RECHERCHES PANTHÉON-SORBONNE
UNIVERSITÉ DE PARIS I

SÉRIE : SCIENCES JURIDIQUES
ADMINISTRATION PUBLIQUE

SUR LES SERVICES PUBLICS

ÉTUDES COORDONNÉES PAR
MARIE-JOSÉ GUÉDON

ECONOMICA

RECHERCHES PANTHÉON-SORBONNE
UNIVERSITÉ DE PARIS I

SÉRIE : SCIENCES JURIDIQUES
ADMINISTRATION PUBLIQUE

SUR LES SERVICES PUBLICS

MARIE-JOSÉ GUÉDON

et

Patrick COQVIDE
Aimée DUBOS
Agnès DUPIE
Eric LALLEMENT
Jean-Luc POTHET
Geneviève RECROIX
Jean-François VILOTTE
Monique WILLEMIN

8°F
50325
(4)
197

ECONOMICA
49, rue Héricart, 75015 Paris
1982

DL-26-04-1982-12187



© Ed. ECONOMICA, 1982

Tous droits de reproduction, de traduction, d'adaptation et d'exécution réservés pour tous pays.

ISSN 0339-8609

PRÉSENTATION

Cet ouvrage, présenté par l'Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne), est publié dans le cadre du programme prioritaire subventionné par la Mission de la Recherche.

Il regroupe des travaux dirigés par Mme Marie-José Guédon, Maître-Assistant, chercheur au CERAP (Centre d'Etudes et de Recherches sur l'Administration Publique), et réalisés par des étudiants de 3ème cycle pour le Diplôme d'études approfondies d'administration publique et de droit public interne.

Ces études, achevées au mois de septembre 1981, dressent un tableau de certains aspects théoriques et pratiques de la notion de service public en soulignant la contingence de ses fondements ainsi que les difficultés de ses applications.

Elles permettront au lecteur, nous l'espérons, de comprendre le sens et d'apprécier la valeur de certaines réformes actuellement à l'étude ou en cours d'élaboration.

INTRODUCTION

SERVICE PUBLIC ET INTERET ECONOMIQUE

par Marie-José Guédon
Maître-Assistant à l'Université de Paris I

Véritable mythe de Sisyphe, la recherche d'une définition juridique de la notion de service public (1), et de sa place exacte dans le droit administratif, a eu tendance à reléguer au second plan l'analyse de la réalité sociale concernée.

Les difficultés rencontrées par les juristes proviennent en effet de l'ambiguïté du phénomène : il est insaisissable d'un seul point de vue juridique car il dépend de choix politiquement contingents. Malgré l'apparente clarté des choses au 19ème siècle et au début du 20ème, dûe à une limitation des activités publiques, l'enjeu politique a toujours dominé les controverses théoriques, et l'époque actuelle ne fait qu'accentuer cette évidence.

D'un point de vue doctrinal, le service public peut être considéré comme la justification et la limite du pouvoir étatique (à la suite de Duguit), ou de façon critique comme la légitimation indirecte de toutes les manifestations de la puissance publique : quoi qu'il en soit la coloration «politique» est certaine.

D'un point de vue concret le service public est le cadre de vie quotidien des administrés et des agents qui en assurent le fonctionnement : il est en conséquence objet de «revendications» débouchant sur la politique. De fait tous les acteurs en présence («créateurs», dirigeants, usagers, employés) montrent leur compréhension du poids politique véhiculé par l'idée de service public, et avancent des «stratégies» diverses selon les préoccupations de chaque groupe.

Or l'analyse de ces stratégies conduit à constater l'extension envahissante de l'une d'entre elles : l'enjeu économique.

– La dérive des fondements du service public.

La prééminence de plus en plus constante et générale des préoccupations économiques dans la politique de gestion assignée aux services publics apparaît comme la caractéristique essentielle de la situation actuelle. Que l'Etat ait pris en charge des activités industrielles et commerciales et acquis un rôle essentiel de régulation de

(1) On ne peut que rappeler ici la constatation faite par Marcel Waline : «Il est plus facile de récupérer le mercure échappé d'un vieux baromètre que de saisir la notion de service public dans une définition», (*R.D.P.*, 1961, p. 709).

l'ensemble des affaires économiques se comprend aisément. Les conséquences des guerres, les crises financières, la concentration des capitaux, et la compétition internationale ont fait des pouvoirs publics un acteur économique de première importance. Mais cet état de choses a eu des répercussions inquiétantes sur la conception des services publics : peuvent-ils être utilisés comme «outils économiques» sans perdre leur spécificité sociale ?

