

L'Administration d'État

L'essentiel

L'Administration est avant tout le bras du pouvoir exécutif. La France étant un **État unitaire** conformément à l'article premier de la Constitution de la V^e République, il est naturel que les premières autorités administratives soient aussi les principales institutions exécutives. Nous retrouvons donc classiquement un partage des attributions administratives entre :

- le **Président de la République**, qui dispose de **compétences administratives d'attribution** concernant la signature des **ordonnances** et **décrets délibérés en Conseil des ministres** ;
- le **Gouvernement**, avec, au premier chef, le **Premier ministre** qui dispose du **pouvoir réglementaire de principe** et les autres membres du Gouvernement qui exercent des **compétences déléguées et de chefs de services**.

L'Administration d'État comporte également des **Autorités indépendantes, agissant au nom de l'État** dans des domaines variés et bien souvent sensibles. Elles disposent d'un **pouvoir réglementaire limité** dans leur domaine et ont été conçues comme **indépendantes du pouvoir politique**.

Face à la nécessité de se rapprocher des besoins publics locaux, l'Administration d'État dispose également d'agents **déconcentrés**, implantés dans les **circonscriptions administratives** que sont :

- la région ;
- le département ;
- l'arrondissement ;
- le canton ;
- la commune.

Ces agents sont regroupés dans des **directions interministérielles** et agissent sous la direction du **préfet, représentant de l'État dans le département**. Ils ne disposent d'aucune autonomie juridique vis-à-vis du pouvoir central et sont soumis à son pouvoir hiérarchique.

Qu'est-ce que l'Administration ? Tout le monde en a une idée, bien souvent assez négative tant le mot d'« Administration » draine tout un tas de lieux communs qui, dans l'imaginaire collectif s'accommodent assez de concepts aussi variés et flous que ceux de lenteur, de blocage ou encore de contrainte... s'ils ne touchent pas un certain sentiment de répulsion qui agit comme une réminiscence kafkaïenne !

Dans une acception large, **administrer, c'est gérer**. C'est d'ailleurs l'acception reçue par le droit privé, l'acte d'administration étant l'acte de gestion courante, par opposition à l'acte de disposition. Cela dit, l'Administration publique ne peut se résumer à cela, bien qu'à y regarder de près, il soit particulièrement difficile d'en donner une définition satisfaisante. À tout le mieux, nous pouvons avancer deux définitions envisageables, mais qui ne sont pas en mesure de supporter les aléas et les mouvements de la vie en société :

- **une définition fonctionnelle** : une première proposition serait de définir l'Administration selon ses fonctions, la sécurité publique, la justice, l'enseignement, la santé, l'aménagement du territoire. Cependant, il est absolument impossible de donner une définition immuable de ces fonctions et s'il est, théoriquement, envisageable de les recouper sous le concept d'intérêt général, il est aussi constant que ce dernier est particulièrement mouvant et ne suffit pas à définir précisément le concept d'Administration, bien qu'il en donne un indice intéressant ;
- **une définition organique** : une seconde proposition voudrait lier la définition d'Administration aux organes qui assurent une mission administrative. Cette définition apparaît comme plus satisfaisante, la plupart des organes administratifs ayant une existence juridique tangible. Ceci étant, cette définition ne prend pas en compte certains organes qui assurent une mission administrative tout en étant des personnes morales de droit privé.

L'Administration, un concept introuvable donc ? En tant que notion juridique, c'est une évidence et il faut s'y résigner. Cela étant, dans le cadre de cette présentation, il ne s'agira pas de dire qu'étant donné que l'Administration n'a pas d'existence en tant que notion juridique, nous ne l'étudierons pas. Il s'agira d'opter pour une **présentation organique des principales administrations, personnes morales de droit public** investies de **compétences** et d'une **capacité** pour agir au nom de l'intérêt général.

Nous le savons, notre pays est issu d'une longue **tradition centralisatrice**, qui trouve ses soubassements dans l'Ancien régime et des ramifications avec la Révolution française, qui annonçait dès le préambule de la Constitution de 1791 que le Royaume était **un et indivisible** et qui, sous l'impulsion jacobine, est restée dans cette lignée. La Constitution de la V^e République ne fait pas exception puisque son article premier s'ouvre en affirmant que « *La France est une République indivisible* ».

