

Déontologie des fonctionnaires et principes du service public de l'Éducation nationale

Antony TAILLEFAIT

Doyen de la Faculté de droit de l'université d'Angers

Académie de Poitiers

27 mars 2010

Sommaire

I. Déontologie du fonctionnaire et sens du service public	2
A. Actualité et actualisation de la déontologie des fonctionnaires.....	3
B. Spécificité et spécification de la déontologie des fonctionnaires	4
II. La primauté du service public : la recherche de l'intérêt général.....	7
A. L'intérêt général, une notion juridique.....	7
B. L'identification de l'intérêt général.....	7
III. Les "valeurs" du service public : le respect de l'intérêt général	10
A. Les "valeurs", système de référence	10
B. Les "valeurs", ensemble à bâtir	11
1. L'égalité.....	11
2. La continuité	12
3. L'efficacité	13

Déontologie des fonctionnaires et principes du service public de l'Éducation nationale

Les fonctionnaires et l'égalité des chances

La déontologie est un concept fédérateur de la fonction publique autour duquel se construit une communauté d'appartenance, d'intérêts et d'objectifs. Une lecture un peu exercée de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires¹ dégage un tréfonds de principes et valeurs communes. Si d'autres éléments externes à cette loi sont introduits, le constat est celui d'une fonction publique fondée sur un équilibre de droits et de devoirs moins simple qu'il peut paraître.

Depuis 1946 et le premier grand statut démocratique de la fonction publique, la conception de la fonction publique est passée par la reconnaissance de la singularité de chacun dans son corps et cadre d'emploi d'appartenance mais aussi par l'adhésion à des valeurs communes sur lesquelles repose la vie professionnelle et sociale de cette collectivité humaine. Il apparaît immédiatement que cette fonction publique ne saurait être définie à partir des seuls textes juridiques qui fixent ses droits. Elle évoque une réalité plus halée et plus profonde qui touche aux racines mêmes de l'identité de fonctionnaire, à la fois individuelle et collective.

La fonction publique est certes, en droit, un statut, mais elle est aussi un statut à portée déontologique, en ce sens qu'elle est plus ou moins intériorisée par chacun au terme d'un processus d'apprentissage qui fixe non seulement les modalités d'appartenance au groupe mais qui prépare au service de la collectivité nationale.

Le sentiment d'appartenance a été abondamment étudié par la science administrative qui a parfois décelé dans cette communauté la forme achevée du phénomène bureaucratique². La formation et la mobilisation pour la réalisation du service au public l'ont été beaucoup moins, le phénomène bureaucratique étant censé, selon les analyses majoritaires, travestir les objectifs professionnels de la fonction publique³.

L'inflexion en cours de notre modèle de fonction publique⁴ et l'apparition des premiers linéaments d'une "nouvelle fonction publique" montrent qu'une conception, ou plus modestement une vision nouvelle de notre fonction publique, tend à apparaître, dont on croit déceler un indice capital dans le développement des préoccupations déontologiques et leur conceptualisation. Plus que jamais, celles-ci reposent sur le service public dont les principes sont renouvelés. Les développements contemporains de la déontologie des fonctionnaires sont alors indexés sur les mutations de l'État et de la société post-moderne. Dans ce contexte, le sens du service public du fonctionnaire est interrogé (I) et les conditions du service de l'intérêt général sont transformées (II). Dans le but de fournir des repères et d'obtenir une forte mobilisation des fonctionnaires, les valeurs du service public sont alors avancées (III). Chaque point sera illustré par des référents puisés dans l'administration et le service public de l'Éducation nationale.

I. Déontologie du fonctionnaire et sens du service public

L'appréciation du sens du service public d'un fonctionnaire est effectuée par rapport à la connaissance et au respect de ses obligations. Celles-ci sont exposées dans le titre I du statut général de la fonction publique, mais pas seulement⁵. Elles sont de nature juridique, et déterminées par rapport au droit disciplinaire de la fonction publique⁶. À l'expérience, cette approche est trop partielle. "*L'ensemble de ces devoirs constitue plus qu'un simple catalogue d'obligations juridiques qui s'imposent aux agents publics et dont la hiérarchie doit s'assurer du respect*"⁷. Il forme un véritable code de bonne conduite de la fonction publique dont les valeurs servent de guide d'action aux chefs de services, quel que soit leur rang. Or, les préoccupations déontologiques dans la fonction publique sont aujourd'hui vivifiées pour plusieurs raisons.

¹ Titre I du statut général de la fonction publique. Sur le régime juridique des obligations professionnelles : v. annexe n° 1

² v. par ex. : M. Crozier, *Le phénomène bureaucratique*, Seuil, 1963 ; N. Grandguillaume, *Théorie générale de la bureaucratie*, Economica 1996

³ v. M. Crozier, *La crise de l'intelligence. Essai sur l'impuissance des élites à se réformer*, InterEditions, 1995, notamment p. 79 et s.

⁴ v. Conseil d'État, *Perspectives pour la fonction publique*, Rapport public 2003, É.D.C.É. n° 54, Doc. Franç. 2003 ; Colloque, *Perspectives pour la fonction publique*, Rev. adm. 2004, n° 340, p. 415 et s.

⁵ v. J.-M. Auby, J.-B. Auby, D. Jean-Pierre et A. Taillefait, *Droit de la fonction publique. État. Collectivités locales. Hôpitaux*, Dalloz, coll. « Précis », 2009, p. 290 et s.

⁶ v. A. Taillefait, *Déontologie et responsabilité disciplinaire*, Juris-Classeur « Fonctions publiques », fasc. n° 300

⁷ L. Fougère, *La fonction publique. Études et choix de textes commentés*, Inst. Internation. Sciences administratives, 1966, p. 293

A. Actualité et actualisation de la déontologie des fonctionnaires

La déontologie est un thème d'actualité.

La presse s'intéresse aux nombreux faits mettant en cause le respect des règles déontologiques par les fonctionnaires. Précisément, ils sont pris dans la tourmente de la crise de la représentation politique dont témoigne la prolifération des "affaires", mais aussi l'altération des médiations entre citoyens et représentants. Ils sont ainsi au cœur de la "judiciarisation" de l'action publique, qui consiste à rechercher non seulement les responsables mais surtout les coupables de fautes. La responsabilité, en droit, devient moins objective et retrouve ainsi une fonction de moralisation. C'est d'ailleurs cette "judiciarisation" qui stimule la réflexion déontologique. L'ébranlement du lien citoyen n'est pas propre à la France. En 1999, le médiateur européen, par exemple, a proposé à la commission européenne un code de bonne conduite administrative.

Les préoccupations déontologiques dans la fonction publique sont ensuite la traduction d'un mouvement de fond qui met en avant le besoin d'éthique dans la société⁸ et le besoin de déontologie dans l'exercice de nombreux métiers (activités financières, d'expertise, etc.)⁹, la valeur monétaire des choses et des êtres n'ayant jamais fait la valeur morale des individus et de leurs actes¹⁰. Ce besoin est aussi celui de la fonction publique. Il trouve sa source, chez elle aussi, dans la morale républicaine confrontée au mercantilisme des sociétés post modernes¹¹.

Les exigences de déontologie de la part du fonctionnaire ne s'expriment pas seulement par l'énoncé pratique des devoirs professionnels. Elles sont plus subtiles.

Dans la fonction publique, l'utilisation du terme de déontologie est inhabituelle. Elle est le fait des ordres professionnels, surtout, qui ont élaboré des codes de déontologie, véritables sources du droit de ces professions. Un peu de la même façon, il est certain qu'au-delà des droits et obligations définis par la loi, un fonctionnaire doit se déterminer quotidiennement dans ses activités faites parfois d'imprévisibles et souvent d'imprévus. Pour se situer au quotidien, pour assumer au jour le jour ses responsabilités et ses missions, il doit pouvoir s'appuyer sur un *corpus* de valeurs, de principes et de règles qui vont guider son action. S'il n'a pas à l'esprit ces valeurs, les usagers-citoyens lui demanderont certainement des comptes. Ils mettront probablement en œuvre les dispositions de l'article 15 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen qui demande que soient appréciés vertu et talent des serviteurs de la société¹².

Le terme déontologie dérive de deux mots grecs (*deon* et *logos*) qui renvoient au discours sur le devoir et à l'explication de ce qui convient. Dans déontologie, il y a aussi ontologie, et l'étude de la déontologie des fonctionnaires conduit effectivement à s'interroger sur la nature des missions du fonctionnaire, sur sa philosophie professionnelle et sur les comportements que l'on attend de lui¹³. La déontologie d'un fonctionnaire, c'est davantage que le respect d'obligations juridiques, c'est aussi, et peut être avant tout, une certaine **ontologie professionnelle**, un devoir-être de praticien de et dans l'administration. Elle introduit dans la pratique professionnelle une ontologie relationnelle et cybernétique. Le fonctionnaire prend alors en considération son environnement pour mettre en œuvre les règles, principes et prescriptions qui s'adressent à lui. Il connaît la logique juridique pyramidale, hiérarchique et prescriptive de son cadre d'action mais il la met en œuvre dans un contexte. La déontologie du fonctionnaire est alors une grammaire. Elle est du droit, mais, pour certains de ses aspects, elle est un "droit doux", c'est-à-dire un droit dépourvu d'une force juridiquement contraignante. Un droit aussi parfois "adaptable" en fonction des contextes professionnels.

