

RFDA 2006 p.1219**Les lois du service public : entre tradition et modernité**

Virginie Donier, Maître de conférences à l'Université de Franche-Comté ; Membre du Centre de recherche juridique de l'Université de Franche-Comté

L'essentiel

A la trilogie dégagée par Louis Rolland s'ajoutent aujourd'hui de nouveaux principes, parmi lesquels figurent notamment la neutralité, la transparence, l'accessibilité, la participation ou encore la qualité. Cela incite à s'interroger sur l'émergence de nouvelles lois du service public : le triptyque établi par Louis Rolland est-il aujourd'hui insuffisant ? Si ces principes nouveaux constituent le plus souvent de simples règles de bonne gestion, ils exercent une influence sur les lois du service public.

Les lois du service public désignent l'ensemble des principes fondamentaux applicables à tous les services publics, indépendamment de leur caractère administratif ou industriel et commercial, et indépendamment de leur mode de gestion. Il s'agit d'un socle commun à tous les services publics, censé guider et encadrer leur fonctionnement dans l'intérêt des usagers⁽¹⁾. Ces principes, généralement désignés sous le vocable de « lois du service public », ont été dégagés par Louis Rolland au début du XX^e siècle avant d'être ensuite repris par la doctrine, puis par la législation.

Au premier rang de la trilogie élaborée par Louis Rolland, figure le principe de continuité qui suppose que tous les services publics « doivent fonctionner sans heurts, sans à-coups, sans arrêts »⁽²⁾. La continuité implique la régularité du service, et dans certaines hypothèses, la permanence : tel est notamment le cas lorsque le service permet d'assurer l'ordre public comme la police, ou lorsqu'il vise à satisfaire des besoins vitaux, comme les services de secours. Quant aux services publics ne répondant pas à ces impératifs, le principe de continuité a vocation à s'appliquer dans le cadre des horaires d'ouverture. Mais dans tous les cas, les usagers ont droit au fonctionnement normal du service⁽³⁾.

A ce principe de continuité, il faut également ajouter le principe d'adaptation ou de mutabilité, que Louis Rolland qualifiait de « loi de changement ». Certains auteurs privilégient quant à eux les termes d' « adaptation constante du service », soulignant par là même la nécessité de le faire évoluer en fonction des changements qui affectent l'intérêt général⁽⁴⁾. Ce principe suppose que les usagers n'ont pas de droit acquis au maintien du service : celui-ci peut être supprimé⁽⁵⁾, sous réserve qu'il ne s'agisse pas d'un service public constitutionnel. Enfin, la trilogie élaborée par Louis Rolland inclut le principe d'égalité devant le service public, qui régit tant l'accès que le fonctionnement du service. Ce principe prohibe les distinctions fondées sur l'origine, la race ou la religion des usagers. Par ailleurs, le principe d'égalité suppose que deux usagers placés dans une situation identique puissent revendiquer un traitement identique, ce qui ne s'oppose pas à l'établissement de catégories fondées sur l'existence d'une différence de situation objective ou sur une nécessité d'intérêt général en rapport avec l'objet du service⁽⁶⁾. Ainsi, le principe d'égalité n'interdit pas à l'administration d'établir des différences de traitement entre les usagers d'un même service public, dès lors que ces distinctions sont justifiées.

Au-delà des lois du service public mises en lumière par Louis Rolland, de nouveaux principes régissant le fonctionnement des services semblent avoir émergé sous l'influence du droit communautaire et à la suite de l'évolution des pratiques administratives. En effet, la mise en oeuvre d'une politique de modernisation de l'administration et des services publics a contribué à faire apparaître de nouvelles règles de fonctionnement, ce qui conduit à s'interroger sur le point de savoir si ces nouveaux principes

constituent autant de nouvelles lois du service public. En d'autres termes, le triptyque dégagé par Louis Rolland serait-il aujourd'hui insuffisant pour définir le droit commun des services publics ?

Afin de rénover l'action administrative, la circulaire du 23 février 1989 relative au renouveau du service public⁽⁷⁾ n'hésite pas à définir un programme d'action reposant sur la transparence et la simplification de l'action administrative, ainsi que sur l'amélioration de la productivité des services publics.

La charte des services publics adoptée le 18 mars 1992 se réfère, quant à elle, à de nouveaux « principes d'action du service public », aux côtés des « principes fondamentaux »⁽⁸⁾. Parmi ces « principes d'action », le texte mentionne la transparence et la responsabilité, la simplicité et l'accessibilité.

Par la suite, la circulaire du 26 juillet 1995 est venue compléter cette liste⁽⁹⁾ : ce texte estime qu'il faut donner corps à de nouveaux principes au nombre desquels figurent la qualité, l'accessibilité, la simplicité, la rapidité, la transparence, la médiation, la participation et la responsabilité. Plus récemment, la circulaire du 2 mars 2004 a permis l'élaboration d'une charte de l'accueil des usagers afin d'assurer le respect des principes de transparence et d'accessibilité, et afin de promouvoir un accueil de qualité⁽¹⁰⁾. Le Premier ministre a également annoncé l'élaboration d'une nouvelle charte dans le courant de l'année 2006 visant à rappeler les lois du service public⁽¹¹⁾.

Ce foisonnement de nouveaux principes tend à « complexifier » le droit commun des services publics puisque de nouvelles règles s'imposent désormais au côté des principes fondamentaux.

Mais peu d'auteurs considèrent que ces nouvelles règles constituent toutes de véritables lois du service public ; la classification adoptée dans les différents ouvrages distingue généralement les principes fondamentaux et les nouvelles règles de fonctionnement. Stéphane Braconnier établit ainsi une distinction entre les « lois réelles » du service public et les « principes virtuels » qu'il qualifie « d'exigences a-juridiques »⁽¹²⁾. Pierre-Laurent Frier estime, quant à lui, que les nouveaux principes ne peuvent être élevés au rang de loi du service public, il s'agit simplement de « règles de bonne gestion »⁽¹³⁾. A cet égard, il faut d'ailleurs rappeler que la charte des services publics du 18 mars 1992 n'associait pas expressément ces nouvelles règles aux principes traditionnels puisqu'elle établissait une distinction entre les « principes fondamentaux » et les « principes d'action ». De manière générale, la doctrine apparaît rétive face à l'émergence et à la consécration de nouvelles lois du service public, même si certains auteurs n'hésitent cependant pas à admettre l'apparition de nouveaux principes fondamentaux⁽¹⁴⁾.

Face à ces hésitations et aux divergences doctrinales, la question de l'apparition de nouvelles lois du service public mérite d'être posée ; mais pour tenter d'y répondre, il faut, au préalable, définir la notion de loi du service public, afin d'établir un cadre de référence permettant d'analyser ces nouveaux principes. En d'autres termes, quels sont les critères communs aux principes fondamentaux, critères auxquels doivent satisfaire les nouvelles règles de fonctionnement pour appartenir aux lois du service public ?

Ces lois se caractérisent de prime abord par leur généralité dans la mesure où elles ont vocation à s'appliquer à l'ensemble des services publics, ce qui ne signifie pas, pour autant, qu'elles s'appliquent avec la même intensité à toutes les activités⁽¹⁵⁾. En outre, il s'agit de principes généraux du droit, ce qui leur confère une valeur et donc une force juridiques. Le principe de continuité a été élevé au rang de principe « fondamental » dans l'arrêt du Conseil d'Etat du 13 juin 1980, *M^{me} Bonjean*, et il a valeur constitutionnelle⁽¹⁶⁾. Le principe d'égalité revêt lui aussi une double qualification juridique au regard de la jurisprudence administrative⁽¹⁷⁾ et constitutionnelle⁽¹⁸⁾. Quant à la valeur juridique du principe d'adaptation, certains auteurs lui dénie toute qualification de principe général du droit⁽¹⁹⁾, mais en raison des conséquences attachées à ce principe à l'égard des agents du service, des usagers et des cocontractants de l'administration, il semble constituer lui aussi un principe général du droit⁽²⁰⁾. En revanche, à la différence des principes d'égalité et de continuité, il n'a pas fait l'objet d'une consécration constitutionnelle.

A l'aune de ces différents critères, il sera possible d'élaborer une classification des principes émergents : si certains semblent devoir être érigés au rang de loi du service public, d'autres sont en revanche des lois en devenir. En outre, une troisième catégorie peut être mise en lumière, regroupant l'ensemble des nouvelles règles de fonctionnement qui sont *a priori* exclues des lois du service public puisqu'il s'agit de principes inconsistants.

Pendant, cette évolution ne remet pas en cause la trilogie dégagée par Louis Rolland ; les nouveaux principes viennent en effet s'ajouter aux lois traditionnelles qui n'ont pas perdu de leur acuité, même si leur signification a évolué avec l'émergence de nouvelles règles de fonctionnement. Toutefois, le maintien théorique de la trilogie s'est accompagné d'une application diversifiée de ces principes ; cela invite à s'interroger sur la pérennité du droit commun des services publics.

L'émergence de nouveaux principes

L'influence du droit communautaire et son intégration dans le droit interne, ainsi que l'apparition de politiques de modernisation administrative ont révélé de nouveaux principes s'appliquant aux services publics. Parmi ces principes, il faut essentiellement retenir la neutralité, la transparence, la qualité, l'accessibilité, la simplicité, la sécurité ou encore la participation. Mais tous ne constituent pas, pour l'heure, de nouvelles lois du service public ; seule la neutralité semble pouvoir revêtir une telle qualification. Certains principes sont néanmoins amenés à jouer un rôle particulier et peuvent être assimilés à des lois du service public en devenir, telle la transparence. Cela tend par conséquent à démontrer que l'évolution du droit commun des services publics n'est pas achevée ; cette évolution connaîtra sans doute de nouveaux développements à l'avenir. Quant aux autres principes, ils peuvent *a priori* être exclus des lois du service public existantes ou en devenir car ils constituent de simples règles de bonne gestion.

Le principe de neutralité, nouvelle loi du service public

La trilogie de Louis Rolland ne citait pas expressément le principe de neutralité ; pourtant, dans la mesure où ce principe entretient des liens étroits avec l'égalité, il semblait être indirectement consacré. Mais cette reconnaissance implicite ne lui conférait aucune autonomie par rapport au principe d'égalité. Une telle analyse mérite aujourd'hui d'être reconsidérée puisque la neutralité ne peut, dans tous les cas, se confondre avec l'égalité ; si ces deux principes sont généralement liés, la neutralité a néanmoins acquis son indépendance, ce qui lui confère le caractère de loi du service public.

Un principe longtemps associé à l'égalité

« Le principe de neutralité signifie que l'administration est impartiale et objective. Les décisions administratives s'inspirent du seul souci de l'intérêt général : elles sont conformes aux intérêts, non pas d'un groupe social donné, mais de la société dans son ensemble » (21). La neutralité suppose donc l'objectivité de l'administration qui ne doit pas prendre parti ; et à cet égard, elle proscrie toute distinction fondée sur l'appartenance religieuse, politique, philosophique, ethnique, ou encore culturelle des usagers ou des agents du service.

En ce sens, le principe de neutralité rejoint l'égalité qui vise également à interdire les discriminations fondées sur ces critères ; neutralité et égalité juridique semblent donc se confondre. Nombre d'auteurs estiment en effet que la neutralité garantit l'égalité des usagers devant le service public (22). La neutralité serait indissociable de l'égalité, tant dans son acception intellectuelle que religieuse : en effet, la laïcité, qui est considérée comme « la manifestation dans la République de la neutralité en matière religieuse » (23), contribue elle aussi à garantir le respect du principe d'égalité devant le service public. Selon cette analyse, le principe de neutralité ne dispose d'aucune autonomie, il existe grâce au principe d'égalité auquel il emprunte ses fondements. Le principe de neutralité revêt ainsi la même valeur juridique que le principe d'égalité, et à cet égard, il se présente comme une déclinaison de l'égalité. Cela conduit alors à dénier au principe de neutralité toute existence autonome, et par voie de conséquence, la qualification de loi du service public (24).

Cette conception du principe de neutralité a le plus souvent été qualifiée de « neutralité indifférence », de « neutralité passive », ou encore de « neutralité abstention » (25). Elle vise à mettre en relief le

désintéressement du service à l'égard des opinions politiques ou religieuses des usagers, mais aussi des agents publics ; le devoir de neutralité imposé aux agents garantit en effet l'égalité des usagers devant le service public (26). La « neutralité indifférence » présente ainsi un double aspect car elle constitue une garantie pour les agents publics, mais aussi pour les usagers.

Ce principe s'adresse dans un premier temps aux agents du service afin d'assurer le respect du principe d'égal accès à la fonction publique, qui prohibe la prise en compte des opinions philosophiques, politiques, religieuses ou syndicales des candidats à un concours (27).

Mais le principe de neutralité est également source d'obligations à l'adresse des agents du service afin de protéger l'égalité des usagers devant le service (28). Cette obligation est particulièrement significative dans le cadre du service public de l'enseignement : le principe de neutralité, en lien avec le principe de laïcité, suppose la neutralité des programmes et des enseignants. Tel est notamment le sens de l'avis rendu par le Conseil d'Etat le 3 mai 2000, *M^{lle} Marteaux* dans lequel le juge administratif réaffirme le « devoir de stricte neutralité » qui incombe à tout agent public (29).

Le principe de neutralité s'oppose également à la tenue de réunions politiques au sein d'un établissement scolaire : en 1985, le Conseil d'Etat a ainsi considéré que « la circonstance que des groupements politiques d'élèves soient habilités à organiser des réunions politiques au sein du lycée, était de nature à porter atteinte au principe de neutralité auquel doivent se conformer les établissements scolaires » (30).

De même, les établissements scolaires sont soumis au respect d'un principe de neutralité commerciale dans leurs relations avec les entreprises susceptibles d'intervenir en milieu scolaire (31).

En définitive, la « neutralité-abstention » semble se confondre avec l'égalité juridique dans la mesure où l'indifférence du service face aux opinions de ses agents et de ses usagers permet d'assurer l'égalité d'accès à la fonction publique et l'égalité devant le service public.

