

Réflexions sur le service public colonial

Mohamed BOUSSOUMAH¹

Introduction

Transplanté outre-méditerranée dans le sillage de l'entreprise coloniale, incarné au départ par le corps expéditionnaire français ayant à sa tête le haut commandement militaire, administrateur de la Régence d'Alger, le service public métropolitain évoluant en dehors de son milieu naturel, est transfiguré par sa nouvelle mission. En revêtant la figure coloniale, le service public brouille son image positive : avenante, paternelle et protectrice ; celle qu'il projette désormais est négative : elle évoque instantanément l'agressivité, la dévastation des biens, l'asservissement des populations et du pays. Elle perpétue, en outre, la tradition ancestrale de conquêtes territoriales et, en l'espèce, de tentative de formation d'un empire colonial. Le service public colonial (S.P.C) est le corollaire de cette transplantation, il passe à la postérité sous cette appellation². Façonné pour les services publics africains,

¹ Professeur à la faculté de droit. BenAknoun

Cet article est publié avec l'aimable autorisation de la Revue juridique et politique des Etats francophones qui l'a diffusé dans le n°1-2009.

² L'expression de service public colonial est empruntée à ANGSTHEILM (A) : *Le service public africain (La contribution des services publics à l'évolution politique et à la modernisation de l'Afrique occidentale française)*, thèse, faculté de droit, Grenoble, 1965, 708 p.

Dès l'introduction, l'auteur l'emploie 2 fois au pluriel (p II et p XIV) puis 5 fois au singulier (p XIII, p XIV et p XV). Le titre I de la première partie de la thèse s'intitule «La modernisation de l'Afrique Noire fonction technique des services publics coloniaux» (p.2.).

ce label est valable pour ceux de l'Algérie, même si cette dernière forme juridiquement trois départements français depuis la Constitution de 1848 (art 21, 30 et 109 et arrêté du 9 février 1848). Le qualificatif colonial accolé au substantif service public altère la doctrine du doyen Duguit. D'essence libérale et démocratique, la théorie du service public est atteinte dans ses fondements philosophiques et juridiques. L'aspect juridique est le plus intéressant à relever : le chef de file de l'école de Bordeaux met l'accent sur le but poursuivi par le service public et non pas sur les moyens employés ; au contraire, le service public colonial est à l'exact opposé de ce point de vue.

Une fois l'annexion de la colonie achevée et la politique de peuplement décidée et mise en branle, le service public renoue avec la figure classique au profit des ressortissants européens³ et subsidiairement des autochtones dans les villes et les centres de colonisation, sans que la figure coloniale symbolisant fortement le bâton perde de son éclat ou pâtisce dans sa représentation idéologique, formelle et matérielle chez les indigènes.

Le label de S.P.C symbolise la puissance coloniale dans toute sa force et sa plénitude. Il est à la fois le bras armé du système colonial et sa tête pensante tant au plan politique que juridique. Alors que les dimensions politique et technique du service public métropolitain sont le produit d'une longue maturation historique, politique, économique et juridique, la dimension politique du S.P.C prévalera tout au long des 132 années de domination sur la dimension technique. Consubstantielle au service public proprement dit, la dimension politique du S.P.C imposera son empreinte et s'exposera avec ostentation lors des fêtes du centenaire de la colonisation en 1930, au moment même où les autochtones après avoir reconstitué leurs forces physique et morale, affaiblis par la guerre et les insurrections, la disette et les épidémies,

3-JULIEN (A.): *L'Afrique du Nord en marche*, Paris, Julliard, 1952, p 26. « Il fallut improviser de toutes pièces une administration qui devait régir, outre une *minorité exigeante d'européens*, une masse indigène dont on ignorait tout ». Souligné par nous.

s'éveillent au débat politique⁴. La dimension technique du service public colonial n'arrivera jamais à renverser la tendance en sa faveur. Elle restera toujours à la traîne par rapport à la dimension politique. Certes, elle fait une première percée timide entre les deux conflits mondiaux, puis deux autres plus intéressantes, l'une à l'occasion des nationalisations de l'après-guerre et du plan de modernisation de 1946, l'autre à l'occasion de réformes administratives et économiques de 1956 et 1958⁵. Tous ces petits pas sont un des volets de la politique de rattachement de l'Algérie à la France.

En tant que bras armé, le S.P.C matérialise les conquêtes territoriales avec des méthodes peu orthodoxes⁶, l'occupation de l'espace, la pénétration dans les territoires du sud. En tant que tête pensante du nouvel ordre colonial, il exproprie les tribus des terres collectives, des terres *arch* au profit des colons et en refoulant les anciens propriétaires vers les piémonts et les hauts plateaux. Il s'approprie les terres habous et les terres melks des turcs pour le même objectif. Il édicte une réglementation liberticide symbolisée par le code de l'indigénat de 1881⁷.

4- KADDACHE (M.), *Histoire du nationalisme algérien. Question nationale et politique algérienne*, Alger, S.N.E.D, 1981, 2 vol, 1113 p ; LACHERAF (M.) : *Algérie, nation et société*, Paris, Maspero, 1965.

5- BORELLA (F.), « Le droit public économique de l'Algérie », *Revue algérienne*, 1966, n° 3, pp 507 - 562 et n°4, pp 729 - 853.

6-MASPERO (F.) : *L'honneur de Saint Arnaud*, Alger, éditions Casbah, 2004 ; LECOUR GRANDMAISON (O.), *Exterminer, coloniser. Sur la guerre et la colonisation*, Alger, éditions Casbah, 2005.

7-« ... mais comment ne comprendrait-il pas (l'historien) quelle source infinie de vexations, d'humiliations pouvaient être, en dehors de tant d'abus caractérisé, le régime de l'indigénat ? Tantôt code de civilité puérile (acte irrespectueux...), tantôt instrument de servitude (transgression d'ordres donnés, permis de voyage, service de garde de nuit, etc.), parfois règlement policier tâillon et mesquin (autorisations nécessaires aux repas publics, aux coups de feu accompagnant les fêtes familiales), parfois code fiscal ou même médiocre code pénal, l'indigénat demeurait dans son intention profonde l'instrument par lequel la société coloniale pouvait traiter des sujets français en mineurs étrangers à notre droit public. Remis aux mains d'un fonctionnaire omnipotent, qui n'avait guère à répondre de l'usage qu'il en faisait, il symbolisait plus encore l'autorité coloniale, toujours oscillante entre le paternalisme et l'arbitraire », in AGERON (Ch. R), *Les algériens musulmans et la France (1871-1919)* P.U.F., 1969, T2, p. 671. Souligné par nous.

Il préserve le maintien de l'ordre colonial par l'intermédiaire d'un réseau d'agents administratifs (administrateurs civils, caïds, aghas, bachaghas, etc...) et, au besoin, par la répression.

Au moment de l'installation de la France en Algérie, la locution de service public était d'un usage relativement courant dans la langue parlée ; elle appartenait déjà à la langue du droit sans avoir cependant de densité juridique précise. C'est pourquoi les auteurs du XIX^e siècle l'employaient fréquemment au pluriel⁸ lorsqu'ils évoquaient l'administration publique. Toujours est-il que la justice administrative fonctionnait dans le cadre de la théorie du ministre-juge et se référait à celle de l'Etat-débiteur, et que la répartition des compétences entre les deux ordres de juridiction obéissait au critère des actes d'autorité et des actes de gestion. Mais il faut souligner avec force que le cadre institutionnel du service public préexistait déjà puisqu'on recensait dans les deux pays des services publics organiques et des services publics fonctionnels selon l'expression consacrée d'aujourd'hui. Le rappel des premiers seraient superflus compte tenu de leur nature régaliennne. Quant aux seconds, ils se fondent sur l'idée de bienfaisance, de charité en métropole (enseignement, hôpitaux par exemple) et sur les habous publics et les habous privés dont le champ d'intervention couvre d'autres domaines également (fontaines, aqueducs, mosquées, etc...).

8- JEANNEAU (B) : *Droit des services publics et des entreprises nationales*, Paris, Dalloz, 1984, p 21 : « ce qui explique aussi que le terme de «service public» ne soit utilisé qu'à titre accessoire et généralement au pluriel pour désigner l'ensemble de notre appareil administratif ».

Lorsque le Conseil d'Etat bénéficiera de la justice déléguée⁹ et que l'arrêt Blanco¹⁰ sera redécouvert par le commissaire du gouvernement Teissier¹¹, la doctrine du service public prendra son envol. Avec un certain décalage et compte tenu du fait que le contentieux administratif local ne charriait pas des enjeux politico-juridiques aussi importants qu'en métropole, la doctrine juridique coloniale discutait aussi du critère de répartition des compétences entre les deux ordres de juridiction.

Dès son introduction, le système colonial impose sa vision de l'homme et du monde, sa conception libérale de la société. La greffe du libéralisme entraîne, au moins, trois (3) conséquences, aussi importantes les unes que les autres. Au plan sociologique, le cadre de vie communautaire éclate au fil du temps, la tribu s'atomise, l'individu est désormais seul face à l'Etat colonial. L'opposition antagoniste de l'individu et de la société coloniale est irréductible et ne se résoudra qu'en partie à l'occasion de la lutte de libération nationale. Bien que son analyse serait d'un apport précieux à la connaissance des transformations de la société induites par le choc frontal de la colonisation et par le contact forcé avec la civilisation judéo-chrétienne, son étude sera évacuée parce qu'elle n'entre pas directement dans le champ de notre problématique. Au plan économique, la puissance coloniale devient le support de l'initiative privée par des mesures d'aide et de soutien.

9- Loi du 24 mai 1872.

10- T.C. 8 février 1873, Blanco, *Rec.* 1^{er} supplément 61, concl. David ; *D.* 1873.3.17, concl. David ; *S.* 1873.3.153, concl. David ; *G.A.J.A.* 6^{ème} édit.1.

11- TEISSIER (G.), *La responsabilité de la puissance publique*, Paris, édition Dupont, 1906.

T.C. 29 février 1908. Feutry, *Rec.*208. concl. Teissier ; *S.* 1908.3.97, concl. Teissier, note Hauriou ; *D.* 1908.3.49, concl. Teissier ; *R.D.P.* 1908.266, note Jèze ; *G.A.J.A.* 6^{ème} édit.77.

L'Etat colonial, malgré toute une mythologie qui l'entoure, reste au sens fort de l'expression, un Etat gendarme. En effet, les activités publiques dans le secteur économique restent inexistantes jusqu'au début du XX^e siècle. Au plan juridique, la conquête entraîne l'extension de la législation applicable en France en 1830, et par voie de conséquence, la dualité de juridictions fondée sur la division classique du droit public et du droit privé. Du fait que les conseils de préfecture érigés en tribunaux administratifs en 1953 étaient coiffés par le Conseil d'Etat, la recherche d'un critère de compétence pour la juridiction administrative se posait dans les mêmes termes qu'en France avec moins d'intensité certes en raison d'un contentieux peu volumineux et de collectivités territoriales timorées en matière économique (Première Partie). L'Algérie étant une colonie de peuplement, la colonisation, contrairement aux protectorats de la Tunisie et du Maroc, a revêtu *par un penchant naturel une forme totalitaire* dans la mesure où elle avait la prétention de régenter l'ensemble des aspects de la vie du groupe social. Ce caractère envahissant de la colonisation n'a fait qu'accuser davantage l'ambivalence du service public. Concept politique avant d'être une notion juridique, le S.P.C a été l'instrument de la domination de l'Algérie. Sa place et son rôle privilégiés dans la vie politique de la colonie ont été érigés en dogme, ou du moins ont facilité l'émergence d'un double mythe (Deuxième Partie). Mais dès sa transplantation, le S.P.C a été fortement contesté par le nationalisme algérien (Troisième Partie).

Première Partie : La conquête d'Alger et ses effets

L'installation de la France en Algérie aboutit à trois (3) conséquences : la destruction du système de gouvernance existant en 1830 (A), l'extension à ce

pays de la législation en vigueur en France à cette date (B), ce qui induit la question de la compétence administrative (C).