Certains auteurs distinguent l'éthique de la déontologie, d'autres ne le font pas¹⁴. Peut-être peut-on proposer, par commodité, de distinguer l'éthique personnelle de la déontologie professionnelle¹⁵.

⁸ v. J. Habermas, *L'Avenir de la nature humaine ? Vers un eugénisme libéral ?*, Gallimard, coll. NRF essais, 2002

⁹ v. V. Cabrol, *Déontologie et droit. Contribution à l'étude des rapports entre ordres normatifs*, L'Harmattan, 2004

¹⁰ Malgré ce qui peut être dit ici où là : L. Desmedt, *Avoir pour être*, Le Monde 18 oct. 2003, p. 15, qui écrit que "toute valeur humaine se mesure à l'aune des rétributions reçues" ...

¹¹ Sur la formalisation de la morale républicaine au début de la III^e République : v. A. Taillefait, *La déchéance des parlementaires*, Revue du droit public, 2001, p. 157 et s.

¹² Il dispose : "la société a le droit de demander des comptes à tout agent de son administration". L'obligation de rendre des comptes est aussi une obligation de rendre des comptes aux élus ; ce qui caractérise le service public. L'obligation est personnelle, on parlera d'*accountability* chez les anglo-saxons.

¹³ v. R.V., *Pour une philosophie de l'administration*, Revue administrative 2003, n° 312, p. 624 ; R. Catherine et G. Thuillier, *Introduction à une philosophie de l'administration*, A. Colin, 1969

¹⁴ Sur ce point v. D. Jean-Pierre, *L'éthique du fonctionnaire civil. Son contrôle dans les jurisprudences administrative et constitutionnelle françaises*, Dalloz, Biblio. Droit public, T. 202 ; A. Garapon, dans Ch. Join-Lambert (dir.), *L'État moderne et l'administration*, LGDJ 1994, coll. "Système"

¹⁵ Pour sa part, D. Jean-Pierre (*précité*, p. 25) préfère utiliser le terme d'éthique professionnelle. La déontologie est essentiellement élaborée par les professionnels du milieu concerné alors que l'éthique professionnelle, appliquée, "repose avant tout sur des principes, dont la vocation est générale, et n'est pas pour autant l'affaire de spécialistes". Elle "traduit, incontestablement, une recherche de repères et tend à définir les valeurs qui s'imposent au professionnel".

La première est constituée par l'ensemble des valeurs auxquelles un individu croit. Valeurs que lui ont inculqué son éducation familiale, son enseignement religieux et son parcours scolaire. À ce titre, l'éthique religieuse s'enseigne. Il y a des écoles pour cela. Mais du point de vue du fonctionnaire, il lui appartient d'effectuer une mesure des rapports entre son éthique personnelle et sa déontologie professionnelle¹⁶.

La déontologie, elle, est l'ensemble des règles qui régissent une profession, qui guident la conduite de ceux qui l'exercent. Dans la fonction publique, ces règles résultent de la loi et du règlement, des instructions ministérielles ou des chefs de service. Elles s'inspirent des valeurs du service public. Bien que très largement communes à l'ensemble de la fonction publique¹⁷, elles peuvent être dans la pratique sensiblement différentes d'un service à l'autre.

Dans une certaine mesure, **il existe des déontologies des fonctionnaires**. En effet, s'il faut dégager un socle commun de principes déontologiques, d'autres principes, d'autres formes de mise en œuvre caractérisent souvent chaque administration. Cela n'est que la traduction du jeu des sous-systèmes de l'État, de plus en plus différenciés par les politiques publiques, évolutifs dans des conditions qui leurs sont propres (économie, marchés financiers, milieu scolaire, domaine de la santé publique, etc.). Chaque sous-système ainsi isolé produit sa rationalité spécifique. Avant de fixer une norme (modalités du port du foulard religieux dans les écoles, par ex.), une concertation est menée. Dans l'application de la norme, des objectifs propres sont recherchés. Ainsi, le droit du monde scolaire ne s'alimente plus au foyer unique de l'État démocratique, mais s'abreuve à des sources multiples (règlement intérieur des écoles, "contractualisation" des rapports élèves-écoles, contrat de sécurité¹⁸, etc.). Ce droit du système éducatif est de plus en plus autorégulé, sous l'effet de la décentralisation, de la déconcentration, de la contractualisation. Si le contrat (vrai ou faux au sens où l'entendent les juristes positivistes) est l'instrument par excellence de cette autorégulation, la déontologie est une autre forme de celle-ci. Un "ordre réglementaire" spécifique à la fonction publique scolaire se met alors en place.

L'appréciation des qualités du fonctionnaire à la base de la déontologie est alors indispensable¹⁹.

B. Spécificité et spécification de la déontologie des fonctionnaires

L'appréciation de la vertu et du talent du fonctionnaire à la base de la déontologie exige de se pencher sur sa spécificité.

Il faut rappeler qu'il est dans une situation particulière²⁰.

Il est **au service d'un pouvoir exécutif** à qui il doit obéissance et loyauté, l'axe essentiel du fonctionnement de l'administration étant le principe hiérarchique. Mais il faut constater que l'obéissance a ses limites – le droit de retrait, la prohibition du harcèlement, ou encore la légalité et l'intérêt public, etc.²¹ –, limites qui ne sont pas exclusivement juridiques : introduction d'une dose de contractualisation dans les relations administrations-fonctionnaires (projet de service, lettre de mission, etc.).

Un fonctionnaire est aussi un **serviteur de la République**. Il est au service des exigences de la démocratie et notamment il doit être à l'écoute des citoyens, prêter une attention particulière aux apprentis citoyens que sont les élèves et les étudiants, par exemple.

¹⁶ Un fonctionnaire, à titre d'illustration, peut appartenir à des réseaux d'entraide et de connivence : réseaux religieux, culturels, politiques, syndicaux. Si on confronte la déontologie du fonctionnaire avec son appartenance à ces réseaux, on constate parfois des conflits d'intérêts. "Or, c'est [parfois] la pire des choses, écrit A. Garapon, (précité, Esprit, 1999, p. 100), car on prétend à l'universel alors qu'on est sous influence". v. L. Helmlinger, *L'appartenance d'un fonctionnaire de l'Éducation nationale à un mouvement réputé sectaire est-il constitutif d'une faute susceptible de poursuites disciplinaires ?*, Lettre d'information juridique du ministère de l'Éducation nationale (LJUMEN) 45/2000, p. 33. Sur la "maçonnerie affairiste" : v. Le Monde du 9 oct. 1999 ; CE, 6 nov. 2002, *Wargniez*, req. n° 225341, Rec. CE, AJDA 2002, p. 1443, chron. F. Donnat et D. Casas. Sur l'*Opus dei* : v. *Le Monde*, 3 nov. 2000 et H. Tincq, *Opus Dei, l'avant-garde de Dieu*, Le Monde, vendredi 4 oct. 2002, p. 13

¹⁷ J. Rivero, *Une déontologie de la fonction publique*, revue *Projet* 1989, n° 220, p. 33

¹⁸ v. aussi : A. Taillefait, *Les conventions relatives à la gestion mutualisée de certaines catégories d'agents de l'Éducation nationale*, dans J. Fialaire (Dir.), *Les contrats et le système éducatif*, L'Harmattan, 2004

¹⁹ L'appréciation de cette qualité est assez souvent effectuée par le juge : v. Y. Buttner, A. Maurin et A. Taillefait, *Contentieux de la fonction publique enseignante, Juris-Classeur administratif*, fascicule n° 233-20, juill. 2009

²⁰ On reprend ici la trame de la démonstration faite sur ce point dans *La déontologie des fonctionnaires, Cahier de la fonction publique*, suppl. annuel, déc. 1997

²¹ v. J. Mekhantar, *Le devoir de résistance du fonctionnaire depuis 1946*, revue *L'actualité juridique droit administratif* 2004, p. 1681 ; A. Taillefait, *Le devoir de désobéissance de l'agent public*, revue *Lamy Droit civil* juillet-août 2008, supplément au n° 51 "Autorité et responsabilité", p. 93

En ce sens, il est une interface essentielle pour l'exercice des libertés publiques et la protection des droits fondamentaux²².

Du point de vue des moyens qui lui sont confiés, il est à la source de normes. Il est **créateur d'obligations**, surtout s'il a la qualité de cadre. Or, son pouvoir de création normative est en voie d'accroissement.

