

Concours National
Promotion de l'Éthique Professionnelle
2019

L'éthique du chargé de
fonctions publiques :
une affaire d'État

Arnaud MARTHINET

École Normale Supérieure de Rennes
Avenue Robert Schuman - Campus de Ker Lann
35170 Bruz



Démarche

Soucieux de plus tard faire pleinement partie de ce corps que constitue la fonction publique, m'intéresser aux enjeux éthiques de ses membres me paraissait primordial. Sujet sensible qui nous questionne chacun au plus profond de nous-même ainsi que nos pratiques, l'éthique constitue cependant à mon sens une notion polymorphe, capable d'amener de véritables progrès au sein de toute profession.

L'évolution ces dernières années de la fonction publique interroge de toute évidence le rapport-même à l'éthique et à la déontologie : liens de plus en plus étroits avec le privé à l'image des PPP (Partenariats Public-Privé) ou des nombreuses concessions ou marchés publics, redéfinition des missions de l'administration, réorganisation en interne des services administratifs de plus en plus « numériques », etc.

Le chargé de fonctions publiques au XXI^{ème} siècle fait en effet face à un retour en force de l'éthique dans la sphère sociale et politique. Les citoyens sont de plus en plus exigeants avec leurs élus mais aussi avec leur administration : l'heure serait même pour certains à la transparence totale de l'action publique. Un terme que le législateur s'emploie même à reprendre à l'image de la loi relative à la transparence de la vie publique du 11 octobre 2013, post scandale Cahuzac, instaurant une Haute Autorité pour la Transparence de la Vie Publique (HATVP).

Le chargé de fonctions publiques se retrouve ainsi plongé au cœur de ce tourbillon, parfois un peu perdu et même désarçonné face à de nombreuses situations qui questionnent sans cesse son intégrité et, au-delà, son éthique professionnelle. C'est donc avec l'idée de comprendre ce qui constitue l'essence de la mission du chargé de fonctions publiques que je me propose de rédiger cet essai qui lui est consacré.

Résumé de l'essai

Le chargé de fonctions publiques, en tant que serviteur de la République, se retrouve garant de la confiance que les citoyens dévouent à cette dernière et à son administration. Ainsi, le comportement de l'agent public génère des répercussions qui dépassent son seul service. Il doit être guidé par des valeurs telles la probité, l'impartialité et l'efficacité, mais également s'abstenir d'entretenir toute ambiguïté quant à son action au travers d'éventuels conflits d'intérêts, susceptibles de rejaillir sur l'État tout entier.

Le chargé de fonctions publiques se doit également de se conformer à un principe clef de l'administration : l'obéissance et la hiérarchie, qui impliquent la loyauté de celui-ci, un lien de confiance réciproque entre l'administration et son agent, nécessaire à la bonne marche de l'administration. Pour autant, cette loyauté est-elle synonyme de loyalisme ? L'agent n'a-t-il pas aussi pour rôle d'alerter sa hiérarchie voire même, dans certaines circonstances particulières, le clair devoir de lui désobéir ?

Bibliographie indicative

- M. Canto-Sperber, *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, PUF, 1996.
- Commission de Déontologie de la Fonction Publique, *Rapport d'activité 2016*, 2017.
- Haute Autorité pour la Transparence de la Vie Publique, *Rapport d'activité 2017*, 2018.
- C. Vigouroux, *Déontologie des fonctions publiques : droits, obligations, garanties, discipline : probité, impartialité, efficacité...* Dalloz, 2012.

Introduction

De retour dans son royaume après six années passées sur la route des croisades, Saint Louis promulguait en décembre 1254 son ordonnance *ex debito regiae potestatis* relative à la réforme de l'administration du royaume de France. Outre la réformation des baillis royaux, ce texte visait aussi à assurer la moralité des agents du pouvoir, ces derniers étant accusés de réquisitionner de manière abusive les chevaux des particuliers¹. Philippe le Bel, dans les pas de son père, édicta près de cinquante ans plus tard son « ordonnance sur la réformation du royaume » du 18 mars 1303, véritable code de déontologie des fonctions publiques.