Un principe doté d'une existence autonome

La confusion pratiquée entre égalité et neutralité est aujourd'hui atténuée par un certain nombre de positions doctrinales qui remettent en cause l'association systématique de ces deux notions (32). Une telle analyse est d'ailleurs confirmée par l'étude de la charte des services publics du 18 mars 1992 qui intègre expressément le principe de neutralité parmi les principes fondamentaux du service public, aux côtés de l'égalité et de la continuité. On peut estimer que cette référence explicite tend à conférer au principe de neutralité une existence autonome ; dans le cas contraire, la charte aurait pu se contenter de mentionner le seul principe d'égalité. L'intégration du principe de neutralité au sein des principes fondamentaux régissant le fonctionnement du service public est également affirmée par la circulaire du 26 juillet 1995 (33). Dans son *Rapport public de 1994*, le Conseil d'Etat souligne d'ailleurs l'évolution du principe de neutralité « vers une plus grande ouverture à la diversité des sensibilités philosophiques et religieuses » (34). La neutralité ne se résume plus à la seule indifférence, elle apparaît au contraire sous un angle nouveau, orienté vers le pluralisme et la diversité (35). Il est en effet nécessaire, dans certaines hypothèses, de prendre en compte les opinions des usagers du service, et notamment leurs opinions religieuses, afin de ne pas les heurter. Aux côtés de la « neutralité indifférence », se développe donc une « neutralité pluralisme ».

Dans cette hypothèse, le service ne peut rester indifférent face aux opinions politiques ou religieuses, il doit au contraire les appréhender et mettre en oeuvre une conception active de la neutralité. Cette acception n'entre plus en relation avec l'égalité juridique, elle tend à prendre en considération les opinions pour mieux les respecter, tel est notamment le cas du régime de l'objection de conscience (36). La « neutralité pluralisme » se manifeste également dans le cadre du service public de la restauration scolaire en tenant compte des interdits alimentaires.

De même, la jurisprudence et la législation relative au port de signes religieux dans les établissements publics d'enseignement illustrent cette interprétation du principe de neutralité. Dans son célèbre avis du

27 novembre 1989⁽³⁷⁾, le Conseil d'Etat avait ainsi estimé que « le port par des élèves de signes par lesquels ils entendent manifester leur appartenance à une religion n'est pas incompatible avec le principe fondamental de laïcité (...), mais la manière dont de tels signes sont arborés ne doit pas avoir un caractère ostentatoire et revendicatif ».

La jurisprudence postérieure a confirmé cette interprétation pluraliste du principe de neutralité visant à appréhender le phénomène religieux, et non plus à l'ignorer. Le Conseil d'Etat a donc considéré que toute interdiction générale et absolue de porter un signe d'appartenance religieuse devait être annulée⁽³⁸⁾. La loi du 15 mars 2004 a aujourd'hui succédé à cette jurisprudence en précisant que « dans les écoles, collèges et lycées publics, le port de signes ou tenues par lesquels les élèves manifestent ostensiblement une appartenance religieuse est interdit »⁽³⁹⁾ ; cet article signifie *a contrario* que le port de signes discrets est compatible avec le principe de laïcité⁽⁴⁰⁾.

Au regard de cette évolution jurisprudentielle et législative, le principe de neutralité n'a plus grand chose à voir avec l'égalité. Le juge administratif n'hésite d'ailleurs pas à se référer au principe de neutralité sans mentionner le principe d'égalité, ce qui renforce la thèse de son autonomie⁽⁴¹⁾ ; et la jurisprudence constitutionnelle semble confirmer cette analyse⁽⁴²⁾.

La relation que le principe de neutralité entretient avec le principe de laïcité met en exergue l'autonomie de ce principe à l'égard de l'égalité. En effet, la neutralité se rattache en réalité à la liberté, et plus précisément à l'exercice des libertés intellectuelles dans le cadre du service public⁽⁴³⁾, comme en témoigne la jurisprudence relative au port de signes religieux, qui tente de concilier la liberté de religion et la neutralité du service. En ce sens, le principe de neutralité vise à limiter l'exercice de cette liberté, sans pour autant l'interdire, tout du moins à l'égard des usagers. La neutralité dépasse alors le seul cadre de l'égalité puisque le service ne reste pas indifférent à l'égard des opinions des usagers ou des agents publics. Le principe de neutralité ne s'oppose pas à l'exercice de la liberté de religion ou de conscience, il vise simplement à régir l'exercice de ces libertés dans le cadre des services publics.

La question est à présent de savoir si le principe de neutralité satisfait aux critères permettant d'identifier les lois du service public. L'application généralisée de ce principe ne fait aujourd'hui aucun doute, il appartient à la catégorie des principes traditionnels du service public, comme le confirme la décision du Conseil constitutionnel du 23 juillet 1996⁽⁴⁴⁾ ; il a donc vocation à s'appliquer à l'ensemble des services publics. Par ailleurs, on peut considérer que le principe de neutralité est un principe général du droit « compte tenu de l'enracinement dans la tradition française et républicaine du principe de neutralité de l'Etat et de l'administration »⁽⁴⁵⁾. En outre, il se fonde indirectement sur l'article premier de la Constitution aux termes duquel la France est une République laïque. On peut ainsi considérer que le principe de neutralité est un principe général du droit, et lorsqu'il entre en corrélation avec le principe de laïcité, il acquiert valeur constitutionnelle. Ces différents éléments plaident donc pour la consécration d'une quatrième loi du service public.

Le principe de transparence, une loi en devenir

La transparence fait aujourd'hui partie des contraintes pesant sur l'administration ; ce principe, qui était traditionnellement considéré comme une obligation morale, s'est progressivement juridicisé. Mais ces différents progrès ne doivent pas occulter le maintien du secret qui tend à circonscrire l'impact du principe de transparence. Dans la mesure où ce principe bénéficie d'une portée limitée, on ne peut l'ériger au rang de loi du service public ; il s'agit simplement d'une loi en devenir qui mérite encore de s'affirmer avant d'être consacrée.

Une conquête progressive

La transparence suppose de « rendre l'administration moins opaque, (de) dissiper le brouillard qui l'entoure, (de) déchirer le voile qui la recouvre »⁽⁴⁶⁾ ; ce principe implique donc une administration ouverte et accessible aux administrés afin que ces derniers soient en mesure de comprendre l'action administrative et afin de lever tout soupçon lié à l'arbitraire administratif⁽⁴⁷⁾.

Plusieurs lois ont été adoptées à la fin des années 1970, parmi lesquelles figure la loi « informatique et liberté » du 6 janvier 1978, qui a pour objet de réglementer l'utilisation des fichiers informatisés et de protéger les individus face à ces fichiers⁽⁴⁸⁾. Cette loi, modifiée par la loi du 12 avril 2000⁽⁴⁹⁾ et par celle du 6 août 2004⁽⁵⁰⁾, permet aux usagers des services publics de prendre connaissance des informations les concernant et de les contester. Ces différents textes ont consacré un principe de transparence appliqué aux fichiers informatisés, mais ils protègent également certains secrets légitimes dans la mesure où seule la personne concernée par les données pourra user de son droit d'accès. Ces lois reposent donc sur une double logique visant à concilier, d'une part, la transparence eu égard à l'accès aux données informatisées, et d'autre part, le secret puisque le droit d'accès est restreint⁽⁵¹⁾.

Outre la loi « informatique et liberté », le législateur a énoncé, dans la loi du 17 juillet 1978, le principe du libre accès aux documents administratifs⁽⁵²⁾. Ce texte met un terme au mythe du secret administratif ; comme cela a pu être souligné, la transparence devient le principe, et le secret l'exception⁽⁵³⁾. Cette loi affirme, dans son article 2, que les documents administratifs émanant des administrations de l'Etat, des collectivités territoriales, des établissements publics ou des organismes de droit privé chargés de la gestion d'un service public, sont de plein droit communicables à toute personne qui en fait la demande⁽⁵⁴⁾. Ce droit d'accès est défini à partir de la notion de service public, il s'agit donc d'un droit spécifique aux services publics.

Il faut toutefois préciser que l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978 exclut de ce droit à communication certains documents protégés par un secret légitime, ainsi que les documents nominatifs qui ne sont communicables qu'aux personnes concernées. De même, certains documents, qui ne sont pas assimilés à des documents administratifs, restent exclus du droit à communication : il s'agit notamment des actes des assemblées parlementaires, ou encore des avis du Conseil d'Etat et des juridictions administratives. Il n'en demeure pas moins que la loi du 17 juillet 1978 a consacré un véritable droit d'accès aux documents administratifs ; ce droit se révèle d'ailleurs contraignant à l'égard de l'administration puisque tout refus de communication doit faire l'objet d'une décision motivée, notifiée au demandeur et comportant l'indication des voies et délais de recours. En outre, l'ordonnance précitée du 6 juin 2005 atténue l'exception liée à la non-communication des documents protégés par le secret ou des documents nominatifs : « lorsque la demande porte sur un document comportant des mentions qui ne sont pas communicables (...) mais qu'il est possible d'occulter ou de disjoindre, le document est communiqué au demandeur après occultation ou disjonction de ces mentions ». Cette disposition consacre donc un droit à la communication partielle du document lorsque certaines informations qui ne sont pas communicables peuvent être « gommées ». Le principe de transparence semble ainsi bénéficier d'une effectivité croissante.

Au-delà des lois du 6 janvier et du 17 juillet 1978, la transparence a également progressé avec l'adoption de la loi du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs⁽⁵⁵⁾. L'exigence de motivation favorise l'émergence d'un principe de transparence dans la mesure où elle permet de mieux cerner les raisons de fait et de droit qui ont conduit l'administration à prendre ladite décision. En outre, cela facilite le contrôle du juge de l'excès de pouvoir.

D'autres textes méritent également d'être mentionnés afin de démontrer que le principe de transparence s'est progressivement juridicisé en droit interne : la loi du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République a ainsi introduit un nouvel article L 2141-1 dans le code général des collectivités territoriales, aux termes duquel les habitants de la commune doivent être informés des affaires de celle-ci⁽⁵⁶⁾. De même, la loi du 2 février 1995 relative à la protection de l'environnement⁽⁵⁷⁾, modifiée par la loi du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité⁽⁵⁸⁾, a consacré un droit d'accès aux informations ayant trait à l'environnement⁽⁵⁹⁾. Quant à la loi du 12 avril 2000, relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec l'administration, elle a notamment imposé à l'administration de mettre un terme à l'anonymat qui s'appliquait auparavant à l'auteur d'une décision⁽⁶⁰⁾. En outre, il faut également évoquer les différentes lois de simplification du droit qui tendent à asseoir le principe de transparence grâce à un accès clair et simplifié au droit⁽⁶¹⁾. Ce mouvement de simplification est d'ailleurs encouragé par la jurisprudence du Conseil constitutionnel puisque ce dernier a qualifié l'accessibilité et l'intelligibilité de la loi d'objectif de valeur constitutionnelle⁽⁶²⁾. Enfin, la mise en oeuvre de la loi organique relative aux

lois de finances tend elle aussi à améliorer la transparence dans le domaine de la gestion budgétaire (63).

Le principe de transparence a par ailleurs été imposé par le droit communautaire en vue de clarifier les relations financières entre les pouvoirs publics et les opérateurs nationaux de service public (64). Le droit communautaire prescrit ainsi la dissociation entre les fonctions d'opérateur et de régulateur, ou le contrôle des aides publiques allouées par l'Etat aux opérateurs nationaux. De plus, l'article 42 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne consacre un droit d'accès aux documents administratifs détenus par les instances communautaires, au profit des personnes physiques ou morales.

Ainsi le droit interne et le droit communautaire ont construit un édifice favorisant l'émergence d'un principe de transparence. Cet édifice a été récemment consolidé par la jurisprudence administrative, qui a considéré que « les dispositions relatives à l'étendue du droit d'accès aux documents administratifs concernent les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques » (65). Le droit d'accès aux documents administratifs apparaît en effet comme une condition indispensable à l'exercice de la liberté d'opinion ou de la liberté de communication.

La transparence semble donc désormais faire partie des principes régissant le fonctionnement des services publics ; elle bénéficie d'une force contraignante en raison des sujétions pesant sur l'administration, mais aussi grâce à la mise en oeuvre d'un système de régulation assuré par la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA). En effet, l'usager d'un service public, ou plus généralement, tout administré, qui se voit refuser l'accès à un document administratif, doit saisir cette autorité administrative indépendante, chargée d'émettre un avis sur la communication du document demandé (66). Si, après avoir saisi cette commission, l'administré n'obtient toujours pas satisfaction, il peut exercer un recours devant le juge administratif à l'encontre de la décision de l'administration refusant la communication du document.

En définitive, au regard du dispositif visant à garantir la transparence des services publics, la généralité de ce principe semble avérée, même s'il n'a pas vocation à s'appliquer avec la même intensité à toutes les activités (67). Mais cette généralité n'est pas à elle seule suffisante pour conclure à l'émergence d'une nouvelle loi du service public, certains obstacles s'opposent encore à une telle consécration.

Une effectivité limitée par la déontologie du secret

Si la loi du 17 juillet 1978 a consacré un droit d'accès aux documents administratifs, il ne s'agit pas pour autant d'un droit absolu : cette faculté est assortie d'exceptions énoncées à l'article 6 de la loi, modifié par la loi du 12 avril 2000. Sont notamment protégés par le secret les documents dont la communication porterait atteinte au secret des délibérations du gouvernement, au secret de la défense nationale, à la sûreté de l'Etat, ou au déroulement des procédures engagées devant les juridictions. De même, les documents protégés par le secret de la vie privée ne sont communicables qu'aux seules personnes concernées. L'ordonnance du 6 juin 2005 a néanmoins permis d'atténuer ces exceptions puisque le document pourra être diffusé s'il est possible d'occulter les mentions protégées par le secret.

Par ailleurs, la loi du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs prévoit elle aussi des cas particuliers : ainsi, l'urgence et le secret peuvent justifier l'absence de motivation. Cette loi n'institue pas un principe absolu, elle vise simplement à établir la liste des décisions individuelles soumises à l'obligation de motivation, sauf en situation d'urgence, ou s'il s'agit de protéger un secret.