Les obligations qu'il impose aux usagers ou à ses collaborateurs sont de plus en plus "négociées" avec leur destinataire²³. L'unilatéralité de l'action publique cède la place de plus en plus à l'action publique concertée. L'élaboration de la loi sur le port de signes religieux à l'école illustre cela. La force de la règle juridique ne tient plus à la force obligatoire qui lui serait intrinsèque. Elle dépend aujourd'hui du consensus dont elle est entourée, consensus qui implique que les destinataires soient associés à son élaboration. C'est ce phénomène qu'illustre aussi la multiplication des colloques et débats sur l'école avant l'élaboration d'un texte relatif au système éducatif. J. Habermas²⁴ qualifie ce phénomène de "politique délibérative" qui marie la communication, la discussion et la négociation. Non seulement les différents groupes d'intérêt sont associés, mais la participation directe du public est sollicitée, étant entendu que cette concertation, dans une société médiatique, est aussi une formidable mise en scène de l'action publique (la construction du droit devient spectacle).

À cela s'ajoute que la "loi concertée", souvent, indiquera des objectifs qu'il faudrait atteindre et proposera des directives que chaque service et agent sont invités à suivre. La règle devient recommandation et ouvre ainsi un espace d'initiative et de responsabilisation, le droit applicable est alors non prescriptif²⁵. Il promeut, sensibilise, incite, planifie ou décourage certaines conduites.

Serviteur à la fois de l'exécutif et des citoyens, et au surplus producteur de normes, la situation particulière de ce fonctionnaire a de nombreuses conséquences dont deux d'entre elles sont particulièrement importantes. **Son recrutement** est soumis à des règles spécifiques et ses modalités d'avancement également, règles parmi lesquelles le concours joue un rôle primordial. Ses actes et ses fonctions font l'objet d'une régulation spécifique. Elle est assurée par un arsenal d'obligations : de loyauté, de réserve, de discrétion, de dignité, etc. Leur cohérence prend forme au point que "la déontologie devient un véritable mode de régulation qui permet de créer un autocontrôle collectif"²⁶ au sein de l'administration, entre les fonctionnaires eux-mêmes, entre les fonctionnaires et les usagers.

Si on enseigne l'éthique ou les éthiques dans les écoles religieuses ou philosophiques, peut-on enseigner la déontologie, **inculquer les préceptes déontologiques de la fonction publique** ? Pour répondre à cette question, il est indispensable de concilier la nécessité de respecter une certaine morale et la difficulté de l'intérioriser et de l'enseigner. Concrètement, il faut porter une attention constante aux candidats fonctionnaires, aux fonctionnaires élèves ou stagiaires et aux fonctionnaires placés sous l'autorité d'un chef de service. Le but de cet enseignement est d'inculquer le sens du service public. Il peut le faire à plusieurs niveaux.

Au niveau du concours tout d'abord. Les emplois publics sont ouverts à tous les citoyens et il est ainsi possible de faire la part de l'excellence. En revanche, il est très difficile de faire le départ entre les candidats ayant le sens du service public et ceux attirés par l'appât du prestige supposé de la fonction ou ceux tentés par la stabilité de l'emploi. C'est certainement au niveau des oraux, et notamment du "grand oral" des concours, que l'on peut développer cette préoccupation. Cela dit, le concours est la manifestation pratique du principe d'égalité d'accès à la fonction publique. Il n'est pas celle de l'égalité des chances et de la prévention des discriminations (v. plus loin), de sorte que de plus en plus souvent le pouvoir législatif et réglementaire cherche à établir un critère de recrutement fondé sur la nécessité de lutter contre l'exclusion, tel le PACTE (parcours d'accès aux carrières territoriales et de l'État) ou encore à prévoir des voies de recrutement *ad hoc* pour les "seniors" dont le secteur privé n'a plus besoin²⁷.

²² Lorsque le règlement intérieur du lycée professionnel de Merlebach prévoit que "tout objet inutile ou interdit, tels tatoo, téléphone portable, baladeur ou autres animaux virtuels, sera confisqué et rendu à la fin de l'année scolaire s'il est utilisé dans les bâtiments scolaires", il sera annulé par le juge au motif que, au regard des faits incriminés et de l'objectif poursuivi par cette disposition, il porte une atteinte disproportionnée au droit de propriété (TA Strasbourg, 12 oct. 2004, Z., req. n° 0204316, revue *L'actualité juridique droit administratif* 2005, p. 561, concl. A. Gille). La confiscation de ces objets n'est pas une punition à finalité pédagogique parce qu'elle est automatique en ce sens que la possession de l'objet par l'élève dans l'établissement est automatiquement susceptible d'une confiscation par les autorités de l'établissement. C'est cela, et seulement cela, que condamnent les juges administratifs de Strasbourg.

²³ v. F. Ost, *Le rôle du droit : de la vérité révélée à la réalité négociée* dans *Les administrations qui changent*, PUF, 1996, p. 73

²⁴ *Après l'État-nation. Une nouvelle constellation politique*, Fayard, 1998

²⁵ v. J.-B. Auby, *Prescription juridique et production juridique*, Revue du droit public 1988, n° 3, p. 673

²⁶ L. Engel et A. Garapon, *La fonction publique saisie par le droit*, revue *Esprit* 1999, p. 106

²⁷ v. J.-P. Jourdain, *Le Pacte : un nouveau mode d'accès à la fonction publique pour favoriser l'intégration sociale*, Cahier de la fonction publique n° 237, sept. 2004, p. 21 ; v. aussi revue *L'actualité juridique droit administratif* 2004, p. 1005 et 1388. V. Ordonnance n° 2005-901 du 2 août 2005 relative aux conditions d'âge dans la fonction publique et instituant un nouveau parcours d'accès aux carrières de la fonction publique territoriale, de la fonction publique hospitalière et de la fonction publique de l'État, *J.O.* du 3, p. 12720 et rapport au président de la République relatif à l'ordonnance n° 2005-901, *J.O.* du 3 août, p. 12718 et loi n° 2005-843 du 26 juill. 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique, *J.O.* du 27, p. 12183 et décret n° 2005-

La déontologie est aujourd'hui enseignée dans quelques écoles de fonctionnaires. Elle fut enseignée à l'E.N.A. par le Conseiller d'État Christian Vigouroux afin d'identifier les pièges liés aux rapports entre les sphères publiques et privées²⁸. À côté de la **formation** initiale, elle fait l'objet de formations continues qui visent à opérer une prise de conscience des agents et une définition des règles de conduite afin qu'ils puissent, en contrepartie, être mieux protégés (ministère de l'Éducation nationale, préfecture, communauté urbaine de Strasbourg²⁹, etc.).

Parce que l'importance et l'évolution de la déontologie dans l'administration sont aux prises avec les mutations de l'État, elle est réinterrogée à la lumière de la démarche managériale³⁰. Le rapport de la commission présidée par Yves Cannac sur "La qualité dans les services publics"³¹ préconise à son tour une réflexion approfondie des services et des établissements publics sur les "valeurs professionnelles de chacun". Il suggère alors de revoir la fonction managériale et de créer un "institut du management public" dans lequel les valeurs professionnelles seraient enseignées.

Après le concours et la période de formation, à un troisième niveau, celui du service administratif, il revient au **chef de service** de s'assurer du respect des préceptes déontologiques et de développer le sens du service public, notamment dans le cadre des projets de services ou encore au moment de la notation-évaluation. Bien qu'en voie d'élargissement, la marge de manœuvre est réduite. Au quotidien, la responsabilité des supérieurs hiérarchiques dans l'apprentissage de la déontologie s'exprime simplement. Elle s'exprime en termes de confiance, en termes d'organisation. Toute dégradation des conditions de travail provoque de fortes démobilisations du personnel. Elle s'exprime aussi en termes d'exemplarité. Un chef de service est exemplaire dans son comportement, par sa ponctualité, par son refus d'utiliser les moyens du service à des fins personnelles, par son souci de l'équité et une réelle perception de l'égalité, etc.

Les qualités, le sens du service public, devraient être appréciés dans les concours et dans la carrière. Mais pour cela, il est indispensable de tenter de déterminer la teneur de la déontologie du fonctionnaire. Cela peut être fait en confrontant cette déontologie aux principes du service public, notamment celui de l'Éducation nationale.

Les principes traditionnels du service public ont été mis en place, depuis longtemps, par la doctrine du service public³² : égalité, continuité et adaptabilité. Pour l'Éducation nationale, ils sont complétés ou illustrés par d'autres principes tels par exemple la neutralité ou encore la gratuité.

Les obligations du fonctionnaire sont aussi précisément énumérées par la loi : neutralité, obligation de réserve, exercice à temps complet de la fonction, probité, etc. Cependant, cet équilibre juridiquement effectué a été renouvelé. L'État a complété sa fonction régaliennne traditionnelle par une fonction régulatrice au plan social et économique, fonction aujourd'hui travaillée par la globalisation³³. Le service public a alors évolué : après avoir étendu son empire, il marque aujourd'hui le pas.