Selon Marie-Hélène Parizeau, en prolongeant ici la pensée de Paul Ricoeur², l'éthique professionnelle se trouve au cœur des questions concernant la structure sociale de nos sociétés industrialisées. Elle appelle des règles internes à chaque profession qui s'exprimeront selon différentes modalités (codes de « bonnes pratiques », d'éthique, etc.) L'éthique professionnelle s'interroge plus largement sur le rôle social de la profession, ses responsabilités, sa fonction, ses buts, son attitude face aux risques et à l'environnement, etc. Elle se caractérise avant toute chose par un dialogue pluridisciplinaire qui convoque les sciences sociales, le droit, l'éthique ou même l'anthropologie par exemple.

La fonction publique ne fait pas exception à la question de l'éthique professionnelle. La question du « bon » chargé de fonctions publiques, éthique et responsable n'est - comme nous avons pu le voir - aucunement nouvelle et tend à se complexifier compte tenu de la transformation de l'État au XX^{ème} siècle : élargissement des missions de l'État, liens de plus en plus étroits avec le secteur privé dans la gestion du service public, etc. Pour autant la question du comportement de l'agent public semble demeurer axée autour de trois notions clefs déjà esquissées par Philippe le Bel en 1303 : la probité, l'impartialité et l'efficacité (C. Vigouroux, 2012). Plusieurs questions se profilent alors :

- À quoi correspond le comportement adéquat du chargé de fonctions publiques ?
- Quelles valeurs doivent guider ce dernier ?
- L'agent public a-t-il pour simple rôle de servir l'État et son administration ?
- Doit-il dans certaines circonstances désobéir ?

Pour répondre à ces différentes interrogations, il convient d'analyser successivement deux facettes du comportement éthique du chargé de fonctions publiques. Dans un premier temps sera traité du lien existant entre le comportement de l'agent public et la confiance du citoyen dans l'État et son administration. Il est alors question des valeurs qui doivent guider l'agent et son action, mais aussi des comportements à bannir, susceptibles d'entretenir un doute légitime dans l'esprit des administrés quant au service de l'intérêt général par leur administration. Puis, la problématique du lien hiérarchique propre à l'administration sera abordée, avec toutes les questions qu'elle soulève relatives à l'éthique de l'agent public.

¹ Carolus-Barré, L. *La Grande Ordonnance de réformation de 1254*. Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, 117(117), 181-186, 1973.

² Marie-Hélène Parizeau in Canto-Sperber, M. (1996). *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, t. I, P.696.

I. Le chargé de fonctions publiques garant de la confiance du citoyen dans l'État et son Administration

Faire confiance, c'est juger qu'il n'est pas nécessaire de chercher à faire autrement, et c'est, très souvent, transmettre des pouvoirs discrétionnaires au dépositaire de cette confiance. Selon Locke, le devoir qu'ont les dépositaires de la confiance de prouver qu'ils en sont dignes prend sa juste place aux côtés des devoirs traditionnels qui consistent à faire confiance aux puissants. Ainsi, l'agent public se retrouve garant - parce qu'il constitue un démembrement de la puissance étatique – de la confiance placée par les citoyens en la figure de l'État. Il exerce ses fonctions avec « dignité, impartialité, intégrité et probité »³. C. Vigouroux rappelle que l'administration ne vit que par la confiance qu'elle suscite chez les citoyens usagers.

A. Le comportement et les valeurs du chargé de fonctions publiques

Les comportements de l'agent public font sa réputation. De ce fait, l'administration et les juridictions administratives apprécient régulièrement le comportement global de l'agent. Ce dernier ne doit en effet pas « adopter un comportement incompatible avec les fonctions qu'il exerce »⁴, ni « un comportement général vis-à-vis des administrés portant obstacle à la bonne marche du service »⁵ fragilisant alors non seulement la bonne marche des affaires publiques mais aussi la confiance du citoyen dans le bon fonctionnement de son administration. Partant, dans l'État. Le comportement de l'agent public se doit donc d'être compatible avec ses fonctions, d'être jugé compatible par les citoyens.

