuil-sur-Marne, l'Office national de la navigation est chargé par le décret de concession du 4 février 1932 d'aménager le voisinage du port industriel

- il peut à cet effet louer à des particuliers des terrains dépendant du port = c'est objet du bail consenti à une société qui aménage une cimenterie sur le terrain loué

. litige entre les parties

<sup>7</sup> Voir Valérie Ladegaillerie, *Le droit administratif français des biens* in <http://valerie-ladegaillerie.e-monsite.com>

× la problématique -

. la détermination de l'ordre de juridiction compétent - ainsi que les règles de fond - afin de savoir si le terrain fait ou non partie du domaine public

× la décision du CE -

. la partie des terrains que groupe le "port industriel" constitue "l'un des éléments de l'organisation d'ensemble que forme le port de Bonneuil-sur-Marne ; qu'elle est, dès lors, au même titre que les autres parties de ce port, affectée à l'objet d'utilité générale qui a déterminé la concession à l'Office national de la navigation de la totalité de ces terrains et en raison duquel ceux-ci se sont trouvés incorporés, du fait de cette concession, dans le domaine public de l'Etat"

. le CE doit pour résoudre cette difficulté préciser la définition du domaine public

. le CE se rallie à la définition du domaine du projet de réforme du Code civil : après avoir relevé que l'ONN est investi d'une mission de service public, comportant l'aménagement d'un port industriel, il constate que le terrain loué à la société a fait l'objet d'installations destinées à le rendre propre à cet usage et en déduit son appartenance au domaine public

× *une décision de principe : précisions relatives **au service public et à l'aménagement spécial***

. le service public consiste à permettre l'installation et le fonctionnement d'un port industriel et les terrains loués sont affectés à la réalisation de cet objet - peu importe qu'ils soient le lieu d'exercice d'une activité privée, ou qu'ils ne peuvent concourir que sous cette forme à l'organisation du port = la domanialité publique n'est pas incompatible avec l'exercice d'une industrie

. l'aménagement spécial n'est requis que pour éviter que la domanialité publique n'ait un contenu exagérément développé, il peut être aussi bien naturel qu'artificiel ]

• CE Section 20 avril 1956 Consorts Grimouard - **définition des travaux publics**

[ × les faits et la décision du CE

. l'administration des eaux et forêts entreprend des opérations de reboisement sur des terrains privés, en vertu de contrats passés par elle avec les propriétaires de ces terrains suivant la procédure fixée par la loi du 30 septembre 1946 et le règlement d'application du 3 mars 1947 : l'exécution de ces opérations constitue l'une des "modalités de l'exécution" même "du service public préposé tant à la conservation qu'au développement et à la mise en valeur de la forêt française" : il s'ensuit que ces opérations **"ont le caractère de travaux publics et que, quelle que puisse être la nature des stipulations incluses dans les contrats, ceux-ci tiennent de leur objet même le caractère de droit administratif"** ]

b - La remise en cause du critère organique

L'admission par la jurisprudence de la prise en charge d'un service public par une personne privée -

Application -

Pour qu'il y ait service public, il faut -

- une activité d'intérêt général
- soumission plus ou moins au droit public
- gestion publique ou privée

le phénomène est perceptible dès les arrêts Thérond et Terrier où le juge admet implicitement qu'une personne privée peut accomplir une mission de service public et le contentieux demeure de la compétence du juge administratif

c - La remise en cause du régime juridique applicable et l'apparition des services publics industriels ou commerciaux

× Remarques -

• la jurisprudence Blanco n'a jamais été complètement appliquée car, dès 1910, certaines activités d'intérêt général échappent au droit public et à la compétence du juge administratif

Application -

- TC 4 juin 1910 Compagnie assurances Le Soleil
- CE 31 juillet 1912 Société Granit des Vosges

• l'apparition de service public industriel ou commercial est liée à l'interventionnisme de l'Etat

• l'action de l'Etat devient nécessaire dans le secteur industriel et commercial, réservé jusque-là à l'initiative privée, et ce, dans l'intérêt général

Application -

TC 22 janvier 1921 Société de l'Ouest africain dit Bac d'Eloka

**"Certains services sont de la nature de l'essence même de l'Etat ou de l'administration publique ; il est nécessaire que le principe de la séparation des pouvoirs en garantisse le plein exercice, et leur contentieux sera de la compétence administrative. D'autres services, au contraire, sont de nature privée et s'ils sont entrepris par l'Etat, ce n'est qu'occasionnellement, accidentellement, parce que nul particulier ne s'en est chargé, et qu'il importe de les assurer dans un intérêt général; les contestations que soulève leur exploitation ressortissent naturellement de la juridiction de droit commun"**

- l'innovation fondamentale de cette décision consiste dans l'application de la notion de gestion privée à des services publics entiers, pris dans leur ensemble

× le revirement de jurisprudence relatif aux bacs -

- CE Bac île de Ré : le CE se reconnaît compétent pour statuer sur un litige opposant un usager à la régie départementale qui exploite le bac, il juge que le service public est un service public administratif ]

d - La remise en cause de l'élément fonctionnel

La remise en cause de l'élément fonctionnel apparaît clairement avec l'arrêt Commune de Monségur

Application -

- certains services d'intérêt général ne sont pas érigés en service public
- certaines activités menées par une personne publique, soumises au droit public, ne constituent pas pour autant des services publics

CE 1921 Commune de Monségur

[ × les faits -

- . en 1908, un accident se produit dans l'église de Monségur : trois enfants se suspendent à la vasque du bénitier, le bénitier se renverse et un morceau de marbre sectionne la jambe du jeune Brousse

- . les parents obtiennent du Conseil de préfecture la condamnation de la commune, responsable de l'entretien et une indemnité de 10 000F

- . la commune de Monségur fait appel de la décision

× la décision du CE -

- . le CE décide que **"les actions dirigées contre les communes à raison des dommages provenant du défaut d'entretien des églises rentrent dans la compétence du conseil de préfecture, comme se rattachant à l'exécution ou à l'inexécution d'un travail public"** - en l'espèce, la commune ne s'est rendue coupable d'aucun défaut d'entretien, les bénitiers ne sont pas destinés à des exercices de gymnastique et la cause de l'accident incombe aux seuls victimes

× Remarque : la contribution à la notion de travaux publics

- . il définit comme tels **"les travaux exécutés pour le compte d'une personne publique dans un but d'utilité publique"**

- . dans la ligne du critère dégagé par l'arrêt, la jurisprudence continue d'écarter jusqu'en 1955, l'application de la notion de travaux public à des travaux exécutés pour le compte de particuliers et ne l'admet que lorsque de tels travaux sont accessoires d'un travail public]

## **B. LA CARACTERISATION ET LA MUTATION DU CONCEPT DE SERVICE PUBLIC**

Dès son origine, la définition du service public est d'essence jurisprudentielle et loin d'être statique, elle est en constante évolution en fonction de la conception qu'ont les pouvoirs publics de leur rôle au regard de la société civile.

### **B/1. LA CARACTERISATION DU SERVICE PUBLIC : LA NOTION DE SERVICE PUBLIC**

Le service public s'analyse en raison de la spécificité des fins poursuivies par les pouvoirs publics, à savoir la satisfaction des besoins collectifs. Toutefois, l'on peut noter l'absence de définition constitutionnelle ou législative ainsi que l'absence de définition jurisprudentielle précise.

× *Définition de René Chapus - une activité constitue un service public quand elle est assurée ou assumée par une personne publique en vue d'un intérêt public*

× *Définition de Jean-Louis De Corail - une activité soumise à un régime particulier dérogatoire du droit commun, régime de droit public et compétence du juge administratif*

a - L'approche organique

× *Définition - l'approche organique représente le lien organique de l'activité à qualifier*

× *Principe - pour qu'une activité soit considérée comme un service public, il doit exister un lien direct ou indirect entre la dite activité et une personne publique*

× Remarque -

- cela ne signifie pas que le service public soit une structure publique mais que l'activité à définir relève d'une collectivité publique

Application -

A l'origine, l'activité constituant le service public, considérée comme une des composantes de l'administration, est prise en charge directe par la personne publique.

× *Principe - le rattachement direct*

× *Définition - le rattachement est direct lorsque l'activité est exercée par la personne publique avec ses propres moyens matériels et financiers*

Tempérament - le rattachement indirect, à savoir la prise en charge d'une activité d'intérêt général par une personne privée

× *Définition - le rattachement est indirect lorsqu'existe entre la personne publique et l'activité un intermédiaire assumant l'ensemble des opérations de la dite activité*

. la loi peut confier à une personne privée la gestion d'un service public - CE 13 mai 1938 Caisse primaire Aide et Protection

. un acte administratif peut confier la gestion d'un service public à une personne privée - CE Section 20 avril 1956 Epoux Bertin

- La problématique du lien entre la personne publique et la personne privée

. le contrat : dans cette hypothèse, la qualification de service public de l'activité considérée apparaît sans difficulté - ex : contrat de concession

. à défaut de contrat : il est nécessaire de relever un faisceau d'indices permettant la qualification en service public de l'activité - origine de la création, mode de choix des dirigeants, origine du capital, moyens juridiques, moyens de contrôle de l'activité par la personne publique

- la problématique de l'identification de l'établissement public

× *Définition - un établissement public est un service public personnalisé, une personne morale de droit public chargée de la gestion d'un service public ; en droit administratif, il est considéré comme un mode de gestion du service public*

. l'origine de l'institution : la fondation de l'institution par la loi ou par un acte administratif constitue un indice de la qualité de personne publique

. l'activité de l'institution : le but d'intérêt général ou le but de service public constitue un indice de la qualité d'établissement public - l'on dit usuellement que l'établissement public est un service public doté de la personnalité morale

. les rapports de l'institution avec les personnes publiques - les membres du conseil d'administration peuvent-ils être nommés, agréés, proposés par une autorité administrative? Existe-t-il un contrôle financier ou budgétaire exercé par une autorité publique? L'institution est-elle soumise à des contraintes ne relevant pas normalement du droit privé?

- exemple d'identification de l'établissement public

TC 9 décembre 1899 Association syndicale du canal de Gignac

[ × Les faits -

- une association syndicale autorisée est condamnée à payer une somme d'argent
- pour en obtenir le règlement, les créanciers saisissent la juridiction judiciaire
- le préfet élève le conflit

× La décision du TC -

- le TC juge que les associations syndicales autorisées constituent des EP, à l'encontre desquels ne peuvent être exercées les voies d'exécution du droit commun

× Commentaire -

- pour reconnaître aux associations syndicales de propriétaires la qualité d'EP, le TC se fonde sur divers éléments exorbitants du droit commun résultant de la loi du 21 juin 1865

. la disposition de prérogatives de puissance publique leur permettant de forcer les propriétaires récalcitrants à y adhérer, de lever des taxes, d'exproprier des immeubles

. la soumission à des sujétions exorbitantes - le préfet peut inscrire d'office à leurs budgets des dépenses obligatoires et établir les recettes correspondantes

- le Conseil constitutionnel les considérera comme "non des associations de droit privé, mais des EP à caractère administratif" - n° 89-267 22 janvier 1990]

CE Section 17 avril sieur Abadie

[ ✕ les faits -

- le sieur Abadie adresse une requête tendant à l'annulation pour excès de pouvoir contre la décision du 22 octobre 1952 par laquelle le directeur du port autonome de Bordeaux lui a refusé le maintien des avantages de carrière qu'il a acquis
  - le port autonome de Bordeaux assume une mission de service public
- deux critères permettent d'appréhender la mission de service public en droit administratif: le service public désigne soit un organisme, soit une activité
- problématique de l'espèce : le port autonome de Bordeaux est-il un service public administratif - compétence du juge administratif - ou un service public industriel et commercial - compétence du juge judiciaire - ?

✕ L'examen de la décision -

--- Le port autonome de Bordeaux est-il un SPA ou un SPIC?

- la qualification des services publics

. la qualification textuelle : la qualification peut être définie lors de la création de l'établissement public par le législateur en vertu de l'article 34 de la Constitution de 1958, qualification qui s'impose au juge ; la qualification peut aussi être définie par décret du pouvoir réglementaire et dans cette hypothèse, **le juge peut requalifier le service public s'il considère que celle-ci a été donnée à tort** - CE 20 janvier 1986 Berger

. la qualification jurisprudentielle

les critères de la qualification jurisprudentielle sont dégagés en 1956 par le CE à propos des industries aéronautiques

En l'espèce -

. le port autonome de Bordeaux est qualifié d'EPA

a) **en raison de sa mission de service public** : "aménagement, entretien, police des accès et ouvrages du port, charge de maintenir cette partie du domaine public à la disposition des usagers"

b) **en raison de ses ressources : "recettes fiscales et subventions d'Etat"**

. le port autonome de Bordeaux est qualifié d'EPA même s'il est aussi considéré comme ayant un caractère de SPIC en raison de l'exploitation de l'outillage et des prestations fournies aux usagers ; prestations rémunérées par leurs redevances

= **c'est un établissement public à double visage puisque gérant un service public de caractère administratif et un service public de caractère industriel et commercial**

--- Le régime juridique applicable en l'espèce ?

- l'application du régime juridique est liée à la qualification

. la distinction entre SPA et SPIC est primordiale pour l'application des règles soit du droit public, soit du droit privé

. les SPIC ont un régime juridique complexe : a) dans leurs rapports avec les usagers et les tiers, l'on considère qu'existe un lien contractuel de droit privé : compétence juge judiciaire; b) soumission ponctuelle aux règles du droit privé car liaison avec la notion même de service public, dans les rapports avec les usagers s'il y a exercice de prérogatives de puissance publique ou stipulations dans un contrat de clauses exorbitantes du droit commun ; c) dans les rapport entre le SPIC et les tiers lorsque le litige est en relation avec un ouvrage public ; d) dans les rapports avec le personnel lorsque celui-ci exerce des fonctions de direction ou a la qualité de comptable public

- la compétence administrative ou judiciaire?

la distinction entre SPA et SPIC permet de définir le régime juridique applicable

. évolution

si l'on est en présence d'un SPA, le juge administratif est compétent - compétence liée à la qualification donnée lors de la création

. en l'espèce - l'évolution jurisprudentielle nous montre que la qualification ne suffit plus à attribuer la compétence, soit administrative, soit judiciaire ; en l'espèce, le port autonome a un caractère administratif mais aussi un caractère industriel et commercial

l'attribution de compétence est liée directement à la nature de l'activité exercée par rapport à l'activité gérée : le sieur Abadie est affecté au service administratif géré par le port - la convention collective du travail ne s'applique qu'au seul personnel affecté au service de l'outillage - et est considéré comme un fonctionnaire, ayant été nommé et titularisé à la

suite d'un concours = il est dans une situation de *droit public, compétence du juge administratif*

la notion de compétence des juges est liée fondamentalement au droit administratif car les tribunaux judiciaires ne doivent pas connaître des actes de l'administration en vertu des lois 30 des 16-24 août 1790 - conception tirée de la séparation des pouvoirs qui domine tout le droit public

= ***non plus présence d'un critère lié à la qualification du service public mais critère lié à l'activité exercée dans le cadre d'un service public*** ]

× le port autonome -

- le port autonome : EP à double visage

- un EP, SP personnalisé

- . lien SP / EP : droit applicable

- . distinction EPA et EPIC

qualification législative ou réglementaire

critères jurisprudentiels - faisceau d'indices CE 1956 Industries aéronautiques : objet, ressources, organisation et fonctionnement du service

- dissociation du caractère de l'EP et de la nature du SP

position du juge : le juge doit déterminer le régime juridique applicable en se fondant sur la qualification donnée à l'EP et sur le caractère du service géré

- . cas d'un EP à double visage

- . autres hypothèses : EP indivisible, EP à visage inversé - CE 4 juillet 1986 Berger

- le régime applicable aux agents

- M, agent de droit pub : concours, titulaire, permanent

- . les agents des SPA

- . les agents des SPIC

droit privé sauf si fonction de direction ou comptable si qualité de comptable public - droit public

- caractère administratif de la décision du directeur

- . actes pris par une personne publique

- . compétence juge judiciaire : Jurisprudence Blanco 1873

CE 4 juillet 1986 Berger

[ × Les faits -

- M. Berger, le requérant, a servi pendant plusieurs années dans un EP avant de passer avec succès les épreuves du concours d'entrée de l'ENA

- une fois sa scolarité terminée, il demande que les années de service dans cet établissement soient prises en compte pour le calcul de l'indemnité forfaitaire mensuelle prévue par le décret du 18 juin 1966

- les ministres de l'Economie et du Budget rejettent sa demande le 29 décembre 1979 car les personnels des EPIC ne sont pas agents de l'Etat sauf le directeur et les comptables publics

- M. Berger saisit le CE

× La décision du CE - ***la requalification de l'EP par le CE***

- la requalification d'un EP par le juge administratif

l'établissement public avait un caractère industriel ou commercial : qualification donnée par le pouvoir réglementaire - décret 1960 - mais le juge indique que l'établissement reste de façon prépondérante un EPA (établissement public administratif)

- la détermination de la nature ou du caractère d'un EP

- . la qualification législative : la qualification donnée par le législateur s'impose au juge et entraîne la détermination de la juridiction compétente - l'article 34 de la Constitution de 1958 permet au législateur d'opérer cette qualification

- . la qualification réglementaire - par décret : le juge doit rechercher si celle-ci est conforme aux caractères du service - en l'espèce, la qualification par décret du 29 juillet 1961 : EPIC mais cet organisme exerce une mission purement administrative

× Portée de la décision du CE -

c'est la 1<sup>re</sup> fois que le juge décide qu'un EP a été à tort qualifié par le pouvoir réglementaire

- alignement de l'établissement sur celui d'un EPA

conséquences sur le personnel -

- . agents publics : compétence juridiction administrative

= ***c'est la nature ou le caractère de l'EP qui commande le régime du personnel et non la nature de l'activité gérée***

-- confirmation de la compétence du pouvoir réglementaire pour qualifier un EPA ou un EPIC (établissement public industriel et commercial)  
le pouvoir de l'administration pour fixer le caractère d'un EP n'est pas totalement discrétionnaire - compétence partiellement liée ]

b - L'approche fonctionnelle

× *Définition - l'approche fonctionnelle représente la raison d'être de l'activité, son but*

× *Principe - pour qu'une activité soit considérée comme un service public, elle doit être exercée en vue d'un intérêt général ou un but d'intérêt général*

- la thèse fonctionnelle défendue par Chapus retient la notion d'intérêt général comme "objective"
- de fait, "sont uniquement des services publics les besoins d'intérêt général que les gouvernants d'un pays donné, à une époque donnée, ont décidé de satisfaire par le procédé du service public" - Jèze

Application -

La pensée de Chapus se fonde sur "*la nécessité d'assurer l'avenir d'une certaine organisation sociale française*".

- les activités de plus grand service

× *Définition - les activités de plus grand service sont celles répondant à la satisfaction de l'intérêt général, sans préoccupation de rentabilité économique*

- activités de prestation ou missions de service public : instruction, transport... santé

- les activités de plus grand profit

× *Définition - les activités de plus grand profit sont celles qui permettent à l'organisation qui les assume de réaliser des gains substantiels*

- De Corail remarque que "définir le service public en fonction des caractères d'une activité, c'est exprimer la finalité de l'Etat, déterminer le domaine de l'intervention publique et peut-être légitimer le droit spécifique et la compétence juridictionnelle qui sont propres au régime administratif"

- le fait déterminant est la réalisation du service **public "en vue de la satisfaction d'un intérêt public, d'ordre collectif"** ; l'activité est une activité de prestation

- à l'époque classique, la notion d'intérêt général est interprétée restrictivement par référence au texte sur la liberté du commerce et de l'industrie - Loi 17 mars 1791

Application -

× *Principe - l'Etat ne peut pas prendre en charge les activités situées dans le secteur économique relevant de l'initiative privée*

- la relation intérêt général / service public administratif

ne relèvent de l'intérêt général et ne méritent d'être érigées en service public que les activités indispensables au maintien de l'équilibre social ou celles relevant naturellement de l'action administrative

CE 8 août 1909 Winkell

[ × les faits -

- en mai 1919, grève dans le secteur privé et dans les services publics

• 500 à 600 agents sont révoqués : les mesures prises à leur encontre interviennent sans que leurs dossiers leur soient au préalable communiqués

• certains agents dont le sieur Winkell forment des recours devant le CE en invoquant la violation de l'article 65 de la loi du 22 avril 1905 qui impose communication avant toute mesure disciplinaire

× la décision du CE -

• les conclusions du commissaire du gouvernement Tardieu : "Quand l'Etat, les départements ou les communes se substituent à la libre initiative des particuliers pour organiser un service public, c'est le plus souvent afin de procurer à tous les habitants de la France, sur les points les plus reculés du territoire, la satisfaction de besoins généraux auxquels l'initiative privée ne pouvait assurer qu'une satisfaction incomplète et intermittente... La continuité est de l'essence du service public... La grève est en contradiction directe avec la notion même du service public"

= référence à la notion de "contrat de fonction publique" conclu rompu automatiquement par la grève

× la portée de la décision -

- la confirmation de cette jurisprudence par la suite -

CE 6 août 1910 Amalric et autres

CE 24 juin 1921 Nos et autres... ]

× Remarque -

l'initiative par l'intermédiaire d'un service public doit demeurer exceptionnelle

- la relation intérêt général et service public industriel ou commercial

certaines activités érigées en service public ne sont pas prises en charge par une personne publique mais confiées à une personne privée par le biais d'un contrat de droit public

c - La distinction entre service public administratif et service public industriel et/ou commercial. La distinction entre service public administratif et service public industriel ou commercial se dégage.