Les règles déontologiques des agents du service public ont dans une certaine mesure suivi ce mouvement de flux et de reflux. Les relations de l'entreprise avec le service public notamment de l'Éducation nationale sont des exemples (cf. le rôle des organisations professionnelles dans la détermination des programmes, le développement du principe de neutralité commerciale de l'école, etc.). Les mutations des fonctions assignées à l'école sont d'autres exemples. L'école de Jules Ferry avait confié au système éducatif une fonction de transmission du savoir à une certaine élite. L'école aujourd'hui doit non seulement enseigner mais éduquer tous les enfants. Elle est à la fois un vecteur de transmission des valeurs de la République (laïcité, civisme, respect d'autrui, ...) mais aussi un lieu de socialisation, parfois unique. Un substitut à la famille, par exemple. Face à ces nouvelles attentes sociales, les comportements attendus des agents publics sont devenus différents.

L'évolution des objectifs dévolus au service public bouleverse les devoirs des fonctionnaires. Reste que, comme le rappelle Ch. Vigouroux³⁴, le premier devoir de celui-ci est d'assurer la primauté de l'intérêt général. Primauté de l'intérêt général sur les intérêts particuliers, sur les intérêts corporatistes, sur l'intérêt personnel. En effet, comme toutes les organisations, le fonctionnement de l'État implique des valeurs de référence. La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen affichée dans les mairies, les commissariats ou certaines classes, la devise de la République

902 du 2 août 2005 pris pour application de l'article 22 *bis* de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État, *J.O.* du 3, p. 12722

²⁸ v. Ch. Vigouroux, *Déontologie des fonctions publiques*, éd. Praxis Dalloz, 2006

²⁹ v. *Cahier de la fonction publique*, sept. 2002, p. 24 : l'apprentissage de la déontologie est un enjeu majeur pour les agents de catégorie C et D et la façon de le mettre en place est au cœur d'une véritable réflexion, notamment méthodologique et pédagogique.

³⁰ V. J.-B. Auby et A. Taillefait, *Le Livre blanc sur l'avenir de la fonction publique du 17 avril 2008* : entretien avec Jean-Ludovic Sillicani, revue *Droit administratif* déc. 2008, chron. 4, p. 7

³¹ Documentation française 2004

³² v. J. Chevallier, *La place du service public dans l'univers juridique contemporain*, dans L. Rouban (Dir.), *Le service public en devenir*, L'Harmattan, 2000

³³ V. J.-B. Auby, *La globalisation, le droit et l'État*, éd. Montchrestien, coll. Clefs, 2003

³⁴ *Déontologie des fonctions publiques*, Dalloz, "Connaissance du droit", 1995, p. 71 et s.

inscrite aux frontons des édifices publics et notamment de certaines écoles, ont pour fonction de rappeler le devoir de civisme. Dans la fonction publique, la première des valeurs républicaines, la première de ces références est l'intérêt général. Aussi le fonctionnaire a-t-il l'obligation de respecter et de mettre en œuvre l'intérêt général.

II. La primauté du service public : la recherche de l'intérêt général

A. L'intérêt général, une notion juridique

Le fonctionnaire a la charge d'un service public, il est au service de l'intérêt général. On sait, en effet, que le critère juridique essentiel du service public est l'intérêt général³⁵. C'est ce qui explique que les éléments constitutifs de la déontologie administrative sont à la fois définis et appliqués en référence à lui. Cette finalité distingue la déontologie de l'action administrative et des fonctionnaires des activités privées en général et des activités réglementées en particulier (professions libérales, officiers publics, etc.), dont la finalité est pour les premières la poursuite (éthique ?) du profit et pour les secondes le service du client ou du patient, ainsi que les relations avec les confrères.

Un fonctionnaire pourrait dire que l'intérêt général est pour lui une notion vague, une notion réservée aux philosophes et aux idéologues. Il aura raison dans une certaine mesure. Une approche marxiste, par exemple, montrerait sans trop de difficultés que l'intérêt général est défini par une oligarchie qui d'abord fait primer ses intérêts avant ceux du plus grand nombre. L'intérêt général se réduit alors à une simple tentative de "justification idéologique" des politiques publiques. Cette question intéresse le citoyen qu'est aussi un fonctionnaire. Mais, et pour faire vite, elle ne concerne pas le fonctionnaire *es qualité*. Le juriste dira que **l'intérêt général est une véritable notion juridique**, c'est-à-dire "un point de rencontre entre une réalité sociale et un régime juridique"³⁶. Une fois devenu une notion juridique, l'intérêt général s'impose au fonctionnaire et il s'impose à lui à plus d'un titre.

Il s'impose à lui en premier lieu parce que l'État est le garant de l'intérêt général, défini par le législateur, et que sa mise en œuvre échoit à l'administration, sous l'autorité du gouvernement et sous le contrôle du juge.

L'intérêt général, en second lieu, est souvent formalisé et institutionnalisé en service public. Il est alors capital pour un fonctionnaire de savoir pourquoi et comment est engagé un tel processus. À certains égards, il s'agit de la sorte de définir les missions assignées au service public. Par exemple, il est d'intérêt général que nos enfants soient éduqués et formés. Mais est-il de la mission de l'enseignement d'éduquer et d'enseigner ? Doit-il faire l'un ou l'autre ou doit-il faire les deux ? Ces deux missions relèvent de l'intérêt général mais sont-elles toutes les deux des missions du service public ? Pour l'instant c'est moins la réponse à la question qui nous intéresse que la façon d'y répondre. Autrement dit, après avoir identifié l'intérêt général, il faut qualifier le service public.

B. L'identification de l'intérêt général

L'identification de l'intérêt général est un processus démocratique révélateur de l'évolution de nos sociétés. Sa représentation est en corrélation étroite avec les mutations de l'État contemporain.

Selon notre droit, afin qu'une activité soit placée sous le régime du service public, elle doit correspondre à un intérêt général. Cela dit, "intérêt général" n'est pas *a priori* une notion très juridique, ni très opérationnelle, puisqu'elle implique un jugement de valeur ou, tout au moins, une évaluation de caractère sociologique ou même politique. Elle est variable dans le temps et l'espace. Un économiste dirait que toute activité professionnelle non délictueuse est une activité d'intérêt général. Lorsqu'elle rencontre une demande solvable, elle correspond à un besoin de la population. Une entreprise, par exemple, en développant ses activités, poursuit des intérêts qui lui sont propres mais, en s'enrichissant, elle assure le niveau de vie de notre société. Dans ce sens, on peut se demander si l'intérêt général n'a jamais été le monopole de l'État. Celui-ci a davantage été caractérisé, et continue à être caractérisé, par la poursuite d'un intérêt général sacralisé qui est avant tout l'activité de service public. Autrement dit, une fois l'intérêt général identifié, il n'y a pas nécessairement un service public. En effet, dans une démocratie, il revient aux élus de trancher,

³⁵ v. le Chapitre 1 de l'ouvrage *Droit des services publics* de J.-F. Lachaume et de C. Boiteau et H. Pauliat, Armand Colin, 2004 qui est intitulé "Le service public est une activité d'intérêt général", p. 15. Sur ce point : v. J.-M. Pontier, L'intérêt général existe-t-il encore ?, revue *Recueil Dalloz* 1998, chron. pp. 327-333 ; D. Bailleul, *Le droit administratif en question : de l'intérêt général à l'intérêt économique général?*, revue *Juris-Classeur/Semaine juridique "Administrations et collectivités territoriales"*, 2005, n° 13, comm. 1147, p. 587

³⁶ Conseil d'État, Rapport public 1999, *L'intérêt général*, éd. La Documentation française 1999, p. 271

parmi tous les besoins sociaux, quels sont ceux dont la satisfaction mérite de se voir reconnaître la dignité de "service public". La puissance publique, face à l'intérêt général, a trois possibilités³⁷.

- **Première possibilité** : elle peut considérer que l'intérêt général est convenablement satisfait par l'initiative privée et dans ce cas elle la laisse s'exercer, elle n'intervient pas. Cette posture est depuis quelques années au cœur des débats politiques sur les missions de l'État. **La réflexion sur le périmètre de l'État** est en pleine effervescence. Les condamnations du "trop d'État"³⁸, les diatribes sur "le rejet de l'État"³⁹ sont aujourd'hui des questions de premier plan. Elles animent le débat sur l'activité financière de l'État. La problématique de la réduction des impôts et des dépenses publiques⁴⁰ renvoie notamment à la stigmatisation du "mammoth" de l'Éducation nationale. La "marchandisation" de la validation des acquis de l'expérience est aujourd'hui une question débattue. Il y a quelques années, elle n'aurait même pas été soulevée.

