

**Conférence inaugurale de l'année universitaire 2012-2013**  
**Université du Littoral Côte d'Opale – Boulogne-sur-mer**

par

*Gilles J. Guglielmi*

*Professeur de droit public à l'université Paris-II Panthéon-Assas*

## **2007-2012, Bilan d'un quinquennat.**

Monsieur le Doyen,  
Madame la Présidente du TGI,  
Monsieur le Bâtonnier de l'Ordre des avocats,  
Chers collègues, quel que soit votre genre,  
Chers étudiants, Mesdames, Messieurs,

Une leçon inaugurale est un grand moment.

Il l'est dans l'instant, car il marque le début de la rentrée universitaire, comme on allumerait la flamme olympique de la pensée pour neuf mois.

Il l'est dans l'Histoire, car la leçon inaugurale perpétue une tradition de plus de 150 ans dans les Facultés de droit et accompagne aussi, depuis ce temps, la réunion inaugurale des professions judiciaires à l'occasion de l'audience solennelle de rentrée des différents tribunaux.

C'est donc un grand honneur pour moi, qui ne suis ni boulonnais, ni membre de cette Faculté de droit, d'avoir à partager avec vous ce moment d'une façon si privilégiée. Je tiens à en remercier les collègues élus à la tête des différentes structures de l'Université du littoral-Côte d'opale, notamment le doyen Mathias Latina qui m'a missionné, mais aussi et spécialement Olivier Carton, maître de conférences en droit public, habilité à diriger des recherches et directeur du Laboratoire de Recherche juridique (LARJ). Je le dois certainement à l'estime professionnelle de certains d'entre eux, mais aussi et au-delà, à une tradition humaniste qui réunit presque tous les universitaires, celle qui fait que l'Université porte un U majuscule et constitue en réalité un corps unique. Car par-delà les différences de disciplines et parfois de vision de l'exercice des fonctions universitaires, tous ceux qui exercent leur vocation dans l'Université ont un point commun : ils sont regroupés autour de quelques valeurs communes qui les guident et qui les dépassent.

## *A l'Université*

La première valeur est l'originalité. A la différence du reste du système éducatif, l'Université crée les savoirs. Elle ne se limite pas à synthétiser et à répéter l'existant, à exercer les esprits, à s'assurer que les savoirs sont acquis. Bien sûr, elle le fait en partie comme l'enseignement secondaire, mais elle fait plus. Elle y ajoute, elle cherche en permanence à caractériser les évolutions, les changements, à explorer des voies nouvelles. La curiosité permanente est une condition du travail à l'université parce que le but de cette institution est d'innover pour accroître la connaissance du monde. La concrétisation de cette valeur d'originalité se trouve dans la recherche. Tout universitaire est d'abord un chercheur.

La deuxième valeur est la transmission. L'enseignement trouve ici sa fonction essentielle, car l'Université transmet des connaissances. Mais ce n'est pas tout. Elle transmet aussi des méthodes, des savoir faire et, à titre principal elle transmet non seulement les connaissances, mais les moyens pour chacun, dans la suite de sa vie, de les tenir à jour. Elle transmet aussi, du moins le voudrions-nous, un savoir être. Car les universitaires que nous sommes transmettent aussi quelque chose par l'exemple. Leur attitude vis-à-vis de la connaissance, leur conscience de participer à une œuvre commune, en l'occurrence à un service public AVEC les usagers que sont les étudiants, doivent montrer à ces derniers que rien ne s'acquiert sans rigueur, persévérance, rectifications successives, et surtout sans travail en commun. Si cette transmission-là est réussie, les étudiants sauront que le diplôme que leur confère l'Etat leur est donné dans l'intérêt général de la société, que celle-ci a consenti un effort important pour qu'ils accèdent aux conditions de l'obtenir, et que le profit individuel qu'ils tireront ultérieurement de ce diplôme dans leur insertion professionnelle, ils le doivent à un effort politique, économique et social qui ne va pas de soi dans tous les pays du monde, mais que la France consent encore, sans le réduire j'y reviendrai.

Enfin, l'Université a pour mission la conservation des savoirs qui est sa troisième valeur capitale. Cela signifie qu'elle doit savoir choisir ceux de ces savoirs qu'il faut stabiliser dans l'intérêt de la mémoire collective commune, et les hiérarchiser dans la méthode de création et de transmission précédemment évoquée. A ce titre, et bien que je sois convaincu de l'effet proprement révolutionnaire de l'usage des technologies de l'information et de la communication sur les sociétés, il me faut rappeler que le savoir stabilisé et hiérarchisé se trouve encore et pour longtemps dans des bibliothèques et à ce titre que les services universitaires communs de documentation ont un rôle déterminant à jouer dans cette dernière fonction capitale.