A- La destruction du système de gouvernance de la Régence d'Alger

L'effondrement de la Régence d'Alger déclenche la destruction des institutions publiques au niveau central avec la capitulation du dey Hussein, et parfois leur absorption dans un souci d'intégration partielle ou générale en fonction des services publics projetés. Disparaissent ainsi le divan et la gouvernance deylicale, l'armée composée des janissaires (odjak), la milice dirigée par l'Agha des Arabes, ce qui n'empêche pas le recrutement des éléments à titre individuel dans l'armée d'Afrique. Le service public de la marine ayant en charge la flotte des corsaires et les problèmes maritimes étant au centre des relations internationales de la Régence d'Alger et dont le Vékil-hardji jouait le rôle de ministre de la marine et celui des affaires étrangères, se volatilise. Le service public de la justice, qui comprenait la justice civile relativement autonome et la justice pénale qui dépendait du dey pour ses implications politiques, ne survit qu'au plan du statut personnel. Le Trésor ou Khaznadar ayant à sa tête un Khaznadjî ou Saïgi passe sous la coupe du Trésor royal. Nerf de la guerre et de l'occupation, le fisc survit momentanément en attendant sa réforme. Ses branches étaient nombreuses et variées : d'abord le Khodjeit El Kheil qui contrôle toutes les rentrées des impôts en nature perçues sur toutes les activités économiques : céréales, animaux et leurs sous produits, huile, miel, etc.... ; ensuite le Beit El Mal, équivalent du service des domaines chargé des successions vacantes, des confiscations et du domaine du dey ; enfin les monopoles fiscaux : le monopole du sel ayant à sa tête le Khodja El Melh, le monopole des peaux avec à sa tête le Khodja El Djeld, etc...

L'ordonnance royale du 17 novembre 1845 reconduit la fiscalité en vigueur dans l'Etat de l'Emir Abdelkader et dans le beylicat de Constantine sous l'appellation d'«impôts arabes» auxquels se surajouteront les contributions payées par les colons. D'où l'inégalité fiscale entre les deux communautés. Malgré de nombreuses tentatives de réformes, l'assimilation fiscale entre les indigènes et les français ne sera effective qu'à la fin de la première guerre mondiale.¹²

Au fur et à mesure de la progression de la conquête, les services publics locaux disparaissent à leur tour. Ils sont remplacés par des autorités militaires qui exercent la réalité du pouvoir. Celles-ci s'appuient au départ sur le système administratif turc puis sur celui de l'Emir Abdelkader.

Un arrêté du 8 septembre 1830 du général Clauzel réunit au domaine de l'Etat français, les propriétés du dey, des beys et des tures, ainsi que celles de la corporation des villes saintes de la Mecque et de Médine. Cette mesure constituait la première atteinte aux habous publics et visait donc l'association des particuliers au service public.¹³ C'est en même temps une remise en cause de l'engagement pris « sur l'honneur » du général en chef de Bourmont, lors de la capitulation du dey Hussein, spécifiant que « l'exercice de la religion mahométane restera libre ; la liberté de toutes les classes d'habitants, leur religion, leurs propriétés, leur commerce, leur industrie ne recevront aucune atteinte. Les femmes seront respectées ». Le bien habous se définit comme étant un bien gelé pour le commerce juridique, dont la nue-propriété demeure

12- Les délégations financières voteront le 21 juin 1918 la suppression des impôts arabes et l'instauration de toute une série d'impôts qui seront homologués par un décret du 30 novembre 1918. Un décret du 1^{er} décembre 1918 consacrera l'égalité fiscale des européens et des musulmans.

13-BUSSON DE JANSSENS (G.) : « Le sort des habous publics algériens », *Penant*, 1952, pp1-29.

fictivement au donateur et l'usufruit destiné à une institution religieuse, charitable ou sociale pour satisfaire les besoins de la communauté. On distingue traditionnellement les habous privés ou de famille (habous Ahli) et les habous publics (habous Khaïri) affectés directement et sans réserve à une œuvre ou un but pieux, à une destination humanitaire ou d'utilité publique. Ces derniers ont eu une influence socio-économique considérable dans le fonctionnement de nombreux services publics.

Quelle que soit leur nature - publique ou privée- les habous furent affectés dans leur situation juridique par l'intervention de l'administration. Leur inaliénabilité fut supprimée par l'ordonnance du 1^{er} octobre 1844 dans les transactions entre musulmans et européens, et par le décret du 30 octobre 1858 dans les transactions entre autochtones. Contrairement à la loi musulmane, le bénéficiaire d'un habous privé peut légalement l'aliéner.

Les habous publics étaient nombreux dans les grandes villes, notamment à Alger, Constantine et Tlemcen. Ces biens finançaient une grande partie des dépenses publiques : culte, assistance, enseignement, entretien des routes et des puits, des fontaines et des aqueducs, cimetières, établissements de bienfaisance, villes saintes de la Mecque ou de Médine, etc... Les habous publics tenaient donc une place importante dans la société algérienne par la variété des charges qui leur incombait. Ils finançaient de nombreux services publics.

Les biens habous comprenaient des terres, plus de 15.000 hectares, des jardins, des boutiques, des immeubles bâtis, etc... Ils étaient gérés par des oukils, généralement nommés par le dey.

La mesure du 8 septembre 1830 fut complétée par un arrêté du 7 décembre 1830 qui appréhende au profit du domaine de l'Etat la totalité des habous publics¹⁴, à charge pour l'administration des domaines de pourvoir aux dépenses des établissements religieux ou charitables dépossédés. Pour la doctrine juridique coloniale, l'arrêté du 8 septembre 1830 prononce définitivement la réunion de ces biens à l'Etat français, bien qu'il y ait eu mainmise progressive de la puissance coloniale sur les habous publics¹⁵. Ainsi les biens affectés à l'entretien des routes et des voies de communications furent rattachés au service des ponts et chaussées. De même, les biens appartenant à la corporation des eaux, c'est-à-dire celle chargée de l'entretien et de la conservation des fontaines, des puits et des aqueducs furent transférés à l'administration des travaux publics. De même encore, les immeubles bâtis ou non bâtis furent versés au domaine de l'Etat. Enfin, les mosquées ou les biens des zaouïas et des confréries religieuses furent dévolus au service public des cultes.

14- Arrêté du 7 décembre 1830 :

« Art 1 : Toutes les maisons, magasins, boutiques, jardins, terrains, locaux et établissements quelconques dont les revenus sont affectés, à quelque titre que ce soit, à la Mecque et Médine, aux mosquées ou ayant d'autres affectations spéciales seront à l'avenir régis, loués ou affermés par l'administration des domaines qui en touchera les revenus et en rendra compte à qui de droit.

Art 2 : Moyennant la disposition qui précède, l'administration des domaines devra pourvoir à tous les frais d'entretien et toutes les autres dépenses au paiement desquelles les revenus desdits immeubles sont spécialement affectés ».

15- Arrêté du 1^{er} janvier 1841 : la comptabilité des habous fut soumise aux règles françaises ; Arrêté du 23 mars 1843 : les recettes et les dépenses des habous furent rattachées au budget colonial ; arrêté gubernatorial du 3 octobre 1848 ordonnant la réunion au domaine des derniers habous gérés par des oukils.

Cette politique juridique de spoliation fut confirmée par la loi du 16 juin 1851 sur la constitution de la propriété en Algérie qui consacra définitivement ces rattachements. En vertu de l'article 4 alinéa 1 de la loi les biens des anciennes corporations religieuses deviennent propriétés de l'Etat. Seuls y échapperont les habous des territoires du sud consécutivement à la requête de l'autorité militaire en raison de l'occupation tardive du Sahara et du faible volume du patrimoine des fondations religieuses. L'expérience tunisienne sous protectorat français sert de référence ici.

Pour remplacer les institutions charitables dissoutes par cette batterie de mesures juridiques, un bureau de bienfaisance musulman fut fondé en 1857 à Alger et par la suite à Constantine et Oran. Le bureau de bienfaisance avait la qualité d'établissement d'utilité publique puisque, à l'époque, la catégorie d'établissement public administratif venait à peine d'acquérir ses propres traits par rapport à l'autre forme.¹⁶ La même observation peut être faite à propos des monts-de-piété créés à la même période dans ces grandes villes.

En prenant en charge les dépenses du culte, de l'enseignement, de l'assistance ou des soins, l'Etat colonial a parachevé l'œuvre de destruction des services publics existants assurés par les fondations religieuses.

B- L'extension de la législation française à l'Algérie

L'ordonnance du 22 juillet 1834 réalise l'annexion du territoire algérien au territoire français. Cette annexion est consacrée implicitement par l'article 1^{er}, qui organise la « Haute Administration en Algérie », et par l'article 4,

16- La cour de cassation distinguera en 1856 l'établissement public administratif de l'établissement d'utilité publique.

qui prescrit que « les possessions françaises dans le Nord de l'Afrique » seront régies par des ordonnances. La doctrine juridique française considère généralement que l'ordonnance sus-indiquée¹⁷ a eu pour effet d'introduire, *ipso facto*, en Algérie, tout l'arsenal juridique en vigueur en France à l'époque. La jurisprudence a admis que ce texte a introduit en bloc¹⁸ toutes les lois antérieures à cette date. Ce double constat est parfaitement résumé par deux auteurs dans leur ouvrage : « On considère en général que cette ordonnance du 22 juillet 1834 (réalisant l'annexion du territoire algérien au territoire français) a eu pour effet d'introduire en Algérie toute la législation métropolitaine antérieure. Cette introduction globale des lois françaises, comme conséquence de l'annexion du territoire, *est admise par la jurisprudence*. L'ordonnance ne contient cependant aucune disposition expresse prescrivant l'application des lois françaises ; mais il n'est pas déraisonnable de penser que cette application rentrait dans les intentions de ses auteurs ».

Sans entrer dans les détails, il importe de recenser celles qui concernent au premier chef le droit administratif et donc le service public ; le catalogue de lois fera ressortir deux blocs d'importance inégale.

Le premier bloc, relativement compact, a trait à la justice administrative. Il comprend les textes principaux ci-dessous, classés suivant un ordre logique et non chronologique.

17- Cf ROLLAND (L) et LAMPUE (P) : *Précis de législation coloniale*, Paris, Dalloz, 3^{ème} édition, 1940; MERIGNHAC (A) : *Traité de législation et d'économie coloniales*, Librairie Sirey, 2^{ème} édition, 1925; GIRAULT (A) : *Principes de colonisation et de législation coloniale*, Paris, Sirey, 6^{ème} édition, 1936, révisée par MILLIOT (A); LARCHER (P) et RECTENWALD (G) : *Traité élémentaire de législation algérienne*, Paris, Librairie Arthur Rousseau, 3^{ème} édition, 1923 ; JACQUEY (J) : *De l'application des lois françaises en Algérie*, thèse, faculté de droit, Alger, imprimerie administrative Gojosso et cie, 1883, 142 p.

18- ROLLAND (L) et LAMPUE (P), *op.cit.*, p.180. Souligné par nous.

- la loi du 22 décembre 1789-8 janvier 1790 sur l'organisation administrative, qui énonce que les administrations de département et de district « ne pourront être troublées dans l'exercice de leurs fonctions administratives par aucun acte du pouvoir judiciaire » ;

- la loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire qui pose le principe de la séparation des fonctions judiciaires et des fonctions administratives : « Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler de quelque manière que ce soit, les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions » (art 13, titre II) ;

- la loi du 16 fructidor an III (1795) rappelle le texte ci-dessus perdu de vue par les acteurs de la vie publique ; elle synthétise dans une formule lapidaire et « parlante » tous ces interdits : « défenses itératives sont faites aux tribunaux de connaître des actes d'administration, de quelque espèce qu'ils soient » ;

- la loi du 17 juillet-8 août 1790 et le décret de la Convention du 26 septembre 1793 donnent compétence, selon la jurisprudence du Conseil d'Etat, à la juridiction administrative lorsqu'il s'agissait de condamner l'Etat à une obligation pécuniaire. D'où la naissance de la théorie de l'Etat-débiteur.