× Remarques -

- aucune définition textuelle ou jurisprudentielle de la prérogative de puissance publique
- l'examen de la jurisprudence permet de dire qu'il y a prérogative de puissance publique lorsque le pouvoir mis en œuvre par la personne privée dépasse manifestement par ses conséquences ce qui est normalement admis dans les relations de droit privé
- la distinction entre service public administratif et service public industriel et commercial ne concerne pas l'activité mais les organes et le régime juridique auxquels sont soumis les usagers du service
- le service public administratif : application du droit public - dans ses rapports avec ses usagers, son personnel et la majorité des tiers, son régime financier et fiscal et son contentieux
- le service public industriel ou commercial : application du droit privé - sauf en quelques domaines précis tels l'usage des prérogatives de puissance publique, la responsabilité... les liens de tutelle ou de contrôle

× A l'origine -

× *Principe - le secteur des activités industrielles et commerciales est réservé aux acteurs économiques privés*

× *Principe - le secteur administratif est réservé aux personnes publiques - activités naturelles de l'Etat*

× A partir du 20<sup>e</sup> siècle

× *Principe - une activité purement industrielle ou commerciale peut être prise en charge par une personne publique*

Application -

- CE 23 décembre 1921 Société générale de l'Armement
- TC 11 juillet 1933 Dame Mélinette
- TC 22 janvier 1921 Société commerciale de l'Ouest africain, dit Bac d'Eloka

× La qualification textuelle de "service public" -

- l'analyse du droit positif permet d'affirmer qu'il n'existe pas de service public qu'il soit administratif ou industriel ou commercial par nature

- une activité de service public peut, suivant l'époque et ses modalités de gestion, être soit administrative, soit industrielle ou commerciale

Application -

- TC 24 juin 1968 Ursot

[ × Les faits -

- M. Ursot, abonné au téléphone, n'a pas été inscrit dans l'annuaire et argue du préjudice causé par ce fait dans l'exercice de sa profession d'installateur-électricien

- Le juge civil se déclare compétent, le préfet élève le conflit

× Le raisonnement -

- la nature du service téléphonique des P.T.T -

. le faisceau d'indices permettant de distinguer un SPIC d'un SPA dégagés par l'arrêt "Union des industries aéronautiques"

. l'application au service téléphonique des P.T.T : le téléphone apparaît comme une activité susceptible d'une exploitation commerciale mais le service des P.T.T voit sa comptabilité soumise aux règles de la comptabilité publique, ses biens aux règles de la domanialité publique, ses travaux à celles des travaux publics et ses agents ont, pour la majorité, la qualité de fonctionnaire

= on est en présence d'un SPA]

- la nature des liens entre les usagers et le service -
    - . le rappel de la situation d'un usager d'un SPA : l'usager est dans une situation légale et réglementaire, qui ne peut être modifiée que par voie générale
  - la nature du contrat d'abonnement téléphonique -
    - . la majorité des usagers des services postaux sont dans une situation légale et réglementaire sauf les abonnés du téléphone liés au service par un contrat - idem pour EDF-GDF -
    - . le contrat d'abonnement contient des clauses exorbitantes du droit commun : redevances d'abonnement payables par avance, possibilité de résiliation unilatérale du contrat... = contrat administratif, compétence juridiction administrative
  - × Remarques -
    - l'arrêt Ursot constitue une solution d'espèce
    - la loi du 2 juillet 1990 renversera le régime juridique de ce service ainsi que le régime contentieux des relations avec les usagers ]
    - les services publics "par nature" : certaines activités peuvent être reconnues par le juge comme constituant des services publics en un état donné de l'interprétation jurisprudentielle des textes
    - un établissement public industriel et commercial peut être institué par un texte mais s'il gère en réalité un service public administratif, le juge administratif peut opérer une requalification de l'établissement et du service
- TC 24 juin 1968 Société Distilleries Bretonnes et Société d'approvisionnements Alimentaires

× La qualification de l'intérêt général -

La qualification de l'intérêt général est fondamentale car le droit public est justifié par le but d'intérêt général poursuivi par les personnes publiques.

- l'intérêt général est un mythe car il est limité par l'Etat qui fixe ses limites
- la signification politique de l'intérêt général

**. la légitimité de l'action administrative et de l'action étatique**

. le mythe de l'intérêt général : l'Etat poursuit un but d'intérêt général et est investi d'un postulat d'infailibilité

× la signification juridique de l'intérêt général -

. l'intérêt général ne constitue pas un critère de distinction entre activité publique et activité privée  
 . dans l'ordonnancement juridique, il est conçu comme un critère du droit administratif et sert à la construction du droit public bien qu'il n'entraîne pas forcément l'application du droit public - ex : SPIC

L'on peut distinguer plusieurs grandes tendances caractéristiques de l'intérêt général -

- nombre de services publics permettent aux personnes publiques elles-mêmes de fonctionner
- l'intérêt général est le but du service public, à savoir la satisfaction des besoins collectifs de la population - CE 23 décembre 1970 Préfet Val d'Oise/Commune de Montmagny

× Remarques -

- à noter que la mission de service public ne consiste pas en prestations accordées à des usagers mais en **une politique menée par la personne publique**
- l'intérêt général comme but du service public est un élément essentiel des politiques publiques, en particulier des politiques sociales des gouvernants
- l'intérêt général s'est développé dans le sens interventionniste de l'Etat : il ne s'agit plus dès lors de prestation de service accordée aux usagers mais de véritable politique - lutte contre le chômage, lutte contre la désertification...
- le législateur, le gouvernement, l'administration... le juge ont chacun une conception de l'intérêt général

Application -

- lorsque les pouvoirs publics ont clairement exprimé leur opinion sur tel ou tel type d'activité : peu de difficulté
- lorsque les pouvoirs publics n'ont pas clairement exprimé leur opinion sur tel ou tel type d'activité : il appartient au juge de rechercher si la mission remplie relève ou non de l'intérêt général - de la réponse donnée par le juge dépend la qualification de service public, donc le régime juridique applicable
- l'intérêt général transcende les intérêts particuliers

× La qualification jurisprudentielle de "service public" -

Problématique : que se passe-t-il en l'absence de qualification ?

× *Présomption - une activité assurée directement par une personne publique est présumée constituer un service public à caractère administratif*

Application -

- nombre de services publics permettent aux personnes publiques de fonctionner

× Tempérament - cette présomption tombe si réunion de trois indices

- l'objet du service - il faut déterminer si le service effectue des opérations d'achat, de vente, de louage comme les entreprises privées

- le mode de financement

× *Principe - si le service public fonctionne grâce à des subventions d'une personne publique ou si la prestation est fournie à titre gratuit, le caractère administratif est probant*

× *Principe - si le service public fonctionne grâce à des redevances perçues sur les usagers, le caractère industriel ou commercial est probant*

× Tempérament - cet indice n'est pas toujours déterminant et son absence n'est pas un empêchement à la qualification de service public à caractère industriel ou commercial, même si le service est assuré par la personne publique - Cassation com. 4 juin 1991 Blot / Trésorier principal de Chinon

- les modalités de fonctionnement

× *Présomption - si le service public est assuré par une personne publique, il est de caractère administratif*

× Tempérament - la présomption tombe parfois

- si le service se constitue d'un monopole légal : caractère administratif du service probant

× *Principe - pour qu'il y ait service public, à la mission d'intérêt général s'ajoute la prérogative de puissance publique*

Application -

- il y a prérogative de puissance publique lorsque le pouvoir mis en œuvre par la personne privée dépasse manifestement par ses conséquences ce qui est normalement admis dans les relations de droit privé - acte unilatéral, octroi d'un monopole géographique ou fonctionnel, droit de prélever des cotisations obligatoires

CE 22 novembre 1974 Fédération des industries françaises d'articles de sport

CE 19 décembre 1980 Hechter

× Exemples de jurisprudence -

- le secteur hospitalier

le service public de la médecine peut être pris en charge par une personne publique telle l'hôpital ou une personne privée à l'exemple d'une clinique

- le domaine de la médecine

la médecine est une activité indépendante exercée dans un ordre professionnel libéral, elle ne constitue pas un service public mais l'organisation et le contrôle de la profession constitue un service public et l'Ordre des Médecins dispose de prérogatives de puissance publique

- le domaine culturel

. 1944 : dans l'arrêt Léoni, le CE reconnaît le caractère de service public d'un "théâtre municipal" dans la mesure où il assure un service permanent de représentation de qualité"

. 1956 : le CE élargit sa jurisprudence en admettant le caractère de service public à un théâtre de plein air

. 1977 : le CE reconnaît le caractère de service public à une Maison de la Jeunesse et de la Culture - Boulogne-Billancourt

d - La classification service public administratif et service public industriel ou commercial

Existence de deux grandes catégories de service public -

- les services publics administratifs soumis principalement à une gestion publique - les SPA
- les services publics industriels ou commerciaux soumis principalement à une gestion privée - les SPIC

× La classification selon l'objet et le régime juridique -

- les critères de reconnaissance

Application -

- à l'origine, il est facile de déterminer si un service public est un service public administratif ou un service public industriel ou commercial en raison de l'unité organique : le SPA est géré par une personne publique et le SPIC par une personne privée

- l'éclatement du critère organique introduit une difficulté de distinction

CE Assemblée 16 novembre 1956 Union syndicale des industries aéronautiques

× Les faits -

requête de l'Union syndicale des Industries Aéronautiques tendant à l'annulation pour excès de pouvoir d'un décret du 11 mai 1953 portant suppression de la Caisse de compensation de l'industrie aéronautique

× La décision du CE -

aux termes de l'article 7 de la loi du 17 août 1948 **"les matières relevant de la compétence du pouvoir réglementaire en vertu de l'article 6 sont les suivantes : ... organisation, suppression, transformation, fusion, règles de fonctionnement et contrôle de l'ensemble des services de l'Etat ou des services fonctionnant sous son contrôle ou dont les dépenses sont supportées en majeure partie par lui et des établissements publics de l'Etat..." ? "il s'ensuit qu'à la différence des EP de l'Etat à caractère industriel ou commercial... aucune disposition de la loi du 17 août 1948 ne confèrent un tel pouvoir au gouvernement, les EP de l'Etat ne présentant pas un caractère industriel ou commercial peuvent être légalement supprimés par un décret dans les conditions prévues à l'article 6 de la loi susmentionnée..."**

l'objet de la caisse de compensation est de subventionner des opérations d'intérêt général ; ses ressources sont pour la plus grande partie : retenue de nature parafiscale ; ses modalités de fonctionnement présentaient un caractère administratif : **ce n'est pas un EPIC mais un EPA**

× Commentaire -

Cet arrêt fournit quelques éléments d'appréciation car pour déterminer le caractère de SPA ou SPIC d'un service public, trois critères sont pris en compte.

- l'objet du service

les activités d'intérêt public peuvent être des activités de plus grand service ou des activités de plus grand profit

- l'origine des ressources

si les ressources proviennent de subventions ou recettes fiscales, le service sera administratif ; si elles proviennent de redevances versées par les usagers : le service sera industriel ou commercial

- les modalités de fonctionnement

indices en faveur du caractère administratif du service : soumission aux règles de la comptabilité publique, exclusion de bénéfices, gratuité, monopole, gestion directe par une personne publique ]

- les services publics administratifs

Application -

- régime de gestion publique

• régime juridique : droit administratif - actes unilatéraux, contrats administratifs, biens bénéficiant de la protection de la domanialité publique, travaux ayant le caractère de travaux publics, personnel ayant la qualité d'agent public...

• les usagers du service sont dans une situation réglementaire de droit public définie par les lois et les règlements du service

- exemples de SPA :

. CE 16 novembre 1956 Union syndicale aéronautiques

l'objet du service : subventionner des opérations d'intérêt général ; l'origine des ressources: taxe parafiscale ; les modalités de fonctionnement : comptabilité publique, interdiction des comptes bancaires, dépôt des fonds à la Caisse des dépôts

. TC 20 janvier 1986 SA Roblot

[ jusqu'alors la doctrine considère le service des pompes funèbres comme un SPIC

• revirement de jurisprudence : le TC qualifie le service des pompes funèbres de la ville de Paris de SPA

• "la ville assure directement le service" : le service est exploité en régie - mais cela laisse place à l'intervention des entreprises privées pour tout ce qui dans les pompes funèbres ne relèvent pas du "service extérieur"

- "les fournitures sont payantes mais les sommes ont le caractère de taxes " article L 362- du Code des communes  
= application des critères jurisprudentiels : SPA ]
- les services publics industriels ou commerciaux  
Application -
  - qualification opérée par le CE (après la décision du TC 22 janvier 1921 Société commerciale de l'Ouest africain )  
CE décembre 1921 Société générale d'armement
  - exemple de SPIC :  
TC 17 décembre 1962 Dame Bertrand  
l'objet du service : entrepôt frigorifique ; l'origine des ressources : redevances des utilisateurs ; les modalités de fonctionnement : gestion de droit privé
- × La classification selon les modes de gestion -
- gestion par un organisme de droit public  
Application -
  - la régie  
× *Définition - l'exploitation directe du service par l'administration avec ses biens et son personnel*
  - l'établissement public
    - . la personnalité morale le distingue des services en régie
    - . existence d'une grande diversité d'établissement public
    - . les caractéristiques de l'établissement public : le rattachement à une collectivité publique – à l'exception des chambres de commerce - nationale ou locale, l'établissement public peut être temporaire ; l'intervention dans les domaines les plus divers - le Commissariat à l'énergie atomique, les caisses nationales de Sécurité sociale, les hôpitaux, les lycées, les universités, les musées, l'Opéra bastille, le grand Louvre...
  - établissement public administratif ou établissement public industriel ou commercial – EPA ou EPIC -
    - . certains textes qualifient un établissement public d'EPIC alors qu'en fait il est chargé d'un SPA : requalification opérée par le juge  
TC 24 juin 1968 Société distilleries bretonnes  
CE 6 février 1987 Maurice  
TC 26 octobre 1987 Morisot
    - . certains établissements publics exercent à la fois des activités administratives et des activités industrielles ou commerciales : selon les cas, la nature du SP exercé diffère
      - .. les Chambres de commerce et d'industrie : EPA
      - représentation des intérêts des professionnels : SPA
      - exploitation des installations portuaires et aéroportuaires : SPIC
      - .. l'office national de la navigation : EPIC
      - organisation et gestion des voies navigables : SPA
      - traction et louage des bateaux : SPIC
- gestion par un organisme de droit privé  
Application -
  - l'habilitation par un contrat de concession  
× *Définition - il y a contrat de concession lorsqu'une personne publique, appelée autorité concédante, confie par contrat la charge d'assurer pendant une durée déterminée l'exécution du service à une personne, privée ou publique, librement choisie, appelée concessionnaire*
    - . le concessionnaire assume le service public à ses frais et risques et perçoit en contrepartie des redevances sur les usagers du service
    - . l'autorité concédante peut être soit l'Etat, soit les collectivités locales, soit les établissements publics
    - . le concessionnaire peut être soit une personne ou une société privée, une société d'économie mixte - SEM - un établissement public
  - l'habilitation par un acte unilatéral  
CE 13 mai 1938 Caisse primaire Aide et Protection  
CE 20 décembre 1935 Société des Etablissements Vézia

× Les fausses qualifications -

- l'expression "industriel et/ou commercial" emporte deux significations
  - . l'établissement public gère un SPIC : soumission à un régime particulier
  - . l'établissement public assume des tâches purement administratives mais l'on a voulu le faire bénéficier d'un régime juridique assoupli

Application -

- le TC 24 juin 1968 Société Distilleries bretonnes

[ × Les faits -

- création du Fonds d'orientation et ce régularisation des marchés agricoles sous la dénomination d'EPIC en application du décret

× La décision du TC -

- "cet organisme a pour mission de préparer les décisions gouvernementales relatives aux interventions de l'Etat sur les marchés agricoles et de les exécuter" , "il ne poursuit aucune action propre et se borne à réaliser les buts déterminés par l'Etat avec les moyens fournis par ce dernier : qu'ainsi, il exerce, en réalité, **une action purement administrative**" ; "les contrats qu'il conclut dans les conditions ... ont pour objet l'exécution même du service public dont il est investi"

- compétence juridiction administrative pour connaître de la demande dirigée par la Société Distilleries bretonnes tendant à obtenir une augmentation de l'aide du Fonds d'orientation et de régularisation des marché agricoles ]

## B/2. LA MUTATION DU CONCEPT DE SERVICE PUBLIC

Duguit remarque que "le droit évolue avant tout sous l'action des besoins économiques" et conclut que "l'objet même des obligations de l'Etat et le sens de son action se trouvent déterminés par la situation économique du pays et les besoins de ses habitants". Les transformations du droit découlent des modifications du système juridique, ainsi les normes communautaires européennes influent directement sur la notion de service public et l'on parle désormais de "service d'intérêt économique général"<sup>8</sup>

× La problématique -

Les textes fondateurs de l'Europe ne définissent pas le service public. Le Traité de Rome, l'Acte unique ou encore le Traité de Maastricht évoquent une construction communautaire fondée sur le libre jeu du marché et de la concurrence.

- le Traité de Maastricht : "La communauté contribue à la réalisation d'un niveau élevé de protection des consommateurs... elle doit mener des actions spécifiques en vue de protéger la santé, la sécurité et les intérêts économiques de ceux-ci" ; "Le traité prévoit que les communautés contribuent au développement des réseaux transeuropéens dans le domaine des infrastructures des transports, des télécommunications et de l'énergie" ; "Afin de promouvoir un développement harmonieux de l'ensemble de la communauté, celle-ci poursuit son action tendant à sa cohésion économique et sociale"

- CE : "Un service public - ou d'utilité publique - est un service assurant des missions d'intérêt général - ou d'intérêt économique général - et dont une autorité publique a décidé explicitement d'assurer la maîtrise » = aux principes traditionnels du service public - égalité, continuité, adaptation - s'ajoutent les principes d'universalité avec l'idée d'un service minimum et de transparence vis-à-vis des usagers et de partenariat avec eux

- la définition des services d'intérêt économique général de la Commission européenne - communication du 11 septembre 1996 - ces services "remplissent des missions d'intérêt général et sont soumis de ce fait par les Etats membres à des obligations de service public"

× La jurisprudence de la Cour de Justice Européenne -

- la Cour européenne de Justice définit le droit lorsqu'elle est saisie de cas particuliers

- le droit communautaire vise avant tout à protéger et promouvoir la concurrence des accords entre entreprises et les abus de position dominante

. des dérogations sont prévues de manière restrictive : "Les gouvernements sont chargés de la gestion de services d'intérêt économique général... sont soumis aux règles du présent traité, notamment aux règles de la concurrence, dans les limites où l'application de ces règles ne fait pas obstacle ou échec à l'application en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été

<sup>8</sup> Traité de Rome, 25 mars 1957.

impartie... Le développement des échanges ne doit pas être affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de la communauté"

Application -

- les arrêts Corbeau relatif à la poste et d'Almelo à l'électricité marquent une évolution puisqu'ils reconnaissent la possibilité de dérogation : la Cour demande pour cela que l'entreprise soit investie d'une mission d'intérêt général par un acte de puissance publique
- CE 19 mai 1993 Corbeau : la CJCE estime que l'obligation pour le titulaire d'une mission d'intérêt général d'assurer un service public dans des conditions d'équilibre économique présuppose "la possibilité d'une compensation entre les secteurs d'activités non rentables et les services d'activités rentables"
- pour le financement du service universel de base, elle admet la péréquation des tarifs selon des modalités à définir

× Le service public universel

× *Définition - le service de base est un service offert à tous dans l'ensemble de la Communauté à des conditions tarifaires abordables et avec un niveau de qualité standard : "un service minimum d'une qualité donnée à un prix abordable"*

Application -

- la notion de service public universel de ces normes jugées minimales résulte du "non" aux référendums - en France, le référendum du 29 mai 2005
- le service public universel s'entend en particulier pour le domaine des télécommunications où il suppose la construction, la maintenance et l'exploitation des réseaux en assurant la couverture générale d'une zone ou d'un territoire
- la mise en œuvre du service public universel

la mise en œuvre du service public universel soulève un certain nombre de problèmes mis en exergue dans le rapport Commission du Commissariat général au Plan 1994 sous la direction de M. Alain Minc qui remarque que "les prix élevés dans les secteurs rentables servaient à l'ancien monopole afin d'éponger ses pertes dans les secteurs non rentables, régions insulaires ou montagneuses par exemple. Dans ces dernières, il doit donc relever les prix ou même envisager de faire cesser son activité." - doute sur les avantages que les utilisateurs retirent de la modification du mode de distribution des prestations de service public

### **B/3. LE ROLE DU SERVICE PUBLIC**

Le service public apparaît comme avoir un rôle juridique mais également un rôle politique.

#### **B/3.1 LE ROLE JURIDIQUE DU SERVICE PUBLIC**

Le service public permet d'appréhender une large part du droit administratif. Si son rôle est moins important qu'il l'était au 19<sup>e</sup> siècle, il n'en reste pas moins un des critères de délimitation du droit administratif.

- le service public intervient dans la définition de domaines du droit administratif
  - + le service public dans la définition des actes administratifs - le service public entraîne la qualification administrative des actes
    - × les actes unilatéraux
      - est unilatéral, l'acte normateur - celui qui crée droits et obligations modifiant l'ordonnement juridique au moment de la création, indépendamment de la volonté des destinataires
      - = ***l'acte unilatéral révèle la mise en œuvre d'une prérogative de puissance publique***
    - l'acte émanant d'une personne publique
      - . si l'acte est réglementaire - à savoir général et impersonnel - il est administratif par l'application du critère organique, qu'il soit édicté par l'Etat, une collectivité publique ou un établissement public
      - TC 22 avril 1974 Directeur général de la Sécurité sociale de Nancy / dame Léotier
      - . si l'acte est individuel, il est administratif s'il est édicté dans le cadre d'une mission de service public administratif
      - CE 3 mars 1975 Courrières - le contentieux des décisions autorisant l'assiette des coupes de bois des forêts domaniales ressortit à la compétence du juge administratif : ce sont des actes détachables que l'on rattache à une mission de service public
      - . si l'acte est pris dans le cadre d'un service public industriel et commercial
      - acte de droit privé : rapport SPIC / usagers

acte de droit privé : rapport SPIC / tiers

acte de droit privé : rapport SPIC / personnel

acte de droit public : relativement au titulaire du plus haut emploi, du comptable s'il possède la qualité d'agent public - jurisprudence Jalenques de Labeau 1957

- l'acte émanant d'une personne privée
  - . la personne privée gère un service public administratif est administratif, l'acte pris dans le cadre de la gestion, le service avec usage de prérogative de puissance publique - acte individuel : CE 13 janvier 1961 Magnier ; acte réglementaire : CE 22 novembre 1974 Fédération des industries françaises d'articles de sport
  - . la personne privée gère un service public industriel ou commercial est administratif, le règlement pris pour l'organisation du service public avec prérogative de puissance publique

× les contrats -

La jurisprudence dégage différents éléments -

- élément organique permanent : ***l'existence d'une personne publique***
- éléments alternatifs : le contrat doit être conclu soit pour l'exécution d'une mission de service public, soit qu'il contienne une clause exorbitante du droit commun

L'exécution d'une mission de service public -

***. est administratif, le contrat lorsque la personne publique exécute elle-même une mission de service public***

***. est administratif, le contrat s'il constitue une modalité d'exécution du service public ou s'il est passé pour les besoins du service public***

- l'existence d'une clause exorbitante du droit commun
  - . contrat de droit privé : lorsque le contrat est conclu entre deux personnes privées pour ***l'exécution d'une mission de service public***
  - . lorsque le contrat est conclu entre deux personnes publiques
    - × *Présomption - lorsqu'un contrat est conclu entre deux personnes publiques, on présume qu'il s'agit d'un contrat de droit public - TC 21 mars 1983 VAP*
    - × Tempérament - la présomption est renversée lorsque "eu égard à son objet, le contrat ne fait naître entre les personnes que des rapports de droit privé"

+ le service public relativement aux moyens utilisés pour l'exécution du service public

× le personnel

- le personnel employé dans les SPA

est agent public, l'agent qui participe directement à l'exécution du service

CE 4 juin 1954 Affortit et Vingtain

TC 25 novembre 1963 Dame Veuve Mazeraud

- le personnel employé dans les SPIC

× *Principe - l'application du droit privé au personnel employé par un SPIC*

× Tempérament - le plus haut emploi et le comptable s'il a la qualité de comptable public

× le matériel - le service public intervient dans la définition du domaine et du travail public -

- la définition du domaine public

***Appartiennent au domaine public, les biens : soit mis à la disposition directe du public usager, soit affectés à un service public et ayant fait l'objet d'un aménagement spécial***

CE 19 octobre 1956 Société Le Béton

CE Assemblée 11 mai 1959 Dauphin

- la définition du travail public - TC 28 mars 1955 Effimieff

***. est un travail public, le travail exécuté par une personne publique dans le cadre d'une mission de service public, même s'il est exécuté pour une personne privée***

CE 20 avril 1956 Grimouard

+ le service public relativement à la responsabilité administrative

- la gestion du service public par une personne publique

× *Principe - la responsabilité administrative est engagée devant le juge administratif*

la responsabilité administrative est engagée si faute de service ou si la faute commise n'est pas dénuée de tout lien avec le service

. la collaboration bénévole

× *Définition - le collaborateur bénévole est celui qui n'est pas uni par un lien juridique permanent à une personne publique mais qui apporte son concours ponctuel au fonctionnement du service public*

le juge administratif accepte la réparation du préjudice subi si la collaboration est désintéressée, si le dommage subi ou occasionné l'a été dans l'accomplissement de la mission de service public, si la collaboration a été spontanée

• la gestion du service public par une personne privée

× *Principe - la responsabilité administrative est engagée devant le juge judiciaire*

× Tempérament - a) lorsque la responsabilité découle de l'illégalité d'un acte administratif édicté par une personne privée - CE 23 mars 1983 SA Bureau Véritas ; b) lorsque la responsabilité découle d'un dommage causé par un travail public ou un ouvrage public - application du caractère attractif ; c) lorsque le dommage résulte des règles posées par la personne publique et imposées à la personne privée dans la gestion du service public

### **B/3.2 LE ROLE POLITIQUE DU SERVICE PUBLIC**

Le service public est un élément de la politique économique et sociale de l'Etat.