Après vous avoir asséné ces quelques sentences, qui me paraissaient nécessaires pour expliquer l'esprit dans lequel s'ouvre une année universitaire, j'en viens au thème de cette rencontre qui doit servir à vous montrer comment un universitaire aborde une question assez large. Ce n'est rien de plus. En particulier, il serait contradictoire de prétendre être exhaustif et l'épuiser : puisqu'elle est large, ce n'est pas le travail d'un seul qui pourrait y prétendre. Et il serait présomptueux de prétendre lui donner une solution, un sens, une explication finale - surtout en matière de sciences humaines et sociales, auxquelles appartient, je crois, la science juridique - car le travail universitaire consiste à croiser des appréciations multiples qui en l'occurrence n'ont pas encore été produites ou ne peuvent pas être menées complètement faute de recul.

### *Bilan d'un quinquennat*

Le plus souvent dans l'analyse des sciences humaines, le bilan d'un quinquennat, période de cinq années correspondant depuis 2002 au mandat du Président de la République en France, prend la forme d'un bilan politique, économique, et personnel. Politique parce que la Présidence est une institution de notre Constitution politique de 1958 ; économique, parce que l'observation récente montre que ce thème est de loin celui qui a préoccupé le plus les analystes, les électeurs et les hommes politiques dans la préparation de l'élection présidentielle de 2012 ; personnel parce que la politique connaît depuis de nombreuses années une personnalisation croissante, particulièrement à cause de l'élection au suffrage universel du Président, caractéristique majeure de la Constitution de 1958 révisée pour cela en 1962. Tel n'est pas, pourtant, le point de vue de l'universitaire juriste. La personnalité de l'homme qui exerce une fonction publique, fût-ce la plus élevée, celle de président de la République, ne l'intéresse nullement. Le programme et l'action politiques lui sont, par ailleurs, non pas indifférents car il a ses convictions politiques personnelles, mais inadéquats, car la référence de ce contenu politique à une idéologie ou à une doctrine politique n'a pas de pertinence pour une analyse « de l'extérieur ». Le juriste de droit public se borne à examiner la conformité de l'action des pouvoirs publics au cadre constitutionnel et législatif, sa cohérence au regard de l'histoire des institutions publiques, au regard aussi de la logique interne de ces institutions.

Le candidat à la présidentielle de 2007 avait annoncé, comme beaucoup de ses prédécesseurs, mais dans un langage plus radical, qu'il changerait radicalement la manière de diriger l'Etat et d'orienter l'évolution de la société française. Pour cela, il a annoncé une réforme d'ensemble de la Constitution de 1958 et chargé, dès les premiers mois du quinquennat, une Commission présidée par un ancien Premier ministre (E. Balladur) de proposer des

éléments de refonte du texte. Le bilan du quinquennat pourrait donc être réalisé à l'aune de cette réforme, en l'examinant en détail, dans son adéquation et sa cohérence interne et dans sa première application, puisqu'elle fut adoptée en 2008 et presque totalement appliquée dans l'année 2010. Ce serait cependant un trompe-l'œil. Importante, indéniablement, cette réforme constitutionnelle est loin de constituer – sauf sur un point – dans la marche concrète des rouages de l'Etat, une innovation majeure de nature à changer la vie des citoyens.

Il y a bien plus, dans ce quinquennat, même si le grand public n'y est pas sensible. C'est une réforme de l'Etat lui-même, de ses structures d'administration, de ses modes de fonctionnement fondamentaux qui a été entreprise. Elle a reçu un nom « technocratique » et une définition « administrative » à défaut de constituer une notion juridique précise : Révision générale des politiques publiques (RGPP).

Tels seront donc les deux thèmes transversaux de l'examen du bilan de science juridique, administrative et politique du quinquennat : la réforme constitutionnelle ; la RGPP.

### **I. La réforme constitutionnelle : toucher à tout pour ne toucher à rien ?**

Au premier abord, la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008, telle qu'elle a été annoncée, par son ambition et par son étendue (un tiers des articles réécrits), devait constituer une inflexion majeure dans le fonctionnement des institutions et des pouvoirs publics.

#### *A) Rééquilibrage plus que présidentialisation*

Elle devait notamment tendre à une présidentialisation du régime politique français pour tirer toutes les conséquences, à la fois de la pratique gaullienne et du passage du septennat au quinquennat avec inversion du calendrier électoral. La pratique gaullienne avait instauré un président élu au suffrage universel et dépourvu de responsabilité politique, sauf devant le peuple français à l'occasion d'élections intermédiaires. Dès lors que le quinquennat aligne la durée du mandat présidentiel sur celle du mandat des députés, sachant que le calendrier fait intervenir l'élection du Président avant celle de l'Assemblée nationale, il est à peu près certain que le Président disposera au Parlement d'une majorité conforme à ses vœux et que cette responsabilité politique n'aura plus de sanction – sauf en cas de volonté de renouveler son mandat, mais cette responsabilité politique n'est pas admissible puisqu'elle

dépend des seuls désirs de celui devrait y être soumis de façon contraignante. La réforme devait d'ailleurs correspondre à une pratique assumée d'interventionnisme permanent du Président dans les affaires publiques, sous forme d'« omniprésident », ou d'« hyperprésident », rompant ainsi avec le deuxième mandat du président précédent, mais renouant avec les pratiques de prédécesseurs plus lointains (Valéry Giscard d'Estaing, Mitterrand 1). L'exemple américain avait été invoqué, et la présidentialisation devait aller de pair avec une plus grande séparation des pouvoirs. L'exécutif devait perdre son pouvoir d'influence sur l'ordre du jour des Assemblées, le Président devait resserrer autour de lui le Gouvernement, ses pouvoirs de nomination concernant les organes de contrôle devaient être limités etc.