- la loi du 6-11 septembre 1790 sur le contentieux en matière d'imposition et d'administration accorde compétence aux autorités administratives pour statuer sur les impôts directs, marchés de travaux, indemnités pour terrains pris ou fouillés, responsabilité des entrepreneurs en cas de recours dirigés par des particuliers contre l'administration ;

- la loi du 7-14 octobre 1790 réglementant la compétence des corps administratifs en matière de grande voirie. Les réclamations d'incompétence d'un agent public sont portées à la connaissance du roi. C'est le système de l'administrateur-juge ;

- la loi du 28 pluviôse an VIII (1799) prévoit l'existence de conseils de préfecture, juges d'exception en premier ressort, pour connaître d'un certain nombre de litiges limitativement énumérés, tels ceux en matière de travaux publics, de voirie et de contributions directes. Les affaires plus importantes sont portées devant les ministres qui tiennent lieu de juridiction administrative de droit commun. C'est la théorie du ministre-juge ;

- la constitution du 22 frimaire an VIII (15 décembre 1799) institue le Conseil d'Etat (art 52), juge d'appel des décisions des conseils de préfecture ou des ministres.

Le second bloc, peu fourni, « éclaire l'inspiration idéologique du régime juridique de l'économie »¹⁹; il vise indirectement le rôle de l'Etat, et donc celui du service public.

- La loi des 2-17 mars 1791, connue également sous le nom de décret d'Allarde, de caractère fiscal, est considérée comme le texte fondateur de la liberté du commerce et de l'industrie. Elle est ainsi rédigée : « A compter du 1^{er} avril prochain, il sera libre à toute personne de faire tel *négoce* ou d'exercer telle *profession, art* ou *métier* qu'elle trouvera bon mais elle sera tenue auparavant de se munir d'une patente ». Ni la liberté du commerce et de l'industrie, ni la liberté d'entreprendre n'y figurent explicitement ou implicitement. Compte tenu de la généralité des termes mis en exergue ci-

19- DELVOVE (P), *Droit public de l'économie*, Paris, Précis Dalloz, 1998, p.107.

dessus, il s'agit de toute activité économique qu'englobe la liberté ainsi proclamée :

- La loi Le Chapelier des 14-17 juin 1791, prolongeant la loi précédente et confirmant la liberté économique, condamne et prohibe le régime des corporations.²⁰

Ainsi, il ressort clairement que la loi sur la séparation des autorités administratives et des autorités judiciaires et, par voie de conséquence, l'organisation juridictionnelle fondée sur la dualité de juridictions, ainsi que la loi sur la liberté du commerce et de l'industrie sont applicables de plein droit en Algérie.

La substitution du système juridique français au système de droit musulman est une véritable révolution pour les autochtones. En bouleversant leur vie sociale, l'ordonnance du 22 juillet 1834 mérite une attention spéciale. Les lois répertoriées ci-dessus n'ont déroulé leurs effets qu'en vertu d'une ordonnance royale, c'est-à-dire d'un texte juridique émanant de l'exécutif, ce qui revient à dire qu'il s'agit d'un texte ayant la valeur d'un décret, d'un règlement proprement dit. Dans la terminologie constitutionnelle algérienne d'aujourd'hui, celle d'après 1989, on parlerait de décret présidentiel. Cela signifie que juridiquement la loi sur la liberté du commerce et de l'industrie n'avait qu'une valeur réglementaire et ne pouvait former un obstacle à l'intervention de la puissance coloniale dans le domaine économique. Celle-ci n'a pas vraiment abusé de cette possibilité car l'initiative publique est

20-« L'anéantissement de toutes espèces de régime des corporations de citoyens de même état et profession étant l'une des bases fondamentales de la constitution française, il est défendu de les rétablir de fait sous quelque prétexte que ce soit ».

La loi du 21 mars 1884 sur les syndicats abroge la loi Le Chapelier.

demeurée l'exception jusqu'à la fin du second conflit mondial. Toutefois, lorsque la liberté du commerce et de l'industrie fut élevée au rang de principe général de droit²¹, la puissance coloniale et ses démembrements n'avaient plus la même latitude d'intervention au plan économique. Mais ils ne l'ont pas pour autant actionné. Ainsi le socialisme municipal, en dépit de l'introduction des décrets de 1926, n'a pas eu un grand succès dans la vie économique et sociale locale. A ce titre, on peut citer seulement l'arrêt du 12 juin 1959, syndicat des exploitants de cinématographes de l'Oranie où le Conseil d'Etat admet la création de théâtres municipaux en vue de « mettre pendant les mois d'été et pour un prix modique à la disposition de la population de larges possibilités de distraction en plein air ». ²² On ne recense ni bains-douches, ni boucheries municipales par exemple.

L'extension à la colonie de la législation française fut à la base de l'organisation du système juridictionnel algérien calqué sur le modèle de la métropole. Par ce système, la dualité des juridictions judiciaires et administratives fut plaquée dans la colonie au lieu et place de l'unité de juridiction en vigueur jusque là. C'est un autre bouleversement considérable pour les indigènes.

21- C.E. 26 juin 1959, Syndicat général des ingénieurs conseils, *Rec.* 394 ; *S.* 1959.202, note Drago ; *D.* 1959.541, note L'Huillier ; *R.D.P.* 1959.1004, concl. Fournier ; *Rev. Jur. et polit d'outre mer.* 1960.441, concl. Fournier ; *A.J.D.A.* 1959.I.153, chron. Combarous et Galabert ; *Rev. Adm.* 1959.381, note Georgel ; *G.A.J.A.* 6^{ème} édit 484.

Pour l'Algérie, cf C.E.. 7 février 1958, Syndicat des forêts de chênes lièges d'Algérie, *Rec.* 74 ; *A.J.D.A.* 1958.II.130, concl. Grévisse ; C.E. 19 février 1960, Fédération algérienne des syndicats de défense des irrigants, *Rec.* 129 et 130.

22-C.E. 12 juin 1959, Syndicat des exploitants de cinématographes de l'Oranie, *Rec.* 363 ; *D.* 1960.402, note Robert ; *A.J.D.A.* 1960.II.85, concl. Mayras ; cf également, sur la même affaire, T.A. Oran, 1^{er} février 1956, *A.J.D.A.* 1956.II.90, concl. Triaud.

Avant de prendre forme quasiment sur le modèle français, l'organisation judiciaire traduit les hésitations des autorités coloniales en la matière.²³ L'arrêté du 9 septembre 1830 pose le principe de l'unité de juridiction quelle que soit l'origine du requérant : le tribunal spécial s'adjoit un juge musulman ou israélite lorsque le litige concerne un membre de leur communauté respective. L'arrêté du 22 octobre 1830 consacre le principe de la personnalité des juridictions corrélatif au principe de la personnalité des lois : il instaure un tribunal cadial, un autre rabbinique et la cour de justice. L'ordonnance du 10 août 1834 va plus loin, en introduisant les principes de l'organisation judiciaire métropolitaine, la spécialisation et la hiérarchie des juridictions. Au critère classique de la spécialisation *ratione materiae*, la loi rajoute celui de la spécialisation *ratione personae*. Le système mis en place comprend d'un côté les tribunaux français et de l'autre les tribunaux indigènes. Ceux-ci se subdivisent respectivement en tribunaux cadial et rabbinique, ceux-là en tribunaux de première instance civils et pénaux, tribunal de commerce et tribunal supérieur d'Alger. Les ordonnances royales du 28 février 1841 et du 26 septembre 1842 ont réorganisé la juridiction judiciaire, sur la base du système juridictionnel métropolitain : justices de paix, tribunaux et cour d'appel. Compétents pour toutes les populations, les tribunaux connaissaient de tous les crimes et délits et n'appliquaient que la loi pénale française. D'où l'abrogation du droit pénal musulman et les juges musulmans, les cadis, nommés par le gouverneur général perdaient toute juridiction répressive. Leurs jugements en matière de statut personnel relevaient de la cour d'appel

23-Sur la question cf COLLOT (C) : *Les institutions de l'Algérie durant la période coloniale* (15 juin 1830 – 3 juillet 1962), cours polycopié, faculté de droit d'Alger, 1971, p 150-151 ; BONTEMS (C) : *Manuel des institutions algériennes de la domination turque à l'indépendance*, Tome I, La domination turque et le régime militaire 1518-1870, édit. Cujas 1976, p.369 et ss.

d'Alger. Il n'est pas question ici de retracer tout l'historique de l'organisation judiciaire. Avec la politique d'assimilation inaugurée à partir de 1870, elle épousera sans trop de décalage tous les changements concernant le modèle français, à l'exclusion du statut personnel des musulmans qui demeurera du ressort des cadis en première instance.

Concernant la justice administrative, sa structuration définitive se fixera assez rapidement. Avant la création en 1848 des conseils de préfecture, le contentieux administratif en Algérie a été successivement jugé par le ministre de la guerre jusqu'en 1834 (sorte de ministre - juge), par le conseil d'administration sous l'empire de l'ordonnance du 22 juillet 1834, par un conseil du contentieux sous l'ordonnance du 15 avril 1845 (art 75) et enfin par le conseil de direction de chaque province sous l'arrêté du 1^{er} septembre 1847. A partir de là, la justice administrative²⁴ s'articulait comme suit : à la base trois (3) conseils de préfectures créés par l'arrêté du 16 décembre 1848 à Alger, Constantine et Oran relevaient par la voie de l'appel du Conseil d'Etat siégeant à Paris. Leurs compétences furent élargies par le décret du 7 septembre 1927 sans que leur ressort territorial fût modifié contrairement à leurs homologues d'outre-méditerranée qui devinrent interdépartementaux. Les conseils de préfecture furent transformés par le décret-loi du 30 septembre 1953 en tribunaux administratifs de droit commun.²⁵ A côté d'eux, il existait

24- MOMY (R) : *Etude comparée des conseils de préfecture en France et en Algérie*, thèse, faculté de droit d'Alger, A. Polette et ses fils, Alger, 1932 ; LAPANNE DE JOINVILLE (A) : « La justice administrative en Algérie », *A.J.D.A.* 1967 ; YAGLA (M.B.), *La justice administrative en Algérie*, thèse, faculté de droit, Alger, 1972, p.12 et ss ; cf également BONTEMS (C) : « Les origines de la justice administrative en Algérie », in *Revue Algérienne*, 1975, p.277 ; MAHIOU (A) : *Cours de contentieux administratif*, Alger, O.P.U., 1975.

25- Un quatrième tribunal administratif à Ouargla fut prévu quasiment à la veille de l'indépendance de l'Algérie, mais il ne fut jamais installé. Le jeune Etat de 1962 n'a pu matérialiser le projet du fait du départ massif des magistrats et des auxiliaires de justice. Les tribunaux administratifs existants fonctionnèrent avec un effectif réduit.

une série d'autres juridictions administratives spécialisées comme les conseils de révision, les tribunaux des pensions militaires ou de dommages de guerre, les ordres professionnels dont les décisions pouvaient être déférées devant le conseil d'Etat par la voie de l'appel ou de la cassation.

C- La recherche d'un critère de répartition des compétences entre les deux ordres de juridiction

Les écrits de la doctrine juridique coloniale sur le sujet sont rares et indisponibles. La *Revue Algérienne, marocaine et tunisienne de droit et de jurisprudence* ne s'est pas intéressée à la question puisqu'aucune étude de ce genre n'est répertoriée. On peut supposer que les controverses doctrinales qui opposaient les publicistes en France agitaient le petit cercle des spécialistes qu'ils soient à la faculté de droit d'Alger, dans les trois (3) tribunaux administratifs ou la haute administration du gouvernement général. Tous les critères développés en métropole étaient connus certainement des juridictions administratives et enseignés aussi par les administrativistes de l'université d'Alger. Il est sûr et certain que la doctrine du service public avait des défenseurs fougueux du fait de son caractère séduisant et que ses trois branches - exécutive, législative et judiciaire - confortaient la colonisation dans tous ses aspects. En sens inverse, on imagine que la doctrine du doyen Maurice Hauriou centrée sur la puissance publique avait aussi ses adeptes, d'autant plus que le système colonial tire sa force de la puissance, du commandement au sens formel et matériel du terme. De ces deux doctrines, aucune, probablement, n'a eu le dessus puisque toutes les deux n'ont pas pris position sur le système colonial. Plus neutre en apparence, la théorie du

doyen H. Berthélémy qui défendait jusqu'au début des années 30 la vieille doctrine des actes d'autorité et des actes de gestion²⁶, si elle ne faisait plus recette, gardait probablement la faveur de quelques uns. Le professeur R.E. Charlier qui a été affecté à la faculté sus-mentionnée avant la deuxième guerre mondiale, a dû s'élever contre le critère du service public.²⁷ Le professeur R. Chapus, avant son départ pour Tunis, dispensait, sans nul doute, aux étudiants son système de répartition des compétences fondé sur la nature du droit applicable au fond du litige.