Application -

- l'utilisation pour relancer telle ou telle branche connaissant des difficultés particulières
- la lutte pour l'unité du territoire - la lutte contre l'exode rural par le maintien de la population rurale
- l'utilisation comme réducteur d'inégalité - l'enseignement... les modifications tarifaires dans les transports publics

## **II. LES MECANISMES DU SERVICE PUBLIC**

La jurisprudence accorde une valeur particulière à l'organisation du service public.

### **A. LA CREATION ET LA SUPPRESSION DES SERVICES PUBLICS**

L'existence des services publics est subordonnée à un acte de volonté d'une personne investie d'un pouvoir juridique.

a - Les détenteurs du pouvoir d'institution et de suppression

Diverses personnes publiques détiennent le pouvoir d'institution et de suppression des services publics.

+ les détenteurs organiques

× *Principe - le pouvoir de création, d'institution et de suppression des services publics est réservée aux personnes publiques car la satisfaction des besoins des populations est de la compétence des personnes publiques*

× Tempérament - les personnes publiques n'ont pas le monopole de la satisfaction de l'intérêt public, les personnes privées peuvent exercer une activité reconnue comme étant d'intérêt public

× *Principe - le pouvoir d'institution ou de suppression appartient à toutes les collectivités publiques - Etat, département, commune...*

• l'Etat est détenteur du pouvoir originaire en tant que détenteur du pouvoir de définir les exigences de l'intérêt public et les moyens tendant à sa satisfaction

• existence de services publics locaux

Application -

+ Historiquement -

- la dynamique remonte au Moyen-Age avec le concept de "solidarité urbaine", principalement dans les villes franches
- à noter que la loi du 10 août 1871 sur l'organisation du département et la loi du 5 avril 1884 sur l'organisation de la commune délèguent aux collectivités locales une partie du pouvoir de création des services publics
- à noter aussi que les lois de décentralisation des années 80 n'ont pas remis en cause le fondement de cette compétence

+ Le droit positif -

- les collectivités locales disposent-elle du droit de créer des services publics en raison du principe constitutionnel de "libre administration des collectivités locales"? Conseil

constitutionnel, n° 85-196 du 8 août 1985 Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie - le principe de libre administration implique que l'organe délibérant élu dispose d'attributions effectives mais si la Constitution suppose que les collectivités locales puissent créer des services publics locaux, elle impose aussi au législateur d'encadrer les possibilités d'intervention et les pouvoirs d'initiative de chaque collectivité locale afin que la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités et entre les diverses collectivités elles-mêmes soit respectée

× *Principe - le pouvoir d'institution ou de suppression appartient à nombre d'établissements publics*

× Remarques -

- l'établissement public est soumis au principe de spécialité

CAA de Bordeaux, 25 novembre 2003 Daniel T.

[ "Le principe de spécialité, qui s'applique aux établissements publics tels que les chambres de métiers, signifie que la personne morale dont la création a été justifiée par la mission qui lui a été confiée n'a pas de compétence générale au-delà de cette mission. Il n'appartient pas à ces établissements d'entreprendre des activités extérieures à cette mission ou de s'immiscer dans de telles activités. Ce principe ne s'oppose pas, par lui-même, à ce qu'un établissement public se livre à des activités économiques à la double condition, d'une part, que ces activités annexes soient techniquement et commercialement le complément naturel de sa mission statutaire principale, d'autre part, que ces activités soient à la fois d'intérêt général et directement utiles à l'établissement public "]

CE Section 7 juillet 1994 Diversification des activités d'EDF/GDF

[ "Si le principe de spécialité invite, pour déterminer la nature des activités confiées à l'établissement, à se reporter à ses règles constitutives, telles qu'elles ont été définies en l'espèce par la loi, il ne s'oppose pas par lui-même à ce qu'un établissement public, surtout s'il a un caractère industriel et commercial, se livre à d'autres activités économiques à la double condition d'une part que ces activités annexes soient techniquement et commercialement le complément normal de sa mission statutaire principale et d'autre part que ces activités soient à la fois d'intérêt général et directement utiles à l'établissement public notamment par son adaptation à l'évolution technique, aux impératifs d'une bonne gestion des intérêts confiés à l'établissement, le savoir-faire de ses personnels, la vigueur de sa recherche et la valorisation de ses compétences, tous moyens mis au service de son objet principal." ]

Application -

Non respect du principe de spécialité -

CE 4 juin 1954 ENA

[l'ENA (EP) est sortie de sa spécialité qui est de former des fonctionnaires en faisant un recours contre une décision mutant un de ses anciens élèves, elle n'est pas chargée de protéger les fonctionnaires dans leur carrière]

CE 9 juillet 1974

[ le Mont de Piété (EP à vocation sociale) ne saurait faire des opérations de prêts sur des marchandises confiées à des commerçants - garde et entretien de fourrures]

CE 3 juillet Dame Hurter

[ en faisant de la publicité les chaînes de télévision ne sortent pas de leur spécialité car elles se procurent ainsi des ressources destinées à assurer leurs missions]

• les établissements publics territoriaux, syndicats intercommunaux, communautés de communes... peuvent créer des services publics en lieu et place des collectivités qui les composent

+ les organes de création

Existence d'organes de création pour le compte de l'Etat et pour le compte d'autres collectivités publiques.

× Pour le compte de l'Etat

Problématique : qui du Parlement ou du Gouvernement détient la compétence de création des services publics ?

- avant la V<sup>e</sup> République
- × *Principe - la compétence exclusive du pouvoir législatif pour créer et supprimer les services publics en raison de la tradition républicaine*

Application -

- le service public est créé ou supprimé par une loi : habilitation législative expresse

. **le législateur est seul chargé d'exprimer la volonté générale**

. la création d'un service public modifie l'ordonnement juridique

. CE 21 janvier 1921 Compagnie maritime de l'Afrique orientale, conclusions du commissaire du gouvernement Corneille : "Créer un service public c'est assurer la satisfaction d'un intérêt collectif au moyen de règles administratives qui en assurent le bon fonctionnement et la continuité. Comme une telle création emporte avec elle, en même temps que des avantages pour la collectivité en cause, des restrictions à la liberté des individus à la propriété des particuliers, à la liberté du commerce et de l'industrie, la règle qui a du être admise, c'est que la création de ce service soit, en principe, du Parlement, qui est le représentant des intérêts généraux et qui peut les mettre en contradiction avec les intérêts particuliers."

- le droit positif

× *Principe - la compétence du législateur*

. l'article 34 de la Constitution (1958) ne réserve pas explicitement à la loi la création et la suppression des services publics - on pourrait alors penser que c'est du ressort de la compétence réglementaire - mais il est vrai que la Constitution l'attribue expressément dans de nombreuses hypothèses à la loi

. de fait, les considérations qui fondent avant la Constitution de 1958 la compétence législative en matière de création des services publics sont toujours valables

. J-C Douence remarque pour sa part qu'en pratique "le législateur intervient presque toujours ne serait-ce que pour des raisons de politique générale ou, plus prosaïquement, de financement du service"

× Tempérament - la compétence réglementaire dès lors que la création d'un service public ne limite pas une liberté publique ou des droits individuels

Application -

La compétence réglementaire s'exerce dans divers cas -

- en matière de suppression de services publics : De Laubadère et Mescheriakoff soutiennent que le principe de parallélisme des compétences ne s'applique pas car la suppression d'un service public ne risque pas de porter atteinte à une liberté - même si elle peut porter atteinte à un droit fondamental
- afin d'imposer des "obligations de service public" aux entreprises exerçant sur le domaine public une activité présentant un caractère d'intérêt général - CE 5 mai 1944 Compagnie maritime de l'Afrique orientale
- si l'activité du service public est connexe ou complémentaire de celle d'un service public existant
- en matière d'organisation interne des services de l'Etat

Problématique : quelle est l'étendue de ce pouvoir ?

- avant la V<sup>e</sup> République

× *Principe - le droit absolu de fonder un service public car le Parlement est souverain*

- le droit positif

× *Principe - le respect de certains principes, droits et libertés*

Application -

- l'introduction du contrôle de constitutionnalité des lois et la construction par le Conseil constitutionnel d'un bloc de constitutionnalité comprenant la Constitution, la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (1789), le Préambule de la Constitution de 1946 et les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République crée des limites au droit absolu de fonder des services publics

• "La France est une république indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances."

. le principe de laïcité s'oppose au rétablissement de services publics cultuels

. le principe de prohibition de distinctions d'origine, de race ou de religion s'oppose à la création de services publics réservés à certains groupes culturels ou certaines nationalités ou de certaines croyances

. l'article 34 et l'article 72 de la Constitution déterminant le principe de libre administration des collectivités locales semble impliquer l'impossibilité pour le législateur de réserver à l'Etat le monopole de la création des services publics locaux

× *Principe - le respect du principe de la supériorité des traités sur les lois*

• l'article 55 de la Constitution de 1958 reconnaît la supériorité des traités sur les lois nationales: "Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou publiés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois sous réserve pour chaque accord ou traité de son application par l'autre partie"

• dans le cadre de l'article 61, le Conseil constitutionnel refuse de vérifier la conformité de la loi à un traité international - Conseil constitutionnel, n° 74-54 DC, 15 janvier 1975, interruption volontaire de grossesse - mais il considère qu'il appartient aux juridictions judiciaires et administratives de faire respecter le principe énoncé à l'article 55

• la jurisprudence du Conseil d'Etat

. **la jurisprudence des Semoules**<sup>9</sup> : le Conseil d'Etat a d'abord refusé de reconnaître la supériorité du traité sur la loi postérieure, estimant qu'il ne lui appartenait pas d'écarter une loi postérieure contraire à un traité, en raison de son refus de violer le principe de la séparation des pouvoirs, le rôle du juge étant l'application de la loi ; refus d'empiéter sur les attributions du Conseil constitutionnel

. **le revirement de jurisprudence avec l'arrêt Nicolo du 20 octobre 1989**

[ × les faits -

• M. Nicolo, agissant en qualité d'électeur, conteste la régularité des opérations électorales du 18 juin 1989 en raison de la participation au scrutin des citoyens français des départements et territoires d'outre-mer au motif de la violation de la loi du 7 juillet 1977 et du traité de Rome du 25 mars 1957 car selon lui, ce dernier vise uniquement le territoire européen de la France

× la décision du CE -

le CE suit les conclusions du commissaire du gouvernement Frydman

• la loi du 7 juillet 1977 dispose que "le territoire de la République forme une circonscription unique", ce qui englobe les départements et territoires d'outre-mer

• le traité de Rome s'applique, aux termes de son article 227-1, "à la République française"

• la Cour de justice des communautés européennes se prononce en ce sens - CJCE 10 octobre 1978 Hansen

• le Conseil d'Etat, appréciant la validité d'une loi par rapport à un traité, fait valoir le dit traité sur la loi postérieure, acceptant d'être juge de la conformité des lois au principe constitutionnel de l'article 55, étant entendu qu'une loi qui méconnaît un traité est nécessairement une loi qui enfreint le principe posé par l'article 55]

× *Principe - l'Etat dispose du pouvoir d'appréciation de l'intérêt général*

• l'Etat dispose d'un pouvoir quasi souverain d'action relativement à son pouvoir d'apprécier les exigences de l'intérêt général

Application -

• le législateur dispose d'une liberté presque totale relativement à son pouvoir de création des services publics

• le Conseil constitutionnel ne se reconnaît pas un pouvoir général d'appréciation et de décision identique à celui du Parlement car il considère qu'il ne lui appartient pas de substituer son appréciation à celle des représentants élus relativement aux exigences de l'intérêt général

= **le législateur est seul dépositaire du pouvoir d'appréciation de l'intérêt général en tant qu'investi du pouvoir de représentation de la nation souveraine**

× Tempérament -

• l'existence de certaines limites

Application -

• la liberté d'entreprendre est susceptible de fonder une interdiction totale de création des services publics par l'Etat mais le Conseil constitutionnel considère que "La liberté

<sup>9</sup> CE Sect. 1<sup>er</sup> mars 1868, Syndicat général des fabricants de semoules de France, AJ 1968, p. 235 conclusion N. Questiaux. Consécration durable de la solution : CJCE 9 mars 1978 Simmenthal, AJ 1978, p. 323, note J. Boulouis et C. Mixte 24 mai 1975, Société des Cafés Jacques Vabre, AJ 1975, P. 567 note J. Boulouis.

d'entreprendre n'est ni générale, ni absolue et ne peut exister que dans le cadre d'une réglementation instituée par la loi." - Conseil constitutionnel, n°84-141 du 27 juillet 1982  
**= l'existence de la liberté d'entreprendre en tant que principe à valeur constitutionnelle** n'interdit pas en principe la création de services publics par l'Etat sans monopole et n'interdit pas non plus l'institution de services publics monopolisés - ni la Constitution ni le Traité de Rome ne font obstacle à la création de services publics par l'Etat

- le législateur peut ériger en service public toute activité dès lors que la création du service public ne rencontre pas une interdiction formelle
- l'action du juge : le juge peut s'opposer à la création d'un service public en cas de détournement de pouvoir, erreur de fait ou erreur de droit, erreur manifeste dans l'appréciation des faits... en fait : le juge administratif se refuse à apprécier l'opportunité de la création, à juger le bien-fondé de l'appréciation portée par l'autorité administrative sauf en cas d'erreur manifeste

× Pour le compte de personnes publiques autres que l'Etat -

Application -

- relativement aux collectivités locales

× *Principe - l'organe compétent est l'organe délibérant de la collectivité*

- *relativement aux établissements publics*

× *Principe - l'organe compétent est en principe l'organe délibérant que constitue le conseil d'administration investi du pouvoir de prendre les décisions à caractère stratégique*

× Tempérament - la tutelle administrative étant maintenue sur certaines décisions, le pouvoir d'approbation de l'autorité de tutelle subsiste

Problématique : quelle est l'étendue de ce pouvoir ?

- relativement aux collectivités locales

Application -

× le principe de spécialité territoriale

les collectivités locales ont pour raison d'existence la satisfaction des intérêts locaux - application du principe de libre administration des collectivités territoriales, articles 34 et 72 de la Constitution de 1958

× *Principe - la liberté du commerce et de l'industrie*

× *Principe - le respect de la liberté du commerce et de l'industrie*

. le CE détermine cette obligation afin de s'opposer à l'interventionnisme économique des collectivités locales

+ historiquement -

- les lois du 10 août 1871 sur l'organisation du département et du 6 avril 1884 sur l'organisation de la commune opèrent une décentralisation, sous contrôle de tutelle, des collectivités

× *Définition - système d'administration consistant à permettre à une communauté humaine ou à un service de s'administrer eux-mêmes sous le contrôle de l'Etat, en les dotant de la responsabilité juridique, d'autorités propres et de ressources propres*

- le CE juge de la légalité des délibérations des conseils relativement aux recours contre les actes du préfet - il est alors implicitement juge de l'opportunité de la création des services publics

- à la fin du 19<sup>e</sup> siècle : développement de l'interventionnisme des collectivités locales en matière économique et sociale - le "socialisme municipal"

+ en pratique -

- la jurisprudence du CE

× *Principe - le respect de la liberté du commerce et de l'industrie impose aux collectivités locales la prise en charge d'activités susceptibles d'être assurées par une personne privée qu'à "titre exceptionnel" - carence ou insuffisance de l'initiative privée ou exploitation du service dans des conditions telles qu'elle n'engendre pas de concurrence pour les entreprises privées*

× Tempérament -

- le CE admet la légalité de la création d'un service public dès lors que celui-ci relève des missions incombant naturellement aux personnes publiques - les missions de police

- le CE admet la légalité de la création d'un service public dès lors que le service à rendre au public suppose l'utilisation du domaine public et ne peut être organisé qu'en réseau avec un monopole CE " fait - distribution de gaz, d'électricité, d'eau

× Remarques -

- la définition "extensive" du principe de la liberté du commerce et de l'industrie . après la Seconde Guerre mondiale, épanouissement de la liberté du commerce et de l'industrie - CE 21 janvier 1944 Léoni : légalité de la création d'un théâtre municipal faisant prévaloir les intérêts artistiques sur les intérêts commerciaux de l'exploitation "dans la mesure où il assure un service permanent de représentation théâtrale de qualité" ; CE 25 janvier 1986 Commune de Mercoeur : légalité de la création d'un café hôtel restaurant destiné à permettre "l'organisation des repas collectifs et des réunions que comportait normalement la vie administrative et sociale de ce chef-lieu de canton" du fait "qu'il n'était pas suffisamment pourvu à cet intérêt eu égard au mauvais état d'entretien et aux interruptions de fonctionnement de l'unique hôtel bar restaurant existant"
- l'occupation des dépendances publiques - CE 2 juin 1972 Fédération française des syndicats professionnels de pilotes maritimes ; CE 29 avril 1970 Société Unipain pour la fourniture de pain aux établissements pénitentiaires

- relativement aux établissements publics

× Remarque -

un texte instituant un établissement public peut être interprété comme lui confiant le pouvoir de créer des services

Application -

- la SNCF

selon la loi du 31 décembre 1982, la SNCF peut exercer toutes les activités se rattachant à sa mission générale de service public des chemins de fer

- EDF-GDF

selon le CE "le principe de spécialité ne s'oppose pas par lui-même à ce qu'un établissement public, surtout s'il a un caractère industriel et commercial, se livre à d'autres activités économiques que celles qui lui ont été confiées par ses règles constitutives"

b - Les actes créateurs

Existence de deux catégories d'actes fondateurs.

- la loi

Application -

- la loi s'impose pour les services publics nationaux dont la création relève, aux termes de la Constitution de 1958, du domaine législatif

- l'acte administratif

Application -

- pour les services publics nationaux : un décret si la création du service public ne relève pas du domaine de la loi - décret simple ou décret en Conseil des ministres - un arrêté ministériel ou une simple décision d'un chef de service pour la création d'un service public complémentaire
- pour les services publics locaux : la délibération des conseils élus

## **B. LE DEVOIR D'ASSURER L'EXISTENCE DE SERVICES PUBLICS**

Les autorités publiques ont-elles le devoir absolu d'assurer l'existence des services publics ?

× *Principe - le droit à la création et au maintien de certains services publics, moyens pour le public de jouir de l'exercice des droits fondamentaux qui lui sont reconnus*

× Remarques -

- la conception objective du service public défendue par Duguit n'est pas retenue : Duguit considère que toute activité nécessaire au développement de l'interdépendance sociale doit être instituée en service public
- le service public est dépendant de la volonté exprimée par les autorités politiques de l'Etat chargées de l'expression de la volonté nationale

## B/1. LES SERVICES PUBLICS NATIONAUX

× *Principe - le public a le droit à la création et au maintien des services publics imposés par les conventions internationales ou la Constitution française*

a - La réalité de l'obligation, certains services publics sont obligatoires du fait des textes.