On constate ainsi que la transparence n'est pas totale, et cela est heureux car il ne faut pas nier les vertus du secret afin de protéger les intérêts privés et publics. Il est donc opportun de maintenir « une dose raisonnable de secret » (68), la transparence doit nécessairement se concilier avec le secret dans l'intérêt des administrés, mais aussi, dans l'intérêt de l'administration, afin de la préserver des pressions extérieures.

Toutefois, au-delà des exceptions légales, on peut s'interroger sur l'effectivité réelle du principe de transparence tel qu'il a été institué par la loi du 17 juillet 1978 modifiée. Ces différents textes ont-ils réellement permis de changer les comportements administratifs ? Si le principe de transparence s'est

progressivement juridicisé, certains obstacles liés aux traditions administratives demeurent : selon Jacques Chevallier, « la transparence administrative se heurte à la viscosité des comportements » (69), et d'après la présidente de la CADA, M^{me} Pyubasset, « la transparence n'est pas une priorité pour les administrations » (70).

Cela tend par conséquent à démontrer qu'au-delà des secrets imposés par la loi, des réticences d'ordre psychologique et idéologique demeurent. S'il existe une déontologie du secret, la déontologie de la transparence reste encore à conquérir (71). Par conséquent, la transparence n'est pas un principe absolu et cela se justifie par la nécessité de protéger certains secrets individuels ou publics, mais aussi, ce qui est moins légitime, par les réticences administratives face au partage de l'information. On perçoit alors les limites du dispositif juridique : au regard des textes, l'exigence de transparence paraît de plus en plus prégnante, mais le droit se heurte encore à la rigidité des habitudes et des comportements.

Par ailleurs, la transparence ne peut être effective sans une simplification du droit et des procédures administratives, elle doit se conjuguer avec l'affirmation d'un « droit de comprendre l'administration » (72). En effet, la complexité du droit tend à réserver l'accès aux documents administratifs aux seuls « initiés » (73). Or la simplification constitue *a priori* un simple objectif ; si trois lois ont été adoptées afin de simplifier le droit, de nombreux progrès restent à accomplir en la matière (74).

En outre, au-delà du principe de simplification, la transparence suppose peut-être également la mise en oeuvre d'un principe de participation dans le cadre des services publics (75) : en associant l'usager à l'élaboration des décisions relatives à la gestion du service public, le principe de transparence sera affermi. Toutefois, si différents procédés de participation se sont développés au sein des services publics, ce principe ne bénéficie pas d'une généralité suffisante pour constituer un véritable support au principe de transparence.

Pourtant certains auteurs estiment que le principe de transparence doit être intégré parmi les lois du service public (76). S'il est vrai que ce principe a été défini à partir de la notion de service public puisque le droit d'accès aux documents administratifs s'applique à tous les services publics, la persistance du secret et l'absence de contraintes liées à la simplification administrative font obstacle à l'intégration de ce principe parmi les lois du service public (77). Par ailleurs, si le Conseil d'Etat a considéré que le droit d'accès aux documents administratifs était une garantie fondamentale pour l'exercice des libertés publiques (78), il n'a pas qualifié la transparence de principe général du droit (79). Or, cela invite à exclure ce principe des lois du service public même s'il ne s'agit pas d'une exclusion définitive : en raison des contraintes de plus en plus exigeantes pesant sur l'administration, la transparence semble être une loi en devenir (80). En effet, comme l'atteste l'ordonnance du 6 juin 2005, la transparence revêt une importance croissante (81) ; cela semble également être confirmé par la jurisprudence du Conseil d'Etat qui reconnaît, en filigrane, l'émergence d'un droit de comprendre l'administration (82) Mais l'effectivité de ce principe de transparence mérite encore d'être confortée avant de pouvoir l'intégrer parmi les lois du service public.

Les principes exclus des lois du service public

Si les principes de neutralité et de transparence régissent le fonctionnement de tous les services publics, d'autres font en revanche l'objet d'une application diversifiée. Tel est notamment le cas du principe de gratuité, qui se révèle être en réalité un principe inexistant car aucune disposition n'impose, de manière générale, la gratuité des services publics. De même les principes de simplicité, d'accessibilité, de sécurité, de participation, ou encore de qualité doivent, eux aussi, être exclus de la catégorie des lois du service public. En raison de leur imprécision et de leur inconsistance, ces principes restent de simples règles de bonne gestion, ils n'ont pas vocation à devenir de véritables lois du service public.

La gratuité : un principe inexistant

La gratuité suppose l'absence de prix payé par l'usager en contrepartie de la prestation fournie, cela implique, par conséquent, un financement total du service par l'impôt. Cette gratuité est parfois imposée par une disposition constitutionnelle particulière visant un service public spécifique ; tel est le cas de

l'alinéa 13 du Préambule de la Constitution de 1946 qui implique la gratuité de l'enseignement public. Mais ce principe n'est pas absolu dans la mesure où certaines catégories d'établissements d'enseignement sont exclues, comme les universités ou les établissements scolaires français à l'étranger⁸³).

Par ailleurs, la loi prescrit parfois la gratuité de certains services publics, et notamment des services administratifs obligatoires, même si aucune disposition constitutionnelle n'édicte une telle obligation. De manière générale, ni le texte de la Constitution ni la jurisprudence constitutionnelle ne permettent de mettre en exergue un principe de gratuité ayant vocation à s'appliquer à l'ensemble des services publics, ou tout du moins aux services publics administratifs obligatoires. Seul le service de l'enseignement est expressément visé par une obligation constitutionnelle de gratuité⁸⁴). En ce qui concerne les autres services publics, c'est à la loi qu'il appartient de déterminer leurs modalités de fonctionnement et leurs tarifs. Ainsi, la loi prévoit généralement la gratuité des services publics administratifs obligatoires, au nombre desquels figurent les services de secours ; mais l'établissement d'un prix n'est pas exclu, aucune disposition constitutionnelle n'impose en effet au législateur la gratuité de ces activités.

En outre, aucun principe général de gratuité n'a été dégagé par la jurisprudence administrative : dans un arrêt du 10 juillet 1996, *Société « Direct Mail Promotion »*, le Conseil d'Etat a considéré que « le moyen tiré de la violation d'un principe général de gratuité du « service public administratif » ne peut en tout état de cause être que rejeté »⁸⁵). Au-delà des seules activités visées par une disposition constitutionnelle particulière, la gratuité n'est pas un droit pour l'utilisateur ; la notion même de service public à caractère industriel et commercial s'oppose d'ailleurs à toute idée de gratuité.

La doctrine semble sur ce point unanime puisque tous les juristes concluent à l'absence de principe général de gratuité, tant à l'égard des services publics industriels et commerciaux, qu'à l'égard des services publics à caractère administratif⁸⁶). Si certains services publics sont gratuits, ce n'est pas en vertu d'un éventuel principe général de gratuité, mais plutôt en raison des exigences liées à l'égalité ; la gratuité apparaît en effet comme un élément favorisant la mise en oeuvre d'une conception concrète de l'égalité en permettant à chacun d'accéder effectivement au service, le prix ne doit plus constituer un obstacle⁸⁷). Mais cette analyse n'a pas vocation à s'appliquer à l'ensemble des services publics, le principe de gratuité fait l'objet d'une application sectorielle puisqu'il produit généralement ses effets dans le cadre des seuls services publics administratifs obligatoires⁸⁸). Pour ces différentes raisons, la gratuité ne peut être intégrée parmi les lois du service public, et elle ne bénéficie pas d'une généralité suffisante pour être assimilée à une loi en devenir.

Néanmoins les implications du principe de gratuité ont évolué et se sont diversifiées : à l'absence de prix, a succédé la modicité des tarifs afin de rendre le service accessible à tous⁸⁹). La gratuité, lorsqu'elle existe, tend également à devenir de plus en plus sélective : elle ne s'adresse pas nécessairement à l'ensemble des usagers du service, mais elle a vocation à profiter aux usagers les plus défavorisés. La gratuité ne se caractérise plus par « l'absence de prix », mais plutôt par la « dispense de prix » visant à réserver cet avantage à certaines catégories d'utilisateurs seulement⁹⁰).

Au regard de ces évolutions, la gratuité semble désormais revêtir plusieurs acceptions et le développement de nouvelles pratiques visant à rendre le service accessible et abordable permet peut-être de pallier l'absence d'un principe général de gratuité. Certains auteurs estiment à cet égard que la notion de tarifs abordables introduite par le service universel peut se substituer à l'idée de gratuité : selon Stéphane Braconnier, « le service universel constitue un substitut dynamique (...) à l'introuvable principe de gratuité des services publics »⁹¹). Si le service universel suppose la fourniture de prestations à tous, sur tout le territoire, dans le respect du principe d'égalité, il implique également l'établissement de tarifs abordables ; or cela favorise l'égal accès aux services publics. La notion de prix abordable semble donc constituer une alternative à l'inexistence d'un principe de gratuité.

Mais tous les juristes ne partagent pas cette analyse car la gratuité ne peut être réduite à la notion de tarifs abordables, qui suppose nécessairement que l'utilisateur devra s'acquitter d'un prix⁹²). On peut en effet considérer que l'essence même de la notion de gratuité s'oppose au maintien d'un prix, aussi modique soit-il. Les différents substituts mis en oeuvre afin de garantir l'égal accès aux services publics

se distinguent de l'idée de gratuité totale, mais ils permettent malgré tout d'aménager les modalités de fonctionnement du service dans le dessein de préserver le lien social. Ainsi, si le principe de gratuité ne peut être érigé au rang de loi du service public, il n'est pas sans influence sur le développement d'une conception universelle du service.

Les règles de bonne gestion : des principes inconsistants

Parmi les nouvelles règles d'action affirmées par la Charte des services publics du 18 mars 1992 et par la circulaire du 26 juillet 1995 relative à la préparation et à la mise en oeuvre de la réforme de l'Etat et des services publics, figure le principe de simplicité. Cet objectif s'est notamment traduit par l'adoption de trois lois de simplification du droit, par le recours à la codification et par la mise en place de l'administration électronique en vue de faciliter les échanges entre l'administration et les usagers (93). Toutefois, si l'effort de simplification est de plus en plus prégnant, ce principe ne bénéficie pas d'une force juridique suffisante pour être intégré au sein de la catégorie des lois du service public : en effet, si le Conseil d'Etat s'assure désormais que le pouvoir réglementaire a édicté des normes compréhensibles (94), rien ne semble obliger l'administration à simplifier les procédures existantes, édictées par des normes antérieures à l'arrêt du 24 mars 2006.

La simplification entretient les liens étroits avec le principe d'accessibilité dans la mesure où l'effort de simplification permet de rendre le droit plus accessible à l'égard des usagers. Mais ce principe d'accessibilité dispose, lui aussi, d'une force juridique limitée à l'égard de l'administration, il demeure une simple ligne de conduite même si certains progrès ont été accomplis, notamment sous l'influence du droit communautaire. En effet, l'accessibilité ne revêt pas seulement une acception intellectuelle, elle peut également recevoir une signification économique ou géographique, comme en témoigne la notion de service universel qui impose un tarif abordable et une prestation accessible sur l'ensemble du territoire. Le droit communautaire a donc progressivement dégagé une nouvelle obligation liée à l'accessibilité du service universel (95). Mais l'on ne peut considérer que cette nouvelle exigence constitue un principe de fonctionnement du service public puisque la notion de service universel ne recouvre pas l'ensemble des services publics ; cette exigence n'est pas suffisamment généralisée pour pouvoir prétendre à la qualification de principe fondamental du service public.

Outre la simplicité et l'accessibilité, les différentes circulaires visant à réformer les services publics ont également mentionné les principes de sécurité et de responsabilité. A cet égard, le droit communautaire a imposé plusieurs dispositifs visant à assurer la sécurité des consommateurs, et parallèlement, la mise en oeuvre d'un principe de responsabilité, lors de l'utilisation de produits défectueux (96). Ces dispositifs, qui s'appliquent aux services publics, créent une nouvelle obligation à la charge de l'administration. Certains auteurs en ont déduit que les principes de sécurité et de responsabilité devaient être associés aux obligations traditionnelles pesant sur les services publics (97).

Néanmoins, ces principes n'ont pas vocation à s'appliquer à l'ensemble des activités de service public, ils concernent essentiellement les services faisant usage de produits. Si les instances communautaires ont effectivement créé de nouvelles contraintes à la charge de l'administration, ces obligations ne bénéficient pas d'une généralité suffisante pour intégrer la catégorie des lois du service public.

Les stratégies de renouveau du service public s'appuient également sur le principe de participation dans le dessein d'associer les usagers à la gestion du service public et aux processus de décision. La participation invite l'usager à ne plus demeurer passif, mais au contraire à se transformer en un « véritable acteur, investi d'un droit de regard sur la marche des services » (98). Ce droit à la participation a été renforcé par la loi du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité, dont le titre IV est consacré à la participation du public à l'élaboration des grands projets. Par ailleurs, la révision constitutionnelle du 28 mars 2003 a introduit, aux côtés des procédures de consultation, un référendum décisionnel local, et a créé un droit de pétition au profit des électeurs locaux.

Si les progrès accomplis en faveur de la participation semblent substantiels, il n'existe pas, pour l'heure, de principe général de participation puisque cette notion est soumise à une application diversifiée : tous les services publics n'ont pas mis en oeuvre des procédures visant à associer les usagers à la prise de

décision (99). En outre, la participation ne confère pas réellement à l'utilisateur une emprise sur l'administration gestionnaire du service ; elle se traduit le plus souvent par « l'illusion du partage du pouvoir » (100). Réserve faite du référendum décisionnel local, la participation se résume le plus souvent à une simple consultation sans véritable pouvoir de décision au profit des usagers (101). Pour ces différentes raisons, le principe de participation ne peut être qualifié de loi du service public ou de loi en devenir.