Les déductions ci-dessus résultent de l'évolution de la notion de service public qui se déroulait un peu en parallèle d'un côté comme de l'autre de la méditerranée, avec un certain décalage pour la colonie. Les divers modes de gestion des services publics y étaient appliqués, et en premier lieu la régie. Ainsi toutes les administrations publiques de la colonie étaient organisées en régie jusqu'à la fin de la deuxième guerre mondiale. On y range certains services fonctionnels de la Régence d'Alger. C'est le cas du service public du culte musulman organisé par l'arrêté ministériel du 30 avril 1851 et la circulaire gubernatoriale du 17 mai 1851. En vertu de ces textes, les mosquées et autres lieux de cultes furent recensés, le traitement des ministres du culte et des employés fut fixé, le nombre de ces deux catégories d'agents fut également déterminé. Un clergé musulman vit le jour curieusement dans une religion qui n'en possédait pas ! Conformément aux décrets du 27 octobre 1858 et 18 août 1868, les dépenses du culte musulman incombèrent aux budgets

26-BERTHELEMY (H) : *Traité élémentaire de droit administratif*, Paris Rousseau, 13^{ème} édition, 1933 ; « Défense de quelques vieux principes », in *Mélanges Hauriou*, Sirey, 1929, p.811.

27- R.E. CHARLIER : « La notion juridique de «service public industriel et commercial» », in *J.C.P.* 1955.I.1210 ; du même auteur, « Le régime complexe des services publics «industriels et commerciaux» », *J.C.P.* 1955.I.1220.

départementaux et devaient être couverts par les revenus des biens habous gérés par le domaine. La loi du 23 décembre 1875 rattacha ses frais au budget de l'Etat au titre des dépenses ordinaires du gouvernement général de l'Algérie, à charge pour le trésor de percevoir les revenus des biens habous, quelle que soit leur origine (art 2). L'octroi à la colonie de la personnalité morale et donc de l'autonomie budgétaire permit de faire figurer les dépenses de ce service au budget spécial de la colonie. Enfin, il faut relever que, contrairement aux autres cultes, la réglementation ne prévoyait pas l'existence de consistoire musulman pour la gestion des mosquées, l'allocation des dépenses et l'affectation des crédits relevaient de l'administration préfectorale.

Au XIX^e siècle, les chemins de fer ont été concédés à cinq (5) sociétés commerciales à partir de 1860.²⁸ Les barrages réservoirs construits à partir de 1880 pour alimenter les périmètres irrigables étaient gérés par des associations syndicales de propriétaires qui, en vertu de la jurisprudence Association du Canal de Gignac²⁹, avaient la qualité d'établissement public. Les chambres de commerce³⁰, les chambres d'agriculture³¹, la caisse générale des retraites de l'Algérie³² et l'université d'Alger³³ revêtaient la forme de services publics personnalisés, d'établissements publics administratifs.

28- BOUSSOUMAH (M) : « Le secteur public industriel et commercial de l'Algérie coloniale », in *Revue Algérienne*, 1982, p.223 et ss.

29-T.C. 9 décembre 1899, Association Syndicale du Canal de Gignac, *Rec.* 731 ; *S.* 1900.3.49. note Hauriou ; *G.A.J.A.*, 6^{ème} édit. 27.

30- Loi du 9 avril 1898.

31- Décret du 21 mars 1902 (établissement d'utilité publique). Les chambres d'agriculture furent transformées en établissement public par la loi du 3 janvier 1924. En ce sens, cf BELAICHE (M) : *Conseil du commerce. Chambres de commerce. Le régime électoral consulaire en Algérie*, thèse, faculté de droit, Alger, Solal, 1931, p.95.

32- Loi du 30 décembre 1903.

33-Loi du 30 décembre 1909.

Il faut souligner le cas particulier de la Banque d'Algérie, société anonyme, créée par la loi du 4 août 1851 sur le modèle de la Banque de France. Elle assumait une mission de service public en tant qu'institut d'émission.

Pendant l'entre deux guerres, l'Algérie n'a connu ni d'engouement pour les offices et sociétés d'économie mixte ni de développements conséquents des services économiques. Hormis le rachat des chemins de fer érigés en régie autonome³⁴, l'Algérie en tant que personne publique n'exerçait aucune activité économique. La participation du gouvernement général au capital de la société des mines de l'Ouenza et sa transformation ainsi en société d'économie mixte ne rentrent pas dans le cadre de la mission de service public.³⁵ Celle-ci concerne, par contre, la branche algérienne de l'office national du blé, devenu par la suite office interprofessionnel des céréales.³⁶ Comme en métropole, des caisses d'assurances sociales couvrant divers secteurs et ayant la forme de mutuelle fonctionnaient depuis la fin du XIX^e siècle. La jurisprudence Caisse primaire Aide et protection³⁷, leur était applicable ; elles assumaient donc une mission de service public. Les comités d'organisation et les ordres professionnels qui proliférèrent durant le second conflit mondial obéissaient à la jurisprudence Monpeurt et Bouguen.³⁸

34- BORELLA (F) : « Le droit public économique de l'Algérie », op.cit, p.546 et ss.

35-BOUSSOUMAH (M) : « Le secteur public industriel et commercial de l'Algérie coloniale », op.cit, p.231.

36-BORELLA (F), op.cit, p.518 ; BOUSSOUMAH (M) : op.cit, p.232 ;

37-C.E. 13 mai 1938, Caisse primaire Aide et Protection, *Rec.* 417 ; *D.* 1939.3.65, concl. Latournerie, note Pépy ; *R.D.P.* 1938.830, concl. Latournerie ; *G.A.J.A.* 6^{ème} édit.248.

38-C.E. 31 juillet 1942, Monpeurt, *Rec.* 239 ; *S.* 1942.3.37, concl. Ségalat ; *D.* 1942.138, concl. Ségalat, note P.C ; *R.D.P.* 1943.57, concl. Ségalat, note Bonnard ; *J.C.P.* 1942.II.2046, concl. Ségalat, note Laroque ; *G.A.J.A.* 6^{ème} édit.266.

C.E. 2 avril 1943, Bouguen, *Rec.* 86 ; *S.* 1944.3.1, concl. Lagrange, note Mestre ; *D.* 1944.52, concl. Lagrange, note Jacques Donnedieu de Vabres ; *J.C.P.* 1944.II.2565, note Célier ; *G.A.J.A.*, 6^{ème} édit.273.

En tout état de cause, la crise de la notion de service public et du droit administratif s'est manifestée avec retard par rapport à la France parce que les cadres institutionnels du droit administratif colonial n'avaient pas été ébranlés fortement comme ils l'ont été de l'autre côté de la méditerranée.

Après 1945, les nationalisations de l'électricité et du gaz³⁹, des houillères de Kenadsa⁴⁰ et de la banque de l'Algérie⁴¹ aboutirent à l'érection d'entreprises nationales qui ne géraient pas pour autant toutes un service public. Les houillères du sud oranais, comme les houillères de bassin en métropole, malgré leur qualification d'établissement public industriel et commercial, ne rentraient pas dans la typologie des services publics.⁴²

Pour rattraper le retard économique, il fut décidé entre 1956-1958 de mettre sur pied des organismes privés chargés de procéder à l'aménagement du territoire, à l'urbanisation des villes, au financement de l'industrialisation etc...d'où l'émergence de services publics fonctionnels.⁴³ Parallèlement des

39- Loi du 8 avril 1946 (art 52) et décret du 5 juin 1947 ; FONTANNEAU (P) : *l'électrification de l'Algérie*, thèse, faculté de droit, Alger, 1950 ; GEROLAMI (A) : *La nationalisation du gaz et de l'électricité en Algérie*, thèse, faculté de droit, Poitiers, 1952 ; JACQUIGON (L) : « Electricité et gaz d'Algérie », in *Revue algérienne, marocaine et tunisienne de droit et de jurisprudence*, 1955.I.25.

40- Loi du 17 mai 1946 (art 40) ; décret du 16 janvier 1947 remplacé par le décret du 17 septembre 1947 ; THOMAS (M) : « Les houillères du sud oranais », in *Revue des industries minéralogiques*, 1955, p.1254- 1273.

41- Loi du 17 mai 1946.

42-DE LAUBADERE (A) : *Traité élémentaire de droit administratif*, L.G.D.J., T1, 6è édité, 1973 ; AUBY (J.M.) – DUCOS-ADER (R.) : *Grands services publics et entreprises nationales*, P.U.F. ; DE SOTO (J) : *Grands services publics et entreprises nationales*, Précis Domat, édit. Montchrestien, 1971.

43- BORELLA (F) : op.cit, p. 523 et ss ; BOUSSOUMAH (M), op.cit, p.268 et ss.

services publics organiques virent le jour : c'est le cas de la C.A.D.A.T.⁴⁴, de la C.A.P.E.R.⁴⁵ Sur un autre plan, il faut citer la transformation de la régie des chemins de fer en société d'économie mixte, sous l'appellation de S.N.C.F.A. dont l'actionnariat était réparti entre l'Algérie, l'Etat français et la S.N.C.F.⁴⁶; elle était bénéficiaire d'une concession de service public.

La décision Mimouni consacre la mission de service public.⁴⁷ Sont des travaux publics les travaux effectués d'office, afin d'assurer la sécurité publique, sur un immeuble menaçant ruine, en vertu d'un arrêté de péril du maire ou d'un jugement d'un tribunal administratif : en exécutant de tels travaux sur des immeubles appartenant à des particuliers et aux frais de ces derniers, la commune remplit en effet une mission de service public.

A la veille de l'accession de l'Algérie à la souveraineté internationale en 1962, le renouveau du service public sous la forme matérielle en jurisprudence et en doctrine était visible en même temps sur les deux rives de la méditerranée. Si le rapprochement est indéniable sur cet aspect, le S.P.C se démarque par rapport à sa souche originelle par la mythologie qui l'entoure.

44- La loi du 6 août 1953 sur l'urbanisme et le permis de construire a été étendue à l'Algérie par le décret du 7 juillet 1955. Une décision du 12 avril 1956 (art 88) du budget de l'Algérie a créé la C.A.D.A.T. sous forme d'établissement public à caractère industriel et commercial.

45- Décret du 26 mars 1956.

46- Cf BORELLA (F), op.cit p.534 et ss ; BOUSSOUMAH (M), « Le secteur public industriel et commercial de l'Algérie coloniale », op.cit, p.233 – 234.

47-C.E. 12 avril 1957, Mimouni, *Rec.* 262 ; *S.* 1957.284, concl.Tricot ; *D.*1957.413, concl.Tricot, note P.L.J. ; *A.J.D.A.* 1957.II.272, chr Fournier et Braibant ; *Rev. Adm.*1957.369, note Brichet ; *G.A.J.A.* 6è édité.452.

Deuxième Partie : Le double mythe du service public colonial

Dès ses débuts, l'œuvre de colonisation a soulevé une controverse doctrinale opposant deux courants contradictoires : le premier favorable à l'abstention de l'Etat colonial dans les activités socio-économiques, le deuxième prônant au contraire son engagement sans faille dans de telles activités. Les partisans du libéralisme politique et économique refusaient toute intervention de l'administration dans ces activités au nom de la liberté du commerce et de l'industrie.⁴⁸ Mais paradoxalement, ils se tournaient vers l'Etat pour accroître les mesures d'aide et de soutien à leur établissement dans la colonie ou réclamaient une protection douanière ou financière en cas de difficultés quelconques.⁴⁹ En revanche, les partisans de l'intervention de l'Etat justifiaient cette politique par l'action du S.P.C qui avait pour finalité de moderniser une société retardataire, de la hisser au niveau de la société métropolitaine et même de l'y assimiler. Ce courant incarné au XIX^e siècle par l'économiste libéral Leroy-Beaulieu⁵⁰ sera repris au siècle suivant par des sociologues, des gouverneurs de colonies, d'hommes politiques, des

48- Devenue un dogme, l'idée surviva jusqu'à la veille de la domination coloniale. On la retrouve dans deux documents :

- Plan de Constantine, *Rapport général*, Imprimerie officielle, Alger, 1958, p.59 ;
- Avis et rapports du conseil économique. *Les investissements des territoires d'outre-mer*, in *J.O.R.F. doc.adm.*, 7 mars 1956 : « Le développement économique des territoires d'outre-mer doit être fait par l'investissement libre et sans contrainte ».