La réforme constitutionnelle de 2008 n'a pourtant pas modifié en substance les équilibres entre pouvoirs publics. Formellement, certaines modifications des articles de la Constitution font mine d'encadrer la fonction présidentielle, mais leur effet est faible.

Un président de la République ne pourra pas être réélu pour un troisième mandat consécutif. Certaines nominations présidentielles, particulièrement importantes pour les libertés publiques fondamentales (membres du Conseil Constitutionnel, du Conseil Supérieur de la Magistrature, dirigeants des grandes entreprises publiques, défenseur des droits) sont précédées d'une audition par des commissions du Parlement, qui disposent d'un droit de veto (à la majorité des trois cinquièmes cumulés). Le droit de grâce ne peut plus être exercé qu'à titre individuel, excluant ainsi les grâces collectives (ce qui change peut-être les rapports entre le président et la norme votée par le Parlement mais n'en constitue pas moins toujours un enjambement de la séparation des pouvoirs vis-à-vis de la Justice). En contrepartie de ces limitations somme toute discrètes, le président de la République a désormais la faculté – qui avait été retirée à sa fonction par crainte des talents oratoires d'Adolphe Thiers avant même que la III<sup>ème</sup> République ne soit installée – de faire une déclaration orale devant le Parlement, réuni spécialement à cet effet en Congrès.

La réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008 a également été présentée comme un renforcement des pouvoirs du Parlement. C'est exact, sans toutefois aboutir à une réelle liberté des assemblées en la matière. En effet, dans cette révision, la nouvelle affirmation de principe du 1<sup>er</sup> alinéa de l'article 48 : « l'ordre du jour est fixé par chaque assemblée » est immédiatement cantonnée par les alinéas suivants, à commencer par celui précisant que « Deux semaines de séance sur quatre sont réservées par priorité, et dans l'ordre que le Gouvernement a fixé, à l'examen des textes et aux débats dont il demande l'inscription à l'ordre du jour ». Moitié-moitié, dirait-on ? Pas exactement. Car

sur les deux semaines restantes, l'une doit être consacrée au contrôle de l'action du Gouvernement et à l'évaluation des politiques publiques. Seule la dernière permet l'examen des textes qu'une assemblée souhaite voir débattus. Encore faudrait-il pour la diversité démocratique que des textes présentés dans cette semaine puissent l'être par un groupe politique minoritaire : la réforme l'a prévu. Un jour par mois ! Par ailleurs, les nouvelles modalités de fixation de l'ordre du jour donnent un pouvoir particulier à un organe peu connu du grand public : la conférence des présidents (six vice-présidents de l'Assemblée, huit présidents des commissions permanentes, le rapporteur général de la commission des finances, le président de la commission des affaires européennes et les présidents des groupes politiques).

L'usage de l'article 49-3, qui engage la responsabilité de tout le gouvernement sur le vote d'un texte de loi et permet ainsi d'éviter la discussion et le vote article par article, a été limité à deux textes : le projet de loi de finances ou celui de financement de la sécurité sociale, augmenté d'un autre texte au choix. Les parlementaires ont également obtenu le droit d'autoriser les engagements militaires de la France (mais seulement en cas de prolongation d'une intervention au-delà de quatre mois). Enfin, l'opposition parlementaire s'est vu attribuer la présidence de la commission des Finances, et un temps de parole plus long dans la séance de questions orales au Gouvernement.

Finalement, la révision constitutionnelle, loin de renforcer certaines institutions prioritaires, a opéré un rééquilibrage, même de faible ampleur, en faveur des pouvoirs publics autres que le président. C'est pourquoi il n'est pas exact de dire que cette réforme aurait consacré un « hyperprésidentialisme ». La fonction de Premier ministre a été maintenue et comprend toujours l'attribution de principe à son titulaire du *pouvoir réglementaire général*, fondement juridique de l'action normative de l'exécutif et des autorités administratives. A ce point de l'analyse, il convient de distinguer nettement le fait du droit. Que le Premier ministre se soit comporté en fidèle collaborateur du Président, et que le Président n'ait tenu aucun compte des résultats des élections intermédiaires, a valu au chef du Gouvernement la plus grande longévité de toute la 5ème République : cinq ans, donc toute la durée du quinquennat. C'est un fait politique. Que se soit constitué un gouvernement présidentiel restreint, à l'intérieur même du gouvernement, par la constitution d'un groupe de 7 ministres privilégiés, régulièrement réunis à l'Elysée est également un fait politique. Que les conseillers personnels du Président, cas unique sous la 5ème République, se soient exprimés directement dans les médias pour annoncer des décisions relevant de l'exécutif est aussi un fait politique. Mais ces faits, non reproduits depuis, n'entament pas la réalité du texte constitutionnel, ni sa normativité. Les pratiques d'un régime politique passent. La Constitution demeure.