L'agent public doit tout d'abord s'avérer impartial. L'impartialité est un principe général du droit français qui s'impose à l'ensemble des autorités administratives⁶. Elle consiste en une sorte de perspective ou de point de vue auquel nous accédons lorsque nous nous détachons de nos intérêts, engagements, sentiments, relations personnels⁷. La meilleure définition de ce principe fut sans doute donnée par le préfet Jean Moulin : « Monsieur le Président, je vous remercie d'avoir souligné mon souci très vif d'impartialité ; je n'ai jamais caché mes sentiments politiques. Et si j'entends servir sans faiblesse un idéal qui m'est infiniment cher, je puis vous donner l'assurance que mon administration s'efforcera, en toute occasion, de demeurer équitable et éloignée de tout sectarisme. Si elle devait un jour fléchir la rigueur de ses règlements, je voudrais que ce fût uniquement en faveur de ceux qui peinent et de ceux qui souffrent »⁸. L'agent public ne doit pas faire prévaloir ses convictions personnelles ou préférences par rapport à la loi dans l'exercice de ses fonctions – ce qui concerne aussi son activité sur les réseaux sociaux par ailleurs. Le devoir d'impartialité implique une absence de parti pris de la part de l'agent public dans les situations qu'il affronte au cours de sa carrière : il en va de l'équité du traitement de la situation des administrés.

³ Article 1^{er} de la loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires.

⁴ Conseil d'État, 8 avril 1998, *Marcho et C^{ie} de Macouba*.

⁵ Conseil d'État, 19 mai 1950, *Dame Le Clainche*.

⁶ Conseil d'État, 29 avril 1949, *Bourdeaux*.

⁷ Ruwen Ogien in Canto-Sperber, M. *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, t. I, p.893, 1996.

⁸ Jean Moulin, *Premier combat*, préface du Général De Gaulle, Éditions de Minuit, 2003, p.121 : discours prononcé le 8 mai 1939 pour la première session 1939 du conseil général d'Eure-et-Loir.

Dans le prolongement du devoir d'impartialité qui incombe à l'agent, ce dernier se doit d'être « sans étiquette » qu'elle soit politique⁹, commerciale¹⁰ ou religieuse. C'est ce qui découle du principe de laïcité dans le service public. Cette obligation à l'égard des agents publics est stricte¹¹, du fait qu'ils incarnent dans l'exercice de leurs fonctions la République qui depuis 1905 : « Ne reconnaît, ne salarie, ni ne subventionne aucun culte »¹². Ainsi, afficher un quelconque signe (croix, voile, publicité privée, etc.) porterait gravement atteinte à l'impartialité subjective de l'agent et à l'action de son administration par la même occasion.

Outre l'impartialité et la neutralité de ses agents, l'administration gagne la confiance des citoyens par son efficacité. L'agent public ne doit pas se contenter d'un service « standard » au risque de voir la qualité de ce dernier décroître et laisser des administrés toujours plus nombreux se diriger vers des initiatives concurrentes privées - ce qui est déjà nettement visible concernant les services hospitaliers ou scolaires. Pire, concernant les missions que l'État ne permet pas de déléguer à des personnes privées comme la police par exemple¹³, la dégradation de la qualité du service risque d'entraîner outre un lien de plus en plus tendu avec les usagers, jusqu'à des violences. Cela implique une assiduité de la part de l'agent, mais aussi une marge de manœuvre laissée à ce dernier pour imaginer, créer, innover, améliorer, agir au sein de son service. L'agent public doit se sentir porteur du destin de son institution, ou du moins un contributeur de premier rang. Le tout étant d'éviter l'inertie du fonctionnaire et de son service, fatalement préjudiciable à ce dernier mais aussi au lien de confiance patiemment tissé entre l'administration et ses administrés.