49-DESLINIERES (L) : *La France Nord Africaine. Etude critique de la colonisation anarchique pratiquée jusqu'à ce jour. Projet de colonisation organisée*, Paris, éditions du Progrès civique, 1920.

50- LEROY-BEAULIEU (P) : *L'Algérie et la Tunisie*, Paris, Guillaumin et Cie, 2^e édit., 1897.

L'auteur écrit à la page 113 : « le degré de libertés administratives dont jouissent les habitants d'une colonie est la mesure presque infaillible de la rapidité et de l'étendue de son développement probable ; quand on parle de libertés administratives, il ne s'agit pas de la suppression de l'administration, qui est nécessaire, *qui a même une tâche immense à remplir* » ; plus loin, l'auteur ajoute p.115 : « *Le rôle de l'administration est immense, plus encore dans les colonies que dans la métropole* ». Souligné par nous.

moralistes, etc... qui le hisseront à la hauteur d'un idéal ou d'un mythe. Pour ces auteurs, l'Etat colonial apparaît comme la préfiguration de l'Etat-Providence dans la mesure où son caractère envahissant vise l'ensemble des activités humaines. Il est en quelque sorte un démiurge (A). Cette position exclusive du S.P.C amène un auteur à situer la cause de la crise de la notion juridique de service public et par conséquent du droit administratif français, dans le cadre des activités de l'action de l'administration coloniale (B).

A- Le service public colonial, démiurge

Le S.P.C a une double fonction : une fonction politique et une fonction technique. Si celle-là est le support de la domination politique de la colonie par la métropole au moyen de services répressifs renforcés (justice, police, gendarmerie, armée), et par une réglementation discriminatoire et sévère (loi du 20 juin 1881 relative au code de l'indigénat), celle-ci transforme la colonisation en une « entreprise étatique »⁵¹ chargée de faire émerger au monde moderne une société arriérée et ankylosée. La création d'une administration économique de la colonie précède, dit-on, celle de la métropole⁵², elle préfigure l'Etat-Providence qui s'imposera entre l'entre deux guerres mondiales. Cette thèse purement verbale néglige la réalité tout court, la réalité sociologique ; elle renferme donc ses propres limites et appelle à des correctifs.

51- LUCHAIRE (F.) : *Manuel de droit d'outre-mer*, op.cit., p.13.

52- LEGENDRE (P.) : *Histoire de l'administration de 1750 à nos jours*, Thémis, P.U.F., 1968, cf notamment le chapitre sur «la projection coloniale» et spécialement les pages 183 à 186.

1- La colonisation «entreprise étatique»

La place du service public dans un pays donné et à une période déterminée est le produit de causes politique, économique et socio-culturelle. Pour certains auteurs le service public colonial tient une place privilégiée par rapport à celui de la métropole et assure dans ce cadre une double fonction : une fonction technique de modernisation des colonies en vue de justifier sa domination politique.⁵³ A vrai dire de l'occulter. Cette amphibologie de l'administration coloniale se traduit par l'hypertrophie des services de répression et fait de la colonie une « chose d'Etat ».⁵⁴ Le service public s'étend à toutes les activités de la collectivité, économiques et sociales. Le gouverneur Delavignette dresse une image saisissante de la place exclusive du service public colonial : « (...). Dans la métropole, l'Etat tolère encore une certaine libéralisation économique, alors qu'il a déjà, dans la colonie, décrété le travail obligatoire, réglementé le prix des denrées, le taux des salaires et fixé la production. *Dans aucune colonie, l'Etat ne se borne au rôle de gendarme ; partout il s'essaie à celui de providence...Il doit tout voir...La colonisation devient une sorte de parti totalitaire* ».⁵⁵ Sans le dire explicitement, l'auteur sous entend que le service public colonial est antidémocratique⁵⁶, qu'il est autoritaire, ce

53- BALANDIER (G) : « Le contexte sociologique de la vie politique en Afrique Noire », in *R.F.S.P.*, 1959, p.602. Selon l'auteur la colonisation « a transformé tout problème politique en un problème technique relevant de l'action administrative » ; en ce sens BORELLA (F) : *L'évolution politique et juridique de l'union française depuis 1946*, L.G.D.J., 1958, 499 p : « Cependant, on a pu montrer qu'il est dans la nature même de la colonisation, de placer au premier plan les «valeurs administratives» et de repousser le phénomène politique », p 214. Souligné dans le texte.

54- DELAVIGNETTE (R) : *Service africain*, Paris, Gallimard, 1946, 283 p, p.45 ; réédition de l'ouvrage ayant pour titre *Les vrais chefs de l'empire*, Paris, Gallimard, 1939, 262 p.

55- Ibid, p.45 Souligné par nous.

56- Le statut de 1947 réservait la moitié des sièges de l'Assemblée Algérienne à la minorité européenne, l'autre moitié étant occupée par la majorité des algériens. La répartition des sièges était plus inégalitaire entre les deux composantes de la population au sein des Délégations Financières de l'entre deux guerres. Cette inégalité n'avait pas disparu au sein des conseils municipaux où 3/5 des sièges revenaient à la minorité européenne.

qui est une évidence car il vise à maintenir la domination politique de la métropole sur la colonie et, pis encore, qu'il est totalitaire dans la mesure où il cherche à subjuguier les esprits et les âmes, à déculturer les indigènes. En ce sens, il se démarque clairement de la notion originelle de service public qui est imprégnée en profondeur de l'idéologie démocratique reflétant « une certaine conception des rapports entre le pouvoir et l'individu ».⁵⁷ Outre le fait qu'il fut le précurseur de l'Etat-interventionniste, l'Etat colonial apparaît pour un autre auteur comme la préfiguration de l'Etat socialiste.⁵⁸ Il est non seulement le rassembleur de terres, le ciment de la construction d'un Etat moderne, mais aussi un transporteur (Bac d'Eloka), un défricheur, un soutien de l'agriculture traditionnelle (S.I.P.), un bâtisseur de villes nouvelles, un constructeur de routes et de chemins de fer, un vulgarisateur de techniques agricoles nouvelles, un chercheur de semences sélectionnées (jardin d'essai du Hamma, ferme Blanche) etc... La polyvalence des administrateurs des communes mixtes ou celle des commandants de cercles en Afrique Noire est citée en exemple. L'action conjuguée de l'administration, des colons et même des missions religieuses a pour but de pallier l'insuffisance et la carence de l'initiative privée et de parvenir ainsi à tirer la colonie de son sous-développement.⁵⁹ L'action de l'administration économique coloniale constitue le levier du développement des entités dominées, elle trace la voie aux colons venus s'établir pour soutenir et fortifier l'œuvre coloniale. L'intervention

57-PONTIER (Y.M.) : « Sur la conception française du service public », in *D.1966.chr.9*.

58- ANGSTHEILM (A.) : *Le service public africain*, op.cit. « *Il annonce l'Etat socialiste* », p.7. Souligné par nous. L'auteur précise à la p.8 : « Le service public colonial ouvre la voie à l'interventionnisme étatique qui se développe en Europe, au lendemain de la 1^{re} guerre mondiale ».

59- ANGSTHEILM (A.) : op.cit, p.2 : « Transplantée outre mer, *l'administration coloniale fait merveille* ». Souligné par nous.

de la puissance coloniale est multiple et variée puisqu'elle touche des secteurs qui, en métropole, relèvent normalement de l'initiative privée.

Dans le prolongement de ce point de vue, il est fait état de la jurisprudence administrative, celle du Tribunal des Conflits et du Conseil d'Etat. Les décisions *Société commerciale de l'ouest africain c/ colonie de la Côte d'Ivoire*, plus connue sous le nom de *Bac d'Eloka*⁶⁰ et *Société des établissements Vezia*⁶¹ servent de cadre à une double affirmation.⁶² D'abord, pour indiquer que le service public industriel et commercial (S.P.I.C) en tant que structure administrative est le résultat du fonctionnement pratique du service public économique colonial. Ensuite pour soutenir que la crise juridique de la notion de service public a pour origine la mission de l'administration coloniale dont les attributions vont au-delà de celles de l'administration-mère.

Moins favorables au régime colonial, d'autres auteurs s'appuient sur l'article 73 de la Charte de l'organisation des nations-unies pour relever la novation de la colonisation en service public international.⁶³ La charte donne, en effet, la primauté aux intérêts des habitants des colonies et l'action de la puissance coloniale vise le développement sous toutes ses formes des

60- T.C. 22 janvier 1921, *Société commerciale de l'ouest africain*, *Rec.*91 ; *S.*1924.3.34, concl. Matter ; *D.*1921.3.1.concl.Matter ; *G.A.J.A.*, 6^{ème} édit.161.

61- C.E.20 décembre 1935, *Société des établissements Vézia*, *Rec.*212 ; *R.D.P.*1936.119, concl.Latournerie ; *G.A.J.A.*, 6^{ème} édit.232.

62-ANGSTHEILM (A) : op.cit, p. 8 à 13.

63-Article 73 : « Les membres des Nations-Unies qui ont ou qui assument la responsabilité des territoires dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes, reconnaissent le principe de la primauté des intérêts des habitants de ces territoires. Ils acceptent comme une mission sacrée l'obligation...a) d'assurer, en respectant la culture des populations en question, leur progrès politique, économique et social, ainsi que le développement de leur institution... ; d) de favoriser des mesures constructives de développement, d'encourager des travaux de recherche... ». Souligné par nous.

territoires placés sous leur dépendance. Les plans d'équipement et de modernisation engagés en Algérie en 1946 et le plan de Constantine de 1958 rentrent dans cette perspective. Le développement projeté de l'Algérie n'est ni l'œuvre du service public économique et encore moins la finalité d'un capitalisme d'Etat, celui-ci étant marginal (C.A.D.A.T., C.A.P.E.R., S.N.Repal....), il est, au contraire, du ressort de l'initiative privée. Pour l'encourager à investir, celle-ci bénéficie d'aides financières, d'exemptions fiscales, de protection douanière, d'aménagement de zones industrielles ou d'activité économique, etc...Devant l'échec du plan de Constantine, la délégation du gouvernement général en Algérie, envisage, en 1960, une action directe de l'administration. Cette idée n'eut aucune suite compte tenu des soubresauts vécus par l'Algérie à la veille de la proclamation de l'indépendance (manifestations récurrentes des algériens, putsch des généraux, action de l'O.A.S...), du mauvais climat des affaires, du délitement de l'autorité publique et du début de l'exode des pieds noirs.⁶⁴ En Afrique Noire, la loi du 30 avril 1946 sur les sociétés d'Etat d'outre-mer sert de support au projet de développement.⁶⁵ Mais en 1960 au moment de la décolonisation des pays d'Afrique Noire et en 1962 lors de l'indépendance de l'Algérie, le sous-développement des jeunes Etats africains est un fait indéniable.

Tous les auteurs évoqués se rejoignent avec Georges Balandier pour constater que « l'action administrative du colonisateur s'est longtemps confondue pour une part, la plus large, avec l'action économique ».⁶⁶

64- BOUSSOUMAH (M) : « Le secteur public industriel et commercial de l'Algérie coloniale », op.cit, p.269-270.

Le gouvernement a envisagé en 1962 la création de la Société d'études et de participation industrielle en Algérie (S.E.P.I.A).

65- LEDUC (G) : « Les sociétés d'Etat dans les territoires d'outre-mer », *Archives de philosophie du droit*, 1952, p.194 et ss.

66-BALANDIER (G) : *Sociologie actuelle de l'Afrique Noire. Dynamique sociale en Afrique centrale*, Paris, P.U.F., 2^{ème} édit. 1963, 532 p, p.12.

Ce tableau saisissant où les zones d'ombre sont passées sous silence reflète-t-il la réalité algérienne ?

