

Composition portant sur un sujet de droit public : L'action de l'administration et les différents droits de la responsabilité.

Dans un arrêt du 26 avril 2017, le Conseil d'Etat a condamné l'Etat à verser à M. et Mme K. une indemnité de 50 000 euros en réparation du préjudice moral qu'ils ont subi du fait de la faute des services de police ayant permis la sortie du territoire de leur fille mineure. Ainsi, la négligence commise par les fonctionnaires en charge du contrôle aux frontières est constitutive d'une faute de nature à engager la responsabilité de l'Etat. Cette décision souligne l'étendue du champ de la responsabilité des pouvoirs publics et le rôle central du juge administratif pour apprécier les manquements de l'administration : qu'il s'agisse d'une faute par abstention comme c'est le cas dans cette situation ou d'une faute par action.

Depuis plusieurs années, on assiste à la mise en cause, de plus en plus fréquente, des élus et des hauts fonctionnaires de l'administration étatique ou territoriale. Pourtant, la responsabilité de l'administration n'allait pas de soi comme le souligne l'adage « le roi ne peut mal faire ». A cet égard, l'arrêt Blanco conduit à un véritable bouleversement juridique : il est l'acte fondateur de la responsabilité administrative et laisse au juge administratif le soin de fixer les règles de sa mise en œuvre, ainsi que de la caractérisation et de l'imputabilité de la faute. Ainsi, la jurisprudence créative et ambitieuse du juge administratif a-t-elle conduit à faciliter la mise en jeu de la responsabilité de l'administration mais également de la responsabilité civile et pénale de ses agents en cas de faute ou de risque lié à l'activité administrative. Nous montrerons que l'équilibre entre droits des administrés et besoins du service a évolué dans le temps et se concrétise par une subjectivisation croissante du droit public. Par ailleurs, l'équilibre entre indemnisation des victimes et responsabilisation des agents pourrait encore évoluer : la hausse des mises en cause pénales pourrait en effet être le reflet de la difficulté d'engager la responsabilité civile des agents en cas de faute.

Par sa jurisprudence, le juge administratif a consacré le principe de responsabilité de l'administration, pour son action ou ses carences, faisant intervenir aussi bien le droit de la responsabilité administrative que le droit civil et pénal. Le but est de garantir un partage juste des responsabilités entre l'administration et l'agent (I). Le champ de la responsabilité de l'administration s'est profondément élargi et les mises en cause pénales d'agents de l'administration se sont multipliées, signe de nouvelles attentes sociétales auxquelles les pouvoirs publics doivent prêter une attention toute particulière (II).

Tout d'abord, le juge administratif a consacré le principe de responsabilité de l'administration pour son action ou son inaction ; sa mise en œuvre fait intervenir aussi bien le droit administratif que le droit civil et le droit pénal (I).

Dès la fin du dix-neuvième siècle, le juge administratif a reconnu la responsabilité des pouvoirs publics et a participé par sa jurisprudence à poser les fondements du droit de la responsabilité administrative (A).

L'arrêt Blanco de 1873 met fin à la longue tradition juridique d'irresponsabilité de la puissance publique (1). Dans cet arrêt, le tribunal des conflits reconnaît ainsi la responsabilité de l'Etat qui néanmoins n'est « ni générale et ni absolue » et qui dispose de règles propres visant à tenir compte des besoins du service et à concilier l'intérêt de l'Etat et les intérêts privés. Ainsi, les règles du droit civil ne trouvent pas à s'appliquer dès lors qu'est en cause l'activité de l'administration. Les règles spéciales de la responsabilité administrative sont définies par le juge administratif lui-même. Le droit de la responsabilité administrative est donc principalement jurisprudentiel. L'arrêt Tomaso Grecco de 1905 marque par exemple l'abandon de la faute manifeste d'une exceptionnelle gravité en matière policière.