B. La prévention des conflits d'intérêt

« Le fonctionnaire veille à faire cesser immédiatement ou à prévenir les situations de conflit d'intérêts dans lesquelles il se trouve ou pourrait se trouver »¹⁴. L'agent public se trouve confronté, outre les différentes valeurs du service public détaillées plus haut, à son devoir de probité. Il faut en effet noter ces dernières années une montée dans le débat public des questions relatives au « pantouflage », à la rémunération de certains administrateurs, des liens patents entre des agents publics et le secteur privé, des pressions que ces agents subiraient. C'est ce qui mène J-L. Nadal (président de la HATVP) à écrire que la France connaîtrait depuis quelques années un « moment déontologique »¹⁵.

« La probité exclut toute injustice ; l'intégrité la corruption, l'honnêteté le mal et même les mauvaises manières de faire le bien »¹⁶. Le caractère absolu dans son principe de l'obligation d'intégrité qui s'applique aux fonctionnaires est d'ailleurs rappelé par le juge administratif¹⁷ : le fonctionnaire devra éviter d'être en situation de conflits d'intérêts, c'est-à-dire d'être en situation de servir ou d'être suspecté de servir deux maîtres à la fois, l'intérêt général et son intérêt propre¹⁸. Il n'est d'ailleurs pas rare de voir un conflit d'intérêt tourner en

9 Cour Administrative d'Appel de Bordeaux, 24 juin 2003, *C^{ne} de Sainte-Anne*.

10 Tribunal Administratif de Caen, 30 novembre 1993, *Jean-Pierre Ponthus*.

11 Conseil d'État, avis 3 mai 2000, *D^{lle} Marteaux*.

12 Article 2 de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Églises et de l'État.

13 Conseil d'État, 17 juin 1932, *Ville de Castelnaudary*.

14 Article 2 de la loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires.

15 Rapport d'activité de la HATVP 2017, p.5.

16 Capelle, *Dictionnaire de morale, de science et de littérature*, t. II, Capelle et Renand, Paris, 1810, p.223.

17 Conseil d'État, 28 juin 1999, *Min. de l'Intérieur c/ Stasiak*.

18 Rapport de la commission de rénovation et de déontologie de la vie publique du 9 janvier 2012.

prise illégale d'intérêts ou encore en corruption (passive ou active) de l'agent public - infractions sanctionnées pénalement en France¹⁹ - preuve ici de l'attention toute particulière du législateur quant à ce problème.

Sans rentrer davantage dans le volet répressif relatif au manque de probité, il convient de voir comment prévenir ces dérives chez le chargé de fonctions publiques. En effet, le « pantouflage » peut, selon les cas, constituer un phénomène préjudiciable pour la réputation de l'administration. Il comporte le risque de laisser penser à l'administré que son administration n'est pas neutre, impartiale, qu'elle serait déconnectée de l'intérêt général qu'elle est au contraire censée servir en ce que ses membres poursuivraient, au travers de leurs fonctions, un intérêt personnel. La commission de déontologie de la fonction publique²⁰ et la HATVP exercent à ce titre un contrôle croissant des départs des agents publics vers le privé sans pour autant les empêcher lorsqu'ils ne contreviennent pas à l'intérêt général. On peut tout de même appeler à d'avantage de prévention des conflits d'intérêt, la HATVP n'ayant statué en 2017 que sur 17 cas, étant noté que ce nombre est en hausse constante depuis sa création²¹.

II. Le chargé de fonctions publiques « sentinelle » : rester éveillé

« Penser c'est dire non. Remarquez que le signe du oui est d'un homme qui s'endort ; au contraire le réveil secoue la tête et dit non. Non à quoi ? Au monde, au tyran, au prêcheur ? Ce n'est que l'apparence. En tous ces cas-là, c'est à elle-même que la pensée dit non. Elle rompt l'heureux acquiescement. Elle se sépare d'elle-même »²².