Malgré ses insuffisances la réflexion juridique ancienne, dans sa quête de critères, avait eu le mérite de cerner, ne serait-ce qu'approximativement, l'essence même du service public. Ainsi la formulation des «grands principes», le caractérisant (continuité, égalité, adaptation (1)) révélait la signification fondamentale : la responsabilité de l'Etat dans l'organisation de la vie sociale des citoyens. Certes la consistance ainsi donnée à l'idée de service public demeurait sujette à caution, dans la mesure où chaque mot peut recouvrir plusieurs réalités et la coexistence des principes révéler des contradictions (2). Malgré tout, ces formulations traduisaient clairement le but premier, à savoir la satisfaction de l'intérêt général dans son sens social et égalitaire (la recherche du profit financier en lui-même étant exclue par hypothèse de la gestion des deniers publics). Or les tendances, très accentuées depuis deux décennies, que l'on relève dans la politique des activités publiques dénotent un «syncrétisme» très contestable.

Les entreprises publiques (qu'elles soient réputées gérer des services publics ou non) sont caractérisées dans leur quasi-totalité par une diversification des activités et un développement de leurs filiales purement commerciales. L'interpénétration des capitaux publics et privés est telle qu'il devient impossible de déterminer qui fait quoi et dans quel but. Bernard Chenot (3) note justement que «par la création de filiales puis de filiales de ces filiales, par des prises de participation ou, parfois, par de simples placements, par la constitution de sociétés nées d'arrangements conclus avec des entreprises privées françaises ou étrangères, le secteur public envoie des prolongements en des domaines où l'idée même d'un service public est exclue.»

Les frontières sont diluées, l'intérêt général confondu avec l'intérêt économique. Certes, il s'agit ici d'entreprises publiques, c'est-à-dire par hypothèse d'activités industrielles et commerciales justifiant dans une certaine mesure des préoccupations «marchandes». Mais l'accentuation de ce phénomène (4) est très poussée et révélatrice d'une tendance générale. L'intérêt financier est longtemps

(1) et les notions corollaires de bon fonctionnement, neutralité, gratuité.
(2) notamment celle existant entre continuité et adaptation.
(3) B. Chenot, «Philosophie des nationalisations françaises», *Revue française d'administration publique*, n° 15, 1980, p. 10.
(4) portée au paroxysme dans certains cas, tel celui du groupe Elf-Aquitaine (voir l'étude de Monique Willemin).

resté, par principe, une donnée écartée pour les services globalement qualifiés d'«administratifs». Or le souci de rentabilité dans lequel baigne le secteur public industriel et commercial a atteint la quasi totalité des services publics (entre autres les postes et télécommunications, le service hospitalier, la voirie, et même l'enseignement). Les «contraintes budgétaires», conséquences des tensions économiques nationales et internationales ont produit des réactions bouleversant le schéma traditionnel. La recherche de l'équilibre des comptes, d'une question rationnelle, est valable en elle-même ; mais la dynamique va beaucoup plus loin et débouche sur les critères de productivité et de rentabilité qui deviennent primordiaux. Il y a véritablement absorption de l'intérêt général par l'intérêt économique ; l'identification de ce qu'est le service public est alors extrêmement ténue, sinon impossible sauf à concevoir le développement économique national comme «le» service public nouvelle manière...

L'on peut objecter qu'il est foncièrement illusoire, en tout état de cause, d'utiliser le concept d'intérêt général notoirement flou et contingent. Cependant il existe et sert de référence dans le discours politique et dans le discours juridique. Il faut donc prendre acte de l'interprétation qui en est faite. Celle qui prédomine aujourd'hui a pour effet de transformer non seulement le fondement du service public mais aussi par voie de conséquence les priorités dans la conception des objectifs.

– L'inversion des priorités dans la politique des services publics.

La dérive du fondement que l'on a évoqué a un effet majeur. Alors qu'en principe les services publics ont une finalité sociale telle (sinon ils ne seraient pas créés) que les moyens doivent s'adapter aux fins, on assiste aujourd'hui à un ajustement constant des fins aux moyens. Le juge administratif qui finalement transforme en droit ce qui est politique, collabore à ce glissement des données. La jurisprudence révèle la prise en considération des moyens, supposés restreints, pour justifier les limites d'une action (1), ou encore la soumission d'intérêts collectifs sociaux à un impératif économique nationale (2).