Par sa jurisprudence, le juge pose les principales règles qui encadrent la mise en œuvre de la responsabilité administrative (2). Tout d'abord, il doit exister un lien de causalité direct entre le fait générateur et le préjudice subi par la victime (CE, 1993, SCI les jardins de Bibémus). En principe, le juge administratif ne confond pas « cause du dommage et condition nécessaire de survenance ». Ainsi, la simple circonstance qu'en son absence le dommage ne se serait pas produit ne suffit pas à considérer un fait comme la cause de celui-ci. C'est la causalité adéquate que le juge retient, c'est-à-dire que le dommage est attribué à celui des faits dont on estime, d'après l'expérience que l'on a du cours normal des choses, qu'il avait une vocation particulière à la provoquer. Dans son arrêt Mme Chabba de 2003, le Conseil d'Etat fait appel à un élément supplémentaire : la proximité dans le

temps du suicide par rapport aux fautes reprochées à l'administration. Par ailleurs, le représentant ne peut saisir le juge administratif sans décision préalable de l'administration, sauf en matière de travaux publics. Le recours, en matière de responsabilité administrative est un recours de plein contentieux pour lequel le juge administratif possède de nombreux pouvoirs ; dont celui d'ordonner à l'Etat ou une collectivité de verser une indemnité à la victime. Le ministère d'avocat est obligatoire et la loi de 1968 pose le principe de prescription quadriennale. Enfin, la faute de l'administration peut prendre des formes diverses : l'illégalité (CE, 1973, Driancourt), des agissements matériels (CE, 2008, Hoffman-Glemane), la méconnaissance du droit de l'Union européenne (CE, 1991, Francorich) ou encore la carence fautive (CE, 2004, Ministre de la Solidarité). Par ailleurs, le préjudice peut être matériel ou moral (CE, 1961, Letisserand).

Enfin, le juge administratif a consacré très tôt l'existence d'une responsabilité sans faute des pouvoirs publics (3). Ainsi, le fait générateur peut être fautif (responsabilité pour faute) ou non (responsabilité sans faute). L'arrêt fondateur Cames de 1895 consacre la responsabilité pour risque et s'applique aux collaborateurs du service public. Cette jurisprudence est toujours d'usage aujourd'hui pour les collaborateurs occasionnels du service public (par exemple, les accompagnateurs de sortie scolaire). Cet arrêt est d'autant plus ambitieux à l'époque qu'il précède la loi sur les accidents de travail de 1898. Cette responsabilité pour risque est étendue par l'œuvre prétorienne du juge administratif aux choses et objets dangereux (CE, 1919, Regnault-Desrozières) ainsi qu'aux méthodes dangereuses (CE, 1956, Thouzellier). Dans un arrêt GIA Axa Courtage de 2002, le Conseil d'Etat reconnaît par exemple la responsabilité du département pour les dommages causés par un mineur placé par les services de l'Aide sociale à l'enfance dans un établissement spécialisé. De plus, le juge consacre la responsabilité pour rupture d'égalité devant les charges publiques, du fait de décisions individuelles (CE, 1923, Couitéas: refus de concours à l'expulsion d'occupants irréguliers), de règlements (CE, 1963, Gavarnie) ou de la loi (CE, 1934, La Fleurette). Dans l'arrêt Bleitrach de 2010, le Conseil d'Etat reconnaît la responsabilité des pouvoirs publics en matière d'accessibilité des bâtiments publics pour les personnes avec un handicap : la non-conformité des règles d'accessibilité entraîne en effet une rupture d'égalité devant les charges publiques, susceptibles de léser les personnes avec un handicap. Il s'agissait en l'espèce d'une magistrate qui du fait de son handicap présentait des difficultés pour accéder au tribunal.

Néanmoins, si la responsabilité de l'administration peut être désormais engagée, il en est de même pour les agents publics en cas de faute personnelle sur le plan civil et pénal (B).

En effet, la responsabilisation des agents publics implique que leur responsabilité personnelle puisse elle aussi être engagée en cas de faute grave.