A. Loyauté : loyalisme ?

Dans les institutions modernes, loyauté signifie en plus loyauté réciproque selon G. P. Fletcher²³. Autrement dit, la loyauté se trouve à la base de tout travail en équipe. Il faut en effet au sein d'un service que les agents puissent compter les uns sur les autres : la loyauté apparaît dès lors comme un prérequis indispensable à la confiance dans toute équipe hiérarchisée. Sans loyauté, aucune délégation de compétence ne serait possible, paralysant ainsi le fonctionnement de l'administration (risque d'« apoplexie »). Le chargé de fonctions publiques se doit donc d'être loyal et c'est d'ailleurs une de ses obligations déontologiques retenue par le juge administratif²⁴. Sa loyauté s'exprime aussi bien à l'égard des institutions et de la Constitution, des autorités politiques (principe de neutralité de l'administration), que de ses supérieurs hiérarchiques face auxquels le fonctionnaire se doit d'avoir un « comportement correct, loyal et respectueux »²⁵. Il doit ainsi fournir à son supérieur toutes les informations dont il dispose de la manière la plus objective possible afin de ne pas influencer la décision de ce dernier dans l'ordre qu'il préfèrerait lui-même. Mais l'agent public se doit aussi d'être discret et de faire preuve de retenue : il en va de la crédibilité de son service car il existe un lien direct entre la confiance de l'autorité de l'agent public et la confiance que les citoyens peuvent accorder audit agent.

19 C. pén. art. 432-12, 432-13 et 433-1.

20 Rapport annuel 2016 de la Commission de déontologie de la fonction publique.

21 Rapport d'activité 2017 de la HATVP, p.124.

22 Alain, *Propos sur les pouvoirs*, Gallimard, « Folio », 1985, p. 351.

23 George P. Fletcher in Canto-Sperber, M. *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, t. II, p.1146, 1996.

24 Conseil d'État 15 mars 2004, *Pinon*.

25 Conseil d'État 25 mars 1981, *Min. du Budget*.

Cependant, cette loyauté de l'agent - qui doit donc être entendue comme nécessaire à la confiance au sein de son service et *in fine* à son efficacité - ne doit pas être confondue avec un loyalisme aveugle ne faisant du chargé de fonctions publiques qu'un « pion », un rouage, sans libre arbitre ni jugement ou indépendance d'esprit, dépourvu du sens critique nécessaire au perfectionnement des services auxquels il appartient. Ainsi, pour C. Vigouroux, il arrive toujours une heure où il faut savoir dire non.

B. Le chargé de fonctions publiques « veilleur de nuit » : alerter, signaler, désobéir

Le chargé de fonctions publiques, fort de son libre arbitre et désireux de la bonne administration, se doit d'alerter, de prévenir son supérieur hiérarchique d'éventuels dérapages avant qu'ils ne soient irrattrapables et causent un dommage irréversible. Il est à nouveau nécessaire de rappeler qu'un échec ou une défaillance de la part de l'administration se traduit inéluctablement par une baisse de sa crédibilité aux yeux des citoyens, rongéant alors le lien de confiance entre les deux entités. En ce sens, l'alerte fait partie intégrante de la mission de tout agent public et se manifeste au travers de notes de service, de rapports, de missions d'évaluation menées en interne. Un devoir de lucidité et de libre proposition incombe à l'agent au risque de se retrouver lui-même complice d'un éventuel dysfonctionnement. On trouve une illustration parfaite de ce devoir en la personne du lieutenant-colonel Picquart arrivé à la tête du deuxième bureau (renseignements militaires), qui n'hésite pas à alerter ses supérieurs sur les preuves de l'innocence du capitaine Dreyfus, quitte à être envoyé en Tunisie, exclu de l'armée puis emprisonné²⁶. En effet, l'administration s'affaiblit, voire commet de graves fautes lorsqu'elle n'est constituée que de *yes men*. L'indépendance d'esprit se voit donc construite ou renforcée dans ce cas par le courage du fonctionnaire, facilitée qui plus est par la protection de celui-ci.