2- Une réalité plus prosaïque

Il est exact que la colonisation est « chose d'Etat », mais sa finalité vise avant tout à transférer des richesses naturelles vers la métropole, à réserver un marché captif pour la production industrielle en plein essor grâce à la révolution du machinisme ; elle s'adresse à la minorité européenne en Algérie et aux sociétés commerciales en Afrique Noire, et subsidiairement elle concerne la population autochtone. Les services publics coloniaux greffés en Algérie étaient le support et la base de la colonisation foncière officielle.

Le service public de la législation s'ingéniait à édicter une législation touffue, véritable maquis juridique, pour exproprier les tribus et les refouler sur les terres peu fertiles ou arides. De 1840 à 1920, le législateur colonial a promulgué vingt (20) textes pour réglementer et démanteler le régime foncier de propriété collective des tribus.⁶⁷ Déjà impressionnant par le nombre et la masse volumineuse des textes, le recensement ci-dessus enflera postérieurement avec l'édiction d'autres normes prises sous la pression des colons, avides de terre et à la soif toujours inextinguible. Le législateur y est parvenu sans peine puisque, à la veille de l'insurrection de 1954, 22.000 européens possédaient trois (3) millions d'hectares presque,

67- VIGNON (L.) : *Un programme de politique coloniale. Les questions indigènes*, Paris, Plon, 1919, 569 p ; *La France dans l'Afrique du Nord, Algérie, Tunisie*, Paris-Libre, Guillaumin, 1887, 290 p.

en fait les meilleures terres.⁶⁸ Comme on le sait, la loi de 1810 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique avait érigé le juge judiciaire en gardien de la propriété privée conçue de manière inviolable et sacrée et fondement des libertés publiques. Mais en Algérie, le régime de l'expropriation d'utilité publique (titre IV de l'ordonnance du 1^{er} octobre 1844 et titre IV de la loi du 16 juin 1851) se démarquait sur de nombreux points du régime français.⁶⁹ Ce n'est pas comme en métropole, un jugement du tribunal qui prononce l'expropriation, mais un arrêté gubernatorial et le recours au Conseil d'Etat contre la mesure administrative remplace le pourvoi en cassation. Le rôle de l'autorité administrative est donc exclusive dans la procédure d'expropriation. En outre, le montant de l'indemnité est fixé non par un jury de propriétaires, comme en France, mais par le tribunal civil souverainement et sans appel.⁷⁰ Les garanties dont on s'entourait en France n'existaient nullement en Algérie. Bien mieux, le législateur colonial avait ajouté une autre forme d'*expropriation pour cause d'inculture* dans l'ordonnance de 1844 qui n'existait pas du tout

68- En 1930, les colons possédaient 2.300.000 ha, leur superficie a donc augmenté en 30 ans de 700.000 ha, cf. BERQUE (J) : *Le Maghreb entre deux guerres*, Paris, Le Seuil, 1962, 445 p, p.249 ; BORELLA (F), op.cit., p.515.

Pour une étude du système foncier cf GODIN (F) : « le régime foncier de l'Algérie », in *L'œuvre législative de la France en Algérie*, Collection du centenaire de l'Algérie, 1830-1930, Paris, F. Alcan, 1930, pp203-414.

69- En dehors des causes prévues par la loi française, l'expropriation peut être provoquée pour la fondation des villes, villages, hameaux ou pour leur agrandissement ; pour l'établissement d'ouvrages de fontaines, aqueducs, abreuvoirs ; pour l'ouverture de routes, chemins, canaux de dessèchement, de navigation ou d'irrigation (art 51 de la loi du 16 juin 1851).

Le titre IV de l'ordonnance de 1844 remplacé par les décrets du 5 septembre 1855 et du 11 septembre 1869, ainsi que le titre IV, chapitre V de l'ordonnance de 1844 remplacée par le décret du 11 juin 1858, visent les occupations temporaires et les prises de possession d'urgence. Quoique *illégaux*, l'ordonnance prévoyant une loi, ces textes furent appliqués.

70-Le régime de l'expropriation pour cause d'utilité publique a été unifié en France et en Algérie par le décret du 23 décembre 1936, lequel a rendu applicable à l'Algérie les décrets-lois du 30 octobre 1935 et leurs textes subséquents. L'ordonnance de 1958 sur l'expropriation a été étendue à l'Algérie avec des retouches mineures.

en métropole. Pour les besoins de sa politique de spoliation, le législateur feint de méconnaître la vieille pratique agraire de la jachère en vigueur dans tout le Maghreb depuis les temps immémoriaux, consistant à laisser au repos une terre cultivée une année sur deux en vue de la régénérer.⁷¹ Loin d'être un gardien impartial de la propriété des indigènes, le juge judiciaire a été le soutien d'une législation obscure en l'interprétant de façon spécieuse dans le but de les dépouiller.⁷²

Si l'Etat a tracé le plan du réseau ferroviaire (décret de classement du 8 avril 1857) et en a confié la construction et l'exploitation à des compagnies privées en les aidant financièrement, le réseau suivait les zones de colonisation foncière afin de faciliter l'exportation des produits agricoles, de permettre un acheminement expresse des renforts militaires en cas de troubles et de protéger les colons. Le réseau n'a pas connu l'ampleur et la densité du réseau ferroviaire métropolitain où le moindre village était relié par le chemin de fer. L'essor de l'agriculture française date de cette période car le chemin de fer véhicule le progrès technique (engrais, chaux, machinisme etc...), alors que l'immense partie du territoire algérien en était exclue et par conséquent privée de ces bienfaits.

71- La technique de la jachère devient ainsi une cause d'inculture des terres !

72-VIGNON (L) : *Un programme de politique coloniale*, op.cit,p.395. « La France, qui n'aurait pas osé dépouiller les Arabes de leur statut personnel et successoral, n'a pas craint d'en aggraver les imperfections économiques. Pouyanne, dont on sait les études sur le régime de la propriété musulmane l'en accuse formellement. *Nos magistrats, expose-t-il, ont exagéré, exagèrent tous les jours*, le principe d'indivision rencontrée dans la loi coranique (...). Par malheur les jeunes magistrats de paix,..., ne réfléchissent pas que la médiocrité du sol exige pour sa convenable exploitation des modalités, des ententes spéciales.. » ; cf également CHARNAY (J.P.) : *La vie musulmane en Algérie d'après la jurisprudence de la première moitié de XIX^e siècle*, Paris, P.U.F., 1965, 393 p.

Fondées par la loi du 14 avril 1893 dans le but d'initier les fellahs au stockage d'une partie de leurs récoltes pour faire face à une mauvaise année agricole, à la disette, et plus tard aux techniques agricoles modernes, les sociétés indigènes de prévoyance, les fameuses S.I.P.⁷³, en particulier celles d'Afrique Noire instituées sur le même modèle par décret du 29 juin 1910, sont analysées comme une nouvelle structure administrative d'un genre nouveau. Pourtant le commissaire du gouvernement Latournerie les a qualifiées négativement en démontrant qu'elles n'étaient pas des établissements publics en les classant dans une catégorie intermédiaire au service public et à l'entreprise privée, celle du service d'intérêt public. Les S.I.P. algériennes furent coiffées en 1933 par une caisse centrale ayant le caractère d'établissement public administratif.⁷⁴ Or le stockage sous terre (*matmora*) des récoltes est une pratique usitée depuis toujours par les fellahs dans leurs rapports à la terre, bref tout au long de l'histoire agraire locale. La nouveauté consiste en une organisation plus moderne du stockage, ce qui n'a pas empêché la survivance des anciens silos creusés à même le sol. De plus, on ne doit pas perdre de vue que le secteur agricole traditionnel subsiste sur les hautes terres peu productives et que les paysans ploient sous les impôts.⁷⁵ Quant aux colons, qui exploitent les meilleures terres, ils sont enserrés dans un réseau dense de mutualités, de comptoirs et de coopératives soutenus par l'Etat, ce qui leur permet d'affronter les mauvaises années. Ce réseau s'articule de la sorte :

73-La loi du 14 avril 1893 ayant pour objet la reconnaissance comme établissement d'utilité publique des sociétés indigènes de prévoyance, de secours et de prêts mutuels des communes d'Algérie. Les S.I.P. furent transformées en sociétés agricoles de prévoyance (S.A.P.) par le décret du 28 août 1952. Les S.A.P furent réorganisées par le décret du 26 mars 1956.

74-Loi du 19 juillet 1933.

75-BONZOM (E) : *Du régime fiscal algérien. Ses conséquences sur la situation économique et le développement économiques de cette colonie*, thèse, faculté de droit, Paris, 1899, XII et 186 p.

- des caisses locales agricoles créées en vertu de la loi du 5 novembre 1894 ;

- des caisses régionales instituées par la loi du 8 juillet 1901 ;

- la caisse algérienne de crédit agricole mutuel (C.A.C.A.M.) fondée par le décret du 4 octobre 1935, est au sommet de ce réseau.

A cet échelon pyramidal, il faut rajouter les organisations suivantes :

- la caisse foncière agricole (loi du 8 juillet 1927) qui a le statut de société d'économie mixte conformément à son règlement organique, l'arrêté du 28 juin 1928 ;

- la caisse de prêts de consolidation aux colons des centres en voie de dépérissement instituée en vertu de l'arrêté du 1^{er} juin 1932 ;

- la caisse des prêts agricoles prévue par la loi du 4 avril 1935 (art 3), établissement public administratif, absorbera les deux caisses précédentes.

De toutes les façons, le montant de la capitalisation des caisses et celui des crédits alloués par celles-ci aux colons sont, sans commune mesure, avec leur équivalent des S.I.P ou S.A.P.

L'existence de cette panoplie d'entités n'est pas forcément un gage de réussite. Ainsi la gestion des barrages réservoirs et des périmètres irrigables par les associations syndicales de propriétaires-colons est médiocre et dégage des pertes cumulées sur plusieurs années successives. Pour mettre fin à ce déficit, le décret du 30 octobre 1935 retirera la gestion aux associations syndicales et la confiera au service de l'hydraulique. On passe donc d'une gestion déléguée à une gestion directe sous forme de régie.⁷⁶ Louée par ailleurs pour son esprit pionnier, son endurance au travail, ses prouesses dans le domaine agricole,

⁷⁶-Sur la question cf LUCIUS (Y) : *L'Afrique du Nord : problèmes politiques, administratifs et économiques*, cours I.E.P., Paris, 1950-1951, p.76.

etc... la colonisation foncière comporte des limites objectives que Jacques Berque a relevées dans son ouvrage *Le Maghreb entre deux guerres*.⁷⁷ Ainsi elle a échoué dans son entreprise de conquêtes de nouvelles terres par l'usage des techniques de drainage, d'assainissement, de bonification, etc...des sols ayant un degré de salinité plus ou moins élevé dans les régions situées au nord de Saint Denis du Sig jusqu'au bras de la Macta. La même observation peut être faite à propos de la région nord de Perrégaux et de la Sebkhah d'Oran.

Sur un autre plan, est-il exact de considérer que la décision Bac d'Eloka a donné naissance à une structure administrative en faisant de la colonie de la Côte d'Ivoire un transporteur public ? L'interprétation ne se réfère à aucun fondement politique ou juridique.⁷⁸ D'abord, le transport a toujours été une entreprise étatique. Le service des ponts et chaussées remonte au début du moyen âge. L'Etat colonial, gérant d'un bac, ne fait que s'adapter aux conditions géographiques locales. Au demeurant, et bien avant ladite colonie, les collectivités publiques en France ont toujours exploité ce moyen de transport. C'est le cas de la liaison continent-île de Ré ou île d'Aix.⁷⁹ Ensuite, l'Etat français exploite en régie directe toute une partie du réseau de chemin de fer depuis 1878, et même des péniches par l'intermédiaire de l'office de

77- BERQUE (J) : *Le Maghreb entre deux guerres*, op.cit., p.45-47.

78- ANGSTHEILM (A), op.cit, p.10. « C'est cette gestion directe par l'administration qui est une innovation ». Souligné par nous. Pourtant l'auteur reconnaît qu'« il est dans les attributions normales des pouvoirs publics de créer des voies de communication et de concéder à des entrepreneurs privés la gestion des transports collectifs ; ils se bornent souvent à réglementer ce secteur par de simples mesures de police » p.10. Il revient à la charge en disant que « la colonie ne s'est pas bornée à l'établir, elle l'exploite directement et personnellement », p.11.