L'imputabilité de la faute permet de définir l'ordre de juridiction compétent (1). Très tôt, le juge administratif a consacré la notion de faute de service (TC, 1873, Pelletier), dans le but de protéger les agents publics. Ainsi les fautes qui ne sont pas détachables de l'exercice de leurs fonctions entrent dans cette catégorie. Dans ce cas, le juge administratif est compétent et l'agent bénéficie d'une protection fonctionnelle de la part de l'administration. A l'opposé, la faute personnelle est « ce qui révèle l'homme avec toutes ses imprudences et ses faiblesses » selon le commissaire au gouvernement E.Laferrière (TC, 1877, Laumonier-Carriol). Dans ce cas, la responsabilité civile de l'agent peut être engagée devant le juge judiciaire. Le juge n'a, dans ce cas, pas besoin d'apprécier le fonctionnement et l'activité du service pour juger la faute de l'agent. Celle-ci tient à une intention malveillante, ou non accomplissement des diligences normales, à une faute commise en dehors du lieu de service et dépourvu de tout lien avec ce service. Dans certains cas, on peut faire face à un cumul des fautes, faute de service et faute personnelle (CE, 1911, Anguet) ou encore à un cumul des responsabilités pour une seule et même faute, responsabilité de l'administration et responsabilité de l'agent, ici le maire (CE, 1918, Lemonnier).

Si le juge administratif a tendance à reconnaître facilement une faute de service, le jeu de l'action récursoire permet à l'administration de se retourner vers l'agent en cas de faute personnelle (2). Dans un but d'indemnisation des victimes, le juge administratif reconnaît aisément l'existence d'une faute de service (CE, 1949, Demoiselle Mimeur), l'Etat étant réputé plus solvable que les agents publics. Dès lors, qu'une faute n'est pas dépourvue de tout lien avec le service, celle-ci est considérée comme une faute de service. Néanmoins, l'administration peut dans un second temps se retourner contre l'agent si celle-ci estime qu'il a commis une faute personnelle. Le partage final des responsabilités s'exerce ainsi par l'action récursoire (CE, 1951, Laruelle et Delville). L'agent peut également se retourner vers l'administration s'il estime que la faute commise n'est pas dépourvue de tout lien avec le fonctionnement des activités administratives et dès lors qu'il peut espérer des dommages et intérêts de cette dernière.

Par ailleurs, la responsabilité pénale de l'agent peut être mise en œuvre en cas d'infractions au code pénal (3). Les juridictions pénales, en vertu de l'article III-5 du code pénal, sont compétentes pour interpréter les actes administratifs, réglementaires ou individuels, et pour en apprécier la légalité, lorsque de cet examen dépend la solution du procès pénal qui leur est soumis. De plus, l'article 121-1 du Code pénal, et le principe de la responsabilité pénale personnelle, sont applicables aux agents publics. Il en résulte qu'un fonctionnaire ne peut être poursuivi pénalement que pour une faute qu'il a commise lui-même, et non pour une faute commise par un subordonné. La distinction entre faute personnelle et faute de service ne trouve pas à s'appliquer dans le champ pénal car elle renvoie à la répartition finale des réparations civiles pour laquelle la juridiction répressive n'a pas compétence. La faute de l'agent public peut être intentionnelle ou non intentionnelle. Elle correspond dans le second cas à un manquement à une obligation légale (articles 221-6, 222-19 et 222-20 du code pénal), à l'imprudence ou à la négligence liée à l'inaction du fonctionnaire.

La condamnation pénale de l'agent n'empêche pas la reconnaissance par le juge administratif d'une faute de service (CE, 2002, Papon). Dans cet arrêt, le Conseil d'Etat reconnaît la responsabilité de l'administration dans l'organisation de la déportation des juifs de France.

Enfin, des sanctions disciplinaires peuvent être engagées contre un agent public qui aurait manqué aux obligations professionnelles (4). La procédure disciplinaire est indépendante de la procédure pénale, à l'exception de la constatation des faits. Ainsi, la sanction pénale n'empêche pas la sanction disciplinaire.

La reconnaissance par le juge administratif du principe de responsabilité de l'administration du fait de son action fautive ou non a permis de concilier les droits de l'administré avec les besoins du service qui justifient un droit de la responsabilité administrative distinct du droit civil. Cependant, afin de trouver un juste équilibre entre indemnisation des victimes et responsabilisation des fonctionnaires, les responsabilités civiles et pénales de ces derniers peuvent être également engagées devant le juge judiciaire. La mise en cause croissante de l'administration et de ses agents depuis quelques années est venue modifier sensiblement ces équilibres.