À cela s'ajoute que la légitimité de l'État à satisfaire l'intérêt général est contestée. L'intérêt général a été suppléé par le thème de l'efficacité qui sera développé plus loin. Pour le moment la question est la suivante : L'État est-il efficace lorsqu'il fait ? Inefficace, il devient illégitime pour faire. L'administration n'est plus légitime en soi. Elle doit être jugée comme telle par les destinataires de ses actions. Une des questions alors à résoudre est de savoir si elle est la plus efficace pour réaliser l'intérêt général.

L'administration est en effet confrontée à des problèmes identiques à ceux des entreprises : accélération des mutations technologiques, concurrence d'autres systèmes, recherche de gain de productivité, exigences plus grandes des usagers-clients, aspiration des personnels à davantage d'initiative et de responsabilités sous le double effet de l'individualisme et du consumérisme. La question du nombre des fonctionnaires est mise au regard de l'efficacité du service⁴¹.

Dans ce contexte, les résultats scolaires des élèves sont mesurés en fonction des dépenses publiques engagées et la comparaison avec d'autres États n'est pas à l'avantage du système éducatif français. Mais il faudra y revenir, l'efficacité de l'administration et de ses agents s'apprécie par rapport au niveau de réalisation des objectifs fixés par les élus⁴². Reste que, comme dans de nombreux secteurs, les principes du service public sont redimensionnés à l'aune des impératifs de gestion⁴³.

- **Face à l'intérêt général, la puissance publique dispose d'une deuxième possibilité**. Elle peut considérer que l'initiative privée est satisfaisante, mais qu'elle doit être sérieusement encadrée et réglementée. Par exemple, l'exercice de la profession doit être soumis à la possession d'un diplôme (pour les médecins, pour les architectes, pour les enseignants), à certaines restrictions de temps et de lieu (les débits de boisson), à un contrôle des nuisances (établissements classés), etc.

Au nom de l'intérêt général, la puissance publique interviendra par la réglementation, par le recours au procédé de la police administrative, le mot "police" étant pris dans un sens extrêmement large⁴⁴. Mais sur ce plan aussi des évolutions rapides sont en cours.

D'une part, les collectivités publiques sont accusées de trop réglementer. Un questionnement sur **la déréglementation** a été diffusé⁴⁵. Certes, on constate depuis longtemps que déréglementer est souvent une façon de reréglementer différemment et ailleurs, mais cela est effectué, le plus souvent, selon d'autres méthodes et avec d'autres objectifs. C'est ainsi que sous l'influence de la construction européenne, la déréglementation concerne surtout les activités économiques et conduit à déterminer à partir de quel moment l'activité éducative est une activité économique, étant entendu que, selon la Cour de justice des Communautés

³⁷ Ce raisonnement est emprunté à M. Rougevin-Baville, R. Denoix de Saint-Marc et D. Labetoulle, *Leçons de droit administratif*, Hachette supérieur, 1989, p. 216

³⁸ v. pour une étude récente : Claudius Brosse (ancien préfet), *L'État dinosaure*, Albin Michel, 2000 où l'auteur écrit qu'"il est urgent de réformer un État devenu pléthorique".

³⁹ v. par ex. J.-F. Revel, *Le rejet de l'État*, éd. Plon, 2001

⁴⁰ v. parmi les nombreux ex. : M. Emmerikh (Haut fonctionnaire), *La République prodigue. Argent public, argent irresponsable*, éd. Plon 2000 où l'auteur explique que l'État gère mal car "*La maximisation de la dépense demeure la règle, le souci de l'efficacité l'exception, la fonction publique un tabou et les fonctionnaires un groupe de pression redouté*".

⁴¹ v. A. Taillefait, *Sélectivité et performance de la fonction publique*, dans N. Albert (coord.) *Performance et droit administratif*, à paraître aux éd. Lexis-Nexis, coll. "Colloques et débats", 2010

⁴² Cela se traduit de façon très pragmatique. Comme l'indique Ch. Vigouroux, *précité*, p. 71, "*Obtenir qu'il soit répondu à l'utilisateur dès la deuxième sonnerie de l'appel téléphonique est une valeur d'efficacité*".

⁴³ v. A. Taillefait, *Sélectivité et performance de la fonction publique*, précité

⁴⁴ À propos de la notion de "Police" en droit administratif : v. A. Maurin, *Droit administratif*, éd. Sirey, coll. « Aide-mémoire », 7^e éd. 2009, p. 105 et s.

⁴⁵ V. J. Chevallier, *Les enjeux de la déréglementation*, *Revue du droit public* 1987, n° 2, p. 281

européennes, la responsabilité du service public de l'enseignement relève, en droit, de la matière civile ou commerciale⁴⁶.

D'autre part, même s'il est nécessaire d'organiser des échanges sociaux, il est fait de moins en moins confiance à l'État. La réglementation est alors suppléée par la **régulation**. Appliquée au système éducatif, celle-ci pourrait vouloir exprimer une certaine autonomie normative. Ce qui autorise une plus grande flexibilité et un contrôle de proximité de cette production de normes. Cela permet au système de s'adapter à une conjoncture sociale particulière, spécialisée et instable⁴⁷. D'où la diffusion d'une régulation interne des sous-systèmes administratifs, notamment en substituant au commandement unilatéral une décision décentralisée, adaptée et souvent négociée – la régulation servant alors assez souvent à panser les déficiences de la hiérarchie –. Les acteurs du système éducatif sont ainsi amenés à penser des procédures destinées à maintenir ou restaurer, par touches successives, l'équilibre du système menacé par le communautarisme, par le développement de la violence, etc.

Le droit n'étant pas une pharmacie, la régulation juridique est insuffisante en elle-même pour assurer cet équilibre et la régulation au sens large implique l'utilisation d'un ensemble de moyens d'action, qui ne sont pas tous juridiques : le droit n'est alors plus qu'un instrument de "pilotage" parmi d'autres⁴⁸. Souvent, cette régulation est confiée à des autorités administratives indépendantes, car on estime que dans de nombreux secteurs l'État n'est ni impartial, ni capable de régler. Seuls les professionnels du secteur ou des "experts" sont aptes à le faire. D'où la prolifération des autorités dites de régulation dans le secteur de l'économie, dans le domaine de la protection des libertés et droits fondamentaux⁴⁹. En définitive, on observera que cette complication de la production normative reste dans des limites qui ne sapent pas véritablement la hiérarchie des normes, consubstantielle à l'État de droit.

Les espaces de construction de la norme négociée restent délimités par le producteur de la norme à valeur juridique supérieure. "L'État scolaire", comme "l'État solaire" avatar du centralisme, dont parlent N. Belloubet-Frier et G. Timsit⁵⁰, a vécu, mais la réalité négociée n'est jamais sans cadre, sans procédures et sans valeurs.

Dans la même veine, rien n'empêche cette réglementation repensée d'être de plus en plus contestée, et la résolution des conflits impliquant l'administration n'est plus seulement soumise au juge, mais fait l'objet d'un mouvement de "**justicialisation**" comprise comme un renforcement et une diversification des différents modes de solution de ces conflits. La diffusion des modèles juridiques de la transaction, de l'arbitrage ou encore de la médiation en sont les signes. Sur ce plan, le développement d'une administration de médiation au sein de l'Éducation nationale, par exemple, va dans ce sens.

- **La troisième possibilité** pour la puissance publique est de **prendre en mains elle-même l'activité d'intérêt général** ou de la confier à un organisme public ou privé étroitement contrôlé par elle, bénéficiant de privilèges et soumis à des obligations spécifiques (on pense aux établissements d'enseignement privés sous contrat d'association⁵¹). C'est alors que nous sommes en face d'un service public. Afin qu'une activité d'intérêt général devienne un service public, il faut un acte d'investiture, de création ou de reconnaissance émanant d'une personne publique. Il faut une "onction de la puissance publique" – cette sacralité est en voie rapide d'affaiblissement sous l'effet de la réflexion sur le redimensionnement de l'État, du droit communautaire et de la globalisation juridique⁵² –. Il ne faut cependant pas en conclure que le service public serait en voie d'éradication. Il se recentre et donne peut-être davantage de cohérence et de stabilité à la doctrine du service

⁴⁶ CJCE, 21 avr. 1993, *V.S. c/ W.*, aff. N° C-172/91, Rec. CJCE 1993, I, p. 1963. À cela s'ajoutent les perspectives de la fin du monopole des universités à délivrer notamment les diplômes de droit sous le double effet de la revendication des grandes écoles à préparer à ces diplômes et de la liberté d'établissement et de l'équivalence des diplômes dans l'Union européenne. Dans ce dernier cas, en effet, on sait dorénavant que ces diplômes peuvent être délivrés en France par des établissements d'enseignement privés unis par convention à des universités étrangères : v. CJCE, 13 nov. 2003, *Valentina Neri*, revue *L'actualité juridique droit administratif* 2004, p. 722, note Y. Jegouzo