## *B) Des effets pervers et un effet de surprise*

Au-delà et surtout, les effets conjugués d'un présidentielisme renforcé et d'une réforme constitutionnelle renforçant les effets du quinquennat ont montré le risque que fait courir au débat politique, sinon aux institutions, le fait majoritaire, c'est-à-dire la coïncidence entre la couleur politique du président et celle de la majorité parlementaire. En effet, dans la mesure où le parti du président est le principal parti de la majorité et possède un poids écrasant à l'Assemblée, le débat politique interne à la majorité ne peut plus se produire. Son issue connue d'avance fait rapidement taire toute velléité.

Le débat politique interne à la majorité peut alors connaître deux exutoires. Le premier est celui de la discordance gouvernementale : les rares ministres n'appartenant pas au parti du président forcent le trait et créent un débat public au cœur même de l'action du gouvernement à propos de telle ou telle mesure. On remarquera que cet effet se prolonge au début du mandat présidentiel suivant. Le second est celui de la péronisation du parti présidentiel. Vous me permettrez d'y faire allusion puisque Boulogne-sur-mer a vu mourir l'un des deux plus grands libérateurs de l'Amérique Latine, le Général San Martín. Le terme péronisme désigne le régime politique qu'a connu l'Argentine sous la présidence du Général Perón (1946-1955). Lorsqu'il n'y a plus qu'un seul parti au pouvoir, qui élimine dans le débat public la gauche en lui prenant son discours, les radicaux et les centristes en leur prenant leur personnel politique et la droite la plus dure en faisant preuve d'une autorité forte et paternaliste, on observe que la droite, la gauche et le centre se reconstituent à l'intérieur du parti présidentiel. La situation politique est alors difficile à décoder et le pouvoir est durablement confisqué, car apparemment tout le monde manifeste un accord en votant pour le président et son parti, alors qu'en réalité, chacun vote en pensant favoriser sa faction dans le parti. C'est ce qui est advenu à l'UMP jusqu'à l'intérieur de son groupe parlementaire à l'Assemblée, où se sont constitués des courants s'opposant publiquement à la radicalité de certaines mesures présidentielles ou gouvernementales (notamment en matière de droit des étrangers, de fichage des populations, de taxation, de sécurité routière).

La réforme constitutionnelle a très discrètement renforcé le pouvoir de quelques « happy few », un club très fermé de super-parlementaires, d'une façon très simple : dorénavant le texte proposé en séance dans les Assemblées n'est pas le texte initial, déposé par le Gouvernement ou par un parlementaire, mais le texte tel qu'il a déjà été amendé (modifié) par la Commission compétente. Les membres des commissions, notamment de certaines, comme celle des Lois, plus prestigieuses que d'autres, sont déjà privilégiés. Mais surtout le rapporteur et le président de la Commission, constamment sollicités

dans la suite de la procédure, de même que le président de groupe parlementaire se voient conférer une situation idéale pour se poser en arbitres. Rien ne se fait sans eux. La négociation est permanente entre ces « ténors » ou « caciques » de parti et la troupe des parlementaires. Car le calendrier est contraint et le nombre de lois votées par an est depuis longtemps stabilisé à environ 50. Peu nombreux, ces super-parlementaires sont aussi une cible idéale pour le lobbying des grandes entreprises comme on a pu le voir au moment de la discussion de la loi dite Hadopi.

Pour en terminer avec la révision constitutionnelle de 2008, ce n'est pas du côté des rapports entre pouvoirs publics constitutionnels qu'il faut chercher de grandes innovations ou un bilan emportant la conviction d'une évolution profonde. C'est bien plus symboliquement à propos des droits des citoyens et notamment du plus important d'entre eux, celui de faire reconnaître par une juridiction que le droit existant a méconnu leurs libertés fondamentales ou les droits de l'Homme. La réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008 a en effet introduit dans notre ordre juridique (à compter du 1er mars 2010, car les lois organiques ont tardé sur ce point) un recours qui lui faisait cruellement défaut : celui qui permet au Conseil constitutionnel, sur requête d'un particulier engagé dans une instance judiciaire, d'abroger les dispositions de la loi qu'on prétendait lui appliquer et qui seraient contraires à une norme de valeur constitutionnelle. Ce fut une surprise car toutes les tentatives précédentes depuis 1990 pour y parvenir avaient échoué.

Il était en effet de tradition dans le système juridique français qu'aucune juridiction ne pouvait abroger la loi et par ailleurs qu'aucun juge n'était compétent pour apprécier la conformité de la loi à la Constitution. La loi promulguée ne pouvait plus être contrôlée, sauf de façon très indirecte dans le cadre de ses rapports avec les Conventions internationales signées par la France. Cette tradition était curieuse pour un pays qui a proclamé l'universalité des droits de l'Homme il y a plus de 200 ans et encensé l'Etat de droit il y a plus d'un siècle. D'autant plus curieuse, lorsque l'Espagne dès la fin du franquisme s'était dotée en 1978 d'un recours similaire dit d'amparo, et lorsque la Colombie appliquant sa nouvelle Constitution dès 1991 voyait depuis 20 ans sa Cour constitutionnelle contraindre le Gouvernement par le même type de recours à développer des services sociaux et de santé dont l'ampleur relève de l'effort national.