- les services publics imposés par des conventions internationales
- . l'acceptation de la soumission de l'Etat français au droit international et sa participation à l'organisation des relations internationales s'illustre par des limitations de souveraineté l'obligeant à créer des services nécessaires à la vie internationale

Application -

- le service public de la navigation aérienne
  - mise en place d'installations de guidage, d'aérodromes, de services de météorologie... imposée par la Convention de Chicago (1941)
- le service public de l'admission des demandeurs d'asile politique géré par l'OFPPA - imposé par la Convention de Genève (1951)

- les services publics imposés par la Constitution : les services publics "constitutionnels"
- . la notion de services publics constitutionnels apparaît dans la décision des 25-26 juin 1986 où il confirme l'existence de "services publics nationaux dont la nécessité découle de principes ou de règles de valeur constitutionnelle"

CC n° 86-207 Privatisation

[ **La décision du Conseil constitutionnel n°86-207 Privatisation**

× la décision du Conseil constitutionnel

- l'article 34 de la Constitution de 1958 - **"les règles concernant les nationalisations d'entreprises et les transferts de propriété d'entreprises du secteur public au secteur privé" sont du domaine de la loi**

- le législateur dispose
  - . de l'appréciation de l'opportunité des transferts du secteur public au secteur privé
  - . de la détermination des biens des entreprises sur lesquels ces transferts doivent porter
- l'article 9 du Préambule de la Constitution de 1946 : **"tout bien, toute entreprise dont l'exploitation a ou acquiert les caractères d'un service public national, ou d'un monopole de fait doit devenir la propriété de la collectivité"**
  - . la nécessité de certains services publics découlent de principes et de règles à valeur constitutionnelle
  - . la détermination des autres activités devant être érigées en service public est laissée à l'appréciation du législateur ou de l'autorité réglementaire

× La portée de la décision du Conseil constitutionnel -

- la décision est d'importance par sa méthode et par son objet
- il se refuse à un contrôle de nature politique relativement aux textes qui lui sont soumis

- le Conseil constitutionnel tente de combler une des failles de notre système de contrôle de constitutionnalité : le contrôle des lois d'habilitation
  - .le recours à l'article 38 de la Constitution de 1958 - l'ordonnance - offre au gouvernement une possibilité d'échapper au contrôle de constitutionnalité
  - .le CE considère l'ordonnance comme un acte de l'exécutif jusqu'à sa ratification par le Parlement et le contrôle du juge administratif ne constitue qu'un contrôle de légalité de l'acte

- le respect des principes et règles à valeur constitutionnelle
  - . en 1982, la nationalisation ne saurait "restreindre le champ de la propriété privée et de la liberté d'entreprendre au point de méconnaître ces droits fondamentaux"

- la décision envisage les modalités d'applications des principes constitutionnels applicables à la privatisation

Application -

- selon Chapus "la Constitution n'exige pas de façon explicite la création de services publics, mais on peut estimer que certaines de ses dispositions impliquent l'existence de tels services"
  - . les services "implicitement constitutionnels" correspondent à des fonctions de souveraineté de l'Etat - défense nationale, justice, police, affaires étrangères

. la Constitution de 1946 impose l'existence d'un service public de l'éducation nationale - "l'organisation de l'enseignement public gratuit et laïque à tous les degrés est un devoir de l'Etat"

. l'appréhension du service public par le Conseil constitutionnel : le Conseil constitutionnel distingue  
.. les services publics érigés par la Constitution comme des services publics constitutionnels -

Application -

-- catégorisation :

- le service public de la Défense nationale : service public constitutionnel
- le service public de la Justice : service public constitutionnel
- le service public des Affaires étrangères : service public constitutionnel
- = le service public constitutionnel correspond à une fonction de souveraineté
- le service public de l'enseignement : service public constitutionnel - implicitement
- le service public de la santé : service public constitutionnel - implicitement
- mais
- le "service public du crédit " : non constitutionnel
- le service public de la télévision : non constitutionnel

-- distinction au sein des services publics constitutionnels

- les services publics ne souffrant aucune concurrence du secteur public - services publics correspondant aux fonctions de souveraineté (ex : justice)
- les services publics admettant l'existence d'une concurrence du secteur privé - ex : l'enseignement car la pluralité des modes d'organisation est une nécessité constitutionnelle

. les services publics créés par le législateur sont des services publics législatifs - ou par le pouvoir réglementaire : possibilité de transfert au secteur privé sauf s'ils correspondent à un monopole de fait

. service public et critère constitutionnel de compétence Conseil constitutionnel 23 janvier 1987 Conseil de la concurrence

- les seuls services dont l'existence est imposée par le droit
- l'inexistence d'une sanction

✕ *Principe - le droit du public à l'existence de certains services publics ou à leur maintien, que ceux-ci soient constitutionnels ou non, est un droit théorique*

## **B/2. LES SERVICES PUBLICS LOCAUX**

Les services publics locaux sont-ils obligatoires ou facultatifs ?

- l'article 72 de la Constitution dispose que les collectivités locales s'administrent librement dans les conditions prévues par la loi
- si les services publics qui doivent être pris en charge par les collectivités locales sont de plus en plus nombreux, ils sont pour la majorité considérés comme des services publics facultatifs

Application -

- les services imposés par le législateur  
exemples : le service public de la désinfection, de l'hygiène et de la santé, la conservation des documents de l'état civil... les pompes funèbres, les services d'incendie et de secours
- les services non imposés par le législateur - mais nécessaires  
exemples : équipements sportifs, transports urbains, halles, marchés, musées... bibliothèques ; le principe de continuité du service public revêt un caractère contraignant même pour les services publics facultatifs - vigilance du juge administratif qui s'autorise divers moyens de procédure

## **C. LA DIVERSIFICATION DES STRUCTURES ET DES MODES DE GESTION DU SERVICE PUBLIC**

Il n'existe pas de manière unique de gérer le service public et l'on remarque de suite la diversité des structures et des modes de gestion.

### **C/1. LA GESTION PAR LE MAITRE DU SERVICE PUBLIC : LA REGIE**

✕ *Définition - expression désignant l'exercice d'une activité par les services mêmes de la personne publique considérée : c'est la prise en charge directe par la personne publique d'un service public sans aucun intermédiaire avec son propre personnel et son propre budget*

L'on distingue -

- la régie dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière

- la régie intéressée : contrat par lequel une collectivité territoriale confie à une personne privée la gestion d'un service public  
le régisseur est rémunéré par la collectivité sous forme de primes qui varient selon les résultats de l'activité

Application -

- la personne publique assume la direction stratégique du service public
- la personne publique assume la gestion opérationnelle du service
- la régie directe : le service public ne se distingue pas, notamment au plan organique, des autres services
- la régie indirecte : certaines organes disposent d'une relative autonomie administrative et financière
- les éléments classiques du régime juridique
  - . le personnel est recruté directement par la personne publique chargée du service public
  - . les biens utilisés par le service appartiennent à la personne publique - domanialité publique ou domanialité privée
  - . le financement est assuré par le budget de la personne publique concernée
- inconvénients de la régie
  - le manque de souplesse des règles de droit public et de la comptabilité publique - surtout dans l'hypothèse de la prise en charge d'un SPIC
  - la charge financière pour la personne publique
- avantages de la régie
  - la personne publique en choisissant la régie évite tout intermédiaire et conserve la maîtrise totale du service public
  - la personne publique peut élaborer une véritable politique des services publics - locaux en particulier

## C/2. LA GESTION DELEGUEE A DES PERSONNES PUBLIQUES

a - Les établissements publics

✕ *Définition - l'établissement public est un service public doté de la personnalité morale de droit public ; l'établissement public est une personne morale spéciale de droit public*

- à l'origine

l'établissement public est un procédé commode qui permet d'isoler une activité administrative de l'ensemble des activités de services publics car l'établissement public dispose de la personnalité morale et de l'autonomie financière

- les caractéristiques de l'établissement public

. la spécialité

✕ *Définition - la spécialité est un instrument juridique qui permet d'adapter la structure à la mission*

Application -

L'établissement public n'a d'existence qu'en fonction de la subordination à laquelle il est assujéti -

- .. volonté extérieure de la personne morale à compétence générale qui l'a créé
- .. la mission de service public qui lui est confiée

. l'autonomie

l'autonomie fait de l'établissement public une structure publique distincte des autres structures juridiques publiques

. l'adéquation structurelle et la souplesse de gestion

✕ *Principe - l'autonomie administrative et l'autonomie financière*

Application -

- l'enseignement
- le secteur hospitalier

- l'organisation de l'établissement public

. l'organe délibérant - dénommé conseil ou comité

. l'organe exécutif - le plus souvent un directeur ou un président

. le régime juridique

✕ *Principe - l'application d'un noyau minimal du régime de droit public*

Application -

+ le noyau de droit public

- la personne physique chargée de la direction d'un établissement public a toujours la qualité d'agent public - idem pour le chef de la comptabilité s'il est comptable public

- l'établissement public peut recourir à l'arbitrage - sauf disposition législative contraire ou si un droit étranger est applicable
- les voies d'exécution et les actions en comblement de passif sont exclues à leur encontre

+ autres facultés

- le recours à des techniques juridiques de droit public
- leurs actes bénéficient d'une présomption de leur caractère public - actes unilatéraux sauf exception
  - leurs biens appartiennent au domaine public, soit en vertu d'une loi pour les EP territoriaux, soit en vertu de la jurisprudence pour les autres
  - leurs travaux ont le caractère de travail public

b - Les groupements d'intérêt public - création loi 15 juillet 1982

- le groupement d'intérêt public est personne morale sans but lucratif pouvant être constituée entre des établissements publics ayant des activités de recherche et de développement technologique ou entre de tels établissements publics et des personnes morales de droit public ou privé pour exercer ensemble, pendant une durée déterminée, des activités de recherche ou de développement technologique ou gérer des équipements d'intérêt commun nécessaires à ces activités

- les modalités

Application -

- la création : par simple convention entre les parties intéressées
- le régime juridique

✕ *Principe - la liberté du régime juridique*

les parties constitutives du groupement d'intérêt général déterminent les buts, le mode d'organisation et le fonctionnement sous réserve du respect des dispositions législatives et réglementaires spécifiques à chaque secteur

- l'organisation du groupement d'intérêt public

. l'organe délibérant - une assemblée générale

. l'organe exécutif - un conseil d'administration composé de 5 à 9 personnes physiques désignées par l'Assemblée générale

. le groupement d'intérêt général est soumis à un contrôle administratif et financier

le contrôle administratif : contrôle d'un commissaire du Gouvernement nommé par le ministre de tutelle - contrôle a priori des actes ; contrôle a posteriori de la Cour des comptes qui exerce le contrôle financier : la comptabilité est en principe du domaine du droit privé sauf lorsque le groupement d'intérêt général est composé exclusivement de personnes publiques

### **C/3. LA GESTION DELEGUEE A DES PERSONNES PRIVEES**

La gestion d'un service public peut être déléguée à une personne privée par habilitation unilatérale ou par habilitation contractuelle.

#### **C/3.1 L'HABILITATION UNILATERALE**

✕ *Définition - l'habilitation unilatérale est le procédé utilisé pour obliger des personnes privées à participer à des tâches relevant du service public*

✕ Remarque -

- diversité d'habilitation unilatérale

Application -

- l'habilitation législative

. la loi du 2 décembre 1940 relative aux ordres professionnels

. CE 1938 CAP - les assurances sociales - le législateur qualifie la mission, le juge rappelle que les caisses sont des organismes privés : consécration de la dissociation de l'élément organique

- l'habilitation réglementaire

. les décrets du 15 octobre 1812 et du 1<sup>er</sup> avril 1995 relatifs à la Comédie française

• l'habilitation individuelle - un acte administratif unilatéral non réglementaire peut habiliter une personne à gérer un service public en cas de demande du pétitionnaire ou de l'initiative de la personne publique

Application -

- à la demande du pétitionnaire

. l'autorisation simple ou conditionnelle - l'autorisation est conditionnelle dans le cas d'une occupation du domaine public

. la technique juridique de l'agrément -

× *Définition - accord devant être obtenu de l'administration pour que certaines réalisations projetées par les particuliers puissent être exécutées et bénéficient d'un régime financier ou fiscal de faveur*

- il doit être demandé par la personne privée, il ne nécessite pas la vérification de la conformité de l'activité agréée avec l'intérêt général car ce caractère est présumé ; il est fréquemment utilisé par les fédérations sportives

. la reconnaissance d'utilité publique - elle confère aux personnes morales la "grande capacité", à savoir celle de recevoir des dons et des legs et de posséder les immeubles nécessaires à leur activité ; elle procède de la loi ou d'un acte administratif particulier

• en l'hypothèse de l'initiative de la personne publique : l'habilitation forcée

. la réquisition

× *Définition - prérogative de puissance publique pouvant être attribuée à une personne privée chargée de la gestion d'un service public*

### **C/3.2 L'HABILITATION CONTRACTUELLE**

× *Définition - l'habilitation contractuelle est le procédé utilisé pour faire participer des personnes privées à des tâches de service public*

• l'habilitation contractuelle est soumise au régime général des contrats administratifs

a - Les contrats qualifiés

Existence d'une grande diversité de contrats qualifiés.

• l'objet de ces contrats est connu : associer la personne privée à l'exécution du service public : contrat de concession, contrat d'affermage, régie intéressée

+ la concession de service public

× *Définition - contrat de droit public par lequel une personne publique confie sous son contrôle à une personne privée la gestion à ses risques et périls d'un service public*

• le contrat se constitue d'une convention qui matérialise l'accord des parties et d'un cahier des charges qui précise les aspects de la concession - durée, droits et obligations des parties... clauses financières

Application -

- les cantines scolaires, les pompes funèbres... les autoroutes
- TC 20 juin 1956 Roblot et Bouissoux

• la concession est le contrat le plus usité

• la concession est un acte mixte

. les clauses contractuelles

× *Définition - les clauses contractuelles sont spécifiques à chaque contrat*

. les clauses réglementaires

× *Définition - les clauses fixant les conditions d'exécution du service public - organisation, droit des usagers... - qui ne peuvent être modifiées sans l'accord préalable du concessionnaire de manière unilatérale*

Application -

• les usagers ou les tiers peuvent invoquer par voie de recours pour excès de pouvoir la violation par l'une ou l'autre partie de ces clauses relatives à l'organisation ou le fonctionnement

CE 29 décembre 1906 Syndicat quartier croix de Seguey - Tivoli

[× les faits -

• recours pour excès de pouvoir d'un groupe d'usagers contre le refus de l'autorité concédante de prescrire au concessionnaire d'un service public de transports urbains de reprendre, en application du cahier des charges, la desserte d'un quartier de Bordeaux

× La décision du CE -

• admission du recours

• mais si les usagers ou les tiers ne peuvent intenter un recours pour excès de pouvoir contre les clauses réglementaires elles-mêmes : non admission du recours]

CE Assemblée 16 avril 1986 Compagnie luxembourgeoise de télédiffusion

[ . la loi impose la concession alors que le concessionnaire n'est pas rémunéré directement par l'utilisateur

- . en l'espèce, la qualification de concession retenue par le CE découle de la loi du 29 juillet 1982 article 79 et non des caractéristiques du contrat
- . les ressources de la chaîne ne proviennent pas de perceptions prélevées sur les usagers mais d'annonces publicitaires ]

- les droits du concessionnaire
  - . le bénéfice du monopole d'exploitation
  - . l'autorité concédante met à disposition du concessionnaire les dépendances du domaine public dont il peut avoir besoin et garantit ses emprunts
  - . la rémunération directe par les usagers
  - . le droit à indemnisation si atteinte portée à l'équilibre financier
- les obligations du concessionnaire
  - . l'exercice du service public personnellement à ses risques et périls
  - . le respect des principes généraux du service public - continuité, adaptabilité, égalité, neutralité...
  - . la soumission aux contrôles opérés par l'autorité concédante qui apprécie l'adéquation entre le fonctionnement du service public et la satisfaction de l'intérêt général
  - .. l'autorité concédante bénéficie de moyens de contrainte mais elle ne peut se substituer au concessionnaire dans le choix des moyens
  - .. l'autorité concédante dispose du droit de modification unilatérale des clauses du contrat pour en permettre l'adaptation - CE 11 mars 1910 Compagnie générale des tramways
- la reconnaissance expresse du pouvoir de modification unilatérale

#### CE 2 février 1983 Union des transports urbains et régionaux

[ x les faits -

- l'article 4 de la loi du 19 juin 1979 relative aux transports publics d'intérêt local prévoit que "Les services de transports publics d'intérêt local ne peuvent pas être exploités que... dans le cadre d'un contrat conclu entre l'autorité organisatrice et l'exploitant comportant une convention et un cahier des charges ; un décret en CE définit les différentes catégories de contrats et détermine les clauses administratives et financières qu'il doit obligatoirement comportées..."

- le décret intervient en octobre 1980, il est attaqué  
l'autorité requérante soulève deux moyens

. 1<sup>er</sup> : l'irrégularité de l'insertion dans un contrat de clauses conférant à l'administration un pouvoir de modification unilatérale

. 2<sup>e</sup> : l'irrégularité d'indemnités forfaitaires compensatrices des réductions tarifaires accordées à certaines catégories d'usagers

x la solution -

- " en disposant dans son article 14...que l'autorité administrative peut en cours de contrat apporter unilatéralement des modifications à la consistance des services, à leurs modalités d'exploitation, que l'usage de cette prérogative peut entraîner une révision des clauses financières des contrats et enfin que les modifications ainsi apportées ne doivent pas être incompatibles avec le mode de gestion choisie, les auteurs du décret attaqué se sont bornés à faire application des règles générales applicables au contrat administratif"

- avant l'arrêt, le CE ne s'est jamais prononcé clairement sur la question

. soit il affirme l'intangibilité des obligations des parties - CE 8 février 1918 Société d'éclairage de Poissy

. soit il accepte le pouvoir de modification unilatérale et le fonde soit sur les stipulations contractuelles, soit sur les dispositions expresses d'un texte législatif ou réglementaire ie :  
- l'administration quel que soit le contrat ne peut porter atteinte aux avantages financiers du cocontractant en restreignant l'objet du marché - CE 14 mars 1980 SA Citrens ; - l'administration ne peut modifier les tarifs ]

- la fin de la concession
  - . l'arrivée à échéance du terme prévu initialement
 le concessionnaire en place dispose d'un droit de préférence dans le cadre d'une nouvelle concession
  - . avant l'arrivée du terme prévu
    - Application -
      - sans faute du concessionnaire : soit résiliation à l'amiable ; soit résiliation prévue par les textes
      - en cas de faute du concessionnaire : la déchéance est prononcée par l'autorité concédante ou par le juge

- le juge administratif admet la résiliation unilatérale par l'administration si elle se fonde sur des motifs d'intérêt général - CE Assemblée 2 février 1987 Société TV6 et autres

+ l'affermage

- le mode de rémunération du fermier : celui verse à l'administration une redevance déterminée et sa rémunération est représentée par la différence entre les gains résultant de l'exploitation du service public et la redevance
- les ouvrages sont fournis par la collectivité

+ le mandat

- le mandat est une technique transposée du droit civil

les articles 1984 et 1985 du Code civil : "le mandat est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom, le contrat ne se forme que par l'acceptation du mandataire"

- en droit public, le mandat est un contrat qui fait participer le cocontractant à l'exécution même du service public ou de l'action administrative
- le mandat entraîne des conséquences identiques au mandat du droit privé
- le mandataire agit au nom et pour le compte de la personne publique - selon l'article 1989 al.1 du Code civil : "Le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire" dans la mesure où celui-ci a agit "conformément au pouvoir qui lui a été donné"
- le mandat peut être express - TC 16 mai 1983 Compagnie toulousaine de transport public de voyageurs dans l'agglomération de Toulouse - ou tacite - CE 2 juin 1951 Leduc

b - Les contrats non qualifiés

ex : contrat ayant pour objet de confier aux intéressés l'exécution même du service public - Epoux Bertin

### III. LE REGIME JURIDIQUE DU SERVICE PUBLIC

Le régime juridique du service public allie le droit public au droit privé.

#### A. LES LOIS DE FONCTIONNEMENT DU SERVICE PUBLIC

Toutes les activités de service public, quel que soit leur caractère, administratif ou industriel ou commercial, qu'elles soient exercées par des personnes publiques ou des personnes privées, sont soumises à certains principes de fonctionnement substantiels à la notion même de service public.

##### A/1. LES PRINCIPES CLASSIQUES DU SERVICE PUBLIC

Ces principes formalisés par Rolland pendant la première moitié du 20<sup>e</sup> siècle sont généralement appelés "les lois de Rolland" : le principe d'égalité, le principe de continuité et le principe de mutabilité.

✕ Remarque - l'inexistence de hiérarchie entre ces trois principes

##### A/1.1 LE PRINCIPE D'EGALITE

✕ *Définition - le principe d'égalité, levier de l'idéologie juridique, signifie que le statut du service public est le même pour tous : les usagers du service considéré sont tous soumis à un même régime juridique - nonobstant les affinements successifs du principe par le juge administratif*

✕ *Définition de Lochak - "le principe d'égalité (...) n'implique plus nécessairement l'uniformité de la législation et n'impose plus de traiter tous les individus de façon identique ; il s'interprète comme un principe de non-discrimination, c'est-à-dire qu'il proscriit seulement les différences de traitement arbitraires, illégitimes, celles qui ne sont pas rationnellement justifiées par des différentes de situation"*

a - Les caractéristiques du principe d'égalité

- le principe d'égalité n'est pas propre au droit du service public
- consécration par la DDHC 1789 article 1<sup>er</sup> : "Les hommes naissent et demeurent égaux en droit..." ; l'article 6 : "La (loi) est la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les citoyens étant égaux à ses yeux, sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics."

- le principe d'égalité s'applique indépendamment à toute référence textuelle
- il correspond à un principe général de droit reconnu par toutes les instances

- *le principe d'égalité : un principe de valeur constitutionnelle*

le Conseil constitutionnel érige l'égalité en principe de valeur constitutionnelle - Conseil constitutionnel 27 juillet 1982 Loi sur la communication audiovisuelle

- le principe d'égalité : une source de non-discrimination entre les individus  
le principe est une des composante du droit international et tendent à se substituer à lui des principes tels que "l'égalité des chances"
- l'origine jurisprudentielle du principe d'égalité  
CE 29 décembre 1911 Chomel

- l'égalité reconnue n'est pas une égalité arithmétique  
le Conseil constitutionnel et le Conseil d'Etat admettent que des règles différentes soient appliquées en cas "de différence de situation" - appréciation rigoureuse par les juridictions  
. la différence doit apparaître nettement - CE Section 10 mai 1974 Denoyez et Chorques - et être fondée sur "des critères objectifs et rationnels en fonction des buts que le législateur se propose" - Conseil Constitutionnel, n° 96-385 30 novembre 1996  
CE Section 10 mai 1974 Denoyez et Chorques

[ ✕ Les faits -

- les requérants possédaient une résidence secondaire dans l'île de Ré
- trois tarifs de passages par voie de bac entre La Pallice et l'Ile sont retenus par la Régie départementale des passages d'eau : un tarif faible pour les insulaires, un tarif moyen pour les habitants du département et un autre pour tous les autres
- les requérants réclament pour les résidents secondaires un tarif identique à celui des insulaires, arguant de la méconnaissance du principe d'égalité des usagers devant le service public

- le préfet refuse de leur donner satisfaction

✕ L'étude de l'arrêt -

- l'exploitation du bac constitue un service public administratif -

. la notion de services publics industriels ou commerciaux apparaît avec l'arrêt Bac d'Eloka - TC 22 janvier 1921 : compétence du juge judiciaire

. les bacs sont considérés comme le "prolongement des sections de route qu'ils relient, leur accessoire nécessaire, c'est-à-dire un ouvrage public" - confirmation dans cet arrêt

= *le service du bac exploité en régie départementale est un SPA : compétence juridiction administrative*

- le principe d'égalité devant le service public n'est pas incompatible avec certaines discriminations

. "La fixation des tarifs différents applicables pour un même service rendu à diverses catégories d'usagers d'un service ou d'un ouvrage public implique... soit qu'il existe entre les usagers des différences de situation appréciables, soit qu'une nécessité d'intérêt général en rapport avec les conditions d'exploitation du service ou de l'ouvrage commande cette mesure."