La liste des nouveaux principes gravitant autour des services publics ne serait pas complète si l'on ne mentionnait pas les principes de qualité et d'efficacité. Ces deux notions ne doivent pas être confondues, mais elles peuvent être étudiées simultanément dans la mesure où elles entretiennent des liens étroits. L'efficacité renvoie, au plan économique, à l'idée de productivité et de rentabilité (102) ; quant à la qualité, elle répond davantage à une appréciation subjective reposant sur l'aptitude du service à satisfaire les besoins des usagers, et plus globalement, l'intérêt général (103). Néanmoins, qualité et efficacité sont étroitement imbriquées comme l'atteste la mise en oeuvre de la loi organique relative aux lois de finances qui combine deux principaux objectifs liés à l'efficacité économique de la dépenses publique et à la qualité du service public à l'égard de l'utilisateur.

Le droit à la qualité du service semble émerger dans le cadre des activités économiques, sous l'influence du droit communautaire et du droit de la concurrence (104). Cela suppose par conséquent que la notion de qualité produit des effets différents selon la nature du service : s'il s'agit d'un service public économique, l'efficacité et la qualité reposeront essentiellement sur les performances dans la gestion du service ; en revanche, dans le cadre des services publics administratifs, il peut être plus délicat de mesurer la qualité et d'établir des indicateurs permettant une telle mesure (105).

La qualité est en réalité une notion pluridimensionnelle qui suppose une définition au cas par cas, en fonction de l'objet du service et de la prestation fournie ; il s'agit d'un concept nébuleux qui ne peut recevoir de définition univoque. Par ailleurs, elle ne constitue pas, pour l'heure, un principe juridique contraignant : si la qualité semble devenir une véritable exigence censée guider la gestion des services publics, ce principe reste dépourvu de sanction, il demeure un simple objectif visant à orienter les politiques de modernisation des services publics (106). En effet, les engagements pris en faveur de la qualité ne se traduisent pas nécessairement par l'émergence d'un droit à la qualité au profit des usagers puisque ces engagements ne sont pas toujours assortis de sanctions : si certaines entreprises publiques ont effectivement prévu une compensation en cas de non-respect de leurs engagements (107), les démarches de qualité engagées par les services publics administratifs ne présentent pas toujours un caractère contraignant, l'utilisateur ne peut donc pas invoquer un droit à la qualité (108).

L'exigence de qualité demeure sectorielle : si ce critère semble désormais s'appliquer à l'ensemble des services publics (109), sa force contraignante varie selon les activités. Ainsi, dans le cadre des services publics à caractère administratif, la qualité est le plus souvent dépourvue de force juridique, excepté dans certaines hypothèses, tel le service public hospitalier, qui tend à être de plus en plus soumis à une obligation de sécurité et, implicitement, de qualité (110). Mais tous les services publics n'ont pas intégré la qualité en tant que véritable obligation juridique ; elle reste encore souvent un simple objectif dénué de sanction. Si l'objectif de qualité peut être étendu à l'ensemble des services publics, l'exigence de qualité demeure, quant à elle, ponctuelle et sectorielle. Dans la mesure où les implications juridiques des principes de qualité et d'efficacité semblent aléatoires, et dans la mesure où ces deux notions sont difficilement quantifiables, on ne peut les inclure au sein des lois du service public.

Cependant, certains auteurs voient dans la qualité une loi du service public en devenir : selon Lucie Cluzel, le principe de qualité « semble pouvoir combler les lacunes des principes traditionnels, impuissants à rendre compte des nouvelles exigences qui s'imposent désormais aux services publics ». Dès lors, « il peut être vu comme un « grand principe en puissance » distinct des autres principes parce que répondant à une problématique nouvelle » (111). S'il apparaît que l'objectif de qualité bénéficie désormais d'une application généralisée puisque tous les services publics semblent être concernés par une démarche de qualité, la qualité ne dispose pas, à l'heure actuelle, d'une force juridique suffisante pour pouvoir être intégrée au sein des lois du service public en devenir. Certes, elle fait parfois naître une véritable obligation assortie de sanctions, mais l'inconstance de cette contrainte invite à exclure la

qualité de la catégorie des lois du service public « en puissance ».

A la différence du principe de transparence qui a été imposé à l'administration - et qui fait partie des lois en devenir - la qualité est le plus souvent soumise à la définition et à la bonne volonté de celle-ci ; il ne s'agit pas toujours d'un principe contraignant. Le droit d'accès aux documents administratifs peut être juridiquement sanctionné, tandis que le droit à la qualité n'est pas nécessairement invocable car il n'est pas toujours associé à une obligation de résultat. La transparence fait peser de véritables obligations sur l'administration, ce qui n'est pas forcément le cas de la qualité.

On peut alors en déduire que la qualité n'a pas vocation à être érigée au rang de loi du service public ; il ne s'agit pas d'une loi en devenir, mais davantage d'une philosophie guidant les politiques de modernisation des services publics et imposant la satisfaction des besoins des usagers dans des conditions économiques optimales. La qualité inonde en effet l'ensemble du droit commun des services publics, c'est une ligne de conduite qui tend à réunir l'intérêt général et les intérêts des usagers. Elle ne nous semble pas devoir être intégrée parmi les lois en devenir, il s'agit simplement d'un principe directeur qui oriente le service public vers la satisfaction des intérêts des usagers et non vers la seule satisfaction d'un intérêt général désincarné.

En définitive, les principes émergents restent, de manière générale, des principes d'action, ils pâtissent d'ailleurs d'une portée juridique limitée puisqu'ils ont généralement été énoncés par de simples circulaires. La simplicité, l'accessibilité, la sécurité, la responsabilité, la participation, la qualité et l'efficacité ne sont pas vouées à devenir des lois du service public ; il s'agit simplement d'objectifs ou encore de vœux destinés à orienter les politiques de modernisation du service public. Ces principes « relèvent davantage de la profession de foi, voire de l'incantation que de la conceptualisation opératoire »¹¹². Si les lois du service public constituent des principes intangibles, dont la pérennité est avérée, la longévité des principes émergents semble beaucoup plus incertaine ; ils ne peuvent donc être associés aux lois du service public reconnues ou en devenir. La catégorie des principes fondamentaux ne doit pas être excessivement étendue, sous peine de perdre de sa cohérence et de son intérêt.

L'adaptation des règles traditionnelles

S'il apparaît que tous les principes émergents n'ont pas vocation à devenir de nouvelles lois du service public puisqu'ils constituent le plus souvent de simples règles de bonne gestion, ils exercent néanmoins une influence sur les principes traditionnels. En effet, les lois du service public ont été amenées à s'adapter et à évoluer sous l'action des nouvelles lignes directrices guidant, de manière générale, les politiques de modernisation des services publics. Par ailleurs, au-delà du maintien de l'unité théorique qui caractérise le droit commun des services publics, on assiste à une application diversifiée des principes fondamentaux selon l'objet du service. Si les concepts subsistent, leurs conséquences varient parfois en fonction de l'activité.

L'influence des règles de bonne gestion sur la trilogie du service public

Les lois de Rolland ont vu leur signification évoluer face à l'apparition de nouvelles exigences imposées notamment par le droit communautaire. Ainsi le principe d'égalité connaît désormais de nouvelles implications liées essentiellement à la notion d'accessibilité tarifaire. De même, les conséquences découlant du principe de continuité se sont multipliées : à la continuité temporelle, il faut peut-être ajouter la continuité spatiale des services publics. Enfin, le principe d'adaptabilité semble se présenter sous un jour plus favorable aux usagers grâce à l'influence de la notion de qualité. L'apparition de nouvelles lignes directrices a donc suscité certaines adaptations au sein des lois du service public.

Un principe d'égalité renouvelé

Le principe d'égalité a connu certaines évolutions sous l'influence du droit communautaire qui, de manière générale, prohibe les distinctions fondées sur la nationalité : en vertu de la liberté d'établissement et de la liberté de prestations de service, un Etat membre ne peut établir de distinction fondée sur la nationalité du fournisseur du service et réserver en priorité l'attribution d'un marché à un ressortissant national¹¹³. La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne réaffirme d'ailleurs cette interdiction dans son article 21, selon lequel « toute discrimination exercée en fonction

de la nationalité est interdite ». Le principe d'égalité a donc reçu de nouvelles applications puisqu'en vertu du droit communautaire, il doit s'appliquer entre nationaux et ressortissants communautaires.

De même, la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes tend à réfuter l'interprétation retenue par le juge administratif français concernant la mise en oeuvre du principe d'égalité, notamment au sein des services publics locaux. Traditionnellement, le juge administratif considérait que, dans le cadre de ces services, la collectivité gestionnaire pouvait établir une distinction fondée sur le lieu de résidence de l'utilisateur (114). Mais une décision de la Cour de justice des Communautés européennes, en date du 16 février 2003, remet en cause l'interprétation du principe d'égalité prévalant en droit interne (115). Selon la Cour, les tarifs préférentiels réservés aux seuls résidents locaux dans le cadre de services publics culturels portent atteinte au principe de non-discrimination ; la Cour assimile alors la distinction fondée sur le lieu de résidence à une discrimination fondée sur la nationalité des usagers. Au regard de cette jurisprudence, il semblerait que le lieu de résidence soit devenu un critère de distinction interdit puisqu'il tend à exclure les non-résidents, et par voie de conséquence, les non-nationaux. Une telle solution remet indubitablement en cause la jurisprudence administrative française et semble plaider pour une évolution de l'application du principe d'égalité en droit interne.

Par ailleurs, la notion de service universel, issue du droit communautaire, tend elle aussi à influencer le principe d'égalité : en effet, « le service universel est un ensemble d'exigences d'intérêt général dont l'objectif est d'assurer un ensemble de services d'une qualité donnée, accessible à tous les utilisateurs indépendamment de leur localisation géographique, à un prix abordable » (116). Le service universel inclut donc la notion de tarifs abordables et, plus généralement, d'accessibilité tarifaire, afin de garantir l'universalité du service.

Cette exigence favorise l'évolution du principe d'égalité puisqu'elle suppose de mieux prendre en compte la réalité économique et sociale ; le tarif doit ainsi rendre le service accessible à l'ensemble des usagers, y compris à l'égard des plus défavorisés (117). Une telle revendication entraîne la mutation du principe d'égalité, qui ne peut se contenter de la seule égalité formelle ; la notion de service universel a contribué à faire apparaître un principe de non-discrimination tarifaire visant à garantir un accès effectif au service (118).

Le principe de non-discrimination issu du droit communautaire ne se résume donc pas à la seule interdiction des distinctions fondées sur la nationalité, il implique également l'émergence de politiques tarifaires particulières en faveur des usagers les plus démunis ; ce principe postule ainsi l'établissement de différences de traitement afin d'assurer *in fine* l'accessibilité tarifaire du service (119). Si la notion de tarifs abordables applicable au service universel reste relativement subjective, elle a favorisé l'émergence, en droit interne, de dispositifs spécifiques à destination des usagers les plus défavorisés. Ainsi, selon la loi du 10 février 2000 relative au service public de l'électricité chacun a le droit à l'électricité ; il s'agit d'un produit de première nécessité, ce qui justifie l'établissement d'une tarification spéciale en faveur des plus démunis (120). De manière générale, la loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions a prévu la mise en oeuvre de dispositifs spécifiques visant à assurer un service minimum dans le secteur de l'eau et de l'énergie (121). Un accès minimum au service des télécommunications est également garanti puisque la loi du 31 décembre 2003 prévoit le maintien d'un service restreint en cas de non-paiement des factures téléphoniques (122).

La notion de tarifs abordables issue du droit communautaire a donc favorisé la création de dispositifs particuliers en faveur des plus démunis dans le cadre du service universel, ce qui a inévitablement engendré la mise en oeuvre d'une interprétation plus concrète du principe d'égalité. L'accessibilité tarifaire a progressivement envahi le droit des services publics et cela ne se limite pas aux seuls services universels : si l'égalité d'accès fait partie des obligations incombant aux services universels, cette notion n'est pas ignorée par le droit interne des services publics. En effet, il est apparu que la tarification pouvait porter atteinte au principe d'égal accès aux services ; or, pour atténuer cet obstacle, de nombreux services ont choisi d'appliquer une tarification variant en fonction de la situation sociale des usagers. Ainsi, la situation familiale de l'utilisateur peut lui donner accès à des réductions tarifaires dans le cadre du service public du transport ferroviaire en vertu de l'article L. 112-2 du code de l'action sociale

et des familles. L'article 123 de la loi du 13 décembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbains prévoit également l'institution de réductions tarifaires dans le domaine des transports urbains en direction des usagers les plus défavorisés (123). En outre, les services publics locaux ont eux aussi été le théâtre du développement d'un principe d'accessibilité tarifaire, et ce, qu'il s'agisse de services socio-éducatifs (124) ou culturels (125).

En définitive, le principe d'égalité a été amené à évoluer sous l'influence de la notion d'accessibilité qui s'est développée tant en droit interne qu'au sein du droit communautaire, via le service universel ; l'accessibilité tarifaire a invité le gestionnaire du service à repenser l'égalité. Cela tend par conséquent à démontrer que la notion d'accessibilité, qui n'a pas vocation à être intégrée parmi les lois du service public, bénéficie d'une consécration partielle et indirecte de par l'évolution du principe d'égalité.

De nouvelles revendications de continuité

Traditionnellement, le principe de continuité se traduit par le fonctionnement régulier des services, voire par la permanence lorsque l'objet du service requiert un fonctionnement incessant. La continuité reçoit donc une acception essentiellement temporelle liée aux horaires d'ouverture.

Certains auteurs estiment que le principe de continuité a également pour corollaire le principe de pérennité des services publics (126) : ce principe n'a pas vocation à affirmer le caractère perpétuel d'un service, il ne s'oppose pas au pouvoir dont dispose l'administration quant à la suppression d'un service pour des motifs liés à l'intérêt général. Dans la mesure où l'intérêt général est amené à fluctuer en fonction de l'évolution sociale et économique, les services publics doivent eux aussi évoluer, ils ne peuvent être figés. Le principe de pérennité permettrait simplement à l'administration de « prendre toute mesure propre à juguler les effets néfastes d'une situation mettant en péril l'existence même d'un service public que les pouvoirs publics n'ont pas entendu supprimer » (127). Ce principe permet en réalité à l'administration d'agir afin de ne pas paralyser le fonctionnement du service, mais il ne signifie en aucun cas le maintien éternel de l'activité (128).