Ce mécanisme s'appelle « question prioritaire de constitutionnalité » (QPC). Ce n'est pas le lieu ici d'en apprécier les mérites ou les travers. Il suffit de se rendre compte que le recours en inconstitutionnalité de la loi est désormais ouvert, à l'occasion de litiges au fond, devant presque toutes les juridictions ; que tous les types de textes législatifs (civils, fiscaux, pénaux, de santé



publique, d'environnement etc.) sont concernés ; que, en deux ans et demi d'application, de nombreux articles de lois ont été neutralisés ou abrogés, comme ceux concernant la présence de l'avocat en garde à vue ou le harcèlement sexuel ; que, en année pleine 2011, le Conseil constitutionnel a été saisi de 600 requêtes à ce titre ; que, finalement, rien ne sera plus comme avant et que le tournant aura été historique. Le nouveau président de la Commission des Lois de l'Assemblée nationale a annoncé un bilan de la QPC en vue de son amélioration : nous l'attendrons avec impatience.

## **II. La réforme de l'Etat : Kärcher et administrations publiques**

La réforme de l'Etat n'est pas un thème nouveau dans la doctrine administrative et politique française. Au milieu des années 1930, tout un courant d'intellectuels ingénieurs, économistes et politiques en avaient théorisé les ambitions avec une inspiration toute Saint-Simonienne. Les engagements du candidat finalement élu président en 2007 étaient d'inspiration plutôt ultra-libérales, mais elles donnèrent lieu à un plan d'application qui, pour la première fois, toucha les structures de l'Etat et non pas seulement ses fonctions.

La volonté affirmée par l'équipe gouvernementale fut de réformer en profondeur tout le secteur public. Il me sera peut-être pardonné, étant donné le contexte de cette conférence, d'en prendre pour illustration la réforme de l'enseignement supérieur ; et étant donné que nous sommes dans une Faculté de droit d'en étudier les effets sur la Justice en tant qu'institution judiciaire.

### *A) Nouveau nom, nouvelle politique ?*

Dès juin 2007, l'entreprise de réforme gouvernementale reçoit un nom : la Révision Générale des Politiques Publiques (RGPP). Ce mouvement consiste à évaluer chaque politique publique (l'éducation, le contrôle de légalité, la politique de la ville, l'administration territoriale de l'Etat). Pour chacune, il est procédé à un audit externe interrogeant les objectifs visés, ainsi que les méthodes et les moyens mis en œuvre pour les atteindre, et finalement les résultats. Le but est clair : rationaliser l'action publique, diminuer les effectifs de la fonction publique (annonce de septembre 2007 : un départ sur deux à la retraite ne serait pas remplacé), externaliser le maximum de tâches en les confiant à un secteur privé considéré comme modèle de gestion. Pour afficher cette priorité à la rationalisation et à l'économie budgétaire, et à l'alignement avec le secteur privé, le secrétariat d'Etat à la Fonction Publique a été intégré soit au Ministère du Budget, soit au ministère du Travail.

La dynamique de la réforme de l'État sous le label de la RGPP a, durant ces cinq dernières années en France, été d'application générale. Tous les domaines, tous les organismes ont été touchés. C'est un des exemples d'inspiration globale suivi d'effet, qui démontre que les rouages de l'Etat répondent bien à la décision politique. La RGPP a en conséquence suscité nombre d'incertitudes et de bouleversements dans les administrations publiques et les rapports avec les usagers. Elle a joué simultanément sur plusieurs tableaux : la réorganisation des administrations centrales ; le démembrement d'éléments du statut des fonctionnaires publics ; la réduction de lieux de prestation des services publics (fermeture d'espaces judiciaires, policiers, hospitaliers, éducatifs) ; le recentrage de l'administration territoriale (déconcentrée) de l'État sur la circonscription administrative régionale ; l'arrêt de la décentralisation et la pression au regroupement des collectivités territoriales sous le chapeau de l'intercommunalité ; l'appel (sous contrainte budgétaire) à la mutualisation des moyens, des fonctions support et des personnels ; la multiplication des « téléservices publics » et des téléprocédures dépendant de connexions en haut-débit, sous l'aiguillon de la simplification du droit.

La RGPP a définitivement modifié la « carte » de l'implantation de l'Etat sur le territoire ainsi que les interlocuteurs étatiques quotidiens des collectivités territoriales. Elle a également modifié en substance le statut des fonctionnaires et cela en rupture avec les principes historiques de la fonction publique française : la notation a été remplacée par un « entretien professionnel d'évaluation », une « prime de fonctions et de résultats » pour les cadres de l'administration générale a été créée, et surtout l'exigence de mobilité (au sein de la fonction publique et entre public et privé) a été accrue. Un fonctionnaire peut être placé en disponibilité d'office en cas de réorganisation administrative (alors qu'auparavant, il avait un droit à l'activité), un fonctionnaire peut être licencié ou mis à la retraite d'office s'il refuse trois offres de réaffectation. Il s'agit d'une remise en cause des principes mêmes des garanties de la fonction publique.