. en l'espèce, les résidents secondaires ne sont pas des insulaires qui doivent toute l'année utiliser le bac pour leur travail et leurs approvisionnements et ce, non pour des raisons d'agrément : la différence tarifaire est légale ]

Application -

- l'égalité de l'accès au service public

✕ *Principe - l'égalité de l'accès au service public*

. le principe de l'égalité de l'accès au service public pour tous doit être distinct du principe en émergence de "l'accessibilité" des services publics

. le juge administratif reconnaît la possibilité de fixer des tarifs différents selon les catégories de personnes - CE 20 novembre 1964 Ville de Nanterre, relativement aux prestations d'un cabinet dentaire municipal : l'accès ne doit pas être interdit à un habitant de la commune "pour le seul motif que ses revenus lui permettent de recourir à un praticien privé"

✕ Tempérament - le principe cède parfois devant les exigences de l'intérêt général

. service public obligatoire et service public non obligatoire

. lorsque le service public est considéré comme non obligatoire, l'accès peut être réservé aux catégories d'usagers qui disposent de liens particuliers avec la commune - école de musique

. le juge administratif rappelle que les tarifs des services publics doivent répondre à l'idée de contrepartie du service rendu et respecter les principes de fonctionnement du service]

CE 2 décembre 1987 Commune de Romainville

[ ✕ Les faits -

- le conseil municipal de Romainville a fixé les droits d'inscription à l'école nationale de musique pour l'année 1984-1985 : montant différent selon que l'enfant est extérieur à la municipalité ou domicilié sur le territoire de la commune

× La décision du CE -

- "considérant que la fixation de tarifs différents applicables pour un même service rendu implique, à moins qu'elle ne soit la conséquence nécessaire d'une loi, soit qu'il existe entre les usagers des différences de situations appréciables, soit qu'une nécessité d'intérêt général en rapport avec les conditions d'exploitation du service commande cette mesure "
- "... il n'y a pas lieu à justifier l'application d'une discrimination de tarifs entre les élèves extérieurs à la commune et les élèves qui y sont domiciliés ; que la commune de Romainville n'est dès lors pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, en date du 26 juin 1986, le TA de Paris a annulé comme entachée d'une discrimination illégale la délibération du 2 octobre 1984 fixant les tarifs ..."

- rejet de la requête de la commune

× Commentaire -

- le jugement confirme le lien qui doit exister entre les caractéristiques du service public et les critères retenus pour fonder une différence de traitement : ainsi une commune peut, s'agissant d'un SP non obligatoire, pratiquer des tarifs différents en fonction de leur année d'accès au service public ]

CE 19 juin 1992 M. Bouchon

[ × Les faits -

- le fils de M. Bouchon fréquente un collège privé alors qu'il est domicilié dans une autre commune du département
- il utilise le service de transports scolaires mis en place par le département pour se rendre au collège mais le département fait savoir à M. Bouchon qu'il ne peut bénéficier de la subvention départementale car celle-ci, versée par le département du Puy-de-Dôme au gestionnaire du service est destinée à couvrir partiellement le coût du transport - motivation : l'enfant fréquente un établissement situé hors du secteur de transports scolaires auquel appartient la commune où réside M. Bouchon

× La décision du CE -

- les lois de décentralisation transfèrent les compétences en matière de transports scolaires de l'Etat au département
- ces règles applicables à l'Etat sont devenues applicables au département avec les lois de décentralisation - loi du 7 janvier 1983 modifiée par la loi du 22 juillet 1983
- le CE a fait application du principe d'égalité en vérifiant que les usagers fréquentant des établissements privés n'étaient pas l'objet de discrimination : la décision du Conseil général du département est légale
- le refus de subventionner le transport d'un élève vers un établissement privé hors du secteur n'est pas en soi illégal

**"Il y a en effet un intérêt général évident pour l'organisation du service public de transports scolaires à mettre en place des secteurs de ramassage et à décourager par un tarif à taux plein les élèves désirant changer de secteur, et aucune règle n'oblige le département à assurer un égal accès à l'enseignement privé par rapport à l'enseignement public" ]**

- l'égalité des usagers dans les services publics

× *Principe - le principe d'égalité des usagers dans les services publics*

CE Section 10 mai 1974 Denoyez et Chorques

"la fixation des tarifs différents applicables, pour un même service rendu, à diverses catégories d'usagers d'un service public ou d'un ouvrage public implique, à moins qu'elle ne soit la conséquence nécessaire d'une loi, soit qu'il existe entre les usagers des différences de situations appréciables, soit qu'une nécessité d'intérêt général en rapport avec les conditions d'exploitation du service ou de l'ouvrage commande cette mesure"

**= la notion d'égalité doit être considérée que lorsque les situations sont identiques ou similaires**

CE 5 octobre 1984 Préfet commissaire de la République du département de l'Ariège

[ × Les faits -

- le commissaire de la République du département de l'Ariège défère au TA de Toulouse une délibération du conseil municipal de la commune de Lavelanet en date du 20 juillet 1982 qui porte le tarif du repas à la cantine à 20F. pour les élèves non domiciliés dans la commune alors que le tarif de 8F. est maintenu pour ceux de la commune

× La décision du CE -

- la cantine scolaire présente pour la commune de Lavelanet un caractère facultatif et n'est pas au nombre des obligations incombant à cette commune pour le fonctionnement du service public de l'enseignement

- le prix le plus élevé n'excède pas le prix de revient du repas
- la commune, sans commettre d'illégalité et sans méconnaître le principe d'égalité devant les charges publiques, a pu réserver à ces élèves l'application d'un tarif réduit
- le rejet de la requête du commissaire de la République]

- la situation de l'usager

. l'usager d'un SPA est dans une situation légale ou/et réglementaire de droit public - l'usager peut se voir imposer des modifications unilatérales de sa situation juridique mais il conserve le droit de demander l'annulation de décisions illégales lui faisant grief

. l'usager d'un SPIC est parfois dans une situation contractuelle de droit privé mais si, dans certains cas, ces rapports contractuels sont accompagnés de clauses réglementaires - compétence du juge judiciaire

- l'égalité des personnels et fournisseurs des services publics

- les personnels

× *Principe - l'égalité d'admissibilité aux emplois publics*

× *Définition - l'égal accès aux emplois publics sans discrimination pour d'autres motifs que les compétences du candidat*

× Fondement du principe -

- l'article 6 DDHC 1789 : "Tous les citoyens étant égaux (devant la loi), sont également admissibles à toutes dignités, toutes places ou emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents."

- le Conseil constitutionnel fait respecter le principe d'égalité dans la prise en compte des vertus et talents - CC n° 82-153 14 janvier 1983 Troisième voie de l'ENA - vérifie que le mode d'accès à la carrière n'affecte pas ce principe dans le déroulement de celle-ci - CC n° 76- 67 15 juillet 1976 Statut général des fonctionnaires

× *Principe - l'égalité de traitement entre les fonctionnaires assurant le service public*

. les fonctionnaires et agents publics se trouvent dans une situation légale et réglementaire et n'ont pas de droit au maintien de leur statut - CE n° 76-67 15 juillet 1976 Statut général des fonctionnaires

- les fournisseurs

× *Principe - l'égalité entre les fournisseurs*

. CE Section 9 mars 1951 Société des concerts du conservatoire : toutes les personnes, se trouvant dans une même situation à l'égard du service public, doivent être traitées de manière identique quelle que soit la qualité au titre de laquelle elles entretiennent des liens avec le service

. le Conseil constitutionnel n'admet de dérogation au principe d'égalité devant la loi qu'à la double condition qu'elle poursuive un but d'intérêt général et qu'elle soit en rapport avec l'objet de la loi - CC n° 87-232 7 janvier 1988 Crédit agricole

b - Le principe d'égalité et la discrimination positive

× *Définition - l'égalité juridique et formelle signifie que les usagers se trouvent tous dans la même situation au regard du service public*

× *Tempérament - les inégalités "matérielles" ou les inégalités "de fait"*

× *Signification - le principe d'égalité devant le service public s'analyse comme un moyen d'assurer effectivement l'égalité*

- le rétablissement de l'égalité par le service public revient à signaler l'existence de politiques juridiques particulières qui relèvent de la discrimination positive

Application -

- le CE estime que "la prise en compte des différences de situation est en cohérence interne avec le principe d'égalité", aussi "mise à part les distinctions interdites des différences de fait emportent des différences de droit tandis que l'égalité des situations appelle l'égalité des droits"

- le développement d'un discours fondé sur l'individualisation - CE Section 29 décembre 1997 Commune de Gennevilliers et Commune de Nanterre - 2 espèces

- la problématique de la discrimination positive rejoint celle du service universel

Application -

L'article L.1<sup>er</sup> du Code des Postes et Télécommunications indique que "le (service universel postal) est assuré dans le respect des principes d'égalité, de continuité et d'adaptabilité en recherchant la meilleure efficacité économique et sociale.

Il garantit à tous les usagers, de manière permanente sur l'ensemble du territoire national, des services postaux répondant à des normes de qualité déterminées. Ces services sont offerts à des prix abordables pour tous les utilisateurs"

- l'égalité, source de différenciation tarifaire et justificative de distinctions
  - source de différenciation tarifaire
  - . jusqu'en 1985, les différenciations tarifaires dans les SPA facultatifs sont contraires au principe d'égalité
  - . revirement de jurisprudence
- CE 29 décembre 1997 Commune de Gennevilliers et Commune de Nanterre pour G. Pellissier "l'égalité est une égalité des chances formulée à partir d'un postulat d'égalité juridique de tous les hommes, conséquence du rejet de l'égalité naturelle."

### **A/1.2 LE PRINCIPE DE CONTINUITÉ<sup>10</sup>**

× *Définition - le principe de continuité signifie le fonctionnement régulier du service public, en tant que ce dernier existe déjà et sans préjuger son éventuelle suppression par l'autorité administrative compétente*

× *Principe - la continuité du service*

a - La reconnaissance et le fondement du principe

× La reconnaissance du principe

- le Conseil constitutionnel estime que la continuité de la vie nationale est un des principes clefs du système juridique étatique - CC n°79-111 30 décembre 1979 Vote du budget - et en vertu de ce principe, il en déduit le principe de continuité des services publics
- le Conseil constitutionnel l'érige en principe à valeur constitutionnelle - CC n°79-105 25 juillet 1979 Radio télévision
- le CE le considère comme un principe fondamental - CE 13 juin 1980 Me Bonjean

× Le fondement du principe -

- la continuité de l'Etat exprimée par l'article 5 de la Constitution de 1958, lorsque le Président de la République "assure par son arbitrage le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'Etat" = *la notion de continuité de l'Etat se prolonge dans la notion de régularité des services de l'Etat et des autres collectivités territoriales*
- le CE rappelle qu'il incombe au Président de la République "de veiller à ce qu'à toute époque, les services publics institués par les lois et règlements, soient en état de fonctionner, et à ce que les difficultés résultant de la guerre n'en paralysent pas la marche"

CE 28 juin 1918 Heyriès

[ × Les faits -

- le gouvernement prend pendant les premières semaines de la guerre de 14-18 des décrets qui excèdent ses pouvoirs normaux
- la loi du 30 mars 1915 valide après coup de nombreux décret mais omet de valider le décret du 10 septembre 1914 qui suspend l'application aux fonctionnaires civils de l'article 65 de la loi du 22 avril 1905 ordonnant la communication aux agents publics de leur dossier avant toute mesure disciplinaire
- le sieur Heyriès, révoqué sans avoir reçu préalablement communication de son dossier, met en cause la légalité du décret du 10 septembre 1914

× La décision du CE -

- la suspension par décret d'un texte de loi constitue une illégalité flagrante mais le CE rejette la demande du sieur Heyriès
- le CE se fonde sur l'idée que le principe de continuité des services publics comportait des exigences exceptionnelles en temps de guerre, justifiant une extension exceptionnelle des pouvoirs du gouvernement et de l'administration"
- le CE se fonde sur l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 : "Le président de la République promulgue les lois ; il en surveille et en assure l'exécution ; il dispose de la force armée ; il nomme à tous les emplois civils et militaires."

<sup>10</sup> La loi relative au service minimum de services publics est une facétie du gouvernement Fillion mais la pratique est toute différente.

× Commentaire -

- l'état de guerre permet au gouvernement d'assurer la continuité du service même par un moyen qui serait illégal à tout autre époque : reconnaissance d'une légalité spéciale en temps de crise ]

b - Le droit de grève dans les services publics

× *Principe - la continuité du service public implique l'interdiction faite à certains personnels d'exercer le droit de grève*

- si l'usager n'a pas de "droit à l'existence d'un service public", l'usager a "un droit au fonctionnement normal du service public" pour autant qu'existe ce service - droit au fonctionnement normal mais non à la disponibilité imminente et optimale du service public

Application -

- le CE considère illégales les conditions de fonctionnement d'un service ayant pour effet de restreindre l'accès au service pour les usagers - sauf justification légale ou réglementaire

- la recherche d'une compatibilité entre le principe de continuité et le droit de grève est remise à l'ordre du jour à chaque fois qu'une grève est annoncée dans les services publics

× *Principe - l'admission du droit de grève*

× Tempérament - l'interdiction du droit de grève ou le service minimum

Application -

+ avant 1958

. jusqu'en 1946 : prohibition de la grève

le CE estime que, dès l'instant où une activité est érigée en service public, l'autorité qui en a la charge doit respecter le principe de continuité du service, la grève contredisant le principe même de l'existence du service public

CE Assemblée 7 juillet 1950 Dehaene

CE 1<sup>er</sup> juin 1984 Fédération nationale des postes et télécommunications

CE 7 Ass. 7 juillet 1950 Dehaene, commissaire du Gouvernement Gazier

[ × Les faits -

- le 13 juillet 1948, un mouvement de grève est déclenché parmi les fonctionnaires des préfectures

- le ministre de l'Intérieur fait savoir que tous les agents d'autorité qui se mettent en grève doivent être immédiatement suspendus ; néanmoins, les agents cessent le travail

- le 13 juillet, les préfets prononcent la suspension des chefs de bureau en grève; lors de la reprise du travail, la suspension est remplacée par un blâme

- 6 chefs de bureau d'Indre-et-Loire forment un recours contre la sanction, soutenant que l'exercice du droit de grève ne peut constituer une faute de nature à justifier une sanction disciplinaire

× La décision du CE -

- précédemment, le CE considère que l'agent qui se met en grève s'exclut du service et, par voie de conséquence, du bénéfice des garanties disciplinaires - CE 7 août 1909 Winkell

- le préambule de la Constitution de 1946 : "Le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent."

- la loi du 19 octobre 1946 relative au statut des fonctionnaires leur reconnaît le droit syndical mais reste muette sur les conditions d'exercice

- le CE considère qu'une grève, "quel qu'en soit le motif, qui aurait pour effet de compromettre l'exercice de la fonction préfectorale porterait une atteinte grave à l'ordre public... le gouvernement a pu légalement faire interdire et réprimer la participation des chefs de bureau de préfecture à la grève de juillet 1948"

- "Il faut éviter un état à éclipses" - commissaire du gouvernement Gazier

- M. Dehaene, "chef de bureau à la préfecture, a fait grève du 13 au 20 juillet 1948 : il en résulte que, même si cette attitude est inspirée par un souci de solidarité, elle constitue une faute de nature à justifier une sanction disciplinaire..."

+ après 1958

× *Principe - l'admission du droit de grève*

. le Préambule de la Constitution de 1946 introduit le droit de grève précisant qu'il "s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent"

. le Conseil constitutionnel met la charge de la conciliation entre le principe de continuité du service public et le droit de grève des personnels de ces services au législateur

× Tempérament - l'interdiction du droit de grève pour certains personnels - les militaires... les services de sécurité tels que ceux de la protection des matériels nucléaires

[ la loi du 31 décembre 1984 relative à l'exercice du droit de grève dans les services de la navigation aérienne

• article 2 : "En cas de cessation concertée du travail dans les services de la navigation aérienne, doivent être assurés en toute circonstances :

. la continuité de l'action gouvernementale et l'exécution des missions de la défense nationale

. la préservation des intérêts ou besoins vitaux de la France et le respect de ses engagements internationaux, notamment le droit de survol de son territoire

. les missions nécessaires à la sauvegarde des personnes et des biens ]

. le maintien des liaisons destinées à éviter l'isolement de la Corse, des DOM-TOM et de la collectivité territoriale de Mayotte

. la sauvegarde des installations et du matériel de ces services ...

• article 3 : "Le ministre chargé de l'aviation civile désigne les personnels indispensables à l'exécution des missions visées à l'article 2 de la présente loi. Ces personnels doivent demeurer en fonction."]

× Tempérament - l'obligation d'un service minimum dans certains domaines - les directeurs des écoles maternelles et primaires qui doivent assurer l'accueil des élèves pendant les heures de classes

× Conseil constitutionnel, n°79-105, Droit de grève à la radio et à la télévision -

["sont déclarés non conformes à la Constitution les termes suivants du paragraphe III de l'article 26 de la loi du 7 août 1974 tel qu'il a été modifié par la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel : "pour assurer le service normal" et "nécessaires à l'accomplissement des missions définies aux articles 1<sup>er</sup> et 10" ]

### **A/1.3 LE PRINCIPE DE MUTABILITE**

× *Définition - le principe de mutabilité correspond à la capacité du service à absorber les changements intervenant dans son environnement*

• J-F. Lachaume note que "l'évolution de l'intérêt général dans le temps fait naître, vivre, mourir les services publics, même si quelques services publics persèverent dans leur être et ont tendance à survivre aux besoins qui les avaient engendrés"

• le principe de mutabilité est un droit pour la personne publique et une obligation pour l'usager : droit de modifier la consistance ou l'organisation du service et obligation de se soumettre à la décision administrative

Application -

CE 10 janvier 1902 Compagnie nouvelle du gaz de Deville-lès-Rouen

[ × Les faits -

• la commune a concédé, en 1874, le monopole de l'éclairage à une compagnie du gaz

• l'éclairage électrique, quelques années plus tard, se répand et la commune demande à son concessionnaire d'assurer l'éclairage public et privé par l'électricité

• le concessionnaire du gaz refusant, la commune s'adresse à une compagnie électrique à qui elle propose la concession de l'éclairage électrique

• la compagnie du gaz forme une demande d'indemnisation à raison du préjudice résultant pour elle de l'autorisation donnée à la compagnie d'électricité, en violation du monopole prévu par le contrat

× La décision du CE -

• précédemment, le CE donnait du privilège du concessionnaire de gaz une interprétation extensive : il jugeait que la clause par laquelle les villes s'engageaient à ne pas favoriser les entreprises concurrentes s'appliquait aux entreprises d'éclairage électrique et que les villes engageaient leur responsabilité en autorisant ces entreprises à poser des canalisations dans le sol ou des fils aériens - CE 26 novembre 1897 Compagnie française d'éclairage et de chauffage par le gaz

• la décision en l'espèce constitue un revirement de jurisprudence

• le CE place son interprétation sous le signe de la commune intention des parties: les parties qui ont prorogé le traité, de 1874 à 1887, époque à laquelle l'éclairage électrique existe déjà, sont en faute de ne pas avoir manifesté leur volonté au sujet de la concession de cet éclairage : le juge, par cette négligence donne au litige une solution d'équité

- la compagnie du gaz se voit reconnaître le privilège d'assurer l'éclairage par n'importe quel moyen mais la commune a la faculté d'assurer le service au moyen de l'électricité en le concédant à un tiers dans le cas où la compagnie du gaz, mise en demeure, refuse de s'en charger
- × Commentaire -
- reconnaissance de l'obligation pour le concessionnaire d'adapter le service, soit à une évolution technique, soit à un accroissement des besoins de la population
- **cette jurisprudence aboutit à la reconnaissance expresse du pouvoir de modification unilatérale au profit de l'administration contractante - CE 21 mars 1910 Compagnie générale française des tramways ]**

CE 21 mars 1910 Compagnie générale française des tramways - commissaire du Gouvernement Blum

[ × Les faits -

- le préfet des Bouches-du-Rhône, fixant dans son département l'horaire du service d'été des tramways, impose à la Compagnie générale française des tramways d'augmenter le nombre des rames en service
- le concessionnaire soutient qu'en insérant dans le cahier des charges une clause indiquant le minimum des trains dus par le concessionnaire, l'Etat fait passer la détermination de leur nombre dans le domaine contractuel
- × La décision du CE -
- le commissaire du gouvernement Blum formule à cette occasion la théorie générale des pouvoirs de la collectivité publique à l'égard du concessionnaire : "Il est évident que les besoins auxquels un service public de cette nature doit satisfaire... les nécessités de son exploitation, n'ont pas un caractère invariable ... L'Etat ne peut pas se désintéresser du service public des transports une fois concédé... L'Etat interviendra donc nécessairement pour imposer, le cas échéant, au concessionnaire une prestation supérieure à celle qui était prévue strictement, pour forcer l'un des termes de cette équation financière qu'est, en un sens, toute concession, en usant non plus des pouvoirs que lui confère la convention mais du pouvoir qui lui appartient en tant que puissance publique."
- l'esprit de la jurisprudence est d'organiser un double contentieux de la concession -
- . le recours de la légalité de la réglementation : recours pour excès de pouvoir
- . le contentieux du contrat qui comprend l'examen des répercussions que la réglementation peut exercer sur l'économie du contrat
- × Commentaires -
- le pouvoir de mutabilité résulte de la jurisprudence Gaz de Deville-lès-Rouen - admission de la possibilité pour la collectivité concédante de demander à son concessionnaire la modifications des conditions d'exécution du service concédé
- le CE recherche l'intention des parties
- le pouvoir de modification unilatérale est admis avec la jurisprudence Compagnie française des tramways, indépendamment de l'intention des parties ]

× *Principe - le principe de mutabilité du service*

- le principe de mutabilité emporte des conséquences sur la situation de l'utilisateur et sur les engagements contractuels

Application -

+ sur la situation de l'utilisateur

× *Principe - la soumission de l'utilisateur*

l'utilisateur doit se soumettre aux modifications que suppose l'adaptation du service aux évolutions de l'intérêt général

+ sur les engagements contractuels

× *Principe - le pouvoir de modification unilatérale de la personne publique*

le régime juridique des contrats s'illustre par la théorie du fait du Prince qui rend compte des aléas politiques et administratifs et de la théorie de l'imprévision qui oblige à une attention envers les évolutions économiques et technologiques

#### **A/1.4 LA QUESTION DE L'EXISTENCE D'UN PRINCIPE DE GRATUITE**

Certains auteurs évoquent un principe de gratuité, tentons de voir ce qu'il en est.