Par ailleurs, le principe de continuité tend désormais à recevoir une implication géographique : l'exigence de continuité n'est plus seulement temporelle, elle est aussi spatiale.

Les lois relatives à l'aménagement du territoire en témoignent, comme la loi du 4 février 1995, qui tente d'encadrer et de limiter la suppression des services publics, notamment en milieu rural (129). De même, la loi du 25 juin 1999 énonce, dans son article 2, que la politique d'aménagement du territoire doit concentrer ses choix stratégiques sur la présence et l'organisation des services publics sur l'ensemble du territoire (130). Quant à la loi du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec l'administration, elle précise, aux articles 27 et 29, le statut des maisons de services publics : ces structures ont pour objet « d'améliorer la proximité des services publics sur le territoire en milieu urbain et rural ».

Comme l'illustrent deux circulaires du 7 juillet 2000, les pouvoirs publics semblent prendre conscience des effets négatifs liés au processus d'adaptation des services publics dans la mesure où cela a pu porter atteinte à la proximité, et par conséquent, à la continuité spatiale des services publics (131). La tendance vise donc à rechercher une conciliation harmonieuse entre le principe d'adaptabilité et le principe de continuité - qui peuvent être antagonistes (afin de favoriser l'accessibilité géographique aux services publics. Ce processus de conciliation est aujourd'hui encore poursuivi puisque la loi du 23 février 2005 relative au développement des territoires ruraux affiche elle aussi l'ambition de maintenir une répartition satisfaisante des services publics, dans un souci de proximité (132). De manière générale, les politiques d'aménagement du territoire, la lutte contre la ségrégation urbaine et contre la désertification rurale favorisent l'évolution du principe de continuité afin de mieux satisfaire les besoins et les revendications des usagers. L'exigence de continuité spatiale peut d'ailleurs justifier le maintien d'un service et s'opposer à sa réorganisation territoriale (133).

Le droit communautaire a lui aussi contribué à la consécration d'une continuité géographique au-delà de la seule continuité temporelle : en effet, le service universel se doit d'être accessible à tous sur

l'ensemble du territoire. Le droit communautaire se préoccupe également de l'aménagement du territoire et de l'accès aux services essentiels¹³⁴. La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne rappelle d'ailleurs que les services d'intérêt économique général sont amenés à jouer un rôle important dans la promotion de la cohésion sociale et territoriale de l'Union (art. 36).

L'accessibilité géographique a ainsi vocation à s'appliquer aux services universels et aux services d'intérêt économique général, comme le confirment les jurisprudences *Corbeau* et *Commune d'Almelo*¹³⁵. La notion d'accessibilité spatiale semble donc plaider pour une évolution du principe de continuité afin de favoriser la proximité, mais aussi l'égal accès aux services puisque l'accessibilité géographique sert l'égalité. Continuité géographique et égalité d'accès au service public apparaissent donc intimement liées.

En outre, si le principe de continuité connaît aujourd'hui de nouveaux développements en rapport avec la notion d'accessibilité, d'autres revendications se font jour au regard de l'exercice du droit de grève, dont l'exercice constitue la principale atteinte au principe de continuité. S'agissant de deux principes de valeur constitutionnelle, il y a inévitablement un conflit de droits, et face à l'absence de réglementation générale, le juge administratif a dû opérer une conciliation¹³⁶.

Le Conseil d'Etat a récemment considéré que le droit de grève constitue une liberté fondamentale au sens de l'article L 521-2 du code de la justice administrative, et s'oppose à ce que le pouvoir de réquisition dont dispose l'autorité administrative dans certaines hypothèses lui permette de maintenir un service normal. Le pouvoir de réquisition vise à garantir un service minimum, il ne doit jamais servir au maintien du service complet¹³⁷.

Les récents débats ayant trait à l'instauration d'un service minimum en cas de grève tendent à démontrer que les revendications de continuité sont de plus en plus prégnantes. A la différence d'autres pays européens, la France n'a pas véritablement réglementé le droit de grève dans les services publics¹³⁸. Certains secteurs sont cependant régis par une obligation de service minimum, à l'image du service de radiodiffusion et de télévision ; de même, dans le domaine des transports, des accords ont été signés afin de favoriser le dialogue social et d'éviter le recours à la grève¹³⁹. Il n'en demeure pas moins que le droit de grève, qui constitue l'un des droits fondamentaux des travailleurs, tend à être de plus en plus contesté au nom du principe de continuité.

Il apparaît ainsi que le principe de continuité bénéficie désormais de revendications nouvelles liées à l'accessibilité géographique des services publics, mais aussi à la réglementation du droit de grève afin d'instaurer un service minimum permettant de garantir le droit des usagers au fonctionnement régulier du service.

Le principe d'adaptabilité : un droit nouveau pour les usagers ?

Le principe d'adaptabilité est sans doute la loi la plus controversée dans la mesure où son existence autonome et sa valeur juridique font l'objet de divergences doctrinales.

Certains auteurs considèrent en effet que ce principe est indissociable du principe de continuité : l'adaptabilité du service est alors présentée comme une condition d'effectivité du principe de continuité¹⁴⁰. Le Conseil d'Etat, dans son rapport public de 1994, envisage également l'adaptabilité comme le corollaire du principe de continuité : « continuité et adaptation du service public ne sont que deux expressions d'une même discipline »¹⁴¹.

Toutefois, au regard des conséquences liées à l'application de ces deux principes, leur existence autonome semble avérée : en effet, le principe de continuité est battu en brèche par le principe d'adaptabilité lors de la suppression d'un service public, ces deux principes ne poursuivant pas nécessairement le même dessein. Par ailleurs, si le principe de continuité constitue une contrainte à l'égard de l'administration, le principe d'adaptabilité lui octroie au contraire, de nombreuses prérogatives ; ce principe est *a priori* dénué d'obligation puisque l'administration est le plus souvent libre d'en faire application. C'est une prérogative de puissance publique à la disposition de l'autorité administrative, lui

permettant notamment de supprimer un service public, et ce même s'il s'agit d'un service obligatoire : si l'existence de tels services doit, de manière générale, être maintenue, certaines implantations locales peuvent cependant être supprimées¹⁴². L'autorité administrative ne peut faire disparaître un service obligatoire sur l'ensemble du territoire national, mais elle dispose tout de même de la possibilité d'organiser et de modifier l'implantation territoriale de ces services. Le principe d'adaptabilité semble donc profiter à l'administration, au détriment des usagers ; il se présente comme une prérogative dont l'autorité administrative use à son gré.

Mais cette faculté tend à être enserrée par certaines limites : tout d'abord, il existe des hypothèses dans lesquelles l'adaptation constitue une véritable obligation. En effet, l'administration doit abroger, à toute époque, les actes illégaux dès leur origine ou devenus illégaux suite à un changement de circonstances de fait ou de droit¹⁴³.

En outre, les nouveaux développements du principe de continuité visant à mettre en oeuvre une conception géographique de ce principe tendent à limiter les possibilités d'adaptation afin de ne pas porter atteinte à la cohésion sociale et territoriale. L'accessibilité géographique semble en effet s'opposer à un processus d'adaptation visant à supprimer des services publics dans les zones rurales ou dans les quartiers urbains sensibles, l'exigence de proximité mise en lumière par les politiques d'aménagement du territoire implique l'atténuation des possibilités offertes par le principe d'adaptabilité¹⁴⁴.

De même, si ce principe signifie, de manière générale, que les usagers n'ont pas de droits acquis au maintien du service¹⁴⁵, sauf s'il s'agit d'un service public constitutionnel, ils ont la possibilité de s'opposer à la suppression d'un service public lorsque ce dernier répond à un besoin incontestable. Le Conseil d'Etat s'est ainsi opposé à la suppression d'un service d'ophtalmologie dans la mesure où « son activité était en croissance régulière et (...) après sa suppression, des consultations d'ophtalmologie ont dû être créées pour répondre aux besoins »¹⁴⁶. Le principe d'adaptation confère certes des prérogatives étendues à l'administration, mais il ne s'agit pas d'un principe absolu qui va nécessairement à l'encontre des droits et des intérêts des usagers.

Par ailleurs, une évolution semble se dessiner sous l'influence de la notion de qualité introduite notamment par le droit communautaire ; le service universel se présente en effet comme un service de qualité. Ainsi, selon l'article L. 35-1 du code des postes et des communications électroniques, « le service universel des communications électroniques fournit à tous un service téléphonique de qualité à un prix abordable ». Dans son Livre vert du 21 mai 2003 consacré aux services d'intérêt général, la Commission européenne souligne que « le service universel veille à ce que les exigences d'intérêt général puissent tenir compte de l'évolution politique et technologique et il permet, si nécessaire, d'adapter régulièrement ces exigences à l'évolution des besoins des citoyens ».

De manière générale, le droit communautaire tend à favoriser l'adaptation du service au progrès technique afin de mieux répondre aux besoins des consommateurs¹⁴⁷. Le principe d'adaptabilité présente alors des aspects bénéfiques pour les usagers puisqu'en s'associant à un objectif de qualité, il favorise l'amélioration du service et permet de satisfaire au mieux l'intérêt général¹⁴⁸. Qualité et adaptabilité entretiennent une relation forte qui peut se résumer par la volonté d'assurer une « amélioration continue » du service : la recherche d'un service de qualité repose nécessairement sur la mise en oeuvre du principe d'adaptabilité¹⁴⁹.

La question est alors de savoir si cette évolution contribue à faire apparaître un droit à l'adaptation au profit des usagers. Selon certains auteurs, on entrevoit aujourd'hui « l'émergence d'un droit à l'évolution, d'un droit à l'adaptation, au nom de la qualité et de l'efficacité des services publics »¹⁵⁰. L'influence de la notion de qualité semble impliquer une évolution du principe d'adaptabilité et la reconnaissance de droits nouveaux au profit des usagers. Toutefois, la portée de ces nouveaux droits est encore incertaine dans la mesure où la qualité ne peut recevoir de définition univoque ; la qualité reste une simple ligne de conduite sans véritable force contraignante¹⁵¹. Aucune obligation légale ne semble s'imposer à l'administration afin de la contraindre à adapter le service public en fonction de l'évolution du progrès technique ou des exigences liées à la qualité. Si certaines dispositions se réfèrent explicitement au principe d'adaptabilité¹⁵², elles ne créent pas réellement d'obligations précises à la

charge du gestionnaire du service, excepté peut-être dans le cadre du service public hospitalier ; les usagers ne peuvent donc se prévaloir d'un droit général à l'adaptation lors d'un recours contentieux¹⁵³).

L'évolution est en marche puisque le principe d'adaptation semble être guidé par la recherche d'un service de qualité, adapté aux mutations technologiques et à l'évolution des besoins, mais les usagers ne bénéficient pas encore d'un véritable droit à l'adaptation du service. Cette mutation n'en est pas moins remarquable puisqu'elle met en exergue l'influence exercée par la notion de qualité, qui constitue une simple règle de bonne gestion, sur l'un des principes fondamentaux régissant le fonctionnement des services publics. Et là encore, le rôle joué par le droit communautaire n'est pas négligeable puisque le principe d'adaptabilité ne doit plus être conçu uniquement comme une prérogative à la disposition de l'administration, mais tend à revêtir une apparence plus favorable aux usagers. Ce principe recouvre désormais une nouvelle signification : sous l'influence du principe de qualité, il développe certains effets positifs à l'égard des usagers ; la qualité semble devoir être analysée comme une nouvelle composante du principe d'adaptation¹⁵⁴. Toutefois, l'aspect négatif de la loi de changement subsiste puisque les usagers n'ont pas de droit acquis au maintien d'un service public, sauf s'il s'agit d'un service public constitutionnel.

Il n'en demeure pas moins que les nouvelles lignes directrices qui guident le fonctionnement des services publics ont permis de préciser les lois traditionnelles et ont contribué à les enrichir. La question est à présent de savoir si cette évolution remet en cause l'unité qui caractérise ces principes fondamentaux.

De l'unité conceptuelle à la sectorisation des lois du service public

L'apparition de nouvelles lois du service public et l'évolution intrinsèque des principes traditionnels sous l'influence des règles de bonne gestion ne remettent pas fondamentalement en cause l'unité théorique qui caractérise le droit commun des services publics. Au-delà de leur adaptation, ces principes subsistent et constituent encore aujourd'hui un socle commun à tous les services publics. Pourtant, si ces principes ont effectivement vocation à régir l'ensemble des services, ils ne s'appliquent pas nécessairement de la même manière ; le droit communautaire et l'émergence de règles de bonne gestion semblent favoriser la mise en oeuvre d'une application sectorielle.

Le maintien de l'unité théorique

Au regard des positions doctrinales émises au cours des années 1990, cette unité est apparue menacée par l'immixtion de plus en plus prégnante du droit communautaire au sein des services publics. La doctrine a alors développé une conception relativement hostile à l'égard des politiques menées par l'Union européenne ; cette dernière a souvent été accusée de rechercher la fin du service public en introduisant davantage de concurrence. De nombreux rapports témoignent de cette défiance à l'égard du droit communautaire : en 1994, le Conseil d'Etat estimait que « l'avenir de la notion de service public est, si l'on n'y prend garde, compté », en raison de l'influence négative exercée par l'Union européenne¹⁵⁵. Le Conseil d'Etat poursuivait en affirmant que « l'Europe n'instruit pas le procès du ou des services publics : elle fait pire, elle ignore largement la notion de service public et l'existence de services publics »¹⁵⁶. Les concepts introduits par le droit communautaire, tels le service universel, sont généralement assimilés à des services publics au rabais. De même, le droit de la concurrence est fréquemment accusé de condamner la notion de service public, sans pour autant l'anéantir totalement puisque le droit communautaire prévoit de maintenir un seuil minimal de service correspondant au service universel. Mais la conception française du service public semble vouée à disparaître sous les assauts du droit communautaire¹⁵⁷.