Prenons comme *illustration* le cas complexe de *l'enseignement supérieur*, probablement le plus affecté, bien que le grand public n'en prenne pas la mesure.

Une « loi sur les libertés et responsabilités universitaires » (LRU), votée et promulguée en plein été, le 10 août 2007, tend à assouplir les circuits de décision pour accélérer l'adaptation des universités à leur environnement. Elle a pour but simple de rendre l'enseignement et la recherche françaises « visibles à l'échelle internationale », visibilité mesurée en pratique par le seul classement effectué par une... université chinoise, dit « classement de

Shanghai ». Elle modifie les organes de direction des universités. Le président d'université y acquiert nominalement de très grands pouvoirs de décision, notamment sur la procédure de choix, de nomination et d'affectation des enseignants-chercheurs. Les universités pourront facilement embaucher des agents contractuels, et verser des primes. Elles reçoivent pour cela, dit-on couramment, l'autonomie budgétaire. Leur financement dépendra cependant de leurs performances, mesurées par une « agence » indépendante, l'AERES, selon des procédures standardisées.

Il ne s'agit en fait que d'apparences. Les universités en France ne sont pas, même après la LRU, juridiquement autonomes. Il s'agit d'établissements publics, placés sous la tutelle budgétaire et technique (notamment pour les constructions) du Recteur, employé à disposition discrétionnaire du gouvernement, courroie de transmission des consignes du ministre. Le budget qu'elles reçoivent est à 90% un budget public voté par le Parlement et réparti par le ministère. Le tour de magie a consisté à y intégrer après 2009 les traitements des fonctionnaires, pourtant nationaux, que sont les professeurs et maîtres de conférences, autrefois payés directement, et à part, par l'Etat. Mais les universités n'ont quasiment aucune marge de manœuvre budgétaire sur ces sommes qui dépendent seulement du grade des intéressés. Le système universitaire n'est pas autonome, ni même décentralisé, il est seulement déconcentré, comme en témoigne d'ailleurs la source concrète des pouvoirs juridiques des présidents : les décrets statutaires du Premier ministre et les arrêtés de déconcentration du ministre de l'Education.

Quant aux financements privés qui pourraient se joindre à l'effort budgétaire national, il est maintenant possible de créer des fondations universitaires en partenariat avec des entreprises. L'expérience montre que ces dernières ne sont pas très pressées de donner de l'argent, et on se demande ce qui les y inciterait dès lors que la LRU leur a déjà offert la faculté de siéger en nombre et directement aux Conseils d'administration des universités, sans aucune obligation en échange.

La LRU introduit également une possibilité de moduler le service des enseignants-chercheurs. Au lieu d'avoir l'obligation fixe d'assurer ces deux fonctions à part égale de 50%, il devient possible aux chercheurs les plus performants, de faire réduire leur charge d'enseignement pour pouvoir consacrer plus de temps à leurs travaux scientifiques. Mais inversement il devient concevable que les chercheurs les moins actifs se voient imposer d'assurer plus d'heures de cours.

On comprend tout de suite que la rationalité gestionnaire est ici à rebours de l'essence même de l'institution, des fonctions universitaires et de la mission de

diffusion de la pensée. Car ce système aboutit à éloigner des étudiants les meilleurs chercheurs, pour au contraire multiplier les heures de contact avec les chercheurs les moins actifs ou efficaces, alors que nous savons à quel point l'Université ne peut transmettre que les savoirs qu'elle crée par la recherche.

Enfin, la RGPP a été mise en application par le ministre de l'enseignement supérieur, hors de toute obligation de la LRU, mais au moyen de la contrainte budgétaire, ce qui montre bien que l'autonomie est totalement fictive, en obligeant les universités à se regrouper pour réduire l'éparpillement des étudiants sur des sites trop nombreux ou de petite taille. Il s'agit pour faire court d'économiser du chauffage. Le mot d'ordre a parfois été donné de fusionner les universités, ce qui aboutit par exemple à Marseille à une université de 120 000 étudiants – une petite ville... de la taille de Boulogne – qui devra de toutes façons demeurer sur plusieurs sites, tant il est impossible de regrouper autant d'étudiants au même endroit. Le problème n'en est pas moins criant pour les centres de recherche et laboratoires dont les thématiques n'ont rien à voir mais qu'il faut regrouper dans des pôles scientifiques de taille suffisante pour qu'ils soient classés par le comptable de Shanghai.

