LIBERTÉ DE PAROLE À GÉOMÉTRIE VARIABLE POUR LES FONCTIONNAIRES

Devoir de réserve, un effet d'intimidation

À la mi-octobre, quatre enseignants des Deux-Sèvres passaient devant le conseil de discipline de leur établissement. Leur faute ? En participant à des rassemblements contre la réforme du baccalauréat, ils auraient trahi le « devoir de réserve » qui s'imposerait aux salariés du service public. Souvent invoquée, cette notion aux contours flous favorise une forme d'autocensure des fonctionnaires.

PAR ARNAUD BONTEMPS ET GRÉGORY RZEPSKI *

LONGTEMPS, le pouvoir a exigé des fonctionnaires qu'ils se tiennent à carreau. Bien au-delà de la « réserve ». Au XIXe siècle, rappelle l'historien François Burdeau, on allait jusqu'à considérer que ceux *« qui aliènent leur liberté pour un traitement ne devraient pas voter »*. La liberté privée était en cause : *« En 1880, un arrêté du ministre du commerce dispose qu'une receveuse des PTT* [postes et télégraphes] *devait avertir ses supérieurs de son mariage, l'administration se réservant le droit d'en apprécier la convenance* (1). *»* Le statut de la fonction publique de 1941 autorise encore le contrôle des choix matrimoniaux. Dans l'exposé des motifs de cette loi, le régime de Vichy met en garde : les nécessités supérieures du service public *« s'étendent même à [la] vie privée »*.

À partir de la Libération, un modèle plus démocratique s'impose. Inspiré par les communistes, le statut de 1946 parachève une fonction publique dite « de carrière » : le recrutement par concours, fondé sur les compétences, permet d'y passer toute sa vie professionnelle. En cas d'alternance, les agents de l'État sont assurés de conserver leur poste, à l'exception de ceux qui occupent un emploi « à la discrétion du gouvernement », notamment celui de préfet ou d'ambassadeur. Tous doivent respecter l'autorité des ministres – dont ils dépendent et qui rendent compte au Parlement –, mais l'expression de leurs opinions ne saurait être un critère de sélection.

Encore en vigueur, le statut général de 1983 les émancipe un peu plus. L'article 6 de cette loi leur garantit la liberté d'opinion. Pour M. Anicet Le Pors, alors ministre de la fonction publique, c'est un tournant, la fin du « fonctionnaire sujet », l'avènement du « fonctionnaire citoyen ». En principe, le statut a des conséquences importantes dans la sphère professionnelle, et quasi nulles dans la sphère publique. Le devoir d'obéissance régit l'exercice des fonctions, avec comme corollaire un devoir de neutralité. Dans l'accomplissement de ses missions, un agent doit *« s'abstenir de tout acte propre à faire douter non seulement de sa neutralité, mais aussi de son loyalisme envers les institutions* (2) *»* ; hors l'accomplissement de ses missions, il retrouve sa liberté d'expression et d'engagement : distribuer des tracts, se présenter aux élections, écrire dans une revue politique…

La peur d'être « placardisé »

EN revanche, le statut général ne dit rien de l'exception que constitue le « devoir de réserve » (3). Alors qu'une clause contractuelle peut astreindre un salarié du secteur privé à la retenue vis-à-vis de l'employeur, la portée de la réserve imposée au fonctionnaire n'a jamais été précisée ni par la loi ni par le règlement. Construite par la jurisprudence administrative, sa définition reste tautologique : aux termes de la première décision du Conseil d'État le mentionnant (Bouzanquet, 1935), le devoir de réserve permet de sanctionner les agents dont les propos ou le comportement publics contreviendraient à la *« réserve qui s'impose »* vis-à-vis de leur administration.

Pour mieux cerner en quoi consiste ce devoir, il faut donc se référer aux décisions postérieures des juridictions statuant sur la régularité ou la proportionnalité des sanctions : le responsable des services d'une mairie ne peut pas se livrer à de *« violentes attaques »* contre son maire dans un journal local ; un agent ne doit pas participer à une manifestation interdite ; un sous-préfet ne saurait exprimer de manière *« vivement polémique »* des critiques à l'égard de personnalités françaises et d'un État étranger ; mais il n'est pas possible d'exclure un officier au seul motif qu'il a contesté publiquement le rattachement de la gendarmerie au ministère de l'intérieur. Si les contours du devoir de réserve évoluent ainsi au gré de la jurisprudence administrative, trois constantes en ressortent : plus les responsabilités sont importantes, plus le devoir de réserve est contraignant ; il constitue une restriction disciplinaire, assortie de garanties telles que le droit à la communication du dossier ; surtout, le principe général reste la liberté d'expression.