⁴⁷ v. J. Chevallier, *De quelques usages du concept de régulation*, dans *La régulation entre droit et politique*, sous le dir. M. Miaille, L'Harmattan, 1995, p. 71 ; G. Timsit, *La régulation. La notion et le phénomène*, Revue française d'administration publique 2004 n° 109, p. 5

⁴⁸ v. par ex. : A. Taillefait, *Le droit, outil de pilotage de l'établissement scolaire*, dactylographié, École supérieure des personnels d'encadrement du ministère de l'Éducation nationale (ESPEMEN), Paris, 1997

⁴⁹ Pour une illustration : v. A. Taillefait, *L'ouverture des marchés postaux européens : lenteurs et résistances*, revue *Droit administratif* oct. 2005, p. 2

⁵⁰ *L'administration transfigurée : un nouveau modèle d'administration ?* Rev. Internatio. Sciences Administratives, vol. 59, déc. 1993, p. 667

⁵¹ v. A. Taillefait, *Le statut des maîtres des établissements d'enseignement privés sous contrat d'association après la loi Censi : Une "publicisation" achevée ?*, revue *L'actualité juridique Fonctions publiques*, juill. 2005, p. 12

⁵² Le choix des élus est sous influence notamment de celle des effets de la globalisation, notamment juridique : v. J.-B. Auby, *La globalisation, le droit et l'État*, Monchrestien, Clefs, 2003, notamment "*La 'chose publique' dans la globalisation juridique*", p. 122

public autour de ces objectifs : porter la cohésion sociale ; favoriser l'intégration républicaine ; organiser la solidarité humaine⁵³.

L'exigence déontologique va être différente selon que l'activité d'intérêt général est une activité de service public ou non. Elle va être différente non pas dans son contenu, mais dans sa mise en œuvre. Dans ses activités de réglementation, l'action de la personne publique est plus directe. Dans l'activité de service public, l'action est souvent médiatrice. Elle la met en relation le plus souvent avec des agents économiques privés sous des formes contractuelles notamment (délégation de service public, marché public, etc.). Les situations à risque deviennent plus nombreuses. Les exigences déontologiques plus sévères. C'est ainsi, et à titre d'illustration, que le fonctionnaire est l'objet d'une sorte de traitement lobbyiste. Les lobbyistes tentent de déterminer le bon service, le bon responsable administratif susceptible d'accueillir leurs demandes⁵⁴.

III. Les "valeurs" du service public : le respect de l'intérêt général

Les débats sur la création du service public, les interrogations sur ses limites sont dorénavant complétés par une réinvestigation de ses valeurs. Elle est légitime car l'intérêt général implique l'affirmation des valeurs du service public qu'un fonctionnaire doit utiliser comme points d'appui de ses décisions d'action. Elle est opérationnelle car le service de l'intérêt général est mobilisateur.

A. Les "valeurs", système de référence

Les valeurs sont un système. Pour ce qui nous préoccupe, elles sont des points d'ancrage pour l'action. Elles justifient les comportements. On retiendra cependant que les philosophes peuvent parfois en faire les derniers avatars de l'aliénation⁵⁵ et que les philosophes du droit peuvent expliquer le polythéisme qui les caractérise⁵⁶. Sauf à être nihiliste au plan collectif ou suicidaire au plan individuel, il subsiste qu'un minimum de valeurs est indispensable pour notre mobilisation⁵⁷. Si l'on admet cela, le constat peut être fait de l'existence d'un certain nombre de principes cardinaux encadrant l'action du fonctionnaire et notamment celle des fonctionnaires de l'Éducation nationale.

Chaque fonctionnaire est amené à se référer à des orientations d'ensemble, à des principes directeurs qui donnent sens aux règles et prescriptions qu'il est chargé d'appliquer, de faire appliquer, voire de créer. Dans la mesure où ces principes renvoient à **des valeurs transversales qui transcendent les administrations** (égalité, continuité, etc.), ils sont alors l'instrument de la cohésion d'ensemble de l'action publique.

Les principes sont des règles fixes, des ponts normatifs qui relient entre eux les agents et surtout le personnel d'encadrement de chaque administration. L'action de l'agent au quotidien a alors un sens qui est précisément l'intérêt général. La difficulté pour celui-ci tient à ce que l'intervention publique devient très (trop ?) modeste et moins ambitieuse (étriquée ?).

Très souvent, l'État et ses gouvernants sont incapables de donner une épaisseur aux missions de chacun, de fournir cohérence et reconnaissance à l'action de chaque responsable administratif. Ils ne parviennent pas fréquemment à faire de l'action du personnel d'encadrement autre chose qu'un entrelacs d'actions multiples dont la cohérence est loin d'être manifeste et dont la compatibilité avec les missions professionnelles reste à démontrer. Le pragmatisme et l'utilitarisme étroit ont toujours des difficultés à constituer une politique à long terme et n'ont jamais permis une motivante mobilisation des énergies. Chez les agents, ce trouble provoque souvent une anomie nourrie par l'individualisme. Chez les cadres, l'anomie est proscrite. Il leur revient à donner du sens au service public pour mobiliser leurs agents et répondre aux besoins sociaux des usagers.

⁵³ Cette doctrine du service public est aujourd'hui adossée à la redéfinition de l'État (la crise de l'État-providence). Elle devient plus cohérente et davantage opératoire. Les principes du service public sont réévalués (égalité, continuité, etc.) et cela n'est pas sans effets sur la teneur de la déontologie des fonctionnaires.

⁵⁴ La façon d'aborder le fonctionnaire de la part du lobbyiste est enseignée dans les grandes écoles de commerce. Un ouvrage rédigé par un polytechnicien (M. Clamen, *Le lobbying et ses secrets*, Dunod 2000) comporte un chapitre consacré aux lobbyings des administrations qui s'intitule : "L'approche des fonctionnaires : dans la peau des technocrates" avec § 1° *L'attachement à la règle* ; § 2° *Le dévouement à la structure* ; § 3° *L'appartenance à un corps* ; § 4° *Une bonne culture générale mais peu de connaissances techniques*.

⁵⁵ G. Deleuze, *Nietsche*, PUF, 1965, notamment p. 22

⁵⁶ J. Rawls, *Théorie de la justice*, Le Seuil, 1987

⁵⁷ Même si le concept de mobilisation peut le cas échéant lui aussi être déconstruit afin de montrer son inutilité contemporaine : v. P. Sloterdijk, *La mobilisation infinie*, Christian Bourgois éditeur, 2000, surtout p. 41 et s.

Dans cette perspective juridique, il reste à interroger les valeurs du service public, à évaluer quelques pistes d'évolution de leur champ d'application, à en faire une typologie opérationnelle⁵⁸.

B. Les "valeurs", ensemble à bâtir

Un tréfonds de principes, à portée pas essentiellement juridique, guident la production des normes et l'action publique. Ils sont parmi les bases de l'orientation d'ensemble du service public. En ce qui concerne l'Éducation nationale, peut-être peut-on retenir trois de ces "valeurs" d'action qui donnent à la juridicité une fonction "humanisante". Ce sont des "valeurs" en ce sens qu'elles ne sont que le renouvellement et le redéploiement des principes classiques du service public.

1. L'égalité

Parmi les premiers principes généraux du droit, l'égalité est, avec la liberté, l'un des premiers **principes à valeur constitutionnelle**. Elle a été abondamment étudiée notamment à l'école⁵⁹. Aujourd'hui, d'une part les usagers s'adressent de plus en plus au service public et, en droit, le principe signifiera que l'on doit mettre en œuvre un droit favorisant un égal accès au service public et respectant un traitement égal devant le service public, et d'autre part le principe implique que le service public doit aller à la rencontre de certains usagers et prendre en considération leurs différences, et dans la pratique le principe signifiera contribuer à l'égalité des chances. Dans les deux cas les obligations des agents de l'administration seront assez différentes.

Il existe pour les candidats usagers d'un service public un droit d'accéder au service public, notamment de l'éducation⁶⁰ (Code de l'éducation, art. L. 111-1), qui peut être soumis à des conditions diverses mais qui ne doit pas être contraire au **principe d'égalité devant le service public**. On sait désormais que selon la jurisprudence, le droit d'accès n'implique pas que les conditions d'utilisation du service soient identiques pour l'ensemble des candidats usagers. Le Conseil d'État est très attentif à ce point. Les différences de traitement entre les catégories de candidats usagers doivent résulter, à moins comme toujours qu'elles ne soient la conséquence nécessaire d'une loi, d'une différence appréciable de situation entre les usagers ou d'une nécessité d'intérêt général en rapport avec les conditions d'exploitation du service. Ainsi entendu, le principe autorise certaines formes de contribution à **l'égalité des chances** à l'école.