Aussi, il n'est pas étonnant que l'organisation administrative de la France ait subi le même chemin, la fonction administrative étant attachée à la fonction politique. Dès lors, l'étude de l'Administration française passe avant tout par l'étude de l'Administration d'État. Elle ne se tournera vers l'Administration décentralisée qu'ultérieurement, en suivant le cheminement de l'Histoire.

I L'Administration centrale

Ainsi que l'énonçait Édouard Laferrière dans son *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux* : « administrer, c'est assurer l'application journalière des lois, veiller aux rapports des citoyens avec l'Administration centrale ou locale et des diverses administrations entre elles ». L'Administration, au sens organique, apparaît donc comme le **bras armé du pouvoir exécutif**. C'est ainsi que son organisation, qui se définit comme l'articulation entre les différents organes administratifs en charge du service public, est d'abord définie par la Constitution.

Or, nous le savons bien, la Constitution consacre ses titres II et III aux autorités exerçant le pouvoir exécutif, qui se trouvent donc être les principales autorités administratives de l'État, le **Président de la République** et le **Gouvernement**, qui se partagent les compétences administratives de l'État.

A Le Président de la République

En réaction aux errements institutionnels de la IV^e République, le texte de la Constitution du 4 octobre 1958 a largement contribué à recentrer la fonction présidentielle dans le paysage institutionnel. Le Président de la République, véritable arbitre des institutions apparaît comme la clef de voûte du système de la V^e République. Ceci étant, si l'équilibre des pouvoirs a été déplacé, il n'en demeure pas moins que la V^e République reste un **régime parlementaire** qui laisse une place non négligeable au Gouvernement et au Premier ministre, lequel conserve la compétence réglementaire de principe.

1 Les pouvoirs du Président de la République

Le Président de la République dispose de prérogatives propres, qui ne se rattachent pas toujours à la fonction administrative. Il est d'abord le chef des armées, conformément à l'article 15. Mais il dispose également de prérogatives institutionnelles importantes, comme le droit de dissolution de l'Assemblée nationale de l'article 12, la nomination du Premier ministre et des membres du Gouvernement selon l'article 8, la promulgation de la loi conformément à l'article 10 ou encore le droit de soumettre un texte législatif à référendum, prévu par l'article 11. Il est également le garant des institutions en faillite puisqu'il peut s'arroger, en période de grand péril, les pouvoirs exceptionnels de l'article 16.

Cela dit, les dispositions qui se rattachent à la fonction administrative sont contenues à l'**article 13**, qui prévoit que le chef de l'État **signe les ordonnances et décrets délibérés en Conseil des ministres** et **nomme aux emplois civils et militaires**.

a. La signature des ordonnances et des décrets délibérés en Conseil des ministres

La lettre de l'article 13 ne laisse, juridiquement du moins, pas de place à l'équivoque. Le Président de la République ne dispose pas du pouvoir réglementaire général, mais d'un pouvoir réglementaire résiduel qui se limite à deux séries d'actes.

■ Les ordonnances de l'article 38 de la Constitution

Il ne sera pas, ici, utile de revenir en détail sur la procédure de **l'article 38** de la Constitution. Le lecteur doit tout de même avoir à l'esprit que les ordonnances permettent au Gouvernement, à la suite d'une **loi d'habilitation** votée par le Parlement, de prendre un texte dans le **domaine de la loi**, lequel devra ensuite être **ratifié** par une nouvelle loi.

La phase gouvernementale de la procédure d'ordonnance s'achève par une délibération en Conseil des ministres et une **signature du Président de la République**. Il est vrai qu'en général, l'essentiel de la production des ordonnances se fait au niveau gouvernemental bien que souvent, l'impulsion politique du Président de la République soit importante. Cela dit, juridiquement, le Président de la République n'intervient qu'*in fine*, au stade de la signature.

Cette compétence a pu avoir un véritable impact et démontrer l'importance de la place du Président de la République dans la mécanique institutionnelle, notamment en période de cohabitation. En effet, en 1986, alors que Jacques Chirac était tout juste installé à Matignon, le Président Mitterrand refusa par trois fois de signer des projets d'ordonnance du Gouvernement de cohabitation, obligeant celui-ci à passer par la voie législative traditionnelle.