La mise en jeu de la responsabilité de l'administration s'est considérablement accrue, sous l'effet de la jurisprudence ambitieuse du juge administratif mais également de nouvelles attentes sociétales qu'il convient de mieux prendre en compte (II).

Tout d'abord, la mise en jeu de la responsabilité de l'administration et de ses agents est de plus en plus fréquente (A).

Ceci tient tout d'abord à la jurisprudence administrative qui consacre dans un grand nombre de domaines le passage d'une faute lourde à une faute simple (1). Ainsi, l'exigence de gravité de la faute pour engager la responsabilité de l'administration s'est atténuée grâce au recul de la faute lourde. Celle-ci se définit comme une faute manifeste, grossière, d'une gravité si évidente qu'elle s'imposerait comme telle. Elle est remplacée par l'exigence d'une faute simple en matière de police administrative pour les mesures juridiques (CE, 1942, ville de Dôle), pour les dommages en milieu hospitalier (CE, 1992, Epoux V), ainsi qu'en matière pénitentiaire (CE, 2003, Mme Chabba) et en matière de délai pour les décisions de justice (CE, 2002, Magiera). L'abandon de la faute lourde en matière pénitentiaire constitue une réelle avancée pour les droits des détenus. En effet, l'activité pénitentiaire faisait partie de ces domaines régaliens où, à l'instar des services fiscaux, le juge avait d'abord conditionné la responsabilité de l'Etat à la preuve d'une « faute manifeste et d'une particulière gravité » avant de se contenter d'une faute lourde à partir de 1958 (CE, 1958, Rakotoarinovy). En matière de dommages causés aux détenus, le juge administratif se montrait jusqu'alors particulièrement parcimonieux, parce que sensible aux difficultés de l'activité de surveillance pénitentiaire. Dans l'arrêt Chabba de 2003, le Conseil d'Etat abandonne la faute caractérisée au profit de la faute « de nature à » engager la responsabilité de la puissance publique en cause. Il juge en effet que le suicide de M.Chabba doit être regardé comme la conséquence d'une « succession de fautes imputables au service pénitentiaire ». Le silence sur la gravité de la faute vaut renonciation à l'exigence qu'elle soit lourde. Cette jurisprudence marquée par l'abandon de la faute lourde dans de nombreux domaines, dont certains régaliens, est de nature à modifier l'équilibre entre besoins du service et droit des administrés en faveur de ces derniers. En effet, elle tend à mettre les justiciables à l'abri d'« une appréciation caractéristique de la gravité de la faute » (M.DEGUERGUE, le contentieux de la responsabilité).

Cependant, certaines matières résistent à l'extension du champ de la faute simple (2). Il s'agit d'une part des activités de contrôle et de régulation. C'est le cas par exemple du contrôle de légalité : seule une faute lourde est susceptible d'engager la responsabilité de l'Etat (CE, 2000, Commune de Roquebrune-Saint-Martin). Est également concerné le contrôle budgétaire exercé sur les collectivités territoriales, à l'exception des dépenses induites par des décisions de justice (CEDH, 1999, CAMPOLORO). Les activités de régulation des autorités administratives indépendantes entrent également dans cette catégorie. D'autre part, l'exigence de faute lourde demeure pour les activités de l'administration qui présentent des difficultés intrinsèques. C'est notamment le cas des activités judiciaires à l'exception des délais de jugement (CE, 1978, Darmont) et des activités militaires sur le terrain (CE, 2010, Société Touax).