Des textes successifs ont ainsi réorganisé les structures internes au service public de l'Éducation. Les zones d'éducation prioritaires, pour ne prendre que cet exemple, existent depuis 1982 et ont été rebaptisées en 2006 "ambition réussite". Elles visent notamment à "repenser l'aménagement du territoire scolaire"⁶¹ et répartir les moyens "en fonction de critères qualitatifs". Et pour les personnels, ils procèdent à des adaptations salariales⁶².

Variation selon les territoires scolaires, l'égalité a de nombreux prolongements déontologiques. Elle est un cap pour l'action. Un responsable d'établissement scolaire doit certainement toujours se demander si les élèves sont traités selon leurs besoins⁶³. Alors même que la décision d'affecter un élève dans une classe est insusceptible de recours contentieux⁶⁴, on comprendra que les modalités de répartition des élèves dans les divisions ne doivent pas être envisagées pour acheter une fausse paix dans l'école, avec certains enseignants. Le principe d'égalité doit aussi guider cette mission. Il est une valeur, dans le sens utilisé par Taine, un principe d'action partagé, une référence commune.

L'égalité est aussi au confluent d'autres "valeurs" fortes, surtout à l'école.

Les actes administratifs ne peuvent être motivés par des considérations partiales, et dans l'exercice de leur profession les fonctionnaires ne peuvent être partiaux. Selon le Littré, **l'impartialité** désigne la qualité ou le comportement de celui qui "s'abstient de prendre parti pour l'un plutôt que pour l'autre". Elle se caractérise donc à la fois par un souci d'objectivité et par une idée de neutralité. Le fonctionnaire a souvent intérêt à se demander s'il a un intérêt personnel

⁵⁸ v. R. Catherine et G. Thuillier, *Introduction à une philosophie de l'administration*, A. Colin, 1969

⁵⁹ v. C. Durand-Prinborgne, *Le principe d'égalité et l'enseignement*, Revue française de droit administratif 1988, p. 584

⁶⁰ Sur la portée de ce droit à l'éducation : v. A. Taillefait, *Régime juridique de la vie scolaire*, Juris-Classeur administratif, fascicule n° 233-10, févr. 2009

⁶¹ Ségolène Royal, circulaire n° 97-233 du 31 oct. 1997 relative aux zones d'éducation prioritaires, BOEN n° 40 du 13 nov. 1997, p. 2756

⁶² par ex. : art. 16 et 17 de la loi n° 94-628 du 25 juill. 1994 (J.O. du 16 juill., p. 10735) et circulaire du 10 déc. 1996 (J.O. 4 févr. 1997, p. 1891) : priorité de mutation, avantages d'ancienneté et indemnité de "stabilité" pour les fonctionnaires en zone urbaine sensible

⁶³ v. J.-P. Obin, *Les valeurs et l'école*, Savoir 2004, p. 83

⁶⁴ CAA Bordeaux, 10 juin 2003, *M.C. c/ min. de l'Éducation nationale*, req. n° 01BX02273. Ce qui commence à être remis en cause : CAA Versailles, 17 févr. 2005, *Parents de M. et J.*, req. n° 03VE02976

à l'affaire qu'il traite⁶⁵. Lorsqu'il exprime une animosité personnelle à l'égard du destinataire de l'acte, il est partial. Le contraire de l'impartialité est bien l'animosité⁶⁶.

Le principe de **neutralité** protège efficacement les agents publics et notamment ceux qui briguent un poste pour exercer dans les établissements d'enseignement. Dès l'instant où il implique la non-discrimination (races, convictions politiques, religieuses), il se fonde dans celui d'égalité. Il s'exerce avant tout à l'égard des usagers qui sont en droit d'attendre d'un agent public qu'il fasse preuve de neutralité politique⁶⁷, religieuse⁶⁸ et commerciale⁶⁹.

Le principe de **laïcité** est aussi une dimension du principe de neutralité. Il montre que l'obligation de neutralité ne vise pas seulement les agents mais rejaillit sur les usagers du service public et c'est cet aspect qui aujourd'hui fait l'actualité du principe de neutralité dans les établissements d'enseignement publics, comme en témoigne ce qu'on continue à appeler "l'affaire des foulards islamiques".

D'autres principes, eux aussi parfois à valeur constitutionnelle, guident l'action des acteurs du système éducatif et impliquent des règles de comportement. C'est le cas de **la gratuité** du service public.

La gratuité n'est pas générale dans les services publics. La législation peut l'imposer ou l'exclure de façon plus ou moins absolue. En matière d'enseignement, la loi du 16 juin 1881 a posé le principe de la gratuité de l'enseignement primaire public. Il n'est donc pas possible pour les communes de demander aux parents d'élèves une contribution aux frais d'entretien et de fonctionnement des écoles du premier degré⁷⁰. Ce principe est d'ailleurs applicable aux écoles maternelles publiques alors même que leurs élèves ne sont pas soumis à l'obligation scolaire⁷¹. On sait que différentes lois entre 1927 et 1933, confirmées par l'ordonnance n° 45-26 du 8 janvier 1945, ont étendu le principe de gratuité à l'enseignement du second degré. Le préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, qui fait partie intégrante du préambule de la Constitution de la V^e République, range le principe de la gratuité de l'enseignement scolaire dans la catégorie des principes politiques, économiques et sociaux particulièrement nécessaires à notre temps ("*L'organisation de l'enseignement public gratuit et laïque à tous les degrés est un devoir de l'État*"). Du point de vue du fonctionnaire de l'Éducation nationale, dans le doute, les activités scolaires sont donc gratuites. Il appartient alors aux décideurs de prouver que le principe de gratuité n'est pas applicable⁷².

2. La continuité

La continuité est aussi un **principe à valeur constitutionnelle** soutenu par l'idée selon laquelle le service ne s'interrompt pas, sous réserve de l'exercice du **droit de grève**, lui-même principe à valeur constitutionnelle⁷³. La continuité est le fonctionnement ponctuel et régulier du service public, qui s'apprécie par rapport à l'objet du service. Elle sous-tend tout un ensemble d'obligations professionnelles⁷⁴ : obligation d'assurer à titre exclusif et personnel sa fonction, obligation d'assurer le libre accès au service public, etc.

L'obligation d'accueil découle de ce principe. La déontologie du fonctionnaire consiste aussi à veiller à offrir aux usagers le meilleur service possible. La gestion des attentes, le vouvoiement et l'amabilité, la lisibilité des imprimés sont des indicateurs de la considération portée à l'utilisateur et à son origine sociale et culturelle. La qualité de l'accueil dépend très largement de la compétence des agents préposés à cette fonction. Ceux-ci doivent être capables d'orienter les usagers, ce qui suppose une connaissance de l'organisation des services et une bonne information sur le processus de décision administrative.

⁶⁵ À propos de la partialité dont a fait preuve un conseil d'administration d'un collège : CAA Marseille, 7 mars 2006, n° 02MA00438, *M. M.*

⁶⁶ CE, 31 déc. 1973, *Dame G.*, *Rec. CE*, p. 605 ; CE, 13 nov. 1989, *min. de l'Éducation nationale c/N.*, req. n° 73836

⁶⁷ CE, 8 nov. 1955, *min. de l'Éducation nationale c/R.*, *Rec. CE*, p. 316 : le principe de neutralité permet au Conseil d'État d'annuler les décisions d'un proviseur de lycée et d'un recteur d'académie autorisant des groupements politiques d'élèves à organiser des réunions politiques au sein d'un établissement

⁶⁸ CE avis, 3 mai 2000, *Mlle M.*, revue *L'actualité juridique droit administratif* 2000, p. 673, chron. M. Guyomar et P. Colin ; *Gaz. cnes*, 12 juin 2000, p. 68, concl. R. Schwartz, *Revue de la recherche juridique* 2001 p. 2107, note G. Armand, revue *Droit administratif*. 2000, n° 189 ; *Recueil Dalloz* 2000, jurispr. P. 747, note G. Kouby

⁶⁹ Sur cette question : A. Taillefait, *Gestion du patrimoine scolaire*, Berger-Levrault, 2^e éd., n° 152-2 et s.