La désobéissance peut quant à elle s'envisager sous les deux conditions qui la rendent légale : l'ordre reçu est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public²⁷. Avant d'envisager de désobéir, le fonctionnaire doit donc s'assurer que l'ordre en question remplit bien les deux conditions précitées et se retourner vers le donneur d'ordre. Il va de soi que ces dispositions restent en pratique difficiles à appliquer. Si l'on reprend le cas du lieutenant-colonel Picquart, grand mal lui prit alors de résister face aux ordres illégaux et illégitimes de ses supérieurs. Et cependant, la désobéissance fut son seul moyen de parvenir à la manifestation de la vérité. C. Vigouroux reconnaît lui-même que si la désobéissance apparaît parfois comme une nécessité, elle demeure un art difficile qui requiert à la fois volonté, sens du risque et parfois de l'Histoire et analyse juridique de l'ordre douteux.

Le chargé de fonctions publiques est comme une sentinelle. Toujours alerte, jamais endormi, il veille à la bonne marche des affaires publiques. Ce veilleur ne saurait être assimilé à un simple rouage d'une mécanique trop bien huilée : il observe, note et – le cas échéant – signale ou résiste face aux dérives. L'abbé de Mably écrivait en 1758 : « Puisque les hommes [...] sont assez méchants ou assez sots pour faire des lois injustes ou absurdes, quel autre remède peut-on appliquer à ce mal que la désobéissance ? Il en naîtra quelques

²⁶ Christian Vigouroux, *Georges Picquart, dreyfusard, proscrit, ministre. La justice par l'exactitude*, Dalloz, 2008.

²⁷ Article 28 de la loi statutaire du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

troubles ; mais pourquoi en être effrayé ? Ce trouble est lui-même une preuve qu'on aime l'ordre et que l'on veut le rétablir »²⁸.

Conclusion

L'éthique du chargé de fonctions publiques se trouve ainsi confrontée à différents enjeux. L'action de ce dernier doit tout d'abord être guidée par des valeurs, garantes de la confiance du citoyen en son administration. Celles-ci permettent, comme décrit précédemment, de donner du crédit à l'action de l'administration et donc en même temps du sens au rôle de l'agent public. La probité nécessairement et statutairement inhérente au service public est particulièrement scrutée par l'opinion publique. Il est dès lors primordial que l'agent public ne jette pas l'opprobre sur son administration en se plaçant dans une situation de conflits d'intérêts, particulièrement néfaste pour l'image de l'administration et comportant le risque d'entretenir des discours populistes et l'idée qu'il existerait un « système » d'État.

Si l'agent public se doit d'une loyauté sans faille, nécessaire à la confiance en interne mais également externe (à l'égard des administrés), il ne faut pas la confondre avec un supposé loyalisme. Le statut du chargé de fonctions publiques ne saurait s'abaisser à celui d'un simple pantin, dépourvu de for intérieur. Ce dernier peut ainsi se trouver investi du devoir de désobéir à ses supérieurs dans certaines circonstances. Chaque situation traitée fait d'ailleurs appel à ce for intérieur et l'administration ne demeure-t-elle pas avant tout une organisation mettant en relation des êtres humains ? Cette institution joue un rôle social central en France, à ne surtout pas négliger. Aussi, le chargé de fonctions publiques doit toujours avoir à l'esprit son rôle social, ne pas oublier qu'il traite des hommes et non des dossiers et que ses agissements auront des conséquences – parfois majeures – sur la vie des administrés et sur le regard que tous, au-delà de son propre cas, porteront dès lors sur l'administration.

²⁸ Abbé de Mably, *Des droits et des devoirs du citoyen*, écrit en 1758, publié en 1789.