- pendant longtemps, le service public est pensé comme situé en dehors du "marché"
- tous les juristes ne considèrent pas la gratuité comme un principe de fonctionnement des services public

✕ *Définition de J-F. Lachaume qui, souligne l'aspect historique et doctrinal de la gratuité des services publics et définit ce principe comme étant conçu comme "l'absence de participation financière directe demandée à l'utilisateur en contrepartie de la prestation qui lui procure le service"*  
 ✕ *Définition de J-P. Valette estime que "la gratuité est le financement d'un service par l'impôt"... "elle sert l'égalité et permet la réalisation du devoir d'assistance de l'Etat au profit des plus démunis"*

- de droit, la gratuité ne constitue pas un principe de fonctionnement du service public<sup>11</sup>
  - Application –
    - + les SPA facultatifs
      - ✕ *Principe - les SPA facultatifs pour la personne publiques peuvent être facturés par des redevances aux utilisateurs*
    - + les SPA obligatoires
      - ✕ *Principe - les SPA obligatoires pour la personne publique sont généralement gratuits*
        - les services sont gratuits à condition qu'ils ne profitent pas directement et personnellement à des particuliers - CE 5 décembre 1984 Ville de Versailles
        - les services sont généralement gratuits car assurés en régie - cela ne veut pas dire qu'ils le soient en principe
        - . la possibilité de percevoir une redevance peut être ouverte par les textes - loi 12 novembre 1969, loi du 26 janvier 1984 relatives à la législation universitaire qui permettent la perception de droits d'inscription
        - le caractère obligatoire pour la personne publique doit rencontrer le caractère obligatoire pour l'utilisateur
        - . CE 10 janvier 1986 Commune de Quingey
        - le CE juge que ce principe est applicable aux écoles maternelles bien que les élèves ne soient pas soumis au caractère obligatoire
        - la gratuité de l'enseignement
        - . 1881 : institution de la gratuité de l'enseignement primaire - contrepartie de l'obligation scolaire pour tous les enfants âgés de 6 ans
        - ✕ *Principe - l'enseignement est gratuit*
        - ✕ *Tempérament - les activités facultatives peuvent donner lieu à une contribution financière des familles ; les fournitures scolaires individuelles*

## **A/2. L'EVOLUTION DES PRINCIPES DU SERVICE PUBLIC**

Les conjonctures économiques et sociales présument l'introduction de nuances dans la conception du principe de continuité et renforce le principe d'adaptabilité des services publics.

### **A/2.1 LA NEUTRALITE ET LA LAICITE**

Bien que n'appartenant pas à la trilogie des principes traditionnels, le principe de neutralité, corollaire du principe de l'égalité, est une préoccupation constante des pouvoirs publics et depuis quelques années, l'on constate une relecture de ce principe à travers le concept de laïcité.

✕ *Définition - le principe de neutralité du service public marque l'indifférence du service à l'égard de toute question de nature religieuse*  
 ✕ *Principe - la neutralité du service public*

a - La signification du principe de neutralité

La neutralité "révèle le refus de la puissance publique de cautionner telle ou telle philosophie ou de prendre la responsabilité d'une doctrine donnée, d'embrigader idéologiquement les citoyens".

- la laïcité repose sur trois valeurs indissociables
  - . la liberté de conscience qui permet à chaque citoyen de choisir sa vie spirituelle ou religieuse
  - . l'égalité en droit des options spirituelles et religieuses prohibe toute discrimination ou contrainte
  - . la neutralité du pouvoir politique - le pouvoir politique s'abstient de toute immixtion dans le domaine spirituel ou religieux
- le principe de neutralité apparaît comme un des moyens d'assurer le respect du principe d'égalité
- le principe de neutralité est profondément ancrée dans la construction historique du système juridique français en tant que moyen justifiant la séparation du pouvoir politique du pouvoir administratif

<sup>11</sup> TA Châlons-en-Champagne, 19 octobre 2006, S. le bénéficiaire de la gratuité des transports scolaires ne peut être accordé aux élèves d'un établissement privé alors qu'il est refusé à ceux d'un établissement public dans une situation équivalente.

b - Le principe de neutralité dans les services publics<sup>12</sup>

Le principe de neutralité dans les services publics est l'objet d'un contrôle attentif du CE.

× L'obligation de neutralité -

• l'objectif est d'éviter une politisation des fonctions publiques, une discrimination dans les services publics et d'imposer une obligation d'impartialité

Application -

- la responsabilisation des agents dans leurs fonctions
- l'obligation de neutralité alors que les usagers disposent du droit d'exprimer leurs croyances à condition de ne pas perturber le fonctionnement du service public
- l'obligation de discrétion professionnelle, d'intégrité et de probité

CE 8 décembre 1948 Pasteau : le CE relève l'existence d'un "devoir de stricte neutralité qui s'impose à tout agent collaborant à un service public"

× L'avis du CE -

la définition du principe de neutralité du service public doit inclure la problématique d'une conciliation entre les modes de fonctionnement du service public et l'exercice des libertés publiques par les citoyens

• CE avis du 27 novembre 1989

le CE délimite le cadre général des missions du service public de l'enseignement - l'exercice de la liberté d'expression "ne saurait permettre aux élèves d'arborer des signes d'appartenance religieuse qui, par leur nature, par les conditions dans lesquelles ils seraient portés individuellement ou collectivement, ou par leur caractère ostentatoire ou revendicatif, constitueraient un acte de pression, de provocation, de prosélytisme ou de propagande, porteraient atteinte à la dignité ou à la liberté de l'élève ou d'autres membres de la communauté éducative, compromettraient leur santé ou leur sécurité, perturberaient le déroulement des activités d'enseignement et le rôle éducatif des enseignants, enfin troubleraient l'ordre dans l'établissement ou le fonctionnement normal du service public."

## A/2.2 LE PRINCIPE DE MUTABILITE

La modernisation du service public conduit les autorités administratives, principalement sous l'influence du droit communautaire, à modifier les modes de fonctionnement des services publics. La réponse à la question de savoir si ces modifications constituent juridiquement des principes semble négative.

## B. LES USAGERS ET LES SERVICES PUBLICS

Le service public ne connaît pas de "client" ou de "consommateur" du service public, il ne connaît que "l'usager".

### B/1. LA NOTION D'USAGER DU SERVICE PUBLIC

× *Définition - le service public étant défini comme une activité de prestation, est qualifié d'usager celui qui fait usage de cette prestation*

× Remarque -

• l'usager est toujours un administré et la distinction entre usager et bénéficiaire est nécessaire depuis la fin de l'Etat-Providence ; la notion de bénéficiaire tend à refléter la tendance à l'individualisation de la prestation de service public

a - L'usager du service public administratif

• l'organisme qui gère le service définit les conditions d'organisation et les modes de fonctionnement, pour ce faire, il dispose de pouvoirs de décision unilatérale relevant de ses prérogatives de puissance publique

• les relations usager/SPA

× *Principe - l'usager du SPA est placé dans une situation légale et réglementaire de droit public : la compétence administrative*

• si le SPA est géré par une personne publique

× *Principe - la compétence du juge administratif*

Application -

- si litige : compétence juridiction administrative

<sup>12</sup> CE 27 juillet 2005 Commune de Sainte-Anne : le principe de neutralité s'oppose à ce qu'un conseil municipal approuve la pose sur le fronton de la mairie d'un drapeau symbole d'une revendication politique.

- actes unilatéraux : actes administratifs
  - × *Principe - la compétence du juge administratif*
  - × Tempérament - lorsque l'acte est conclu avec un tiers, s'il ne contient pas de clause exorbitante du droit commun - CE 31 juillet 1912 Société Granit des Vosges
- si le SPA est géré par une personne privée
  - × *Principe - la compétence du juge judiciaire*
  - Application -
    - les contrats : contrats de droit privé
    - les biens ne ressortissant pas à la domanialité publique
    - l'organisation, le fonctionnement : soumission au droit privé
  - × Tempérament
    - les actes unilatéraux, réglementaires ou individuels si mise en œuvre d'une prérogative de puissance publique sont de la compétence du juge administratif- la responsabilité extra contractuelle née de la gestion du SPA est de la compétence du juge administratif si le gestionnaire a mis en œuvre une prérogative de puissance publique - CE 23 mars 1983 Bureau Véritas
- b - L'usager du service public industriel et commercial
  - l'usager du SPIC, que celui-ci soit géré par une personne publique ou par une personne privée, est le plus souvent soumis à un régime juridique de nature mixte - certaines règles de droit public s'appliquent mais prédominance des règles du droit privé
  - les relations usager/SPIC
    - × *Principe - la compétence judiciaire*
    - CE 13 octobre 1961 Etablissement Campanon-Rey
    - × Tempérament - les litiges provoqués par les actes réglementaires ou de la réclamation des sommes ayant un caractère fiscal - CE 31 janvier 1986 SIVOM de la région d'Aigues-Mortes
      - × Rappel -
        - les relations SPIC/tiers
        - × *Principe - la compétence du juge judiciaire*
        - × Tempérament -
          - . lorsque le dommage est un dommage de travaux public : la compétence de la juridiction administrative - mais attention : s'il est dû à un fait d'exploitation : la compétence judiciaire
          - . lorsque le dommage est causé par un SPIC dans l'exercice de ses prérogatives de puissance publique - ex : expropriation - la compétence de la juridiction administrative
          - . les contrats sont administratifs si le service est géré par une personne publique à condition qu'ils soient soumis à des clauses exorbitantes ou à un régime exorbitants du droit privé, conférant au cocontractant l'exploitation même du service public : la compétence administrative
      - les relations SPIC/personnel
        - × *Principe - la compétence judiciaire car les agents des SPIC sont dans une situation de droit privé*
        - × Tempérament - la compétence administrative
          - . si question d'ordre individuel concernant les agents investis de fonctions de direction et le chef comptable s'il a la qualité de comptable public
          - CE 26 janvier 1923 Robert L.
          - . si question concernant une décision à caractère réglementaire
          - CE 1968 Epoux Barbier
          - . si personnel doté d'un statut de droit public par la loi

## **B/2. LE STATUT DE L'USAGER DU SERVICE PUBLIC**

L'usager du service public dispose de droits et de recours mais aussi d'obligations.

### **B/2.1 LES DROITS DE L'USAGER DU SERVICE PUBLIC**

Existence de divers droits relativement au service public.

- × *Principe - il n'existe pas de droit au maintien d'un service public*
- × Tempérament - lorsque le service public existe et est aménagé pour l'accès des usagers, ils disposent d'un droit au "fonctionnement normal du service"

a - Le droit d'accès au service public

× *Définition - le droit d'accès au service public s'entend du droit d'accéder au service public existant selon les modalités d'organisation de celui-ci*

• le droit d'accès au service public est une concrétisation du principe d'égalité duquel découle le principe d'égal accès au service public si l'utilisateur répond aux règles spécifiques du service

Application -

• le service public est obligatoire

× *Principe - le respect du droit d'accès au service public, subordonné aux conditions d'organisation de celui-ci*

• le droit d'accès au service public et l'information

l'information suppose une connaissance des nouvelles technologies : de nombreux services administratifs disposent de sites sur le réseau internet

b - Le droit au fonctionnement normal du service public

• le droit au fonctionnement normal du service public est une conséquence des principes de continuité et d'adaptabilité du service public

c - Le droit à l'obtention de la prestation

• le droit à l'obtention de la prestation est un droit objectif, relevant de la fonction fondamentale de l'activité de service public dans la société civile

× *Principe - le droit à l'obtention de la prestation ne peut invoqué qu'à l'égard d'un service public créé et non supprimé*

Tempérament - la subordination de ce droit aux conditions d'organisation et de fonctionnement du service public

d - La participation de l'utilisateur au service public

• la participation de l'utilisateur du service public s'illustre par la représentation des usagers

## B/2.2 LES RECOURS DE L'USAGER DU SERVICE PUBLIC

Les usagers disposent de divers recours.

a - L'action en obtention de la prestation

L'utilisateur dispose d'un type de recours tendant à obtenir la prestation faisant l'objet du service public - il peut s'agir de faire reconnaître sa qualité d'utilisateur du service ; il peut s'agir de faire réaliser matériellement la prestation, objet du service public ; alors, les questions de validité et d'interprétation du règlement du service public sont toujours des questions préjudicielles pour la juridiction judiciaire.

b - L'action en réparation

L'utilisateur qui subit un préjudice, du fait de l'action ou de l'abstention de la prestation de service public, est fondé à exercer un recours en indemnisation -

× *Principe - l'utilisateur d'un SPA s'adresse au juge administratif*

× *Principe - l'utilisateur d'un SPIC s'adresse au juge judiciaire - responsabilité civile, contractuelle ou quasi délictuelle*

× Tempérament - voir plus haut, les exceptions au principe

c - Le recours pour excès de pouvoir

Le service public est soumis à des exigences particulières dont celle de respecter le droit objectif, relativement aux normes générales et spéciales régissant les conditions de fourniture de la prestation et ce, dans la mesure où il est un moyen d'intervention étatique.

• l'utilisateur dispose par nature d'un intérêt à agir, par la voie du recours pour excès de pouvoir - REP - au cas où une décision relative au service public apparaît contraire à l'une des normes de références dont le respect s'impose aux personnes publiques et aux personnes privées chargées de la gestion d'un service public - CE 21 décembre 1906 Syndicat des propriétaires et contribuables du quartier Croix-de-Seguey-Tivoli

### **B/2.3 LES OBLIGATIONS DE L'USAGER**

L'utilisateur du service public se doit d'observer certaines obligations définies.

- l'utilisateur du service public est astreint au respect du droit
- le fait d'être utilisateur d'un service public ne le soustrait pas aux obligations générales imposées
- les normes auxquelles se soumet l'utilisateur sont édictées par l'organisme qui assure le fonctionnement du service public

Application -

- l'obligation participe du bon fonctionnement du service public : règlement de la Sécurité sociale...
- les obligations relatives à l'accès au service : le respect des conditions d'accès, le paiement du prix pour l'accès au dit service
- les obligations relatives au fonctionnement du service : l'usage normal des installations, locaux et des biens affectés au service, le respect des règles du services

## PARTIE II

### LA POLICE

- le terme "Police" a changé de sens au cours de l'histoire
  - . sous l'Ancien Régime, il s'identifie à l'action de l'administration en général et se confond avec le terme administration
  - . après la Révolution française de 1789, le terme police va se restreindre pour évoluer et s'identifier à l'activité qui consiste à réglementer les libertés publiques pour assurer l'ordre public

× *Définition - droit administratif : il s'agit de la police administrative constituée par l'ensemble des services ayant pour but d'assurer le maintien de la tranquillité, de la sécurité et de la salubrité publique*

- *procédure pénale : la police judiciaire est constituée par les fonctionnaires de la police nationale, de la gendarmerie et certaines autres personnes nommément désignées ayant pour mission de constater les infractions, d'en établir la preuve, d'en identifier les auteurs et d'exécuter une fois l'information ouverte les délégations des juridictions d'instruction*

× Remarques -

- la société et l'Etat ne peuvent se maintenir sans règles destinées à maintenir la cohésion
  - . la police est substantielle au groupe organisé qui s'inscrit dans la durée
  - . l'essence de la police est institutionnelle quelque soit la conception adoptée de l'institution
  - .. le concept idéaliste sera développé par Hauriou
- pour le doyen Hauriou, les institutions font les règles de droits et non l'inverse, aussi est-il impossible de concevoir un Etat sans police - la police est "naturellement une activité monopolistique" imprégnée de l'idée de souveraineté
  - .. le concept positiviste le sera par Sartre
- la police administrative a pour mission le maintien de l'ordre public, notion définie par les missions de tranquillité, sécurité et salubrité publique

- la police administrative est préventive à la différence de la police judiciaire qui est répressive

× *Principe - la liberté est la règle et la restriction de police l'exception*

Application -

- le juge administratif exerce un contrôle étendu, vérifiant en particulier l'adéquation de la mesure de police à la gravité de la menace à l'ordre public
  - . la liberté en cause est-elle fortement protégée ?
  - . l'exercice de cette liberté est-elle de nature à troubler l'ordre public et une mesure de police s'impose-t-elle ?
  - . l'interdiction générale est-elle compatible avec l'exercice de libertés fortement protégées par la loi ?
  - . la mesure de police prise est-elle proportionnée à la menace de troubles et aux risques encourus ? ...

#### I. LA NOTION DE POLICE

Que recouvre le terme "police" ? Le terme police recoupe deux réalités à différencier -

- . la signification organique : les forces de police
- . la signification matérielle : la police administrative et la police judiciaire

#### A. LA POLICE, ACTION DE PRESCRIPTION

La police, action de prescription, se différencie du service public, action de prestation.

##### A/1. LE BUT D'ORDRE PUBLIC

La police n'est que l'un des aspects de la réglementation, elle s'analyse en une limitation de l'activité individuelle et répond à deux finalités : l'ordre public et la prévention.

× *Essai de définition - caractère des règles juridiques imposées pour des raisons de moralité, salubrité ou de sécurité dans les rapports sociaux, dérogation impossible*

- l'ordre public est contingent et évolutif, il n'existe pas de définition immuable
  - Le Tourneur - "Toute solution de principe doit être écartée, c'est une question de mesure d'appréciation des circonstances de temps et de lieu, l'idée d'ordre public est vague."
- la police ne représente qu'un des aspects de la réglementation et s'analyse comme une limitation de l'action individuelle

Application -

- Platon "La vie, le règlement est la loi par excellence qui maintient la cité."
- Aristote "Le bon ordre, le gouvernement de la ville, le soutien de la vie du peuple, le premier et le plus grand des biens."  
= *dans cette acception, la police est synonyme de droit*
- au 17<sup>e</sup> siècle, De la Mare dans son Traité de police (1705) contracte l'acceptation - "La police est selon nous... renfermée dans ces onze parties... la religion, la discipline des mœurs, la santé, la sûreté, la tranquillité publique, la voirie, les sciences et les arts libéraux, le commerce, les manufactures et arts mécaniques, les serviteurs domestiques, les manouvriers et les pauvres."  
= *dans cette acception, la police devient synonyme d'ordre public avec l'apparition de l'idée de prévention*

- la police et les moyens visant au maintien de l'ordre public  
. la conception libérale de la Révolution française conduit à l'élaboration de la conception juridique et fait apparaître le critère finaliste de la police : l'ordre public

Application -

- le Code du 3 brumaire an IV article 16 "La police est instituée par l'ordre public, la liberté, la sécurité individuelle, se caractérise par la vigilance ; la société en masse est l'objet de sa sollicitude."

- que recouvre l'expression "ordre public" ?

- . la notion d'ordre public repose sur la défense de certaines finalités fixées par les textes
- . l'ordre public est contingent et évolutif, son contenu varie en fonction d'un postulat social qui tend à se renouveler en raison de préoccupations nouvellement apparues mais c'est une notion d'application juridique s'exprimant à l'intérieur d'un cadre sous le contrôle du juge
- . l'ordre public est comprise de manière matérielle ou morale

× L'ordre public compris de manière matérielle -

- un unique texte définit l'ordre public en définissant les pouvoirs de police du maire  
Article L 131.2 Code des communes "*La police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publique*"
- . le bon ordre correspond à l'idée d'absence de désordre lorsque l'autorité administrative intervient en dehors de l'énumération restrictive du Code des communes, le juge invoquera les nécessités de l'ordre public
- . la salubrité publique représente l'ensemble des mesures protégeant le citoyen contre les atteintes menaçant la santé
- . la sûreté publique représente l'ensemble des mesures protégeant le citoyen contre certains dangers de la vie en société - CE 4 juin 1975 Bouvet, obligation du port du casque pour les conducteurs des véhicules à deux roues et celui de la ceinture de sécurité pour les automobilistes
- . la doctrine et la jurisprudence font de la tranquillité publique un élément de l'ordre public - bruit ... la tranquillité publique correspond à l'obligation faite à la police de prévenir le citoyen des gênes excédant les gênes normales de la vie en société  
CE 8 novembre 1993 Communes de Molières

× L'ordre public compris de manière morale -

- la jurisprudence admet que l'atteinte à la morale constitue une atteinte à l'ordre public
- le juge administratif : la moralité est un des éléments de l'ordre public  
CE 1924 Club indép. Chalonnais - le CE admet la légalité d'une mesure de police interdisant le combat de boxe contraire à l'hygiène morale

CE 28 décembre 1959 Lutecia

[ × Les faits -

- le maire de Nice interdit par différents arrêtés de 1954, la projection sur le territoire de la commune de certains films revêtus du visa ministériel de contrôle pour être "contraires à la décence et aux bonnes mœurs"
- les sociétés productrices attaquent ces arrêtés devant le TA de Nice puis en appel devant le CE

× La décision du CE -

- le CE admet l'interdiction d'une projection cinématographique lorsque celle-ci est susceptible d'être "à raison du caractère immoral dudit film et de circonstances locales préjudiciable à l'ordre public" ]

CE 30 septembre 1950 Jauffret

[ le CE reconnaît à l'autorité de police le pouvoir de prescrire "la fermeture de lieux de débauche portant atteinte à la moralité publique" et par là "générateurs de troubles à l'ordre public" ]

- l'esthétique et l'ordre public

CE 11 mars 1983 Commune de Bures-sur-Yvette

"Considérant qu'il appartient au maire d'exercer ses pouvoirs de police, en ce qui concerne les cimetières, dans l'intérêt du "maintien du bon ordre et de la décence"... le maire ne tient pas de ces dispositions le pouvoir de limiter, pour des raisons de caractère esthétique, le type de monuments ou de plantations que peuvent faire placer sur les tombes les personnes titulaires d'une concession... " = un maire ne peut pour des motifs d'esthétique imposer des normes spéciales aux monuments et plantations des cimetières

## A/2. LE BUT DE PREVENTION

La distinction entre la police administrative et la police judiciaire est fondamentale sur le plan juridique. Le maintien de l'ordre public constitue le critère le plus fiable pour identifier la mesure de police administrative.

✕ *Définition - la police administrative a pour objet de prévenir les troubles à l'ordre public: elle est préventive*

*la police judiciaire a pour mission "de constater les infractions à la loi pénale, en rassembler les preuves et en rechercher les auteurs tant qu'une information n'est pas ouverte" - article 14 Code de procédure pénale : elle est répressive*

a - La distinction police administrative / police judiciaire

La distinction police administrative / police judiciaire trouve son origine dans trois arrêts : elle résulte de la jurisprudence et de l'utilisation du critère finaliste se référant à l'objet de l'opération et à l'intention dans laquelle les autorités ou les personnels de police ont agi - il y a police judiciaire lorsque les décisions ou les opérations sont en relation avec une infraction pénale ou seulement éventuelle et présumée<sup>13</sup>.