Dans les faits, cependant, sa caractérisation par une série de petites décisions concourt à la formation d'un « halo » du devoir de réserve et à une surinterprétation de sa portée, conjuguée, en particulier chez les cadres, à une réprobation – parfois implicite et feutrée – de l'idée même d'engagement. En janvier 2020, le collectif Les infiltrés publie dans *Libération* une tribune contre la réforme des retraites (4). Ses membres revendiquent leurs diplômes *(« Polytechnique, Centrale, Sciences Po et autres grandes écoles »)* et les positions qu'ils occupent (notamment de *« hauts fonctionnaires »*). Mais ils ne signent pas le texte. *« Évoluant dans un milieu où la doxa néolibérale domine, à des postes où faire grève est souvent inconcevable, il [leur] est compliqué d'intervenir dans le débat public »*, expliquent-ils. Comme le montrent ces craintes (ou celles d'autres collectifs anonymes), prévaut au sein de l'administration l'idée que les agents ne sauraient afficher leurs préférences politiques, ou qu'ils devraient écrire sous pseudonyme, pour éviter de manquer une promotion, d'être « placardisés » ou simplement de voir le poids de leur parole amoindri dans leur milieu professionnel.

© 2020 BRIDGEMAN IMAGES

ROB WOODS. – « Freedom » (Liberté), 2005

Au cours de la période très récente, deux dynamiques internes au secteur public ont aggravé cette autocensure. D'une part, la mandature de M. Emmanuel Macron se caractérise par un arraisonnement politique de l'administration. Depuis la campagne électorale de 2016-2017, celle-ci assume les deux principales fonctions assignées à un parti : la sélection du personnel politique et la formulation des idées. La réduction de la taille des cabinets ministériels – au plus dix conseillers pour un ministre, selon un décret de mai 2017 ; un peu plus depuis la désignation de M. Jean Castex comme premier ministre – accentue cette tendance. Les services administratifs se chargent de plus en plus souvent d'effectuer des tâches politiques qui constituent d'ordinaire le quotidien des cabinets, comme la rédaction d'éléments de langage.

D'autre part, afin de garantir l'« exemplarité » des agents, les chartes et les collèges de déontologie se généralisent dans les administrations, les « référents déontologues » se multiplient et les recommandations formulées par ces autorités tendent à étendre le halo du devoir de réserve. À défaut d'interdiction, mieux vaut bien sûr un cadre pour prévenir les conflits d'intérêts ; mais, s'agissant de l'expression publique des fonctionnaires, la floraison de ces « bonnes pratiques » relève-t-elle bien de la déontologie ?

Au sein du corps enseignant, explique Mme Francette Popineau, de la Fédération syndicale unitaire (FSU), *« avec la notion morale, subjective et floue d'"exemplarité"* [inscrite à l'article premier de la loi pour une école de la confiance de 2019], *chacun se demande désormais s'il est "exemplaire" lorsqu'il apporte son point de vue ou parle de sa pratique* (5) *»*. Deux magistrats relèvent, eux, à propos de la charte de déontologie adoptée en 2017 au sein des juridictions administratives – tribunaux administratifs, cours administratives d'appel et Conseil d'État –, que *« ses présupposés sont éminemment discutables : l'engagement [serait] spécialement corrupteur, et l'expression individuelle [impliquerait] l'institution elle-même. On voudrait dissuader les magistrats d'exercer leurs droits – à commencer par celui de se syndiquer ou d'exprimer un point de vue critique – qu'on ne s'y prendrait pas autrement* (6) *»*.

D'un côté, on contraint l'administration à s'immiscer toujours plus dans le jeu politique ; de l'autre, au nom de la déontologie, on constitue a priori l'engagement des agents publics en problème professionnel. Cette apparente contradiction dissimule mal une atteinte d'ensemble à la liberté des fonctionnaires.

De tous les fonctionnaires ? Actuel directeur de cabinet de la ministre de la fonction publique, M. Boris Melmoux-Eude a cosigné un rapport pour l'Institut Montaigne qui enjoignait à l'administration de se montrer *business friendly* (« favorable aux affaires ») (7). Dans des tribunes ou dans des notes de think tanks, une certaine noblesse d'État assène toujours ses vérités sur la « modernisation » de l'administration ou la « nécessaire » réduction des dépenses publiques. La liberté prise suggère que la nature et le degré de la réserve exigée procèdent au moins autant de l'état du rapport de forces idéologique que d'un corpus de règles juridiques.

Les hauts fonctionnaires ont toujours eu plus de liberté dans l'expression d'opinions dominantes. La discussion sur les modalités pour atteindre les objectifs en vogue semble davantage autorisée que le questionnement sur la légitimité de ces objectifs. Alors que l'expression publique d'idées orthodoxes – dans le milieu administratif – apparaît comme le prolongement de l'activité professionnelle, celle d'idées hétérodoxes en serait la contradiction. Quel haut fonctionnaire se permet de critiquer publiquement la démission de Bercy face à la fraude fiscale de la même manière que le magistrat Charles Prats – pour ne prendre qu'un exemple – s'autorise à dénoncer l'insuffisance de la lutte contre la fraude aux prestations sociales sur les plateaux de télévision ?