En ce qui concerne les autorités administratives, il est certain que l'accentuation, ou le freinage, de ces tendances dépend de l'idéologie politique dominante, et le contexte politique français actuel offre à cet égard un terrain d'observation remarquable. Mais le développement général (aux niveaux interne et international) de la compétitivité économique dans tous les domaines, quel que soit le régime politique, engendre l'obligation de considérer, sinon de privilégier, l'intérêt strictement financier des actions. Le profit ne sera ja-

(1) par exemple en matière de service public public hospitalier.
(2) Conséquence fréquente de l'utilisation de la théorie dite du «bilan coûts-avantages».

mais la loi «officielle» des services publics mais les notions connexes à celle de commerce (1) s'insinuent dans les mécanismes de gestion et les structures. Le risque, qui se concrétise sensiblement, est que les usagers de tous les services publics deviennent peu ou prou des clients. Client d'un grand magasin, ou client d'un hôpital, malgré l'existence de procédures d'assistance, la différence est mince. Les nécessités collectives, objets d'obligations à la charge des pouvoirs publics, laissent la place à une nécessité ordonnée par ces pouvoirs publics et soumettant les administrés à des limites et contraintes. La «raison économique» de l'Etat domine.

Dès lors, il s'agit moins pour les pouvoirs publics de satisfaire des besoins sociaux considérés comme irréductibles, que de formuler des frontières en fonction de ce qui est déclaré par eux, de manière contingente, comme économiquement possible. Le corollaire de cette conception est clair : les règles du service public, qui lui donnent sa consistance par rapport à toute autre activité, servent davantage les pouvoirs publics que les intéressés qu'elles sont sensées protéger dans leurs droits, c'est-à-dire les administrés. Les principes d'égalité, de continuité ont subi de nets infléchissements (2) ; et le principe d'adaption surtout a été pratiquement détourné de son sens. Il a de plus en plus servi de couverture à une restriction des services pour cause économique, et a donc été utilisé en vue d'adapter les besoins à la gestion et non l'inverse (3).

Céline Wiener (4) constate ce détournement : «Les fameuses» lois du service ont été interprétées comme des obligations s'imposant non pas tant à l'administration qu'aux personnes à qui elle a affaire, et sont par là même devenues pour elle des pouvoirs plutôt que des devoirs». L'ordre des rôles et des charges est bien inversé. Les services publics sont des outils, des moyens modelés en vue d'un enjeu qui les dépasse ; ils représentent de moins en moins des fins propres à atteindre.

Les déclarations gouvernementales récentes laissent présager à tout le moins un freinage de cette conception. Mais un tel changement d'attitude devrait logiquement s'accompagner d'une révision des méthodes de gestion. Le programme de nationalisations peut permettre une nouvelle définition des fins ; à condition qu'il s'accompagne d'une véritable politique en ce sens, car le fait de nationaliser en lui-même a une portée sociale incertaine. Bernard Chenot dresse un bilan critique des années passées, et note que les nationa-

(1) Par exemple l'introduction des méthodes de management dans l'administration modifie de façon plus ou moins visible et avouée le contenu des objectifs de l'action (cf. Michel Durupty, «Management et principe de légalité», *R.F.A.P.*, n° 15, 1980, p. 75).

(2) Voir l'étude sur la continuité des services publics, d'Agnès Dupie. Voir également l'analyse du problème très ambigu de la gratuité, par Monique Willemin et Jean-Luc Pothet.

(3) Tel est le cas des transports, notamment avec l'évolution de la politique de la S.N.C.F.

(4) Céline Wiener, «Service public ou autogestion : d'un mythe à l'autre ?», *in Service public et libertés*, Mélanges offerts au professeur Robert-Edouard Charlier, Ed. Emile-Paul, 1981, p. 328.

lisations peuvent déboucher «sur une sorte d'anarchie féodale où chaque entreprise a pour principal but d'«acroître son être», comme si elle était privée» (1). Quoi qu'il en soit, les nationalisations ne sont pas forcément la panacée. Un pays comme la Suède, qui a mené une politique sociale assez avancée, n'a pas utilisé les nationalisations comme moyen essentiel.