✕ Remarque -

- la distinction est parfois délicate dans sa mise en œuvre en raison du fait que la distinction matérielle des deux polices ne correspond pas à une distinction organique – de nombreux organes sont investis des deux pouvoirs : le préfet est autorité de police administrative et autorité de police judiciaire

✕ Les arrêts fondateurs de la distinction -

- CE 11 mai 1951 Baud

[ ✕ Les faits -

- M. Baud, au cours d'une opération de police en vue d'appréhender des individus signalés comme appartenant à une bande de malfaiteurs, est blessé mortellement
- sa famille adresse une demande d'indemnisation pour préjudice causé par la mort au ministre de l'Intérieur : rejet de la demande
- la famille actionne la responsabilité de l'Etat du fait de ses agents dans l'exercice du service public de la police devant le CE

✕ La décision du CE -

- rejet de la demande de la famille Baud
- . le CE s'interroge sur sa propre compétence
- la mort est provoquée à l'occasion d'une enquête destinée à rechercher des criminels mais l'auteur de l'accident n'est pas un OPJ et n'agissait pas sur instruction du Parquet
- . le CE considère que cette opération de police relève de la police judiciaire : compétence de la juridiction judiciaire ]

- CE 18 mai 1951 Veuve Marlis

[ ✕ Les faits -

- Me Veuve Marlis demande à l'Etat réparation du préjudice subi du fait du décès de son mari fusillé en exécution d'un jugement de la Cour martiale de Montpellier

✕ La décision du CE -

- traditionnellement, le juge administratif se refuse à connaître de toute action relative à l'exécution d'une peine prononcée par une juridiction répressive de l'ordre judiciaire mais la Chambre criminelle de la Cour de cassation avait déclaré le 12 mai 1950 l'inexistence de

<sup>13</sup> Autre exemple : CE 26 mars 1990 M. Devossel.

cette prétendue Cour martiale - "instituait en dehors de toute intervention régulière des autorités militaires et administrative" et avait annulé le jugement de la Cour martiale comme pris en violation flagrante des dispositions du Code de justice militaire  
le CE décline sa compétence au motif qu'il ne saurait connaître du contentieux relatif à l'exécution des peines prononcées par les juridictions répressives]

- TC 7 juin 1951 Epoux Noualek

[ ✕ Les faits -

- une personne est blessée la nuit à sa fenêtre par un coup de feu tiré par un garde mis à la disposition de la police judiciaire et procédant sur ordre de l'intendant de police à une visite domiciliaire dans un immeuble voisin
  - la cour de Riom se reconnaît compétente parce que l'opération est dirigée par des inspecteurs de police judiciaire et qu'il s'agit d'une véritable perquisition - utilisation du critère organique - bien que l'opération n'a pour but que de prévenir et de réprimer ensuite les atteintes à la sécurité publique : but de police administrative
- ✕ La décision du TC - le TC statue en faveur de la compétence de la juridiction administrative ; le but de l'opération de police est la préservation de l'ordre public]

✕ La consécration du critère finaliste

Dans ces précédents arrêts, le CE et le TC rejettent le critère organique fondé sur la qualité des agents auteurs de l'opération de police et utilisent le critère finaliste de distinction proposé par le commissaire du gouvernement Delvolvé : **"Le seul critère satisfaisant peut être tiré de l'objet de leur enquête ; elle est judiciaire à partir du moment où elle a pour objet précis pouvant donner lieu à des poursuites correctionnelles ou criminelles... cet objet précis ayant peut être été déterminé par une dénonciation ou par leur propre découverte... tant que l'agent exerce une mission de contrôle ou de surveillance générale, tant que son enquête n'est pas orientée sur une infraction correctionnelle ou criminelle, précisé, il est dans l'exercice de la police administrative."**

- la signification du critère finaliste

. si l'opération tend à assurer le maintien de l'ordre public

= **opération de police administrative - compétence juridiction administrative**

. si l'opération a pour objet en application du Code de procédure pénale de constater les infractions à la loi pénale, d'en rassembler les preuves, d'en rechercher les auteurs

= **opération de police judiciaire - compétence juridiction judiciaire**

- la jurisprudence exclut tout élément chronologique au profit d'une interprétation globalisante des situations

✕ *Principe - l'opération de police déterminante décide de la compétence administrative ou judiciaire*

Application -

TC 16 décembre 1977 Delle Motsch

[ ✕ Les faits -

- un contrôle d'identité, opération préventive de maintien de l'ordre, est organisé la nuit sur la Croisette à Cannes
- le conducteur d'une voiture n'obéit pas aux injonctions, force le barrage, brûle plusieurs feux de signalisation, emprunte un sens interdit
- l'agent motocycliste lancé à sa poursuite fait feu et blesse la passagère

✕ La décision du TC -

"en utilisant son arme dans l'intention d'appréhender un individu qui venait de commettre plusieurs infractions, cet officier de police a fait un acte qui relève de la police judiciaire" = opération de police judiciaire ]

TC 12 JUIN 1978 Société Le Profil

[ ✕ Les faits -

- escortée de gardiens de la paix, la caissière d'une entreprise sort d'une banque où elle vient de retirer des fonds pour la paie du personnel
- des malfaiteurs s'emparent de sa mallette et s'enfuient
- la Société Le Profil réclame réparation à l'Etat, arguant de la mauvaise organisation des services de protection

✕ La décision du TC -

• à compter de l'infraction constituée par le vol de la mallette, l'opération de police administrative se transforme en une opération de police judiciaire

- afin d'unifier le contentieux, considérant que le préjudice résulte "essentiellement" des conditions d'organisation du service de protection, le TC retient la compétence de la juridiction administrative ]
- l'opération de police déterminante
  - ✗ *Principe - lorsque plusieurs opérations de police concourent à la production d'un dommage, c'est l'opération qui est essentiellement à l'origine du dommage qui détermine la juridiction compétente*
- ✗ Remarques -
  - . l'utilisation du critère finaliste présente le risque d'une appréciation subjective
  - . la distinction est parfois simple  
CE 7 janvier 1987 Me Charrier-Vasse
  - . la distinction est parfois délicate  
Cour de Cassation, criminelle, 5 janvier 1973 Fridel  
[ un badaud regarde une manifestation, est arrêté et retenu une nuit au poste pour vérification d'identité car il ne ressemble pas à la photographie figurant sur sa carte d'identité : police administrative car il n'est pas soupçonné d'avoir commis une infraction ]
- b - Les conséquences de la distinction  
Les conséquences de la distinction police administrative / police judiciaire s'illustrent en trois points.
  - conséquence d'ordre technique
    - . la police judiciaire est très structurée, très hiérarchisée
    - . la police administrative est plus décentralisée et déconcentrée
  - la détermination de la juridiction compétente
    - ✗ *Principe - lorsqu'il s'agit d'une opération litigieuse de police administrative : la compétence de la juridiction administrative*
    - ✗ Tempérament - le dommage né d'une opération de police administrative mais dont l'origine directe découle de la faute personnelle de l'agent - faute détachable du service : la compétence de la juridiction judiciaire
    - ✗ *Principe - lorsqu'il s'agit d'une opération litigieuse de police judiciaire : la compétence de la juridiction judiciaire*
  - la réparation du dommage
    - ✗ *Principe - le régime de la responsabilité diffère selon la juridiction compétente*
    - Application -
      - + la reconnaissance de la responsabilité relative à la police administrative  
CE 10 février 1905 Tomaso Grecco, conclusions du commissaire du gouvernement Romieu  
[✗ les faits
        - un taureau devenu fou s'échappe à Souk-el-Arbas, la foule se lance à sa poursuite, un coup de feu tiré blesse le sieur Tomaso Grecco à l'intérieur de sa maison
        - la victime demande réparation à l'Etat en alléguant que le coup de feu tiré l'a été par un gendarme et que de toute façon le service de police a commis une faute en n'assurant pas l'ordre de manière à éviter un tel accident
      - ✗ l'état du droit précédemment -
        - le CE décidait que "*l'Etat n'est pas, en tant que puissance publique, et notamment en ce qui touche les mesures de police, responsable de la négligence de ses agents.*" – CE 13 janvier 1899 Lepreux
        - le commissaire du gouvernement Romieu propose d'étendre à ce service le principe d'après lequel la puissance publique doit être déclarée pécuniairement responsable des fautes de service commises par ses agents
        - il est suivi par le CE mais la responsabilité de l'Etat, comme dans l'arrêt Blanco, "n'est ni générale, ni absolue" et il appartient au juge, dans chaque espèce, de déterminer s'il y a une faute caractérisée du service de nature à engager sa responsabilité - tenir compte de la nature du service, des aléas et difficultés qu'il comporte, de la part d'initiative et de liberté dont il a besoin et de la nature des droits des requérants, de la protection qu'ils méritent et de la gravité de l'atteinte dont ils sont l'objet ]

+ la reconnaissance de la responsabilité relative à la police judiciaire  
Cour de cassation, chambre civile 23 mars 1956 Docteur Giry

- l'application des règles est de nature à le faire bénéficier de **la responsabilité sans faute instituée par la jurisprudence administrative au profit des collaborateurs occasionnels des services publics**

- les tribunaux conformément à la jurisprudence Giry ont apprécié si la responsabilité de l'Etat était engagée en raison ... d'une blessure mortelle causée par les coups de feu d'un inspecteur de police, d'une arrestation arbitraire... de l'arrestation d'un homonyme de l'individu recherché... ]

- la loi du 5 juillet 1972, article 11 "L'Etat est tenu de réparer le dommage causé par le fonctionnement défectueux du service de la justice... cette responsabilité n'est engagée que par une faute lourde ou par un déni de justice."

- la Cour de cassation a continué de considérer que la responsabilité puisse être engagée sans faute : pour risque ou pour rupture de l'égalité devant les charges publiques – Cour Cassation, 10 juin 1986 Consorts Pourcel ]

- la qualification "opération de police administrative" au lieu de "opération de police judiciaire" et inversement

Application -

CE 24 juin 1960 Société Le Monde et Société Frampar, commissaire du gouvernement Heumann

[ ✕ Les faits -

- le préfet d'Alger fait saisir certains journaux en 1956 et 1957 et tente de camoufler la saisie, opération administrative, en opération de police judiciaire en s'appuyant sur l'article 10 du Code d'instruction criminelle

- France Soir intente un recours pour excès de pouvoir contre la saisie

✕ La décision du CE -

- le CE décide que la saisie est une opération de police administrative et non de police judiciaire

. le CE utilise un critère finaliste : il examine le but en vu duquel les saisies ont été opérées

. l'utilisation du critère finaliste permet de censurer l'excès de pouvoir du préfet ]

## B. L'INTERET GENERAL : LA FINALITE COMMUNE A LA POLICE ET AU SERVICE PUBLIC

L'activité de police - action de prescription - se différencie de l'activité de service public action de prestation bien que le but poursuivi par deux procédés distincts soit identique, à savoir l'intérêt général.

✕ *Principe - l'intérêt général sert de fondement au service public comme à la police*

Application -

+ la doctrine

- selon Waline, l'intérêt général est le dénominateur commun de toutes les règles du droit public : la police comme le service public est un des procédés employés par la personne publique pour servir l'utilité publique

- Rivero affirme que bien que le contenu de l'intérêt général varie, le but est la satisfaction des besoins de la collectivité : le service public, action de prestation et le maintien de la cohésion de la collectivité : la police, action de prescription

+ la jurisprudence

le CE considère que l'intérêt général est le facteur essentiel et nécessaire de la légalité des interventions de police

. il exige soit un texte, soit une jurisprudence claire afin de limiter et justifier les interventions de police

. l'ordre public est un facteur secondaire des interventions de police - la police des débits de boissons

## II. LES MANIFESTATIONS DE LA POLICE

Les techniques utilisées en matière de service public et de police diffèrent -

- la police se manifeste par la prescription
- le service public par la prestation

✕ Remarque -

- la difficulté de la distinction

Application -

+ du point de vue organisationnel -

- la police constitue un service public : "le service de police"

- les règles de fonctionnement et d'organisation du service public s'appliquent aux services de police
  - . le principe d'égalité
 un règlement ne peut avoir pour effet de favoriser une catégorie d'activités
  - . le principe de continuité
 le principe de continuité sert de fondement pour interdire le droit de grève des fonctionnaires des services de police
  - . le principe de mutabilité
 l'administration est tenue de modifier les règlements

+ du point de vue opérationnel -

- la police fournit des prestations - secours aux victimes d'accidents... surveillance des plages
- la police dispose d'un pouvoir de prescription - service public de la santé, l'organisation des transports... inspection des fraudes

- l'originalité du procédé de police

× *Principe - la police ne se concède pas, le seul mode de gestion possible est la régie*

CE Assemblée, 17 juin 1932 Ville de Castelnaudary

× Tempérament - les polices supplétives qui n'ont que des missions de service public

- la prescription unilatérale

. la police utilise le procédé de la prescription unilatérale

CE 8 mars 1995 Les amis de la Terre - "par voie de décision unilatérale réglementaire"

× *Principe - la mesure de police doit être indispensable pour faire cesser un péril grave en raison d'une situation particulièrement dangereuse pour l'ordre public*

× *Principe - la carence est constitutive d'une faute lourde susceptible d'engager la responsabilité de l'autorité compétente*

× *Principe - l'impossibilité de renoncer à son pouvoir de police*

CE 23 octobre 1959 Doublet

[ × Les faits -

- M. Doublet, propriétaire d'une villa à Saint-Jean-de-Monts prétend être indemnisé du préjudice causé par un camping ouvert par le Syndicat d'initiative et fonctionnant dans des conditions irrégulières à proximité de sa villa

• il demande au maire une indemnité, ne recevant pas de réponse il forme un recours en annulation - au bout de 4 mois

• le TA rejette sa demande

• il saisit alors le CE

× La décision du CE -

- le CE admet la demande en indemnisation de M. Doublet

. illégalité de l'abstention de l'administration : en matière de police, le refus d'édicter une mesure indispensable à l'ordre public est illégale

. la carence du maire présente dans les circonstances de l'affaire "le caractère d'une faute lourde de nature à entraîner la responsabilité de la commune"

. le CE admet en l'espèce que le préfet a commis une faute en négligeant de mettre en demeure le maire de faire respecter la réglementation du camping puis devant son inaction, en refusant de se substituer à lui : cette responsabilité n'est pas retenue car M. Doublet a engagé son action / maire et non la responsabilité de l'Etat du fait de l'abstention du préfet ]

- les autorités de police interviennent soit au moyen de mesures juridiques, soit par des mesures matérielles

Application -

- les mesures juridiques

. l'acte administratif unilatéral à portée générale ou individuelle - mesure de police par le but poursuivi

- exemple de mesures matérielles

. l'exécution forcée - elle doit être limitée au stricte nécessaire soit qu'un texte juridique la permet, soit lorsqu'il y a urgence - maison qui brûle

## A. LA POLICE ADMINISTRATIVE GENERALE ET LES POLICES ADMINISTRATIVES SPECIALES

L'on distingue la police administrative générale et les polices administratives spécialisées dans un domaine défini.

### A/1. LA POLICE ADMINISTRATIVE GENERALE

- le terme "générale" signifie que la mesure de police pourra s'étendre à toutes les catégories d'individus et à toutes les activités car le but est le maintien de l'ordre public

× *Définition - la police administrative générale est celle qui est susceptible de s'exercer à l'égard de toute personne, de toute activité si le bon ordre, la sûreté, la sécurité ou la salubrité publique sont menacés*

× Problématique - la police administrative générale peut-elle intervenir dans un but autre que le maintien de l'ordre public ?

- . l'étendue du pouvoir de police administrative générale est limitée par l'intervention du législateur - en matière d'environnement...

- . le CE admet que des considérations distinctes de l'ordre public peuvent motiver en certains cas l'édition de mesures de police administrative générale

CE 25 juillet 1995 Chaigneau

[ le CE admet la régularité de la limitation de vitesse sur routes et autoroutes dans le but de limiter les accidents mais aussi dans le but de limiter la consommation d'essence ]

× La répartition des compétences en matière de police générale -

- sur tout le territoire : compétence du Premier ministre

- . le Premier ministre peut prendre des mesures applicables à tout le territoire

CE 8 août Labonne

[ × Les faits -

- dès l'origine, la circulation des automobiles est réglementée

- le décret du 10 mars 1899 institue un certificat de capacité pour la conduite des voitures automobiles et autorise l'autorité préfectorale à le retirer si le titulaire a déjà subi deux contraventions dans l'année

- le sieur Labonne se voit retirer son certificat et demande au CE l'annulation de ce retrait en soutenant que, les autorités départementales et municipales étant chargées par la loi de la conservation des voies publiques et de la police de la circulation, le chef de l'Etat ne pouvait intervenir en la matière

× La décision du CE -

- **la reconnaissance au chef de l'Etat d'un pouvoir propre de réglementation ]**

- . les ministres peuvent prendre des mesures de police en cas d'habilitation législative ou d'habilitation par le Premier ministre quand aux modalités d'application de ses décrets, à condition que ceux-ci soient suffisamment précis

- dans la commune

- . le Maire qui exerce au nom de la commune

- les pouvoirs du Préfet

- . il est l'autorité de police générale du département - plan Orsec en cas de catastrophe

- . le Préfet peut se substituer aux maires si "circonstances particulières" - en tant qu'autorité de tutelle

- . dans les communes à police étatisée ( + 10 000 habitants : loi du 23 avril 1941), les pouvoirs du maire sont transférés au Préfet en cas de rassemblements occasionnels et de manifestations; rassemblements habituels : maire

### A/2. LES POLICES ADMINISTRATIVES SPECIALES

× *Essai de définition - la police administrative spéciale est une police confiée à une autorité de police différente de celle qui devrait normalement être compétente, soumise à un régime juridique différent de celui de la police administrative générale*

- les polices administratives spéciales peuvent concerner certaines activités qui par leur objet ne diffère pas de la police administrative générale mais dont la réglementation est confiée à une autre autorité de police que celle qui devrait normalement être compétente

Application -

- la police des chemins de fer créée sous Napoléon III
  - . le but de la police des chemins de fer est le maintien et la prévention de l'ordre public sur les dépendances auxquelles le public a accès - elle est confiée au service des transports
- la police des aéroports
  - . en vertu du Code de l'aviation civile, la police des aéroports relève du préfet
- la police des établissements menaçant ruine : dans cette hypothèse, l'objet ne diffère pas de celui de la police administrative générale

- les polices administratives générales permettent la protection d'un intérêt général ne relevant pas de l'ordre public - police de la chasse, police de la pêche, police de l'esthétique...

- . la police de la chasse vise à préserver et conserver le gibier

- . la police de pêche vise à préserver et conserver les espèces marines et respecter les modes de pêche en usage - elle est confiée au préfet

CE 27 mai 1983 Fédération française d'études et des sports sous-marins

[ la distinction est établie entre la pêche des professionnels et celle des amateurs et des sportifs

- les arrêtés du préfet de la Réunion interdisant la compétition de la capture du maximum de poissons en un temps limité, instituant des réserves et réglementant la pêche durant certaines périodes, sont légaux "Considérant que la faible capacité de prises de la pêche à pied à la ligne par rapport aux autres modalités de la pêche justifie, dans les circonstances de l'espèce, l'exception faite à l'interdiction générale de pêcher dans les lagons... le préfet peut légalement prendre en considération, non seulement le souci de la conservation des espèces marines, mais aussi le rôle joué par les différents modes de pêche dans l'économie du département..." ]

## B. LES PROCÉDES DE POLICE

Les procédés de police sont utilisés en cas de menace ou trouble à l'ordre public.

### B/1. LES PROCÉDES PREVENTIFS

Existence de divers procédés preventifs.

a - La déclaration

× *Définition - procédure de police permettant la surveillance de certaines activités en imposant aux particuliers de prévenir l'administration de la naissance de cette activité*

- la déclaration permet à l'autorité de police d'avoir connaissance d'une activité susceptible d'apporter des désordres

× *Principe - la déclaration est obligatoire si instituée par la loi*

Application -

- manifestation sur la voie publique afin de revendication

- le but de la déclaration est l'information de l'autorité de police

- . la déclaration est préventive lorsque l'administration à la suite de l'information donnée prend une mesure d'interdiction - manifestation sur la voie publique si l'autorité de police estime que le parcours risque de porter atteinte à l'ordre public

- . la déclaration peut devenir répressive - en matière d'association, l'administration enregistre la déclaration et délivre un récépissé même si elle considère l'association comme illégale car elle ne dispose d'aucun pouvoir discrétionnaire

× *Principe - la compétence liée de l'autorité de police*

× *Tempérament - cette déclaration s'insère dans un cadre répressif puisque par l'information donnée, elle peut permettre au juge judiciaire de prononcer éventuellement la dissolution de l'association*

Application -

TA Paris 25 janvier 1971 Dame De Beauvoir, le sieur Louis / ministre de l'Intérieur

[ × Les faits -

- le préfet de police refuse de délivrer le récépissé de déclaration de l'association "Les amis de la cause du peuple" car celle-ci apparaît comme reconstituant un mouvement dissous intitulé "La gauche prolétarienne"

× La décision du TA -

"que l'autorité administrative n'a d'autre attribution légale que celle d'en constater l'accomplissement matériel par la délivrance du récépissé prévu, exclusive en tant que telle de toute appréciation relative tant à la licéité de l'association en cause, qu'à la légalité de ses statuts" ]

b - L'aménagement de l'activité

L'autorité de police détermine par un texte les conditions dans lesquelles l'activité s'exercera afin de ne pas troubler l'ordre public

Application -

- interdiction de stationnement dans certaines lieux, à certaines heures...