Enfin, depuis quelques années, on assiste à la mise en cause, de plus en plus fréquente, des élus et des hauts fonctionnaires de l'administration de l'Etat et des collectivités sur le plan pénal (3). Par exemple, après la tempête de Xynthia, le procès du maire de la commune de Faute-sur-Mer avait connu une forte médiatisation. Celui-ci avait été condamné à une peine de prison avec sursis en première instance pour avoir autorisé la construction de maisons dans des zones inondables. Si le nombre d'élus mis en cause pénalement n'a cessé de s'accroître au cours de la dernière décennie, on ne compte qu'une centaine de procédures pénales, ce qui est faible comparé au nombre d'élus locaux (environ 560 000). Cet accroissement des procédures pénales est peut-être symptomatique de la plus grande difficulté à mettre en jeu la responsabilité civile de ces responsables. En effet, la facilité du juge à reconnaître la faute de service et donc de l'administration dans son ensemble peut donner aux administrés le sentiment d'impunité des responsables publics, d'où le recours croissant aux procédures pénales, davantage médiatisées et qui donnent aux administrés le sentiment de sanctionner justement les responsabilités de chacun. Ainsi, l'équilibre entre indemnisation des victimes et responsabilisation des agents pourrait être amélioré.

La mise en jeu de plus en plus fréquente de la responsabilité de l'administration tient également à une évolution des attentes de la société vis-à-vis de la puissance publique qu'il convient de mieux prendre en compte (B).

Dans son rapport annuel de 2005 intitulé Responsabilité et socialisation du risque, le Conseil d'Etat souligne l'évolution des attentes de la société à l'égard de l'Etat (1). Au-delà de la simple responsabilité, les administrés en invoquant la responsabilité de l'Etat font appel à l'institution qui personnifie la solidarité nationale. Principe constitutionnel inscrit dans le préambule de 1946, le principe de solidarité nationale est invocable comme tel devant le juge administratif (CE, 2000, Association de défense nationale des rapatriés). Les administrés attendent de l'Etat qu'il couvre les risques exceptionnels, au-delà des risques traditionnels pris en charge par la Sécurité sociale. Cette nouvelle demande de couverture des risques s'est manifestée par la création de fonds d'indemnisation par le législateur tel que les fonds d'indemnisation pour les victimes des catastrophes naturelles créé en 1982, pour les victimes du terrorisme créé en 1987 ou encore les victimes de dommages médicaux, l'ONIAM, créé par la loi du 4 mars 2002. Ainsi, ces dispositifs combinent à la fois assurance, responsabilité et solidarité.

Par ailleurs, la mise en cause croissante de la responsabilité de l'action administrative tient à la judiciarisation progressive de nos sociétés. Il s'agit donc d'un phénomène de société qui, sous l'impulsion des médias et des associations, conduit à rechercher davantage, à l'occasion d'un accident, d'une catastrophe ou d'un événement dommageable, un responsable à qui sont demandés des comptes. La satisfaction des victimes passe de plus en plus par une action en réparation devant les juridictions civiles ou administratives. Ce phénomène entraîne une progressive subjectivisation du droit.

Ainsi, plus que jamais, la formation des élus semble capitale. A cet égard, il faut souligner le rôle important des sous-préfectures pour les maires des petites communes, le contrôle de légalité étant pour eux gage de sécurité juridique. Par ailleurs, le renforcement des règles déontologiques pour les fonctionnaires (loi Sapin II) et pour les élus (loi du 31 mars 2015) apporte une importance croissante à la prévention des risques pénaux, tels que les conflits d'intérêt. Il contribue ainsi une avancée positive qui sera de nature à rétablir la confiance entre administrés et administration.

L'irresponsabilité de la puissance publique qui prévalait jusqu'à la fin du dix-neuvième siècle appartient désormais au passé. Le juge administratif a posé les fondements de la responsabilité administrative par son arrêt Blanco cherchant à concilier droits des administrés et besoin du service. L'abandon de la faute lourde et l'extension de la responsabilité sans faute ont élargi considérablement le champ de la responsabilité de l'Etat. Afin de responsabiliser les fonctionnaires, l'engagement de

leur responsabilité civile et pénale peut être par ailleurs engagé dans le cas d'une faute personnelle. L'augmentation de la mise en jeu de la responsabilité de l'administration a été permise par le juge administratif dans le but d'une meilleure prise en compte des droits des administrés. La jurisprudence administrative répond à une vraie attente des justiciables qui souhaitent une plus grande couverture des risques et une exemplarité sans faille des responsables publics.