Néanmoins, aujourd'hui, l'opposition entre droit communautaire et services publics est de moins en moins alléguée : la conciliation entre les exigences de l'Union européenne et la conception française du service public ne paraît plus invraisemblable. En effet, le droit communautaire n'est plus accusé d'être responsable de tous les maux : l'évolution des modalités d'organisation du service public ne se justifie pas uniquement par l'incidence du droit communautaire sur le droit interne. D'autres impératifs, liés notamment à la mondialisation de l'économie, au progrès technique ou à l'apparition de politiques de

discipline budgétaire, motivent également cette évolution (158).

Par ailleurs, si la politique de l'Union européenne à l'égard des services publics a motivé l'évolution des modes d'organisation de ces services, elle n'a pas nécessairement remis en cause les principes fondamentaux qui régissent leur fonctionnement ; au contraire, l'Union semble se référer elle aussi à ces notions. En effet, le service universel intègre les principes d'égalité, de continuité et d'adaptabilité : en imposant le respect d'un principe d'accessibilité tarifaire, le service universel renvoie au principe d'égalité ; de même, la notion d'accessibilité géographique se réfère au principe de continuité ; enfin, le service universel, qui se présente comme un service de qualité, censé évoluer en fonction du progrès technique, implique la reconnaissance du principe d'adaptabilité (159). Dans sa communication du 26 septembre 1996 consacrée aux services d'intérêt général en Europe, la Commission européenne affirme que « les critères du service universel portent sur des principes : égalité, universalité, continuité, adaptabilité » (160). Le service universel des postes et des télécommunications a d'ailleurs expressément repris ces différentes exigences (161). Ainsi, les principes communs au service universel semblent être identiques aux principes fondamentaux régissant le « service public à la française », il y a sur ce point une convergence (162).

Cette constatation semble pouvoir être étendue aux services d'intérêt économique général : en effet, le principe d'égalité a vocation à s'appliquer à ces activités, comme le confirme la décision de la Cour de justice des Communautés européennes du 29 avril 1994, *Commune d'Almelo*. La Cour considère que le gestionnaire du service doit pratiquer des « tarifs uniformes à des conditions qui ne peuvent varier que selon des critères objectifs applicables à tous les clients ». La similitude avec le droit interne est remarquable puisque, selon les juges français, le principe d'égalité ne s'oppose pas à la mise en oeuvre de traitements différenciés fondés sur l'existence d'une différence de situation objective.

De même, les exigences de continuité et d'adaptabilité sont elles aussi prises en compte par le droit communautaire : le service doit être assuré sur l'ensemble du territoire, la prestation doit être de qualité et en mesure de s'adapter à l'évolution du progrès technique (163). Il apparaît donc que le droit communautaire ne porte pas atteinte aux lois de Rolland, il tend au contraire à les intégrer au sein de la conception européenne du service universel et du service d'intérêt économique général (164). Dans son rapport consacré au service public, le président Denoix de Saint Marc estimait qu'il ne fallait pas opérer d'amalgame entre « les modalités d'organisation » et la « doctrine du service public » : si le droit communautaire agit sur les modalités d'organisation et postule leur évolution, il ne porte pas atteinte aux lois du service public puisqu'il semble, au contraire, les incorporer. Les mutations qui ont été imposées par le droit communautaire se sont donc révélées complètement neutres à l'égard de la doctrine du service public dégagée par Louis Rolland ; l'unité théorique des principes fondamentaux demeure. Ils permettent, certes, de définir le « service public à la française », mais ils constituent également un socle commun à la conception européenne du service d'intérêt général. Loin d'avoir sonné le glas des lois du service public, le droit communautaire semble avoir renforcé leur légitimité en leur offrant une reconnaissance supranationale. Par ailleurs, l'introduction de règles de bonne gestion, liées notamment à l'accessibilité du service et à la qualité de la prestation, n'a pas remis en cause l'unité des lois du service public ; cela a certes favorisé leur évolution intrinsèque, mais les notions restent et ne sont pas désavouées.

Toutefois, cette unité conceptuelle se traduit-elle nécessairement par une application uniforme des principes régissant le fonctionnement du service public ? Une réponse négative semble s'imposer et cela découle tant du droit communautaire que du droit interne ; l'objet du service peut ainsi conduire à une diversification lors de l'application des lois du service public.

L'application variable des lois du service public

Si l'unité conceptuelle des lois du service public reste d'actualité, leur application est en revanche soumise à de fortes variations : l'évolution qui caractérise les principes fondamentaux n'a pas entraîné leur condamnation, mais, au-delà du maintien du socle théorique, leur application se révèle différente en fonction de l'objet du service (165). Selon Didier Truchet, « l'écart entre la formulation classique et la pratique devient trop important » (166), les implications découlant des lois du service public ne sont

pas identiques selon l'activité considérée.

En effet, le principe d'égalité n'a pas vocation à s'appliquer de la même manière dans le cadre d'un service public à caractère administratif ou d'un service public industriel et commercial : la mise en oeuvre d'une tarification fondée sur le niveau de revenus de l'utilisateur reste essentiellement l'apanage des services administratifs ⁽¹⁶⁷⁾.

De même, le principe de continuité s'exprime différemment selon l'objet du service : certains doivent se soumettre à un fonctionnement permanent, tandis que d'autres sont régis par des horaires d'ouverture.

En outre, l'évolution des lois du service public consécutive à l'émergence de nouvelles règles de bonne gestion conduit à leur diversification : ainsi, l'influence de la notion de qualité sur le principe d'adaptabilité ne se traduit pas de la même manière dans tous les services publics. Si la qualité peut être plus facilement mesurée dans le cadre d'un service public industriel et commercial, grâce à des indicateurs de performance, elle semble plus évanescence concernant les services publics administratifs.

La sectorisation qui prévaut en droit interne a sans doute été accentuée en raison de l'immixtion croissante du droit communautaire au sein du droit des services publics. En effet, les nouvelles lignes directrices, telles l'accessibilité tarifaire ou géographique, n'ont pas vocation à régir l'ensemble des services publics, ces règles ayant été imposées dans le seul cadre du service universel. Or les définitions du service public et du service universel ne se recoupent pas nécessairement, la première est plus vaste que la seconde. Ces deux notions ne possèdent pas la même étendue, le service universel correspond le plus souvent à un seuil minimal de service, il permet d'opérer une conciliation entre les exigences du droit de la concurrence et le maintien de services essentiels ⁽¹⁶⁸⁾. Si le droit communautaire consacre de nouveaux principes pouvant être intégrés aux lois du service public français, ces règles, énoncées généralement secteur par secteur, restent le plus souvent cantonnées au seul service universel sans être appliquées à l'ensemble des services publics ⁽¹⁶⁹⁾.

De manière générale, les politiques de l'Union européenne se concentrent sur les seuls secteurs marchands ; cela explique, par conséquent, que les principes dégagés n'aient pas vocation à régir l'ensemble des services publics français. Tel est notamment le cas du principe imposant la séparation entre les fonctions de régulateur et d'opérateur, qui se limite aux seuls services d'intérêt économique général.

Cependant, les règles sectorielles adoptées par les instances communautaires laissent apparaître de nombreux points communs : le service universel est ainsi soumis aux principes de continuité, d'accessibilité tarifaire et de qualité ; de même, tous les services d'intérêt économique général doivent *a priori* respecter le principe de séparation entre les fonctions d'autorité et de gestion ⁽¹⁷⁰⁾. Il n'en demeure pas moins que ces différents points communs ne régissent pas l'ensemble des services publics français puisque leur application est circonscrite par l'objet du service, seul le secteur marchand étant concerné. Le droit communautaire conduit inévitablement à une scission entre, d'un côté, les activités entrant dans le champ du service d'intérêt économique général, et, de l'autre, les activités auxquelles le droit communautaire ne s'applique pas.

Si le droit commun des services publics se caractérise par une vision d'ensemble, les politiques européennes introduisent, quant à elles, une réglementation secteur par secteur ⁽¹⁷¹⁾. Le droit interne et le droit communautaire répondent à deux logiques différentes : le premier se fonde, dès l'origine, sur une vision globale, tandis que le second règle des cas particuliers pour établir des principes généraux ⁽¹⁷²⁾.

Par conséquent, si les principes dégagés par les instances communautaires intègrent les lois de Rolland, ils favorisent néanmoins leur diversification en procédant à des réglementations sectorielles. L'établissement de telles réglementations s'explique par le fait que l'Union européenne n'a pas procédé à une libéralisation générale, et que l'introduction du droit de la concurrence est progressive et s'impose secteur par secteur. En outre, à l'intérieur de chaque domaine, des obligations particulières sont définies, correspondant au service universel, afin de protéger certaines parcelles de services contre la logique économique.

Mais, au-delà de cette sphère protectrice, on est en droit de s'interroger sur l'effectivité des lois du service public.

S'il apparaît que le droit communautaire n'a pas porté atteinte à l'unité théorique des lois du service public, le droit de la concurrence peut tout de même produire certains effets pervers à l'égard de l'application de ces lois. Comment concilier, au-delà du service universel, les principes traditionnels et la logique économique pouvant conduire à l'abandon des secteurs non rentables ? De même, comment maintenir et améliorer la cohésion sociale et territoriale lorsque certaines zones géographiques inaccessibles représentent un coût particulièrement élevé pour le gestionnaire de l'activité ? Le droit de la concurrence peut entrer en contradiction avec le principe de continuité en encourageant l'abandon d'activités trop onéreuses⁽¹⁷³⁾.

Si les instances communautaires affichent leur attachement aux principes qui régissent le « service public à la française », la portée de ces principes ne sera pas nécessairement la même en droit interne et en droit communautaire car, avec ce dernier, l'effectivité des lois du service public n'est réellement garantie que dans le cadre du service universel. Le droit communautaire ne remet pas en cause les principes traditionnels, mais il tend à favoriser leur diversification dans la mesure où ces principes ne s'appliquent pas avec la même intensité à l'ensemble des services ; l'Union européenne réserve aux lois du service public un champ d'action plus restrictif que le droit interne. L'unité des principes fondamentaux tend par conséquent à se combiner avec un phénomène de sectorisation.

En conclusion, si l'unité théorique des principes traditionnels demeure puisqu'ils n'ont pas été remis en cause par l'éventuelle apparition de nouvelles lois, cet édifice semble s'être lézardé avec l'émergence d'un processus de sectorisation. Les principes traditionnels constituent encore aujourd'hui le tronc commun à tous les services publics, ils ont donc su résister aux mutations impulsées tant par le droit interne que par le droit communautaire. Mais ce socle a perdu de sa rigidité, il est devenu plus flexible et correspond désormais à une enveloppe élastique pouvant s'ajuster à chaque activité.

Le droit commun des services publics subsiste, son assise conceptuelle semble avoir été confortée grâce à la reconnaissance du droit communautaire, mais il s'agit désormais d'un droit à dimension variable : chaque service doit déterminer sa dose d'égalité, de continuité, d'adaptabilité et, dans une moindre mesure, de neutralité puisque ce principe figure au nombre des lois du service public. Il en va de même du principe de transparence - qui apparaît comme une loi en devenir - car ce principe ne peut recevoir la même application dans tous les services. La diversité s'impose et elle constitue peut-être l'un des remèdes à la crise que traverse le service public depuis quelques années.

Les lois du service public se situent donc à mi-chemin entre tradition et modernité : en effet, la trilogie dégagée par Louis Rolland n'a pas perdu de son acuité, même si elle doit aujourd'hui intégrer une quatrième loi ; cependant, les notions qui composent cette trilogie ont dû évoluer afin de se moderniser. Les principes restent, mais leurs significations se renouvellent et se diversifient au gré des services.

Fait le 15 mars 2006

Mots clés :

SERVICE PUBLIC * Principes du service public * Neutralité du service public

(1) J. Chevallier, Regards sur une évolution, AJDA 1997, numéro spécial, p. 8⁽¹⁷³⁾.

(2) L. Rolland, Précis de droit administratif, 11^e éd., 1957, Dalloz, p. 18.

(3) CE, 28 juin 1918, *Heyriès*, Lebon p. 651 ; 13 juin 1980, *M^{me} Bonjean*, Lebon p. 274.

- (4) J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, *Droit des services publics*, 2004, Armand-Colin, p. 365.
- (5) CE, Ass., 9 déc. 1932, *Compagnie des tramways de Cherbourg*, Lebon p. 1050 ; CE, 27 janv., 1961, *Vannier*, Lebon p. 60.
- (6) CE, Sect., 10 mai 1974, *Denoyez et Chorques*, Lebon p. 274.
- (7) JO 24 févr. 1989, p. 2526.
- (8) AJDA 1993, p. 21.
- (9) Circulaire relative à la préparation et à la mise en oeuvre de la réforme de l'Etat et des services publics, JO 28 juill. 1995, p. 11217.
- (10) Circulaire relative à la charte de l'accueil des usagers, JO 3 mars 2004, p. 4271.
- (11) AJDA 2005, p. 2094.
- (12) S. Braconnier, *Droit des services publics*, PUF, *Thémis droit public*, 2003, p. 269 et s.
- (13) P.-L. Frier, *Précis de droit administratif*, Montchrestien, 2003, p. 227.
- (14) J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 433 et s. : ces auteurs considèrent que le principe de neutralité constitue la quatrième loi du service public.
- (15) En effet, les implications du principe de continuité sont amenées à varier en fonction de l'objet du service : si les services liés à l'ordre public doivent fonctionner en permanence, tel n'est pas le cas par exemple du service d'état civil qui est régi par des horaires d'ouverture.
- (16) V. en ce sens la décision du Conseil constitutionnel du 25 juillet 1979, *Droit de grève à la radio et à la télévision*, Rec. p. 33.
- (17) CE, Sect., 9 mars 1951, *Société des concerts du conservatoire*, Lebon p. 151.
- (18) Cons. const., décis. n° 79-107 12 juill. 1979, *Loi relative à certains ouvrages reliant les voies nationales ou départementales*, Rec. p. 31.
- (19) A.-S. Mescheriakoff, *Droit des services publics*, PUF, 1997, p. 175 ; G. J. Guglielmi et G. Koubi, *Droit du service public*, Montchrestien, *Domat de droit public*, 2000, p. 428 : selon ces auteurs, le principe d'adaptation « ne détient pas la valeur d'un principe général du droit, mais il est bien un principe directeur des services publics ».