D'autre part, en dehors des nationalisations, de très nombreux services publics demeurent dans l'ambiguïté. Certaines options quant aux structures de gestion, adoptées depuis longtemps par les pouvoirs publics font inévitablement prévaloir les préoccupations économiques ; et ceci dans des secteurs où les besoins collectifs sont essentiels à toute la population. Que des groupes privés, soucieux avant tout de réaliser des profits et d'assurer leur domination dans un domaine d'activités, gèrent des services comme les pompes funèbres ou la distribution de l'eau, par exemple, paraît très contestable. De même l'ambiguïté est patente, et typique du heurt entre deux ordres de nécessités, dans le cas des autoroutes, du service public hospitalier, ou de ce qui devrait être le service public de l'emploi (2), pour ne citer que ceux-là. Ou bien l'Administration gère par entreprises privées interposées et l'amenuisement de la finalité sociale est presque inévitable ; ou bien elle gère elle-même, mais elle affronte des intérêts privés qui la contaminent car sa propre politique tend à être plus économique que sociale.

L'évolution de l'attitude des citoyens contient peut être en germe un «retour aux sources». Le développement du phénomène associatif (3), et du désir de participation, reflète a priori la volonté d'obtenir un rôle à part entière, et non plus de simple «client». Encore faudrait-il que les mouvements sociaux ne soient pas habilement récupérés, par intégration dans des structures de façade occultant la soumission à des impératifs autres.

L'intérêt général est un concept abstrait dont le contenu est taillable à merci. La quintessence de cet intérêt général qu'est le service public a-t-il été «rangé au magasin des accessoires» (4), ou au mieux n'est-il qu'une modalité d'action publique sans fondement propre ?

(1) article cité, p. 13.
(2) Voir les développements sur :
- la distribution de l'eau (Patrick Coquidé)
- les autoroutes (Geneviève Recroix)
- le service public hospitalier (Jean-François Vilotte)
- L'Agence nationale pour l'emploi (Jean-Luc Pothet)

(3) Voir l'étude sur les associations (Aimée Dubos et Eric Lallement).
(4) Michel Durupty, article cité, p. 81.

PREMIERE PARTIE

L'EVOLUTION DE QUELQUES GRANDS PRINCIPES

LA GRATUITÉ DU SERVICE PUBLIC A L'ÉGARD DE SES USAGERS

par Monique Willemin et Jean-Luc Pothet

On entend de plus en plus souvent parler de la grande misère financière de certains services publics que les débats budgétaires au Parlement mettent périodiquement et régulièrement en valeur.

Mais on évoque également la dégradation de la situation des usagers : les impôts augmentent, l'essence augmente, les cigarettes, le téléphone, les hôpitaux, l'électricité, le gaz, les chemins de fer, le timbre-poste, tout ce qui dépend de l'Etat augmente. Ainsi, parler aujourd'hui de gratuité peut sembler choquant ; celle-ci ne constitue-t-elle pas, en effet, «le caractère d'une chose qui est donnée sans qu'en retour soit exigé un prix représentant un échange ou un paiement» (1). Tout citoyen interrogé sera clair et catégorique : «la gratuité ? Cela n'existe pas». Et il aura raison. La gratuité du service public n'existe pas en tant que telle. Comment pourrait-il en être autrement : le fonctionnement d'un service public constitue une charge financière. L'Etat n'est pas un mécène ; il est tout au plus le centralisateur des recettes prélevées sur les citoyens et qui alimentent les caisses publiques. L'ordonnance n° 59-2 du 2 janvier 1959, portant loi organique relative aux lois de finances, dresse d'ailleurs une liste complète de ses ressources. Les frais occasionnés par le fonctionnement du service public devront nécessairement faire l'objet d'un financement direct par l'usager, ou indirect, par le contribuable. Il convient donc de préciser ce que l'on entend par gratuité du service public.

La rigueur terminologique conduit ainsi à préférer à l'expression «gratuité du service public», celle de «gratuité du service public à l'égard de l'usager», plus conforme à la réalité. Mais, aux confins de la science administrative, de l'économie, de la science politique, du droit administratif et des finances publiques, cette notion de gratuité du service public à l'égard de l'usager représente plus qu'un simple mécanisme juridique de financement. Enjeu d'une administration solidaire, elle est, dans une société libérale, l'indice de l'existence d'inégalités sociales que l'on tente de tempérer, modérer ou gommer. En contradiction avec les schémas de notre société, elle

(1) Définition du *Robert*, 20e édition, 1975.