× *Principe - la mesure de police doit correspondre au but d'ordre public et à la stricte nécessité du maintien de l'ordre public*

c - L'autorisation préalable

× *Définition - l'exercice de l'activité est subordonnée à une autorisation préalable donnée par l'autorité de police*

× *Principe - l'autorisation est prévue par la loi s'il s'agit d'une liberté garantie par la Constitution ou par la loi, afin que son régime juridique ne puisse aboutir à l'arbitraire dans l'octroi, le refus ou le retrait de l'autorisation*

Application -

- lorsque l'autorité administrative ne dispose que d'une compétence liée, les conséquences relativement à l'activité sont peu dangereuses - l'autorité administrative, sous le contrôle du juge, conserve le pouvoir d'apprécier si les conditions nécessaires sont remplies
- lorsque l'autorité administrative dispose d'une compétence discrétionnaire, la technique peut comporter des risques relativement à l'activité - et ce, même si contrôle du juge

d - L'interdiction

× *Principe - l'interdiction est un procédé qui doit demeurer exceptionnel*

- l'interdiction aboutit à supprimer l'exercice de l'activité
- l'interdiction peut s'appliquer à toute activité
- l'autorité administrative dispose d'un large pouvoir d'appréciation

Application -

- l'autorité administrative peut interdire l'exercice d'une liberté si elle l'estime de nature à troubler l'ordre public
- l'appréciation de l'autorité administrative s'opère sous le contrôle du juge administratif

## **B/2. LES PROCÉDES REPRESSIFS**

Existence de procédés juridiques et de techniques d'exécution .

a- Les procédés juridiques

- par arrêté individuel, l'autorité administrative peut ordonner à l'auteur du trouble de faire cesser son activité perturbatrice du bon ordre

b - Les techniques d'exécution

- l'exécution par voie judiciaire
- l'exécution par voie d'office

× *Définition - l'exécution par voie d'office est celle qui permet à l'administration de surmonter la mauvaise volonté de l'administré en le contraignant à se comporter comme l'administration le lui prescrit ou en se substituant à lui - avec au préalable l'autorisation du juge*

Application -

L'administration peut agir d'office dans trois hypothèses -

- lorsque la loi le prévoit expressément
- lorsque l'administration ne dispose d'aucune autre voie de droit pour contraindre l'administré car "force doit rester à la loi"
- lorsqu'il y a urgence

## C. LIMITES ET EXTENSIONS DES POUVOIRS DE POLICE

Si les pouvoirs de police connaissent des limites dues essentiellement du respect du principe de légalité, ils connaissent aussi des extensions en raison de circonstances particulières.

### C/1. LES LIMITES DES POUVOIRS DE POLICE

× *Principe - la liberté est la règle et la restriction de police l'exception*

× *Principe - le contrôle étendu du juge sur l'exercice des pouvoirs de police*

Application -

CE 26 juin 1987 Michel Guyot

[ un maire ordonne la fermeture d'une salle de bal fréquentée par une clientèle bruyante  
= illégalité car l'interdiction est trop générale ]

CE 14 mars 1979 Auclair

[ le maire de Ramatuelle interdit la vente ambulante et le stationnement des véhicules aménagés à cet effet aux abords de la plage de Pampelonne pendant la saison balnéaire  
= illégalité car l'interdiction est trop générale ]

a - Le contrôle du juge

× Le contrôle du juge s'exerce sur la légalité de but et des motifs de la mesure de police -

- conditions générales de légalité des mesures de police
- . autorité compétente pour les prendre
- . prise de mesures de police selon les procédures et formes prescrites légalement
- . prise de mesures de police en vue du maintien de l'ordre public
- . subordination à leur nécessité : adaptation et proportionnalité

× *Principe - la mesure de police ne doit avoir d'autre finalité que le maintien ou le rétablissement de l'ordre public et être motivée par des menaces réelles à cet ordre*

Application -

CE 2 novembre 1973 Société Librairie Maspero

[ " Considérant qu'il résulte des pièces du dossier que l'arrêté du 29 janvier 1969 par lequel le ministre de l'Intérieur a interdit la circulation, la distribution et la mise en vente de cette revue, n'est pas fondé sur des faits matériellement inexacts : que, dès lors qu'elle n'est pas entachée d'erreur manifeste, l'appréciation à laquelle s'est livrée le ministre de l'Intérieur du danger que la revue présentait pour l'ordre public ne peut pas être discutée devant la juridiction administrative ; considérant enfin que le détournement de pouvoir allégué n'est pas établi..." (rejet du détournement de pouvoir allégué contre l'arrêté)]

CE 3 février 1975 Ministre de l'Intérieur / sieur Pardov

"Considérant qu'aux termes de l'article 23 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour en France des étrangers et portant création de l'Office national d'immigration "l'expulsion peut être prononcée par arrêté du ministre de l'Intérieur si la présence de l'étranger sur le territoire français constitue une menace pour l'ordre public ou le crédit public" considérant que pour justifier l'arrêté d'expulsion qu'il a pris le 31 décembre 1968 à l'encontre du sieur Pardov... le ministre de l'Intérieur fait état, d'une part, des conditions irrégulières d'entrée et de séjour de l'intéressé en France, d'autre part, de ce qu'il ne se livre à aucune activité et se trouve dépourvu de ressources normales... permettaient de regarder la présence du sieur Pardov comme constituant une menace pour l'ordre public le ministre a commis une erreur manifeste d'appréciation : que l'arrêté attaqué est entaché d'excès de pouvoir... "

= arrêté entaché d'excès de pouvoir]

× Remarques -

- la mesure est légale si elle a pour but de prévenir l'ordre public

l'autorité de police ne peut utiliser son pouvoir de police dans un but autre que la protection de l'ordre public

- le juge administratif, en cas de litige, vérifie l'exactitude matérielle des faits et leur qualification juridique

. si compétence liée de l'autorité administrative, le juge vérifie la qualification juridique des faits car la décision administrative est préfigurée par la règle de droit appliquée

. si compétence discrétionnaire de l'autorité administrative, la qualification juridique des faits relève de l'opportunité et non de la légalité

✕ *Principe - l'hostilité à l'égard des interdictions générales et absolues*

✕ Tempérament - le CE n'annule pas toutes les interdictions générales et absolues

Application -

CE 18 mai 1983 M. Félix Rhodes - légalité d'une interdiction générale

[ arrêtés du préfet de la Guadeloupe interdisant la circulation sur une route nationale, délimitant une zone dangereuse devant être totalement évacuée et interdisant la navigation et de certains navires à cause d'une intense activité du volcan de la Soufrière ]

TC 8 avril 1935 Action française

[ relativement à la saisie de journaux, rien ne justifie une saisie générale dans l'ensemble du département de la Seine alors que le risque de troubles au cours des trois journées de février 1934 est circonscrit à quelques quartiers de Paris ]

✕ L'étendue des pouvoirs de police varie selon les libertés ou les facultés en cause -

✕ *Principe - la restriction des pouvoirs de police lorsqu'il s'agit d'une liberté définie et protégée par la loi*

+ la liberté de réunion et les pouvoirs de police

✕ *Principe - les lois de 1881 et 1907 garantissent la liberté de réunion*

✕ *Principe - l'interdiction préventive d'une réunion est exceptionnelle*

• l'interdiction préventive d'une réunion est légale que si l'autorité administrative ne dispose pas de moyens suffisants pour permettre la réunion tout en assurant le maintien de l'ordre - CE 1953 Houphouet-Boigny

• les circonstances de temps et de lieu sont alors prises en considération par le juge : les interdictions sont justifiées lors de périodes de troubles

Application -

CE 19 MAI 1933 Benjamin

[ ✕ Les faits -

• le maire de Nevers interdit une conférence littéraire sur Georges Courteline et Sacha Guitry que devait faire René Benjamin, écrivain de droite, qui s'est prononcé contre l'enseignement laïc et dont certains écrits ont provoqué l'ire des instituteurs nivernais et leurs menaces d'empêcher par tous moyens la réunion

• l'arrêté du maire est annulé car l'éventualité des troubles "ne présentait pas un degré de gravité tel que le premier magistrat de la commune n'ai pu, sans interdire la conférence, maintenir l'ordre" en édictant des mesures moins rigoureuses ]

+ la liberté du commerce et de l'industrie

• l'étendue des pouvoirs de police varie suivant les circonstances de temps et de lieu

Application -

CE 22 juin 1951 Daudignac

[ "Considérant que, par cet arrêté, le maire a soumis à une autorisation, dont les conditions étaient fixées par l'acte attaqué, l'exercice, même temporaire, de la profession de photographe sur la voie publique : qu'il est constant qu'il a entendu viser... considérant que le maire, qui tient de l'article 97 de la loi du 5 avril 1884, le pouvoir de prendre les mesures nécessaires pour remédier aux inconvénients de ce mode d'exercice... peut présenter pour la circulation et l'ordre public .... Ne saurait méconnaître la loi... et porter atteinte à la liberté de l'industrie et du commerce garantie par la loi subordonner l'exercice de ladite profession à la délivrance d'une autorisation ; que dès lors, le sieur Daudignac est fondé à soutenir que l'acte attaqué est entaché d'excès de pouvoir "

= illégalité de l'autorisation ]

CE 13 mars 1978 Epoux Leroy

[ "Considérant que par l'arrêté attaqué en date du 28 juin 1965 pris en application de la disposition ... le préfet de la Manche a interdit l'activité des photographes-filmeurs pendant la saison touristique sur toute la portion de la route nationale conduisant au Mont-Saint-Michel, ainsi que les aires de stationnement aménagées de part et d'autre de cette route ... considérant qu'il est constant que le Mont-Saint-Michel et ses abords immédiats connaissent durant la saison estivale, une affluence exceptionnelle de touristes ; qu'il résulte de l'instruction que l'activité ... présentait à la date à laquelle l'arrêté a été pris, pour le maintien de l'ordre, des dangers auxquels il n'était pas possible de remédier par une mesure moins contraignante."

= légalité d'une interdiction ]

+ la liberté des cultes

- les manifestations religieuses sont plus sévèrement contrôlées lorsqu'elles se déroulent sur la voie publique que si elles se déroulent dans un lieu privé

- existence d'une grande tolérance pour les manifestations traditionnelles

CE 19 février 1909 Abbé Olivier

[ "Considérant que l'intention manifeste du législateur a été spécialement en ce qui concerne les funérailles, de respecter autant que possible les habitudes et les traditions locales et de n'y porter atteinte que dans la mesure strictement nécessaire au maintien de l'ordre... "

= illégalité de l'interdiction par le maire de Sens des convois funéraires accompagnés par les membres du clergé revêtus de leurs habits sacerdotaux ]

× La recherche de l'adéquation de la mesure de police à la gravité de la menace à l'ordre public - les mesures disproportionnées, excessives eu égard aux troubles ou à leur simple probabilité, seront généralement annulées

b - La responsabilité<sup>14</sup>

- lorsque les mesures de police sont illégales, elles peuvent être fautives et engager la responsabilité de l'administration

× *Principe - l'exigence de la faute simple suffit*

× Tempérament - parfois la faute lourde est exigée

- l'illégalité et la faute peuvent résulter de l'inaction ou du refus de l'administration à prendre les mesures de police nécessaires

Application -

+ la faute simple

- un accident sur un plan d'eau

[ des stagiaires d'une école de voile s'entraînent pour préparer des régates alors que le maire n'a pas prescrit de mesures propres à assurer la sécurité des baigneurs et autres utilisateurs du plan d'eau : la responsabilité de la commune est engagée envers la victime - Commune de Chatelaudrin 1971 ]

+ la faute lourde

- la police des aliénés

[ les services préfectoraux informés du danger représenté par un malade mental ont commis une faute lourde en n'assurant pas son suivi médical dans un dispensaire : la responsabilité de l'Etat est engagée pour les dommages causés par ce malade qui ouvre le feu sur la foule d'un magasin - Bourgeaux 1976 ]

+ le refus de prendre des mesures de police

CE3 avril 1968 Jardin

[ le maire de Beaucaire méconnaît ses obligations légales en ne prenant pas les mesures nécessaires afin de faire respecter la réglementation en vigueur relative à l'heure de sortie des poubelles et en y substituant un horaire destiné à assurer la tranquillité nocturne ]

## **C/2. LES EXTENSIONS DES POUVOIRS DE POLICE**

Les pouvoirs de police connaissent des extensions légales et des extensions jurisprudentielles.

a - L'extension légale des pouvoirs de police

× *Principe - en période de crise, les pouvoirs de police sont exceptionnellement élargis*

× Remarques -

- la reconnaissance par le juge de "circonstances exceptionnelles" est souvent liée à l'état de guerre

Le législateur prévoit deux régimes juridiques exceptionnels -

. l'état de siège - loi de 1849 et Constitution 1958 article 36 - dont la prorogation au-delà de 12 jours doit être autorisée par le Parlement

<sup>14</sup> Voir Valérie Ladegaillerie, "La responsabilité de la puissance publique" in <http://valerie-ladegaillerie.e-monsite.com>

Application -

- transfert de pouvoirs de police élargis à l'autorité militaire dès lors que l'état de siège est déclaré

. l'état d'urgence - lié aux événements d'Algérie, loi du 3 avril 1955 - déclarée uniquement par une loi spéciale ayant pour objet l'élargissement sensible des pouvoirs de police lesquels restent de la compétence des autorités civiles

l'état d'urgence n'est pas prévu par la Constitution et nécessite une loi spéciale

Application

- la Nouvelle Calédonie

. l'état d'urgence est proclamé dans ce territoire et ces dépendances par la loi du 25 janvier 1985 qui confie au Haut-Commissaire des pouvoirs exceptionnels pour le rétablissement de l'ordre, et ce, pendant une durée d'environ 5 mois

. le Conseil constitutionnel reconnaît la constitutionnalité de la loi du 25 janvier 1985 en rappelant qu'il appartient au législateur d'opérer la conciliation nécessaire entre le respect des libertés et la sauvegarde de l'ordre public - Conseil constitutionnel, 25 janvier 1985

b - La théorie jurisprudentielle des pouvoirs de guerre et des circonstances exceptionnelles

- la théorie des pouvoirs de guerre et des circonstances exceptionnelles est élaborée par le CE lors de la guerre de 1914-1918

• la jurisprudence admet des assouplissements au principe de légalité dans d'autres hypothèses que la guerre - CE 28 juin 1928 Heyriès

- les conditions

. la nécessité d'une situation grave, anormale et imprévisible - guerre, grève générale...

. les circonstances mettent l'administration dans l'impossibilité de respecter la légalité générale

. les mesures doivent être limitées au strict nécessaire et strictement limitées à la durée des circonstances

- en contrepartie de cette extension des pouvoirs de police, le juge exercera un contrôle plus stricte

22 septembre 2005

**BIBLIOGRAPHIE SOMMAIRE**

## Manuels et rapports -

- ALIBERT R. L'imprévision dans les concessions de services publics : l'évolution des faits et l'adaptation de la théorie depuis 1916, Paris 1924
- ARNAULT P. La privatisation des services publics locaux, Sorman 1991
- AUBY J-M. et DUCOS-ADER R. Grands services publics et entreprises nationales, Puf 1975
- AUBY J-F. Le service public en Europe, Puf 1997
- AUCOC L. Conférences sur l'Administration et le droit administratif, Dunod 1869
- AYNES L. Cession et sous-traité en matière de marchés de travaux publics, Economica 1984
- BARILARI A. La modernisation de l'administration, LGDJ 1994
- BAUDY P. et BOUAL J-C. Les services publics au défi de l'Europe, Les éditions ouvrières, 1993
- BAZEX M. Corporatisme et droit administratif, Thèse es Droit, Toulouse 1967
- BELIN J. La logique d'une idée force : l'idée d'utilité sociale sous la Révolution française (1789-1791), Hermann 1939
- BEQUET L., LAFERRIERE E. et DISLERE L. Répertoire de droit administratif, Dupont 1882-1991
- BERNARD-DOUCHEZ M-H. La coopération entre personnes publiques, Thèse es Droit, Toulouse 1979
- BERTHELEMY H. Traité élémentaire de droit administratif, Rousseau 1900
- BETTINGER C. La concession de service public et de travaux public, Berger-Levrault 1978
- BEZANCON X. Les services publics en France. De la Révolution à la Première guerre mondiale, Presses des Ponts et Chaussées, 1995-1998
- BIGOT G. L'autorité judiciaire et le contentieux de l'administration, (1800-1872), Paris LGDJ 1999
- BLONDEAU A. La concession de travaux publics, Dalloz 1933
- BOLLE J-M. Le principe de continuité des services publics, Thèse es Droit, Paris 1975
- BORGETTO M. et LAFORE R. Droit de l'aide et de l'action sociales, Montchrestien 2000
- BRECHON-MOULENES C et AL. La concession de service public face au droit communautaire, Sirey 1992
- BRUGUIERE J-M. La diffusion de l'informatique publique, Thèse es Droit, Montpellier 1995
- BURDEAU F. Histoire du droit administratif, Puf 1995
- CADART J. Les tribunaux judiciaires et la notion de service public : la notion judiciaire de service public, Sirey 1954
- CARBAJO J. Droit des services publics, Dalloz 1997
- CHAMBON F., GASPON O. La déontologie administrative, LGDJ 1997
- CHAPUS R. L'administration et son juge, Puf 1999 ; Droit administratif général, Montchrestien
- CHAVANON C. Essai sur la notion et le régime juridique des services publics industriels et commerciaux, Thèse es Droit, Bordeaux 1939
- CHEVALLIER J. et LOSCHAK D. Traité de science administrative, LGDJ 1978
- CHEVALLIER J. Le service public, Puf 1997
- COLLIARD C-A. et TIMSIT G. Les autorités administratives indépendantes, Puf 1988
- COLLOQUE DE CERISY Le service public ? La voie moderne, L'Harmattan 1995
- COMTE P. Essai d'une théorie d'ensemble de la concession de service public. Un aspect de l'évolution du droit public contemporain, Thèse ès Droit Paris, Sirey 1934
- CONSEIL D'ETAT Régler autrement les conflits, Etude de la section du rapport et des études, Documentation française 1993
- COUDEVILLE A. Les concessions du service public des collectivités locales, Sirey 1983
- CROZIER M. Comment réformer l'Etat? La documentation française 1988
- CURAPP - Centre de recherches administratives et politiques de Picardie- Variations autour de l'idéologie de l'intérêt général, Puf 1978 ; La solidarité, un sentiment républicain? Puf 1992
- DE CORAIL J-L. La crise de la notion juridique de service public en droit administratif français, LGDJ 1954
- DE LAUBADERE A. Traité de droit administratif, LGDJ 1990
- DENOIX DE SAINT-MARC Le services public, La Documentation française 1996
- DRAGO R. La crise de la notion d'établissement public, Pédone 1950
- DUGRIP O. et SAIDJ L. Les établissements publics nationaux, LGDJ 1991
- DUGUIT L. Les transformations du droit public, 1913 ; Traité de droit constitutionnel, 1928
- ESPUGLAS P. Le service public, Dalloz 1998
- EWALD F. L'Etat-Providence, Grasset 1986
- FAISANDIER P. La vérification des comptes des délégations par les chambres régionales des comptes, Institut de la gestion déléguée 1999
- FILAIRE J. Le droit des services publics locaux, LGDJ 1997
- FRAISSE R. Le service public demain, Economica 1989

- GUGLIELMI G. Introduction au droit des services publics, LGDJ 1994 ; La notion d'administration publique dans la théorie juridique française de la Révolution à l'arrêt Cadot, LGDJ 1991
- HAURIOU M. Précis de droit administratif, 1892 ; La gestion administrative, Paris Larose 1899
- HAZFELD H. Du paupérisme à la sécurité sociale, A. Colin Paris 1971
- HECQUARD-THERON M. Déontologie et droit, IEP Toulouse 1994
- HENRY C. Concurrence et services publics dans l'Union européenne, Puf 1997
- JANEAU H. Les institutions judiciaires du Dauphiné de Viennois, Thèse ès droit Grenoble 1953
- JEAN-PIERRE D. L'éthique du fonctionnaire civil, LGDJ 1999
- JEZE G. Les principes généraux du droit administratif, 1914
- LACHAUME J-F. Grands services publics, Masson 1989
- LANGENIEUX-VILLARD P. L'administration en questions, La Documentation française 1995
- LAROQUE P. Les usagers des services publics industriels, Thèse ès Droit, Paris 1933
- LE PORS A. L'Etat efficace, Robert Laffont 1985
- LECA A. Institutions publiques françaises, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2<sup>e</sup> éd. 1996
- LECERF M. Droits des consommateurs et obligations des services publics, Editions d'Organisation, Paris 1999
- LEGENDRE P. Trésor historique de l'Etat en France, Fayard 1992
- LINOTE D. Recherches sur la notion d'intérêt général en droit administratif français, Thèse ès droit, Bordeaux 1975
- LLORENS F. Contrat d'entreprise et marché de travaux publics, LGDJ 1981
- LOP E. Essai sur la notion de service public en droit administratif français, Thèse ès Droit Grenoble, 1949
- LOYSEL A. Instituts coutumières, nouvelle édition corrigée, éd. Reulos, Sirey 1935
- LUCHET J. L'arrêt Blanco. La thèse de la compétence administrative en matière de responsabilité de l'Etat, Thèse ès Droit, Nancy, Les Presses modernes, 1935
- MANGAN DE BORNIER J. Essai sur la théorie de l'imprévision, Thèse ès Droit Montpellier 1924
- MAISL H. Le droit des données publiques, LGDJ 1996
- MESCHERIAKOFF A-S. Droit des services publics, Puf 1997
- MESTRE J-L. Un droit administratif à la fin de l'Ancien Régime : le contentieux des communautés de Provence, LGDJ 1976 ; Introduction historique au droit administratif français, Puf 1989
- LOUDIN J. L'Europe et les services publics, rapports au nom de la délégation du Sénat pour les Communautés européennes, Doc. Sénat 1993-1994
- PELLISSIER G. Le principe d'égalité en droit public français, LGDJ 1996
- PETIT-DUTAILLIS C. Les communes françaises, Albin Michel 1970
- PISIER E. Le service public dans la théorie de l'Etat de Léon Duguit, LGDJ 1972
- PONTIER J-M. Les services publics, Hachette Les fondamentaux 1996
- RANGEON F. L'idéologie de l'intérêt général, Economica 1986
- RAYMUNDIE O. Gestion déléguée des services publics, Le Moniteur 1995
- REDEUILH H. Nature juridique de la concession de service public, Thèse ès Droit Bordeaux 192598
- REDOR M-J. De l'Etat légal à l'Etat de droit. L'évolution des conceptions de la doctrine publiciste française, Economica 1992
- RICHER L. L'activité administrative bénévole in L'activité désintéressée, réalité ou fiction juridique, Economica 1983
- RIEUFOL M. Origine et histoire des droits de banalité, Thèse ès droit, Paris 1898
- ROSANVALLON P. La crise de l'Etat providence, Seuil 1981
- ROUSSET M. L'idée de puissance publique en droit administratif, Dalloz 1960
- SABIRAU PERES M-A. Secteur public et concurrence, Presses universitaires de Perpignan 1998
- SANSON-HERMITTE M-A. Droit européen de la concurrence, 1982
- VALETTE. J-P. Le service public à la française, Ellipses 2000
- VIGOUROUX C. Déontologie des fonctions publiques, Dalloz 1995

#### **Revues -**

AJDA  
 Pouvoirs  
 Revue politique et parlementaire  
 Revue française d'administration publique  
 Sciences de la société