- (20) J.-P. Valette, *Le service public à la française*, Ellipses, 2000, p. 91-92 ; D. Truchet, *Unité et diversité des « grands principes » du service public*, AJDA 1997, numéro spécial, p. 38 ; J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 367. L'absence de droit acquis au maintien d'un service public facultatif constitue sans nul doute un principe général du droit : V. en ce sens L. Cluzel, *Le service public et l'exigence de qualité*, thèse dactylographiée, Paris II, 2004, p. 533, publiée aux éditions Dalloz 2006.
- (21) J. Chevallier, *Science administrative*, PUF, collection Thémis science politique, 1994, p. 544.
- (22) J.-P. Valette, *Le service public à la française*, *op. cit.* p. 98 ; A.-S. Mescheriakoff, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 148 et s. ; S. Braconnier, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 269 et s. : selon cet auteur, l'impartialité et la neutralité constitueraient deux dérivés du principe d'égalité.
- (23) J.- P. Valette, *op. cit.*, p. 98.
- (24) J. Moreau, *Droit administratif*, PUF, collection droit fondamental, 1989, p. 345. Le Conseil constitutionnel n'hésite d'ailleurs pas à présenter la neutralité comme le « corollaire » du principe d'égalité : V. en ce sens décis. n° 86-217 DC 18 sept. 1986, *Loi relative à la liberté de communication*, JO 19 sept., p. 11294.
- (25) P. Esplugas, *Conseil constitutionnel et service public*, LGDJ, Bibliothèque constitutionnelle et de science politique, 1994, p. 176 ; J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 433 ; J. Barthélemy, *La liberté de religion et le service public*, RFDA 2003, p. 1066 ; A.-S. Mescheriakoff, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 148.
- (26) G. J. Guglielmi et G. Koubi, *Droit du service public*, *op. cit.* p. 450 ; Rapport public du Conseil d'Etat de 2004, *Un siècle de laïcité*, EDCE, n° 55, p. 272.
- (27) V. en ce sens le célèbre arrêt CE, Ass., 28 mai 1954, *Barel*, GAJA. V. également CE, 4 nov. 1996, *Confédération nationale des groupes autonomes de l'enseignement public*, Lebon p. 430.
- (28) CE, 3 mai 1950, *M^{lle} Jamet*, Lebon p. 274.
- (29) Lebon p. 169 ; RFDA 2001, p. 146, concl. R. Schwartz. V. également CAA Lyon, 27 nov. 2003, *M^{lle} Nadjet Ben Abdallah*, AJDA 2004, p. 154, note F. Melleray : cette décision fait application du principe de neutralité à un contrôleur du travail.
- (30) CE, 8 nov. 1985, *Ministre de l'Education nationale c/ Rudent*, AJDA 1985, p. 712, note S. Hubac et M. Azibert.
- (31) V. en ce sens la circulaire n° 2001-053 du 28 mars 2001 établissant un code de bonne conduite des interventions des entreprises en milieu scolaire, BO Ministère de l'Education nationale et de la Recherche, n° 14, 5 avr. 2001 : dans cette circulaire, le principe de neutralité est présenté comme le « prolongement du principe d'égalité ».

(32) G. J. Guglielmi et G. Koubi, *Droit du service public*, *op. cit.* p. 445 ; J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 433 et s.

(33) Circulaire relative à la préparation et à la mise en oeuvre de la réforme de l'Etat et des services publics, *op. cit.*

(34) *Service public, services publics : déclin ou renouveau*, EDCE, n° 46, p. 79.

(35) P. Esplugas, *Conseil constitutionnel et service public*, *op. cit.* p. 177.

(36) J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 434.

(37) *Grands avis du Conseil d'Etat*, Dalloz, p. 225.

(38) CE, 2 nov. 1992, *Kherouaa*, Lebon p. 389 ; 14 mars 1994, *Yilmaz*, Lebon p. 129. V. également CE, 20 mai 1996, *Ministre de l'Education nationale c/ Ali*, Lebon p. 187 .

(39) Loi n° 2004-228, encadrant en application du principe de laïcité le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics, JO 17 mars, p. 5190 ; C. Durand-Prinborgne, *La loi sur la laïcité, une volonté politique au centre des débats de société*, AJDA 2004, p. 704 .

(40) Pour une application, cf. CAA Paris, 19 juill. 2005, *Ranjit Singh*, AJDA 2005, p. 2009, concl. B. Bachini .

(41) CE, 30 nov. 1998, *Société Pompes funèbres européennes du Gard*, n° 159203 ; 18 oct. 2000, *Association Promouvoir* , Lebon p. 391.

(42) V. en ce sens la décision n° 96-380 DC du 23 juillet 1996, *Loi relative à l'entreprise nationale France Télécom* (JO 27 juill., 11408) dans laquelle le Conseil constitutionnel qualifie le principe de neutralité de « prescriptions à valeur constitutionnelle s'attachant à l'accomplissement des missions de service public ».

(43) J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 435 et s.

(44) F. Moderne, *Les mutations des services publics en droit français*, in *Service public et Communauté européenne : entre l'intérêt général et le marché*, sous la direction de R. Kovar et D. Simon, La Documentation française, Tome 1, 1998, p. 3.

(45) J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 445. V. également B. Stirn, *L'évolution de la notion de service public industriel et commercial*, in *L'Europe à l'épreuve de l'intérêt général*, sous la direction de C. Stoffaès, éd. ASPE Europe, 1994, p. 29.

(46) J. Chevallier, *Science administrative, op. cit.* p. 422.

(47) Rapport public du Conseil d'Etat de 1995, « La transparence et le secret », EDCE, n° 47, p. 33.

(48) Loi n° 78-17, JO 7 janv., p. 227.

(49) Loi n° 2000-321 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec l'administration, JO 13 avr., p. 5646.

(50) Loi n° 2004-801 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel, JO 7 août, p. 14063.

(51) B. Lasserre, N. Lenoir et B. Stirn, *La transparence administrative*, PUF, coll. Politique d'aujourd'hui, 1987, p. 93.

(52) Loi n° 78-753 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public, JO 18 juill., p. 2851.

(53) J. Chevallier, *Science administrative, op. cit.* p. 422.

(54) Une récente ordonnance du 6 juin 2005 (n° 2005-652 relative à la liberté d'accès aux documents administratifs et à la réutilisation des données publiques, JO 7 juin, p. 10022), est venue préciser la notion de documents administratifs.

(55) Loi n° 79-587, JO 12 juill., p. 1711. Cette loi dresse une liste des décisions devant faire l'objet d'une motivation. Parmi celles-ci on trouve notamment les décisions individuelles défavorables qui restreignent l'exercice d'une liberté publique ou constituent une mesure de police, les décisions qui infligent une sanction, les décisions qui retirent ou abrogent une décision créatrice de droits, ou encore les décisions qui refusent une autorisation.

(56) Loi n° 92-125, JO 8 févr., p. 2064.

(57) Loi n° 95-101, JO 3 févr., p. 1840.

(58) Loi n° 2002-276, JO 28 févr., p. 3808.

(59) Concernant l'étendue du droit à l'information dans le domaine de l'environnement, on peut se reporter à l'étude de B. Delaunay, *De la loi du 17 juillet 1978 au droit à l'information en matière d'environnement*, AJDA 2003, p. 1316 .

(60) J. Arrighi de Casanova et S. Fornery, *Une nouvelle étape de l'amélioration des relations entre l'administration et les citoyens : la loi « DCRA » du 12 avril 2000*, RFDA 2000, p. 725  ; S. Boissard, *Le droit d'accès aux documents administratifs depuis l'intervention de la loi du 12 avril 2000*, AJDA 2003, p. 1309 .

(61) V. en ce sens les lois n° 99-1071 du 16 décembre 1999 (JO 22 déc., p. 19040), n° 2003-591 du 2 juillet 2003 (JO 3 juill., p. 11192) et du 9 décembre 2004 (*op. cit.*). V. également A. Maucour-Isabelle, La simplification du droit : des réformes sans définition matérielle, AJDA 2005, p. 303 . Un nouveau projet de loi de simplification est également en cours d'élaboration.

(62) Décis. n° 99-421DC 16 déc. 1999, RFD const. 2000, p. 120 obs. D. Ribes. De même, un arrêt récent du Conseil d'Etat a permis de consacrer le principe de sécurité juridique : CE, Ass., 24 mars 2006, *Société KPMG et autres*, RFDA 2006, p. 463, concl. Y. Aguila  et p. 483, note F. Moderne .

(63) Loi organique n° 2001-692 du 1^{er} août 2001, JO 2 août, p. 12480, modifiée par la loi organique n° 2005-779 du 12 juill. 2005, JO 13 juill., p. 11443.

(64) M. Bazex, L'appréhension des services publics par le droit communautaire, RFDA 1995, p. 295 .

(65) CE, 29 avr. 2002, *Ullmann*, Lebon p. 157 ; RFDA 2003, p. 135, concl. D. Piveteau  ; B. Delaunay, Le droit d'accès aux documents administratifs : une nouvelle liberté publique, La tribune du droit public, 2003/2, n° 14, p. 163.

(66) L. Lалуque, La contribution de la doctrine de la CADA à la protection du droit d'accès aux documents administratifs, La tribune du droit public, 2003/2, p. 177. V. également le décret n° 2005-1755 du 30 décembre 2005 relatif à la liberté d'accès aux documents administratifs et à la réutilisation des informations publiques, JO 31 déc., p. 20827.

(67) Certains services, tels la police ou la justice, se prêtent mal à une application extensive du principe de transparence.

(68) Rapport public du Conseil d'Etat, La transparence et le secret, *op. cit.* p. 137 et s.

(69) J. Chevallier, Science administrative, *op. cit.* p. 422.

(70) M. Pyubasset, Le droit à l'information administrative, AJDA 2003, p. 1307 .

(71) Y. Jegouzo, « Une déontologie de la transparence ? » in L'Etat moderne et l'administration, sous la direction de C. Join-Lambert, LGDJ, coll. Systèmes, 1994, p. 113 ; J. Chevallier, « Le mythe de la transparence administrative », in Information et transparence administratives, CURAPP, PUF, 1988, p. 239.

(72) H. Oberdorff, « L'émergence d'un droit de comprendre l'administration et le droit », Rapport public du Conseil d'Etat de 1991, EDCE, n° 43, p. 217.

(73) J. Chevallier, Le mythe de la transparence, *op. cit.*

(74) On peut néanmoins espérer de nouvelles évolutions à la suite de l'arrêt du Conseil d'Etat du 24

mars 2006, *Société KPMG et autres* préc. : dans cette, décision, le Conseil d'Etat considère qu'il lui appartient de s'assurer que le pouvoir réglementaire a édicté des normes compréhensibles par leurs destinataires, en lien avec l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la norme.

(75) Selon S. Braconnier, la participation est « un vecteur » de transparence. Droit des services publics, *op. cit.* p. 299.

(76) J. Moreau, Droit administratif, PUF, coll. Droit fondamental, 1989, p. 345 : selon l'auteur, « la loi de transparence du service public » doit être ajoutée aux lois de Rolland. V. également M. Bazex, Obligations communautaires de transparence et prestations des services publics, *Dr. adm.*, oct. 1993, p. 15.

(77) J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, Droit des services publics, *op. cit.* p. 455-456.

(78) CE, 29 avr. 2002, *Ullmann*, *op. cit.*

(79) V. en ce sens l'arrêt CE, 23 févr. 2005, *Association coordination nationale Natura 2000*, n° 241796, : « considérant que les requérants ne peuvent davantage se prévaloir de la méconnaissance par le décret attaqué (...) d'un prétendu principe général de concertation et de transparence des décisions administratives ». V. également D. Jean-Pierre, La déontologie de l'administration, PUF, Que sais-je ? 1999, p. 19 : selon l'auteur, la transparence ne figure pas au nombre des principes généraux du droit.

(80) D. Truchet, Unité et diversité des « grands principes » du service public, *op. cit.*

(81) V. en ce sens l'article 7 de l'ordonnance qui ouvre un droit à la communication partielle des documents couverts par le secret.

(82) V. en ce sens CE, 24 mars 2006, *Société KPMG et autres*, préc.

(83) B. Toulemonde, « L'accès à l'instruction et la gratuité de l'école publique », *in* La gratuité, une question de droit ? sous la direction de G. Koubi et G. J. Guglielmi, L'Harmattan, 2003, p. 67.

(84) P. Esplugas, Conseil constitutionnel et service public, *op. cit.* p. 180.

(85) Lebon p. 277 .

(86) J. Moreau, Droit administratif, *op. cit.* p. 345 ; J.-P. Valette, Le service public à la française, *op. cit.* p. 102 ; J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, Droit des services publics, *op. cit.* p. 446 et s. ; G. J. Guglielmi, « L'introuvable principe de gratuité du service public », *in* La gratuité, une question de droit ? *op. cit.* p. 39 ; G. Koubi et G. J. Guglielmi, Droit du service public, *op. cit.* p. 431 et s. ; D. Truchet, Unité et diversité des « grands principes » du service public, *op. cit.*

(87) R. Hertzog, Le prix du service public, AJDA 1997, n° spécial, p. 55 .

(88) G. J. Guglielmi, L'introuvable principe de gratuité, *op. cit.*

(89) G. Koubi, La décomposition de la notion de gratuité en droit administratif français, JCP A 10 juin 2003, p. 769.

(90) M. Borgetto, « L'idée de gratuité et la notion de solidarité sociale », *in* La gratuité, une question de droit ?, *op. cit.* p. 21.

(91) S. Braconnier, Droit des services publics, *op. cit.* p. 77. V. également M. Lombard, « Service public, service universel, ou la double inconstance », *in* Les mutations contemporaines du droit public, Mélanges Jeanneau, Dalloz, 2002, p. 507.