L'Etat a par ailleurs créé une Agence nationale de la Recherche qui concentre la plupart des financements de recherche et les met aux enchères par la voie de contrats sur des thèmes jugés importants par les décideurs politiques. Ainsi se produit un effet d'éviction, car les seuls thèmes financés sont ceux qui ont été identifiés par des non-scientifiques et sélectionnés pour des priorités politiques, alors que la recherche ne peut émerger que d'un long travail collectif d'une communauté de chercheurs guidés avant tout par la complexité du problème, l'état des connaissances et l'originalité de phénomènes non encore identifiés. Elle progresse par le bas, le terrain et non par le haut et les volontés stratégiques. Ajoutons que, pour faire passer cette réforme, le budget universités n'a subi aucune réduction drastique, contrairement à ce qui a été pratiqué au Royaume-Uni, et pour d'autres raisons en Italie, Espagne et Grèce.

### *B) Quels sont les résultats de la RGPP dans la Fonction publique ?*

Tout d'abord la méthode pour l'appliquer a frisé le mépris, ce qui n'est jamais de bonne pratique à l'égard de personnes auxquelles on demande de travailler dans l'intérêt général. Le président de la République plaisantant sur l'importance de La Princesse de Clèves dans les concours administratifs, ou qualifiant de médiocre la recherche française (discours du 22 janvier 2009), n'ont pas suscité l'adhésion de la « ressource humaine » qu'il s'agissait de réformer.

Les comptes sont par ailleurs peu encourageants. Les effectifs de la fonction publique ont été réduits d'environ 150 000 postes (qui n'ont pas été remplacés à la fin du quinquennat, soit une diminution de 7 % du nombre de fonctionnaires). Mais ces réductions ont été guidées par les seules pyramides des âges dans certaines parties du secteur public. Elles n'ont en réalité aucun lien avec la refonte de l'action publique que promettait la RGPP. La sélection des secteurs efficaces n'a pas été réalisée, le redéploiement du personnel vers des tâches prioritaires non plus. Selon P. Bezes (*in* Surel (Y.) De Maillard (J.) *Les politiques publiques sous S.*, Presses de Sc. Po., 2012), la RGPP a surtout été « un processus favorisant, d'un côté, une pression à la baisse sur les moyens et, de l'autre, des modèles plus ou moins standardisés de réorganisation ». Quant à la masse salariale globale de la fonction publique, elle a continué à augmenter (ce phénomène a été causé par les primes allouées en contrepartie des réductions d'effectifs : 50 % des sommes économisées). Le nouveau gouvernement n'annonce d'ailleurs pas mieux en prévoyant 3% d'augmentation sur trois ans, même si compte tenu de l'inflation cela revient à une baisse. Ces bouleversements ont d'ailleurs un coût caché ou externalisé : depuis 2007, le nombre de jours de grève dans la fonction publique est en hausse.

En conclusion, même si la RGPP n'est pas la réussite univoque qu'elle aurait pu être, elle a eu un effet majeur : elle a imposé les termes du débat sur l'action publique. Son cadre et ses concepts ont été posés, et le président suivant ne les a pas mis en cause dans leur principe. C'est peut-être à cela qu'on reconnaît une réforme durable.

Enfin, puisque nous sommes dans une Faculté de droit, il convient d'évoquer les *effets de la RGPP*, mais aussi d'une certaine vision des pouvoirs publics constitutionnels véhiculée par le quinquennat, *sur la Justice*.

La sécurité avait été un thème majeur de campagne. La justice pénale a donc été immédiatement dans la ligne de mire présidentielle. On pourrait s'en étonner. La séparation des pouvoirs semble un élément fondateur du constitutionnalisme et des constitutions. La DDHC de 1789 ne pose-t-elle pas en son article 16 « Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution » ? Un président de la République, chef de l'Etat ne devrait donc pas prétendre modifier, de sa propre décision, l'exercice du pouvoir judiciaire. Mais voilà : quoique Montesquieu soit français, la France est l'un des pays où la séparation des pouvoirs constitutionnels est la plus faible. Il n'y a d'ailleurs pas formellement dans la Constitution de 1958, de pouvoir judiciaire mais une « autorité judiciaire » et ce ne fut pas un hasard. L'exécutif prétend en effet orienter la politique pénale non seulement au moyen des projets de loi qu'il

soumet au Parlement, mais grâce à la direction des poursuites par les magistrats dits du « Parquet », les procureurs, auxquels le ministre peut donner instruction générale, par circulaire, de durcir telle ou telle répression délictuelle ou criminelle. Quant aux magistrats dits « du siège », ceux qui jugent, ils sont supposés devoir prendre en compte l'analyse de la demande sociale telle que l'interprète l'exécutif pour durcir leurs décisions juridictionnelles.