79- T.A., Poitiers, 7 juin 1972, Denoyez, *Rec.*889 ; D., 1974.29.note Lachaume ; C.E.10 mai 1974, Denoyez et Chorques, *Rec.*274 ; R.D.P.1975.467.note M.Waline ; A.J.D.A.1974.298, chron M.Franc et M.Boyon ; D.1975.393, note Tedeschi ; *Rev. Adm.*1974.440, note F.Moderne.

la navigation créé en 1912 dont le champ d'activité s'étend aux canaux et aux fleuves.⁸⁰

Ces observations, plus politiques que juridiques, ne sont pas décisives dans la mesure où tous ces services publics coloniaux sont devenus des services publics nationaux au moment de leurs transferts aux pays africains lors de la décolonisation. Néanmoins, le terrain sociologique et juridique fait ressortir davantage le caractère prétentieux, le caractère mythique du totalitarisme du service public colonial.

L'administration économique coloniale précède-t-elle vraiment comme il a été relevé ci-dessus son homologue métropolitain ? Jusqu'à l'octroi à l'Algérie de la personnalité morale par la loi du 19 décembre 1900, l'Etat colonial ne gérait aucune activité d'ordre économique. Le monopole fiscal des tabacs et allumettes y était inconnu et son régime remplacé par un impôt indirect. Ce système a perduré jusqu'après 1962 puisque la société nationale des tabacs et allumettes (S.N.T.A.) ne fût créée que par l'ordonnance n° 63-427 du 4 novembre 1963. Il existait, au contraire, un monopole sur la vente de la poudre et des explosifs dont le régime, pour des raisons de sécurité, était draconien. Le monopole des P.T.T. fonctionnait en Algérie mais son activité était à l'époque et jusqu'à une date récente de nature administrative et non pas de caractère industriel et commercial.⁸¹ Au regard de ces quelques exemples,

80- DE LAUBADERE (A) : *Cours de droit des services publics*, cours D.E.S, Les cours de droit, 1956-1957.

81- JEANNEAU (B) : *Droit des services publics et des entreprises nationales*, op. cit. « L'exemple des *postes et télégraphes* est significatif à cet égard, car voilà un service dont l'objet n'a pourtant rien de spécifiquement administratif et qui n'en a pas moins été conçu dès le début comme une activité *quasi régulienne* ». Souligné dans le texte. Après avoir exposé le point de vue de Th. Ducrocq développé dans son *Cours de droit administratif*, l'auteur précise : « Et c'est... cette convergence entre la fin poursuivie par l'administration : la sécurité des échanges et du commerce juridique et les moyens qu'elle utilise pour l'atteindre : l'acte unilatéral et la contrainte, qui permet aux publicistes de l'époque de garder une certaine unité de perspective dans l'exposé d'une législation apparemment très disparate », p. 21.

où se situe donc l'antériorité de l'administration économique coloniale de manière générale et celle de l'Algérie en particulier par rapport à son modèle d'outre méditerranée ? En réalité, l'antériorité se réduit à un néant juridique. C'est, au contraire, l'administration économique métropolitaine qui *a toujours précédé* sa projection coloniale. La puissance publique en France exploitait soit pour des raisons de monopole (P.T.T.), soit pour des motifs de sécurité nationale (arsenaux, manufactures d'armes, imprimerie nationale, fabrication des monnaies et médailles), soit pour des considérations fiscales (tabacs, allumettes, poudres de guerre), soit pour des considérations artistiques (Sèvres, Gobelins...), soit pour des raisons contingentes (chemins de fer, ports autonomes) tout un ensemble d'activités et de services publics économiques.⁸² Pendant le premier conflit mondial, l'Etat a été l'initiateur, le promoteur de l'organisation économique qualifiée de « formidable entreprise collectiviste ». Après 1918, la France a connu un engouement pour les offices et les sociétés d'économie mixte. La confédération générale du travail, la C.G.T. a même présenté en 1919, au congrès de Lyon, un plan de nationalisation industrialisée avec référence au tripartisme (Etat, ouvriers, usagers). Pendant cette séquence, l'Algérie a terminé le rachat des réseaux de chemin de fer qu'elle a affermé à la compagnie du P.L.M.⁸³, elle a renfloué la société des mines de l'Ouenza en devenant actionnaire minoritaire, elle a fondé la caisse foncière agricole qu'elle a dissoute en 1935. L'interventionnisme de l'administration coloniale est donc négligeable comparé à celui de la métropole où la réaction anti-étatiste s'est manifestée durablement dans l'opinion et au parlement. Ce dernier a créé en 1932 une commission des offices chargée de remettre de l'ordre et de proposer des solutions. On a même parlé de comité de la hache !

82-DE LAUBADERE (A) : *Cours de droit des services publics*, op. cit.

83 P.L.M. : Paris - Lyon - Méditerranée.

La compagnie du P.L.M. qui exploitait un grand réseau en France, était aussi concessionnaire d'un réseau dans la colonie.

Les limites du service public colonial apparaissent ensuite avec la sous-administration qui régnait en Algérie.⁸⁴ Les communes mixtes dont la superficie de nombre d'entre elles était supérieure à plusieurs départements français réunis, étaient administrées par un fonctionnaire civil, l'administrateur, aidé de caïds et de services réduits à leur plus simple expression. C'était avant la lettre une sorte d'administration de mission dans un rôle de gestion. La tâche principale de l'administrateur consistait à aider le percepteur à collecter l'impôt, à mobiliser les futurs conscrits coûte que coûte, à assurer la police dans son ressort. Les indigènes, usagers du service public, avaient une perception abstraite et non concrète du service public : ils empruntaient des pistes poussiéreuses et cahoteuses en été, et boueuses en hiver au lieu de routes pavées, ils ne disposaient ni d'écoles, ni d'eau courante, ni de dispensaires, par exemple, etc... Pour la plupart d'entre eux, l'incarnation vivante du service public était tout simplement le gendarme ! Malgré les correctifs apportés par les réformes administratives de 1956 et 1958 par l'érection des douars et dechras en communes de plein exercice, la création de douze nouveaux départements et de trois régions économiques, la multiplication des sections administratives urbaines (S.A.U.) et des sections administratives spécialisées (S.A.S.), l'insuffisance des services publics administratifs ou économiques traduisait le caractère déséquilibré de la société et de l'économie algériennes.

Enfin, les prétentions totalitaires du service public colonial se sont heurtées à la résistance culturelle et religieuse du groupe social pour protéger sa

84- ANGSTHEILM (A) : op.cit. L'auteur consacre de longs développements aux limites de l'absolutisme technique en insistant sur la sous-administration, p.22 à 30.

personnalité menacée par l'idéologie coloniale et des missionnaires prosélytes. En effet, selon le gouverneur Delavignette : « Il (l'Etat colonial) doit tout voir. Les indigènes ne peuvent plus faire deux parts de leur vie : une pour lui, l'autre pour eux. Il leur faut tout livrer, les enfants à l'école, les coutumes au tribunal ».⁸⁵ Devant l'agression culturelle et idéologique de la colonisation, la société musulmane s'est renfermée sur elle-même afin de protéger ses valeurs culturelles en remontant jusqu'aux sources religieuses de la civilisation arabo-musulmane. Cette fermeture sur soi du groupe social, indispensable temporairement, s'est traduite par une certaine ankylose de la société. Le réformisme de l'association des oulémas se proposait de revivifier toutes ses valeurs culturelles en les dépouillant de toutes leurs scories. Le mouvement associatif de type culturel, sportif, religieux ou autres qui foisonnera entre les deux guerres mondiales et au delà, inculquera à ses troupes une culture de résistance au fait colonial, de préservation de l'identité culturelle et du patrimoine musical, de renaissance nationale, etc...

Ainsi donc, le S.P.C. n'avait rien à voir avec l'éthique élaborée par le doyen Duguit. La conception duguiste du service public n'était que l'aboutissement de l'évolution du mouvement démocratique français. Il était conçu comme le but de l'organisation sociale à l'échelon de l'Etat, au niveau des collectivités publiques et même des établissements publics. La doctrine du service public désacralisait⁸⁶ l'Etat perçu auparavant comme une entité abstraite du fait de tout son arsenal de prérogatives ; par contre, le S.P.C. privilégiait la puissance publique et défiait, sacralisait derechef l'Etat.

85-DELAVIGNETTE (R) : *Service africain*, op.cit, p.46.

86- PISIER-KOUCHNER (E) : *Le service public dans la théorie de l'Etat de Léon Duguit*, L.G.D.J., 1962 ; DEMICHEL (A) : *Grands services publics et entreprises nationales*, mémento Dalloz, 1967.

Cette approche correspond au phénomène colonial qui avait pour finalité la domination politique de la colonie et son exploitation économique et financière. Le résultat de l'entreprise coloniale, de cette « chose d'Etat » est que, en 1962, l'économie désarticulée de l'Algérie était celle d'un pays sous-développé et que le legs colonial formait un obstacle certain au démarrage économique du nouvel Etat.

Cela étant, la crise du droit administratif français est-elle une conséquence du fonctionnement du service public colonial comme il a été soutenu ci-dessus ?

B- Service public colonial et crise du droit administratif français

La séparation des autorités administratives et des autorités judiciaires instaurée par les lois révolutionnaires était opérante en Algérie et en Afrique Noire. Comme en France, le système de répartition des compétences s'est appuyé pendant longtemps sur le critère du service public. Pour un auteur⁸⁷, la crise de cette notion s'est déclenchée, d'abord sur les « rives funestes »⁸⁸ du Bac d'Eloka et s'est poursuivie ensuite avec l'affaire

87-ANGSTHEILM (A) : op.cit. Il écrit à la page 8 : « Sur le plan du contentieux administratif, le malchanceux bac ivoirien *ouvre la crise de la notion de service public*, à laquelle l'arrêt Etablissements Vézia *porte une nouvelle atteinte*. En même temps, ces deux grands arrêts fournissent une remarquable consécration juridique *de la spécificité du service public*. On oublie, en général, que ces deux litiges ont pour origine des épisodes de la vie coloniale ».

Avant cela, il précisait à la page 5 : « L'administration coloniale étend ses interventions dans les domaines qui, en métropole, relèvent de l'initiative privée. Deux arrêts fameux de la jurisprudence administrative prennent acte de cet absolutisme technique. *Une révision de la notion de service public, essentielle en droit public français, se trouve ainsi provoquée par le fonctionnement pratique de l'administration coloniale* ». Souligné par nous.

88- L'expression est empruntée à Jeanne LEMASURIER, in « A propos du service des postes et télécommunications. Réflexions sur la distinction des services publics administratifs et des services publics industriels et commerciaux », *A.J.D.A.* 1969.139.

Etablissements Vézia. A ces deux décisions, on ajoutera l'arrêt Association El Hamidia⁸⁹ relative au service public social contestant une décision du gouverneur général de l'Algérie⁹⁰ affiliant d'office un organisme privé à une caisse d'allocations familiales. La remise en cause du critérium du service public a-t-elle été aussi forte qu'en France ou bien a-t-elle été atténuée ?

1- La crise de la notion juridique de service public est-elle la conséquence des activités du service public colonial ?

Malgré quelques réserves, la notion de service public se définissait en 1920 par la convergence des trois critères : organique (institution ou entreprise), formel (régime juridique) et matériel (but). Ce faisceau convergent des trois éléments de la définition n'a pas résisté, comme il est dit, à l'intervention des services publics coloniaux dans la vie économique et sociale. Le S.P.I.C. et les organismes privés gérant un service public sont-ils l'aboutissement de l'intervention de l'Etat colonial dans toutes les branches de l'activité humaine ? Sont-ils vraiment le catalyseur de la naissance de nouveaux modes de gestion de service public ? Cette façon de voir, en apparence rigoureuse, reposant de surcroît sur des décisions de principe de la haute juridiction administrative, met au centre de la crise de la notion de service public, le S.P.C. A la vérité, cette opinion n'emporte pas du tout l'adhésion. Pourquoi ? Parce qu'elle revient à dire que la crise du service public et donc du droit

89- C.E. 5 février 1954, Association El Hamidia, *Rec. 77* ; *J.C.P.* 1954.II.8136, concl. Mosset ; *G.A.J.A.* 6^{ème} édit, 420.