■ Les décrets délibérés en Conseil des ministres

Le Président de la République **préside le Conseil des ministres**, conformément à l'article 9 de la Constitution et **signe tous les décrets qui y passent en délibération**, ce qui représente une compétence importante en matière administrative.

De nombreux textes prévoient le passage de décrets en Conseil des ministres, comme par exemple l'article 36 sur l'état de siège, ou encore la loi du 3 avril 1955 sur l'état d'urgence. L'énumération de la totalité de ces textes serait inutile et fastidieuse, aussi nous cantonnerons-nous à ces deux exemples que nous retrouverons plus tard en matière de police administrative. Il est cependant important de noter que **le défaut de signature du Président de la République pour les décrets nécessairement soumis à l'examen du Conseil des ministres entraîne l'illégalité de l'acte** et, en cas de saisine du Conseil d'État (compétent en premier et dernier ressort en la matière), une **annulation contentieuse**.

En outre, il peut arriver que des décrets, dont **aucun texte n'impose le passage en Conseil des ministres** y soient tout de même délibérés. En pareil cas, la jurisprudence a estimé que **la délibération en Conseil des ministres entraînait à elle seule la compétence du Président de la République pour les signer** : CE, 10 septembre 1992, *Meyet*. Cela a une conséquence importante, puisqu'en vertu du principe de **parallélisme des compétences**, toute modification ou abrogation d'un tel décret devra passer par une délibération en Conseil des ministres et une signature du Président de la République, alors que cela n'aurait pas été le cas s'il n'était pas passé devant ledit Conseil.

b. La nomination aux emplois civils et militaires

Les quatre derniers alinéas de l'article 13 traitent du pouvoir de nomination du Président de la République. Certains emplois, parmi les plus importants de la Haute fonction publique, sont **pourvus par le Président de la République en Conseil des ministres**, notamment :

- les Préfets;

- les Recteurs d'académie;
- les Ambassadeurs;
- les Conseillers d'État;
- les Conseillers à la Cour des comptes...

D'autres postes sont pourvus par le Président de la République **sans délibération en Conseil des ministres**, conformément à la loi organique du 28 novembre 1958. Il s'agit, par exemple :

- les Professeurs d'Université;
- les Conseillers référendaires à la Cour des comptes;
- les Maîtres des requêtes au Conseil d'État...

En outre, notons que le Président de la République nomme **trois des neufs membres du Conseil constitutionnel**, dont le Président.

Notons enfin que la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 a prévu au dernier alinéa de l'article 13, pour certains emplois importants au regard de la garantie des droits et libertés ou de la vie économique et sociale de la Nation, une **procédure d'avis des deux commissions compétentes de chaque assemblée**, ces dernières pouvant, par un vote qualifié à la majorité des 3/5, désapprouver une nomination présidentielle.

2 Les services de la présidence de la République

Les services de l'Élysée sont composés d'une multitude d'éléments, nous mentionnerons les trois principaux, ainsi que le dernier venu :

- **le Cabinet** : dirigé par un directeur de cabinet, lequel est assisté d'un chef de cabinet et d'autres collaborateurs. Il organise notamment l'agenda du Président de la République;
- **le secrétariat général de l'Élysée** : dirigé par le secrétaire général de l'Élysée, il est le premier organe collaborateur du Président de la République, qui lui confie de nombreuses tâches sur des sujets particulièrement divers;
- **l'état-major** : le Président de la République est le chef des armées, il dispose donc d'un état-major particulier qui lui apporte son appui et son expertise sur les questions de défense;
- **la « taskforce » antiterroriste** : qu'on nous pardonne ce malheureux anglicisme, mais c'est ainsi qu'a été désigné le tout nouveau Centre national de contre-terrorisme, mis en place par le Président Emmanuel Macron. Ce nouveau service rattaché à l'Élysée est en charge de l'analyse de la menace terroriste et de la coordination des différents acteurs de la lutte contre le terrorisme.

B Le Gouvernement

Le Gouvernement, rappelons-le, **détermine et conduit la politique de la Nation**, conformément à l'article 20 de la Constitution. Responsable politiquement devant l'Assemblée nationale, il est l'émanation de la représentation nationale et, dans le cadre d'un régime parlementaire, dispose de la **compétence exécutive de principe**, à travers son chef, le Premier ministre.