Le discours présidentiel pendant le quinquennat a souvent rendu les magistrats responsables, par leur indulgence, voire leur laxisme, de l'accroissement de la délinquance, autant en volume, en ne dissuadant pas la récidive, qu'en gravité, en ne réprimant pas assez les délits les plus graves. Or, les chiffres montrent le contraire. Jamais les condamnations pénales en général n'ont été si nombreuses en France, jamais les emprisonnements n'ont atteint de tels sommets (66.000 personnes écrouées en 2010, contre 47800 en 2001). L'œuvre en matière de législation pénale au cours du quinquennat est par ailleurs considérable. Les textes ont été nombreux, réagissant presque à chaque fait divers : sept lois modifient le code pénal en 2010, dix en 2011 ; et ils vont vers une pénalisation accrue. Ont été ainsi introduites les peines planchers (2007), la rétention de sûreté (2008), le tribunal correctionnel pour mineurs de 16 à 18 ans (2011). Ces lois limitent l'étendue possible des décisions des juges en imposant des contraintes de temps et de quantum de peines. Outre la complexité de la combinaison de ces nouveaux régimes, la rapidité de leur succession a nécessité des circulaires d'application du ministre de la Justice de plus en plus volumineuses et nombreuses.

Mais la volonté d'influencer l'exercice de la fonction juridictionnelle et de la maintenir loin de la qualité de troisième pouvoir s'est manifestée plus profondément dans une réforme visant l'institution judiciaire en elle-même, avec le motif de remédier à son caractère prétendument conservateur et corporatiste.

L'indépendance des juges a tout d'abord été remise en cause. La réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008 modifie notamment l'équilibre du Conseil Supérieur de la Magistrature (instance consultative nécessaire à la nomination des magistrats, instance disciplinaire aussi, garante de l'indépendance de la Justice). Les magistrats y sont rendus minoritaires par rapport aux membres dont la nomination appartient à l'exécutif.

Leur compétence professionnelle ou leur souci de l'intérêt général a également été contesté par l'exécutif qui a décidé, pour mettre les magistrats également en minorité dans leurs propres formations de jugement, l'introduction du jury populaire dans les tribunaux correctionnels (2011). Le système existait déjà

pour les cours d'assises, en raison de l'importance de l'enjeu et aussi du maintien de la tradition historique héritée de la Révolution. Elle est en pratique clairement inapplicable pour des raisons de gestion et de financement.

L'institution judiciaire a ainsi été présentée comme bouc-émissaire global, alors qu'une série de phénomènes qui n'ont pas trouvé de solution : le désintérêt des politiques et des juges pour la justice de proximité, l'absence de réflexion d'ensemble sur l'usage, la situation et la mission des prisons, ainsi que de la justice des mineurs.

## **Conclusion**

Peut-il y avoir une conclusion ? Le propre des bilans est de donner lieu à une réévaluation chaque année. Les unités d'évaluation peuvent changer. Les méthodes d'évaluation aussi. Tel actif qui avait demandé beaucoup d'investissement devient obsolète et perd sa valeur plus vite que prévu ; tel autre actif immatériel qui avait été acquis accessoirement devient soudain essentiel à la survie de l'institution.

Le septennat de Valéry Giscard d'Estaing avait été marqué par l'usage intensif par les gouvernements de Raymond Barre de l'article 49 al. 3. Il n'en reste rien aujourd'hui, mais une petite révision constitutionnelle voulue par le président alors qu'elle n'était réclamée par personne a donné à 60 parlementaires la possibilité de saisir le Conseil constitutionnel et de là est née toute la jurisprudence constitutionnelle contemporaine. Les septennats de F. Mitterrand ont connu des cohabitations instructives pour le droit constitutionnel. Il n'en reste rien non plus, mais deux simples lois en 1982 et 1992 ont définitivement fait de la France un Etat décentralisé dans lequel les collectivités territoriales disposent d'une véritable liberté d'administration et une simple circulaire du Premier ministre en 1990 sur le renouveau du service public a installé de manière irréversible le rôle de ces collectivités comme principales responsables des services publics les plus importants au quotidien dans la vie des citoyens. Le deuxième mandat du président Chirac a été l'ère du gouvernement par ordonnances, dépossédant le Parlement de deux tiers de la production normative dans ses trois dernières années. Les ordonnances sont aujourd'hui bien rares, mais c'est dans le premier mandat de ce président, en 1997, que par un discours du Premier ministre alors de cohabitation, la France a été lancée dans l'ère numérique dans une politique publique constante, jamais démentie par les gouvernements ultérieurs.

Antoine de Saint Exupéry a dit : "Pour ce qui est de l'avenir, il ne s'agit pas de le prévoir mais de le rendre possible." A cette œuvre, le droit se doit aussi de contribuer. Le droit sous sa forme académique n'est pas une science humaine

prédictive, même si la pratique du droit repose sur la sécurité que doit donner la fiabilité d'une prévision. Si l'Université, lorsqu'elle forme des juristes a donc un message à leur transmettre, ce serait le suivant : soyez aux aguets, observez les évolutions du monde, écoutez la souffrance de ceux qui se trouvent dans des situations d'empêchement à vivre, accompagnez-les en concevant la règle de droit comme un lien qui réintègre l'individu à la société, qui rappelle l'institution à l'intérêt général, qui enracine l'action publique et politique dans la démocratie et la volonté populaire. Alors peut-être dépasserez-vous, dans les générations futures, ce qui fut appelé il y a longtemps « *summa divisio* », la distinction entre droit public et droit privé.