(92) G. J. Guglielmi, L'introuvable principe de gratuité, *op. cit.*

(93) A. Cantero et S. Boytchev, Quelles avancées juridiques en matière « d'administration électronique » ?, JCP A 7 nov. 2005, p. 1639 ; V. également l'ordonnance n° 2005-1516 du 8 décembre 2005 relative aux échanges électroniques entre les usagers et les autorités administratives et entre les autorités administratives, JO 9 déc., p. 18986 (un projet de loi de ratification a été présenté en Conseil des ministres le 22 février 2006).

(94) CE, 24 mars 2006, *Société KPMG et autres*, préc.

(95) S. Francfort-Alberelli, « L'intégration du principe d'égalité dans le droit européen des services publics et ses perspectives d'évolution », *in* Service public et communauté européenne : entre l'intérêt général et le marché, tome 2, *op. cit.* p. 347.

(96) Directive du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux, transposée par la loi du 19 mai 1998 (loi n° 98-389, JO 21 mai, p. 7744), et par la loi du 9 décembre 2004 de simplification du droit. On peut également se reporter à la directive du 29 juin 1992 relative à la sécurité générale des produits.

(97) Selon J.-B. Auby, la directive du 25 juillet 1985 et celle du 29 juin 1992 « ajoutent une obligation de sécurité à celles que l'on identifie traditionnellement comme constituant la déontologie générale des services publics : neutralité, égalité, continuité, adaptation », *in* L'émergence d'un droit européen de la sécurité et de la responsabilité des services publics, Dr. adm. oct. 1993, p. 21.

(98) J. Chevallier, Regards sur une évolution, *op. cit.*

(99) I. Thomas, Le principe de participation des usagers au fonctionnement des services publics, RFDA 2004, p. 330 .

(100) J. Chevallier, Science administrative, *op. cit.* p. 416.

(101) Si l'organisation d'une consultation peut être obligatoire (sur ce point, cf. CE, 28 juill. 2004,

Fédération nationale des usagers des transports, RFDA 2005, p. 364, note J.-F. Lachaume (102)), le résultat de cette consultation ne lie pas nécessairement l'autorité administrative.

(102) G. Koubi et G. J. Guglielmi, *Droit du service public*, *op. cit.* p. 466.

(103) Rapport remis au Premier ministre par Y. Cannac, *La qualité du service public*, 18 juin 2004, consultable sur le site www.dusa.gouv.fr.

(104) M. Voisset, *La reconnaissance, en France, d'un droit des citoyens à la qualité dans les services publics*, RFDA 1999, p. 743 (104).

(105) S. Braconnier, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 293 et s.

(106) M. Voisset, « Qualité, adaptabilité, mutabilité », *in Service public et Communauté européenne : entre l'intérêt général et le marché*, tome 2, *op. cit.* p. 397.

(107) La SNCF accorde ainsi des « bons voyage » lorsqu'un TGV arrive avec plus d'une demi-heure de retard.

(108) L. Cluzel, *Le service public et l'exigence de qualité*, *op. cit.* p. 204 et s. : lorsque l'exigence de qualité est incluse dans un cadre contractuel, l'utilisateur est titulaire d'un droit à la qualité en cas de non-respect de ses engagements contractuels par le gestionnaire du service. Mais en dehors de ce cadre juridique, l'exigence de qualité reste généralement un simple objectif ne conférant pas de nouveaux droits aux usagers.

(109) *Ibid.* p. 563.

(110) Cette obligation s'applique notamment lorsque le service fait usage de produits de santé : sur ce point, on peut se reporter à CE, 9 juill. 2003, *Assistance publique-Hôpitaux de Paris*, Lebon p. 338 ; AJDA 2003, p. 1946, note M. Deguerge (110).

(111) L. Cluzel, *Le service public et l'exigence de qualité*, *op. cit.* p. 569.

(112) F. Moderne, « Les mutations des services publics en droit français », *in Service public et Communauté européenne : entre l'intérêt général et le marché*, *op. cit.*

(113) V. en ce sens les articles 43 et 49 du Traité.

(114) CE, 10 mai 1974, *Denoyez et Chorques*, Lebon p. 274 ; 5 oct. 1984, *Préfet, Commissaire de la République de l'Ariège c/ Commune de Lavelanet*, Lebon p. 315 ; 2 déc. 1987, *Commune de Romainville*, RFDA 1988, p. 414.

(115) *Commission c/ République italienne*, aff. C-388-01, Dr. adm., mars 2003, p. 17, obs. C. Bardon.

(116) J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 15.

(117) P. Esplugas, *Le service universel*, *Dr. adm.*, déc. 2002, p. 6.

(118) S. Francfort-Alberelli, « L'intégration du principe d'égalité dans le droit européen des services publics et ses perspectives d'évolution », *in* *Service public et Communauté européenne : entre l'intérêt général et le marché*, tome 2, *op. cit.* p. 347.

(119) M. Lombard, « Service public et service universel, ou la double inconsistance », *in* *Les mutations contemporaines du droit public*, *op. cit.*

(120) Loi n° 2000-108, JO 11 févr., p. 2143. V. également le décret n° 2004-325 du 8 avril 2004 relatif à la tarification spéciale de l'électricité comme produit de première nécessité, JO 10 avr. 2004.

(121) Article 136 de la loi n° 98-657, JO 31 juill., p. 11679.

(122) V. en ce sens l'article L. 35-1 du code des Postes et communications électroniques.

(123) Loi n° 2000-1208, JO 14 déc., p. 19777.

(124) CE, 20 janv. 1989, *Centre communal d'action sociale de La Rochelle*, AJDA 1989, p. 398, obs. X. Prétot ; 18 mars 1994, *M^{me} Dejonckerre*, Lebon, tables, p. 762.

(125) CE, 29 déc. 1997, *Commune de Gennevilliers et Commune de Nanterre*, AJDA 1998, p. 168  et p. 169 .

(126) J.-F. Lachaume, C. Boiteau et H. Pauliat, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 328 ; S. Braconnier, *Droit des services publics*, *op. cit.* p. 283.

(127) S. Braconnier, *ibid.* p. 284.

(128) V. en ce sens CE, 18 juin 2003, *Société Tiscali Télécom*, AJDA 2003, p. 1888, note N. Foulquier  : certaines dispositions du code des Postes et télécommunications avaient été jugées incompatibles avec le droit communautaire par la Cour de justice des Communautés européennes. Un décret pris en Conseil d'Etat devait alors procéder aux modifications nécessaires, mais à défaut d'un tel décret, le ministre de l'Industrie pouvait, par voie d'arrêté, et pour assurer la continuité du service, prendre les mesures nécessaires visant à pallier cette carence. Le ministre était alors autorisé à agir afin de garantir la pérennité du service, c'est-à-dire, afin de ne pas paralyser son fonctionnement.

(129) Loi d'orientation n° 95-115 pour l'aménagement et le développement du territoire, JO 5 févr., p. 1973.

(130) Loi d'orientation n° 99-533 pour l'aménagement et le développement durable du territoire, JO 29

juin, p. 9515.

(131) Circulaires du 7 juillet 2000 relatives à la coordination de l'évolution de l'implantation territoriale des services publics, JO 12 juill., p. 10545 et p. 10546.

(132) Loi n° 2005-157, JO 24 févr., p. 3073. J.-D. Dreyfus, Présence des services publics dans les territoires ruraux : l'émergence d'une « loi » de proximité, AJDA 2005, p. 1274 .

(133) V. en ce sens CE, 29 nov. 2002, *Watrin et Kayemba*, AJDA 2003, p. 407 .

(134) C. Boiteau, Concepts communautaires de services publics et services publics locaux, RFDA 1995, p. 320 .

(135) CJCE, 19 mai 1993, *Corbeau*, aff. C-320/91, Rec. p. I-2533 ; 27 avr. 1994, *Commune d'Almelo*, aff. C-393/92, Rec. p. I-1477 : aux termes de l'arrêt *Corbeau*, le service d'intérêt économique général doit être assuré « sur l'ensemble du territoire de l'Etat membre concerné ».

(136) CE, Ass., 7 juill. 1950, *Dehaene*, Lebon p. 426.

(137) CE, 9 déc. 2003, *M^{me} Aiguillon*, RFDA 2004, p. 306, concl. J.-H. Stahl , p. 311, note P. Cassia .

(138) V. en ce sens le rapport d'information de R. Lecou, Le service minimum dans les services public en Europe : comparer pour mieux réformer, Assemblée nationale, rapport n° 1274, déc. 2003.

(139) P. Chrestia, Le service public, l'utilisateur et le droit de grève, JCP A 2005, p. 1151.

(140) A.-S. Mescheriakoff, Droit des services publics, *op. cit.* p. 134 ; P. Delvolvé et G. Vedel, Droit administratif, tome 2, PUF, coll. Thémis, 1992, p. 737.

(141) Rapport public de 1994, « Service public, services publics : déclin ou renouveau », *op. cit.* p. 75.

(142) J.-M. Dauchy, Mutabilité des services public et droit des usagers, LPA 17 déc. 2003, p. 8. V. également CE, 19 juill. 1991, *Fédération nationale des associations d'utilisateurs de transports*, Lebon p. 295.

(143) V. notamment en ce sens, CE, 3 févr. 1989, *Compagnie Alitalia*, GAJA ; 20 déc. 1995, *M^{me} Vedel et Jeannot*, Lebon p. 440  ; 3 déc. 1999, *Association ornithologique et mammalogique de Saône-et-Loire*, RFDA 2000, p. 59, concl. F. Lamy .

(144) J.-M. Dauchy, Mutabilité des services publics et droits des usagers, *op. cit.*

(145) CE, 27 janv. 1961, *Vannier*, Lebon p. 60.

(146) CE, 28 févr. 1990, *Decaudin*, Dr. adm. 1990, n° 239.

(147) F. Peraldi-Leneuf, « Le consommateur-citoyen et la mutation des obligations de service public », *in* Service public et communauté européenne : entre l'intérêt général et le marché, tome 2, *op. cit.* p. 373.

(148) J.-F. Lachaume, C. Boiteau, et H. Pauliat, Droit des services publics, *op. cit.* p. 391.

(149) V. en ce sens le rapport de Y. Cannac, La qualité des services publics, *op. cit.*

(150) S. Braconnier, Droit des services publics, *op. cit.* p. 286.

(151) M. Voisset, La reconnaissance, en France, d'un droit des citoyens à la qualité des services public, *op. cit.*

(152) V. en ce sens la loi du 10 février 2000 relative au service public de l'électricité et l'article L. 35 du code des Postes et des communications électroniques aux termes duquel « les obligations de service public sont assurées dans le respect des principes d'égalité, de continuité et d'adaptabilité ».

(153) J.-P. Markus, Le principe d'adaptation des services publics aux besoins des usagers, RFDA 2001, p. 589 .

(154) Certains auteurs estiment cependant que le principe de qualité existe de manière autonome, même s'il entretient des liens étroits avec la loi de changement : V. en ce sens L. Cluzel, Le service public et l'exigence de qualité, *op. cit.* p. 578 et s.

(155) Rapport public de 1994, « Service public, services publics : déclin ou renouveau », *op. cit.* p. 17.

(156) *Ibid.* p. 38.

(157) V. en se sens le rapport d'information de F. Borotra, Faut-il défendre le service public ?, Assemblée nationale, rapport n° 2260, 6 oct. 1995.

(158) D. Simon, « Les mutations des services publics du fait des contraintes du droit communautaire », *in* Service public et Communauté européenne : entre l'intérêt général et le marché, tome 1, *op. cit.* p. 65 ; V. également le rapport de la mission présidée par R. Denoix de Saint Marc, Le service public, La Documentation française, 1996, 88 pages.

(159) L. Pascal, « Les apports de la Commission européenne et de la Cour de justice des Communautés européennes à l'identification des activités de service public », *in* Service public et Communauté européenne : entre l'intérêt général et le marché, tome 2, *op. cit.* p. 103.

(160) JOCE 96/C 281/03 COM/96/0443 FINAL.

(161) V. en ce sens les articles L. 1 et L. 35 du code des Postes et des communications électroniques.

(162) S. Rodrigues, Comment intégrer les principes du service public dans le droit positif communautaire ?, RFDA 1995, p. 335  ; P. Esplugas, Le service universel, *op. cit.*

(163) P. Cassia, Service public et droit communautaire, LPA 4 juill. 2002, p. 4 ; S. Francfort-Alberelli, « L'intégration du principe d'égalité dans le droit européen des services publics et ses perspectives d'évolution », *in* Service public et Communauté européenne : entre l'intérêt général et le marché, tome 2, *op. cit.* p. 347.

(164) Y. Gaudemet, « Le service public à l'épreuve de l'Europe : vrais et faux procès », *in* Les mutations contemporaines du droit public, Mélanges Jeanneau, *op. cit.* p. 473.

(165) P.-L. Frier, Précis de droit administratif, *op. cit.* p. 227.

(166) Unité et diversité des « grands principes » du service public, *op. cit.* V. également P. Le Mire, Le service public. Unité et diversité, AJDA 1997, numéro spécial, p. 1 .

(167) CE, 17 déc. 1982, *Préfet de la Charente-Maritime*, Lebon p. 427 ; 27 févr. 1998, *Commune de Sassenay c/ Loup*, Lebon, tables, p. 777  : en dehors de toute disposition législative, le gestionnaire d'un service public industriel et commercial ne peut établir de distinctions fondées sur la situation sociale de l'usager.

(168) P. Esplugas, Le service minimum, *op. cit.*

(169) F. Peraldi-Leneuf, « Le consommateur-citoyen et la mutation des obligations de service public », *in* Service public et Communauté européenne : entre l'intérêt général et le marché, tome 2, *op. cit.* p. 373.

(170) V. en ce sens le Livre vert de la Commission européenne du 21 mai 2003 consacré aux services d'intérêt économique général.

(171) M. Voisset, Le service public autrement. Des effets du droit communautaire sur le droit français des services publics industriels et commerciaux, RFDA 1995, p. 304, préc.

(172) M. Bazex, L'appréhension des services publics par le droit communautaire, RFDA 1995, p. 295, préc.

(173) M. Voisset, *op. cit.*

Copyright 2018 - Dalloz – Tous droits réservés