1 Le Premier ministre

Le Premier ministre, s'il est nommé par le Président de la République, est néanmoins responsable devant l'Assemblée nationale, ce qui l'enclave, en quelque sorte, entre ces deux institutions. Cela étant, au-delà de cette double responsabilité, le Premier ministre dispose de la **compétence réglementaire de principe**, conformément à l'**article 21**, qui dispose que « *sous réserve des dispositions de l'article 13, il exerce le pouvoir réglementaire et nomme aux emplois civils et militaires* ».

Ce pouvoir réglementaire de principe rend le Premier ministre compétent pour **tous les décrets non délibérés en Conseil des ministres**, qu'il s'agisse des **décrets d'application des lois**, ou encore des **règlements autonomes** (rappelons que la combinaison des articles 34 et 37 de la Constitution met en place un système dans lequel le pouvoir réglementaire dispose d'une compétence résiduelle sur toutes les matières non expressément incluses dans le domaine législatif).

Il est également à noter qu'il arrive, dans la pratique du pouvoir, que le Président de la République signe un décret qui ne serait pas passé en délibération devant le Conseil des ministres et qui devrait, de ce fait, être de la compétence du Premier ministre. On aurait pu croire que le juge administratif sanctionnât cette pratique par la nullité de ces décrets pour incompétence, mais dans un arrêt **CE, 27 avril 1962, Sicard**, le Conseil d'État a admis que si un décret non délibéré en Conseil des ministres était **signé à la fois par le Président de la République et le Premier ministre, la compétence du second suppléait, en quelque sorte, à l'incompétence du premier**. Partant, et toujours conformément au principe de parallélisme des compétences, un tel décret pourra être modifié ou abrogé par le Premier ministre, nonobstant la signature du Président de la République.

Le Premier ministre dispose également du **pouvoir de nomination aux emplois civils et militaires**, hors ceux réservés au Président de la République par l'article 13 ou la loi organique.

Notons pour en terminer que les services de Matignon sont extrêmement nombreux en ce qu'ils recouvrent la quasi-totalité du spectre de la vie publique. Les principaux services du Premier ministre sont son **Cabinet** et le **secrétariat général du Gouvernement**.

2 Les autres membres du Gouvernement

Le Gouvernement est composé, selon les cas et outre le Premier ministre, de ministres d'État, de ministres ou encore de secrétaires d'État. Les portefeuilles ministériels varient en fonction des époques et des gouvernements, bien que certains ministères régaliens soient constants, comme le ministère de l'Intérieur, le ministère de la Justice, le ministère de la Défense ou des armées, le ministère de l'Économie et des finances ou encore le ministère de l'Éducation nationale.

Les ministres ne disposent **pas de compétence réglementaire de principe**, la Constitution attribuant cette dernière, comme nous l'avons vu, au Premier ministre et au Président de la République. Cependant, les ministres sont, dans le ressort de leur portefeuille, les éléments clef de l'action administrative. À ce titre, nous pouvons décliner leurs compétences selon trois axes :

- **la compétence réglementaire déléguée** : naturellement, le Premier ministre ne peut, seul, exercer la plénitude du pouvoir réglementaire national. Aussi, les textes délèguent aux ministres les compétences réglementaires circonscrites à leur département ministériel. En somme, les ministres doivent disposer d'une délégation législative ou réglementaire pour exercer un pouvoir réglementaire ;
- **le contreseing de l'article 22** : l'article 22 de la Constitution prévoit que les ministres contresignent les décrets du Premier ministre dont ils ont la charge de l'exécution. Ainsi, si le Premier ministre prend un décret dont l'exécution sera assurée par un ministre, ce dernier doit y apporter sa signature faute à entraîner la nullité de l'acte, comme ce fut le cas dans l'arrêt *Sicard* ;
- **le pouvoir réglementaire autonome en tant que chef de service** : le ministre est placé à la tête d'une administration dont il a la charge. En vertu du pouvoir hiérarchique dont il dispose, la jurisprudence lui a reconnu un pouvoir réglementaire autonome d'organisation de ses services, par un arrêt **CE, Sect., 7 février 1936, Jamart**.

CE, Sect., 7 février 1936, Jamart

Faits : le ministre des pensions avait interdit par une décision au docteur Jamart l'accès à des centres de réforme pour militaires, suite à une série d'incidents.