Surtout, et c'est le propre de l'idéologie dominante, son expression relèverait du « pragmatisme » associé à une connaissance supérieure. L'idée même d'un désaccord sur les objectifs à poursuivre – la limitation de la dette publique (8) ou l'armement des forces de l'ordre – est niée au sommet et, par suite, au sein de toute l'administration. Il n'y a plus de politiques publiques de gauche ou de droite : il n'y a que de bonnes ou de mauvaises politiques. L'incongruité de prises de position dissonantes par rapport au consensus établi finit ainsi par être intériorisée par des fonctionnaires sincères.

La question de la raison d'être de ce devoir mérite donc d'être reposée : en a-t-il réellement une, hors la consolidation du consensus auquel il participe ? Il y a, en tout état de cause, un chemin à reprendre : émanciper complètement le fonctionnaire, comme l'envisageait M. Le Pors, *« en lui reconnaissant, en raison même de sa vocation à servir l'intérêt général et de la responsabilité qui lui incombe à ce titre, la plénitude des droits du citoyen* (9) *»*. Des enjeux politiques s'attachent en effet à la forme que revêt l'action publique, à ses priorités ou aux moyens qu'on lui alloue : elle ne peut être soustraite à un débat démocratique qu'enrichirait l'intervention des personnes qui la conduisent.

Des agents à affranchir

PLUS de liberté d'opinion pour les fonctionnaires alors que, de manière générale, elle sature déjà les réseaux sociaux, alors que l'action syndicale reste un recours efficace (10) et que des dispositions protègent désormais les lanceurs d'alerte de l'administration comme ceux du privé ? Ces objections font bon marché de la pulsion autoritaire qui sévit au sein de l'administration : lorsqu'il était vice-président du Conseil d'État, M. Jean-Marc Sauvé a tout tenté pour identifier les *« traîtres »*, soit une dizaine de magistrats qui avaient publié une tribune anonyme dénonçant la constitutionnalisation de l'état d'urgence (11) ; une professeure a été convoquée par son rectorat après avoir critiqué M. Macron sur Internet ; des agents hospitaliers ont fait l'objet de poursuites disciplinaires pour avoir déploré publiquement la mauvaise gestion de la crise sanitaire au sein de leurs établissements.

Plutôt que de graver le devoir de réserve dans le marbre de la loi – tentation récurrente des forces conservatrices depuis 1983 –, un gouvernement progressiste pourrait donc proposer d'y inscrire la liberté d'expression des agents publics, hors l'exercice de leurs fonctions (12). Ce faisant, il renoncerait à sa capacité à les intimider. Et le risque resterait limité : le relâchement de la contrainte idéologique ne signifierait ni la fin du devoir de loyauté – donc la possibilité de sanctionner les sabotages en tout genre – ni celle de la faculté de nommer des cadres de confiance aux postes à la discrétion du gouvernement (préfet de police, directeur du Trésor ou représentant permanent auprès de l'Union européenne).

Dans la bataille qui s'engagerait alors, en revanche, affirmer la liberté d'expression des agents publics permettrait le concours de forces sociales dont la capacité à dire et à s'opposer importerait. Dans les luttes en cours – sociales, environnementales, féministes ou antiracistes –, chaque parole, chaque engagement peut compter. Et si même les agents de l'administration en redoutent les conséquences, que faut-il penser de la liberté d'expression des plus précaires et, partant, de la situation des libertés publiques dans ce pays ?

* Hauts fonctionnaires.

(1) François Burdeau, *Histoire de l'administration française du XVIIIe au XXe siècle*, Montchrestien, Paris, 1994.

(2) Selon la formule du conseiller d'État François Gazier, cité par Marcel Pochard, *Les 100 Mots de la fonction publique*, Presses universitaires de France, Paris, 2011.

(3) Quelques statuts particuliers, comme celui de magistrat judiciaire, prévoient expressément un devoir de réserve.

(4) « "Nous, cadres sup, aux côtés des grévistes" », *Libération*, Paris, 6 janvier 2020.

(5) Isabelle Maradan, « Pourquoi les enseignants craignent de s'exprimer dans les médias », *Le Monde*, 30 juin 2020.

(6) Matthieu Bonduelle et Thérèse Renault, « De l'impartialité à la neutralité. Critique à deux voix d'un devoir dévoyé », *Délibérée*, n° 5, Paris, octobre 2018.

(7) « Pour une fonction publique audacieuse et "business friendly" », Institut Montaigne, Paris, avril 2014.

(8) Lire « Faut-il payer la dette ? », *Manière de voir*, n° 173, octobre-novembre 2020.

(9) Anicet Le Pors, « Les fonctionnaires, citoyens de plein droit », *Le Monde*, 31 janvier 2008.

(10) Le taux de syndicalisation dans la fonction publique atteignait 19,1 % en 2016 (contre 8,4 % dans le secteur privé). *Cf.* direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (Dares), ministère du travail, Paris, 8 octobre 2018.

(11) Jean-Baptiste Jacquin, « Jean-Marc Sauvé, au cœur de la machine de l'État », *Le Monde*, 28 avril 2018.

(12) Le Conseil constitutionnel reconnaît déjà l'entière liberté d'expression des universitaires, dans l'*« intérêt même du service »*.

Les publications du *Monde diplomatique* au format numérique

www.monde-diplomatique.fr/boutique