⁷⁰ CE, 10 janv. 1986, *Commune de Quingey*, *Rec. CE*, p. 3

⁷¹ voir J.-Y. Plouvin, *Les principes de continuité et de gratuité du service public de l'enseignement dans le cadre de la décentralisation*, revue *Le Quotidien juridique* 29 nov. 1986, p. 3 ; B. Toulemonde, *La gratuité de l'enseignement. Passé, présent, avenir*, Rapport au min. de l'Éducation nationale, 1^{er} trim. 2002 et *L'accès à l'instruction et la gratuité de l'école publique*, dans *La gratuité, une question de droit ?* (Dir. G. Kouby et G. J. Guglielmi), L'Harmattan 2003

⁷² v. CE, 4 févr. 2004, *Solana*, req. n° 253376

⁷³ Sur le régime juridique de la conciliation entre la continuité du service public et le droit de grève : A. Taillefait, *Fonction publique de l'État : exercice des libertés publiques*, Juris-Classer "Fonctions publiques", fasc. n° 290

⁷⁴ v. A. Taillefait, *Déontologie et responsabilité disciplinaire*, précité ; Ch. Fortier, *Le défi de la continuité du service public de l'éducation nationale : assurer les remplacements*, revue *L'actualité juridique droit administratif* 2006, p. 1822

Comme l'a rappelé le médiateur de l'Éducation nationale (*Le Monde*, 27 mai 2000), il existe aujourd'hui un **droit pour les citoyens d'obtenir une réponse de l'administration**. Le silence de l'administration, quelles qu'en soient les raisons, est mal compris par l'usager. Le législateur (loi n° 2000-321 du 12 avr. 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations) a pris en considération cette demande sociale. La réponse apportée dépend cependant largement des prescriptions des chefs de services et de la qualité professionnelle de leurs agents. Dans cette mesure, la transparence de l'action administrative implique que le "secret administratif" n'existe plus, mais cela n'empêche pas un fonctionnaire d'être "déontologiquement hors jeu" s'il fait preuve d'indiscrétion ; la discrétion professionnelle oblige à mesurer ses propos face à sa secrétaire, aux journalistes, aux tiers à l'administration. Il sera pénalement répréhensible s'il viole le secret professionnel que lui impose la loi et son statut.

3. L'efficacité

Depuis longtemps, un principe de mutabilité ou encore d'adaptation constante des services publics a été dégagé par l'analyse des textes et de la jurisprudence.

Plus largement, il s'agit d'un principe d'efficacité du fonctionnement du service public qui consiste à **répercuter dans l'organisation et le fonctionnement du service public les variations et les évolutions touchant l'intérêt général**. C'est ce principe d'efficacité qui conduit à la création, à l'adaptation et à la suppression des services publics. Il est donc à la fois un principe de vie et de survie des services publics. Il est directement impacté par l'évolution du rôle des collectivités publiques dans la société, par les variations de leur conception de l'intérêt général et par les influences du droit globalisé. Il renvoie aux questions que nous avons déjà évoquées à propos de l'identification post moderne de l'intérêt général.

Le principe d'efficacité du service public est tout à la fois favorable et défavorable aux usagers. C'est la raison pour laquelle une démarche participative est en voie d'approfondissement afin de sortir de cette alternative (ou de la faire accepter).

■ L'efficacité au service ou au détriment de l'usager

L'efficacité du service public est favorable aux usagers en ce sens qu'elle implique une adaptation du fonctionnement de ce service aux exigences de la population. Elle contraint les collectivités publiques à assurer une amélioration constante, tant qualitative que quantitative, de la prestation fournie. Cela renvoie à deux questions connexes. Celle du périmètre du service public, que nous avons déjà évoquée. Celle de la qualité du service public, dont les développements techniques tirés du management public (démarche qualité, certification, évaluation, etc.) et les développements législatifs et réglementaires tirés de l'amélioration des relations entre les administrations et les citoyens (cf. loi du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec l'administration), de la mise en place des maisons des services publics (cf. les lois relatives à l'aménagement du territoire) et des maisons du droit et de la justice (cf. les lois sur la sécurité intérieure).

L'efficacité du service public est donc non seulement une mise en corrélation la plus étroite possible avec les besoins collectifs mais est aussi la prise en compte des besoins de l'usager isolé ou de l'usager défavorisé.

L'efficacité du service public impliquant la fermeture, la réorganisation, voire la suppression⁷⁵ des services publics en général ou de leurs implantations locales en particulier, elle **peut être défavorable aux usagers**. Le droit administratif précise par exemple que l'usager n'a pas en principe :

- de droit acquis au maintien d'un service public donné⁷⁶ ;
- de droit acquis au maintien d'un régime juridique donné du service public, ce qui implique une assez large possibilité de modifier les conditions d'accès, les horaires d'ouverture, la structure de la prestation, ses tarifs, etc.

Les élus peuvent alors décider de supprimer certaines parties du service public, de réduire les effectifs des agents du service public, limitant les possibilités d'accès, de le rentabiliser en arbitrant entre le financement tarifaire ou fiscalisé du service, etc.

La démocratie représentative, indépendamment des mécanismes juridiques précédents, implique que les décisions de faire évoluer les services publics relèvent de la responsabilité des élus. Directement par leurs choix. Indirectement, contraints par les décisions d'autres autorités publiques ; par exemple, la décision

⁷⁵ Lorsqu'ils ne sont pas de création obligatoire en vertu de la loi

⁷⁶ CE, 27 janv. 1961, V., Rec. CE, p. 60

académique de supprimer le dernier poste d'instituteur dans une école a pour conséquence la fermeture de l'école par l'autorité délibérante concernée⁷⁷.

La volonté politique nationale ou locale précédée ou accompagnée par la loi conduit de plus en plus à associer l'usager à la définition et la prise en considération de l'efficacité du service public.

■ La définition de l'efficacité avec les usagers

L'efficacité du service public étant favorable à certains usagers et défavorable à d'autres, la **participation aux décisions** qu'elle implique a été très tôt conçue comme un procédé de conciliation, de compréhension et d'acceptation des contraires.

L'efficacité du service public est un procédé de conciliation. La loi et la réglementation ont introduit progressivement des normes pour imposer une représentation des usagers dans les instances de décisions (conseil d'administration des établissements publics par ex.), pour permettre de recueillir leurs avis (enquêtes publiques, études d'impact), etc.

L'efficacité du service public est un procédé de compréhension.

Le respect de chacune des implications des principes ordinairement associés à la notion de service public : neutralité, laïcité, etc., constitue une sorte de culture commune aux fonctionnaires et aux usagers au point d'inspirer les comportements quotidiens, comme pourrait le faire un Code général de déontologie. Afin d'être acceptés, ces principes doivent être connus et compris, d'où le développement des démarches suivantes :

- la **codification**, mais elle n'est pas la seule, tend à démontrer que la déontologie devient alors une Raison pratique, une tentative de mise en ordre par une démonstration concrète, au jour le jour, de son bien-fondé ;
- dans le même ordre d'idées, la **simplification** des prescriptions administratives et des textes, mais aussi l'expérimentation participent à cette rationalisation ;
- une certaine rigueur dans la définition des obligations du service public et imposées par le service public est recherchée par le **recours aux experts** ;
- la mise en œuvre de **démarches évaluatives** répond à l'exigence d'efficacité. **L'objectif est l'amélioration du contenu des normes et l'amélioration du cadre des conduites** ;
- l'efficacité du service public implique l'introduction des procédures (consultation locale, référendum décisionnel, droit de pétition) et des structures (conseils de quartier, conseils de l'environnement) de la **démocratie participative**. L'efficacité du service public et dans le service public est aussi un moyen de le protéger du déclin, que ne manque pas d'enclencher le *statu quo*.

La déontologie du fonctionnaire est organisée autour de la défense de l'intérêt général. Certes, celui-ci est un mythe⁷⁸ et on n'ignore pas que le chercheur en science administrative est à la recherche de la (des) vérité(s) (il part à la recherche du sens des processus examinés), et que dans cette recherche il est amené à déboulonner les mythes partagés.

Mais comme la politique ne peut être exclusivement pragmatique sans être porteuse d'idéal, l'action quotidienne du fonctionnaire doit avoir un sens capable de mobiliser les talents.

Même si leurs contenus évoluent et doivent évoluer, les qualités morales du fonctionnaire et l'existence d'un esprit de service public sont capitales⁷⁹. Pour apprécier ce caractère central de la déontologie des fonctionnaires, on peut faire référence à une formule de Paul Ricœur⁸⁰ selon lequel "*Il est possible de se mouvoir entre les deux limites du dogmatisme et du scepticisme*". C'est dans cet interstice qu'une des commissions du Plan en 1990 expliquait qu'il fallait "*réinventer l'intérêt général*", tout à la fois dans le sens de redécouvrir et de repenser.

Cette réinvention est en cours. La pensée sur l'État est en reconstruction. Le rôle de ses agents l'est en conséquence. La réflexion renouvelée sur ce dernier point est urgente. La complexité des problèmes que doit résoudre l'administration publique, l'action en réseau qu'elle développe et qui se propage dans la société civile, font d'elle et de ses agents le centre de la production et de l'application des normes. La fonction publique ne peut rester insensible à sa re-présentation.

⁷⁷ CAA Bordeaux, 15 janv. 2004, *ministre de l'Éducation nationale*, req. n° 00BX01658

⁷⁸ J. Chevallier (Dir.) *Variations autour de l'idéologie de l'intérêt général*, PUF, 1978

⁷⁹ v. S.K. Bailey, *Ethics and the Public Service*, in *Public Administration and Democracy: Essays in Honour of Paul H. Appleby*, Syracuse University Press, 1965

⁸⁰ *Interpretation theory : discourse and the surplus of meaning*, The Texas Christian University Press, 1976, p. 79