Procédure : le docteur Jamart saisit alors le Conseil d'État d'un recours en annulation de cette décision.

Problème de droit : l'intérêt de l'arrêt découle du fait qu'il réponde à une problématique importante concernant le pouvoir des ministres et des chefs de service de prendre des mesures nécessaires au bon fonctionnement du service placé sous leur autorité.

Portée : le Conseil d'État dégage ici le principe selon lequel, **nonobstant toute disposition législative ou réglementaire les y autorisant formellement, les ministres et chefs de service peuvent prendre toute mesure à même de garantir la bonne marche de l'administration dont ils ont la charge.**

Sur les services ministériels, chaque ministre dispose d'un **Cabinet** qui naît et disparaît avec lui et dont la composition varie également selon les personnes et les temps.

Pour en terminer, notons que l'Administration centrale est assistée par des **organes consultatifs**, les principaux étant le **Conseil d'État** et le **Conseil économique, social et environnemental**.

II Les Autorités indépendantes

Face à la rigidité hiérarchique des structures administratives traditionnelles, est apparu dans les années 1970 un phénomène qui rappelle l'expérience anglo-saxonne des *Agency*, celui de la prolifération des **autorités indépendantes**.

Témoins d'une forme de **désengagement de l'État** dans certains domaines qui goûtent mal à la valse des majorités politiques, elles ont connu une croissance importante et peu maîtrisée depuis les dernières décennies, qui a conduit à une grande hétérogénéité, récemment atténuée par le législateur dans une **loi organique du 20 janvier 2017** et une **loi du 20 janvier 2017**.

A L'hétérogénéité des autorités indépendantes

Dans son **rapport public de 2001 relatif aux autorités administratives indépendantes**, le Conseil d'État pointait déjà largement cette hétérogénéité, tant au niveau de leurs pouvoirs que de leurs statuts. Cependant, au-delà de cette hétérogénéité, nous pouvons dégager quelques caractères communs.

1 Les caractéristiques communes aux autorités administratives indépendantes

Les autorités administratives indépendantes ont certains traits en commun, notamment depuis la loi organique du 20 janvier 2017 et la loi du 20 janvier 2017, en particulier :

- **elles agissent au nom et pour le compte de l'État**. En cela, elles ne participent pas du phénomène de décentralisation, puisqu'elles exercent des missions incombant à l'État ;
- **elles échappent aux pouvoirs hiérarchique ou de tutelle traditionnels**. Elles disposent, comme leur nom l'indique, d'un certain degré d'indépendance vis-à-vis des institutions traditionnelles ;
- **elles sont de véritables autorités administratives**. Cela signifie qu'elles disposent, en règle générale, d'un pouvoir réglementaire spécial, qui peut aller, pour certaines jusqu'à un pouvoir de sanction, comme c'est le cas pour le CSA notamment.

Au-delà de ces caractéristiques communes, qui ne sont pas dépourvues d'un certain degré d'ambiguïté tant les situations diffèrent, il y a une véritable pluralité.

2 La pluralité des autorités administratives indépendantes

L'hétérogénéité se retrouve à plusieurs degrés, outre la question de leur pouvoir réglementaire que nous aborderons immédiatement après.

- **l'hétérogénéité des domaines** : les autorités administratives indépendantes ont fleuri dans une pluralité de domaines. Ainsi, on les retrouve aussi bien dans la **protection des droits et libertés fondamentaux** (le Défenseur des droits notamment), dans la **régulation économique** (l'Autorité de la concurrence ou l'Autorité des marchés financiers en sont de bons exemples), les **rapports entre les citoyens et les pouvoirs publics** (citons ici la Commission d'accès aux documents administratifs), ou encore d'autres secteurs sensibles comme la **santé** (la Haute autorité de santé), le **nucléaire** (l'Autorité de sûreté nucléaire), le **numérique** (la Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet)... ;
- **l'hétérogénéité des statuts** : pas une autorité indépendante n'a un statut analogue à une autre. Certaines disposent de la **personnalité juridique**, comme l'Autorité des marchés financiers, et sont alors dénommées **autorités publiques indépendantes**, d'autres non. Une est même prévue par la **Constitution**, le Défenseur des droits.