90- Quelle que soit la qualification juridique de l'Algérie : départements français (P.E. VIARD), départements d'outre mer (F. LUCHAIRE), collectivité *sui generis* (J. LAMBERT) et les querelles doctrinales qu'elle soulevait, l'Algérie demeurait avant tout *une colonie*.

administratif, est inattendue, soudaine, voire brutale, elle ne tient pas compte du mouvement jurisprudentiel antérieur à 1921 et ne prend pas en considération l'existence ancienne d'un régime législatif de droit privé applicable à certains services publics, sans compter le point de vue divergent de quelques auteurs.

La doctrine s'entend à dire que la décision inaugurale du S.P.I.C. est l'arrêt de principe du Bac d'Eloka. Encore faut-il souligner que l'expression de S.P.I.C. ne figure pas du tout dans les considérants du juge des conflits ni dans les conclusions de Matter, elle apparaît en filigrane dans l'arrêt Société générale d'armement⁹¹ où le service des assurances maritimes, qualifié d'abord de « service industriel public », change de nature peu de temps après sous l'effet de la loi.⁹² La notion de service public industriel et commercial est née d'une interprétation de la doctrine, spécialement de membres du Conseil d'Etat⁹³, pour voir le jour explicitement dans la décision Dame Mélinette.⁹⁴ Quoi qu'il en soit la gestion privée appliquée aux services publics n'était pas une nouveauté. Le domaine privé de l'Etat, et donc les forêts, géré par le service des domaines était régi par le droit commun ; un contrat conclu dans le cadre d'un service public communal n'était pas un contrat administratif car il ne contenait pas de clauses exorbitantes du droit commun : c'était le cas de la décision Compagnie d'assurance le soleil et surtout le cas de la Société des granits porphyroïdes des Vosges.⁹⁵

91-C.E.23 décembre 1921, Société générale d'armement, *Rec.*333 ; *R.D.P.*1922.75, concl. Rivet.

92-C.E.23 mai 1924, Société. «Les affréteurs réunis», *Rec.*498 ; *S.*1926.3.10.

93-C.E.6 mai 1931. Tondut, *S.*1931.3.81, note Laroque ; C.E.9 janvier 1932. Kühn, *S.*1932.3.97, note J. Delvové ; LAROQUE (P), *Les usagers du service public industriel*, Sirey, 1933.

94-T.C.11 juillet 1933, Dame Mélinette, *Rec.*1237, concl.Rouchon-Mazerat ; *S.*1937.3.97, note Alibert.

95-T.C.4 juin 1910, Compagnie d'assurance le soleil, *Rec.*446, concl.Feuilloloy ; C.E.31 juillet 1912, Société des granits porphyroïdes des Vosges, *Rec.*909, concl.Blum ; *R.D.P.*1914.145, note Jèze ; *D.*1916.335, concl.Blum. *S.*1917.3.15, concl.Blum ; *G.A.J.A.* 6^{ème} édit.109.

La notion de service public industriel et commercial avait failli naître à l'occasion de la décision du Tribunal des Conflits du 9 décembre 1899, Association syndicale du canal de Gignac. Il s'agissait d'une association syndicale autorisée de propriétaires créée par arrêté préfectoral en vue de l'assèchement des marais, de la lutte contre les inondations et les incendies ; au vu de l'arsenal de prérogatives dont elle bénéficiait, la haute juridiction lui a reconnu la qualité d'établissement public. Dans une note⁹⁶, le doyen Maurice Hauriou s'était élevé contre cette décision car il estimait que le but de l'association était purement privé puisqu'il était fait au profit des propriétaires. Avec de telles décisions, écrivait-il : « on nous change notre Etat ». Un peu plus tard, en 1903, le commissaire du gouvernement Romieu dans ses conclusions sous l'affaire Terrier⁹⁷, en écho peut-être à l'esquisse de David sous l'affaire Blanco, faisait une place à la gestion privée des services publics. Il disait textuellement ceci : « ...Il peut se faire que l'administration, tout en agissant non comme une personne publique, dans l'intérêt d'un service public proprement dit, n'invoque pas le bénéfice de sa situation de personne publique et se place volontairement dans les conditions du public... *Il appartient à la jurisprudence de déterminer...dans quels cas on se trouve en présence d'un service public fonctionnant avec ses propres règles et son caractère administratif ou au contraire en face d'actes qui, ...,empruntent la forme de la gestion privée et entendent se maintenir exclusivement sur le terrain des rapports de particulier à particulier dans les conditions de droit*

96 T.C.9 décembre 1899, Association syndicale du canal de Gignac, *Rec.*731 ; S.1900.3.49. note Hauriou ; *G.A.J.A.* 6^{ème} édit.27.

97 C.E.6 février 1903, Terrier, *Rec.*94, concl.Romieu ; S.1903.3.25, concl.Romieu, note Hauriou ; D.1904.3.65, concl.Romieu ; *G.A.J.A.* 6^{ème} édit.49.

privé ».⁹⁸ Dans le prolongement de cette perspective doctrinale, Romieu, forge le premier, le vocable « *service public industriel* » sans préciser sa signification juridique, à propos de la concession par la ville de Bordeaux d'un service public de transport urbain à une société privée. Dans ses conclusions dans l'affaire Syndicat des propriétaires et contribuables du quartier de Croix-de Seguey-Tivoli⁹⁹ il en parle à deux reprises : d'abord lorsqu'il évoque l'idée qu'« une commune (ou tout autre personne publique) crée un *service public industriel*, et spécialement lorsqu'elle le concède, ... », ensuite lorsqu'il déclare que les requérants « se fondent uniquement sur la situation qu'ils tiennent des textes particuliers qui ont créé et organisé *le service public industriel*, et notamment, du contrat de concession, dans lequel la puissance publique a stipulé dans leur intérêt et en dehors de leur participation ». La notion de S.P.I.C. était donc en germe chez l'illustre commissaire du gouvernement.

Enfin et surtout la décision Société commerciale de l'ouest africain c/ colonie de la Côte d'Ivoire avait un précédent en France, passé inaperçu à l'époque : il s'agit de l'affaire Commune de Mesle sur Sarthe.¹⁰⁰ Après avoir souhaité « qu'au régime de la concession se substitue...le régime de l'exploitation directe », le commissaire du gouvernement Léon Blum « juge nécessaire que les *communes s'accoutument à gérer leurs services dans les*

98-Souligné par nous.

Sur la question, cf MESCHERIAKOFF (A.S.) : « L'arrêt du «*bac d'Eloka*», légende et réalité d'une gestion privée de la puissance publique », *R.D.P.*, 1988.1059 ; BURDEAU (F) : *Histoire du droit administratif*, Thémis, P.U.F., 1995, p.310 et ss ; QUIOT (G) : *Aux origines du couple gestion publique - gestion privée. Recherche sur la formation de la théorie de la gestion privée des services publics*, thèse, faculté de droit de Nice, 1992.

99- *D.*1907. 3.41, concl Romieu ; *S.* 1907.3.33, note Hauriou ; *G.A.J.A* ; 6^e édit. 64. Souligné par nous

100-C.E.3.2.1911, Commune de Mesle sur Sarthe, *S.*1913.3.108 concl.Blum ; sur la question, cf MATHIOT (A) : *Cours de grands services publics et entreprises nationales*, Les cours de droit, 1961-1962 ; LACHAUME (J.F.) : *Grands services publics*, Masson, 1989, p.55.

mêmes conditions que les particuliers, en se prêtant aux conditions générales du commerce, en acquérant peu à peu cet esprit commercial qui fait prospérer les entreprises particulières ». ¹⁰¹ Il ajoute que « Nous sommes donc dans un cas où l'exploitation communale ne se distingue pas, vis-à-vis des lois fiscales, de l'exploitation particulière », d'où il conclut au rejet de la requête de la commune à propos de l'imposition de la patente. L'arrêt Bac d'Eloka n'avait, en somme, aucun caractère révolutionnaire. Il est le couronnement de tout un courant jurisprudentiel antérieur sur lequel il s'appuie et non une décision brutale, brusque qui vient rompre l'harmonie de la notion de service public.

On connaît aujourd'hui les causes exactes de cette jurisprudence. La gestion privée étendue à des services publics entiers, pris en bloc par cette décision est le résultat de considérations contingentes et extra-juridiques. Outre le fait « qu'il s'agissait de donner une leçon à un gouverneur accusé d'avoir manqué d'égards envers la juridiction judiciaire » ¹⁰², la décision Société commerciale de l'ouest africain c/colonie de la Côte d'Ivoire traduisait « l'hostilité de ces magistrats à l'égard de telles activités...pour eux, les collectivités publiques ne pouvaient s'occuper que des activités publiques «par nature» ». ¹⁰³ Au surplus, tout un courant doctrinal conteste fortement en

101- Souligné par nous.

102-BENOIT (F.P.) : *Le droit administratif français*, Paris, Librairie Dalloz, 1968, n° 692, p.405. Il signale à la même page l'explication contingente de la décision en se référant à P. CHARRIER, *Gazette du Palais*, 31 mars – 22 avril 1965, Variétés : « De l'administratif au judiciaire ».

103- BENOIT (F.P.), *ibid*, p.788. Le libéralisme de Matter affleure évidemment dans ses conclusions

France la notion de S.P.I.C.¹⁰⁴ et le juge administratif de la République de Côte d'Ivoire traite l'exploitation d'un bac comme un service public administratif.¹⁰⁵

Quant à la jurisprudence Société des établissements Vézia, elle ne débouche pas sur la création d'organisme public¹⁰⁶, de personne nouvelle du droit administratif ou de structure administrative.¹⁰⁷ Tant dans les conclusions du commissaire du gouvernement Latournerie que dans les considérants eux-mêmes, il n'y a trace de l'expression service public, les S.I.P. étant qualifiées

104-Pour BENOIT (F.P.) : « La notion de service public industriel et commercial repose sur une idée fausse : celle selon laquelle certains services publics auraient par nature un caractère différent des services proprement administratifs... Demain, on reconnaîtra que les services publics dits industriels et commerciaux s'intègrent purement et simplement dans les services publics, soumis à un même régime administratif », in *Le droit administratif français*, op.cit., pp 803 et 805 ; DEMICHEL (A) : *le droit administratif. Essai de réflexion théorique*, Paris, L.G.D.J., 1978, p.87 où il dit : « Ainsi l'inconsistante notion de «service public industriel et commercial» a-t-elle amené la doctrine à poser le problème essentiel... » ; du même auteur, cf *Grands services publics et entreprises nationales*, mémento Dalloz, 1973, Tome I, p.58 ; LINOTTE (D) et MESTRE (A) : *Services publics et droit public économique*, Litec, 1982, Tome I, p.65. La section s'intitule l'inconsistance de la catégorie de services publics industriels et commerciaux ; LEMASURIER (J) : op.cit.

105- Cour suprême de Côte d'Ivoire. ch. adm. 14 janvier 1970, Société des Centaures routiers, A.J.D.A. 1970.560, rapport M. Bernard.

106- STILIOTOPOULOS (E.P.) : *La distinction des institutions publiques et des institutions privées en droit français*, Paris, L.G.D.J., 1959. L'auteur écrit p 40 note 23 : « (...) Les prérogatives de puissance publique notamment leur caractère forcé et le droit d'imposer à leurs membres des cotisations bénéficiant même du régime de recouvrement des cotisations directes, rendaient ces sociétés *des organes publics* ». Souligné par nous.

107- ANGSTHEILM (A), op.cit. Dès l'introduction, il écrit : « Les services publics sont des *structures administratives*. Ce sont des rouages des différents ministères ou des collectivités locales. L'expression revêt dans ce cas un caractère technique. Les services publics africains apparaissent aussi comme des structures administratives françaises. C'est sous cet angle par exemple que peuvent être étudiées deux arrêts de la jurisprudence française (sous entendu Bac d'Eloka et établissements Vézia ». Plus loin, il revient à la charge : « L'institution des S.I.P. témoigne de l'adaptation souvent maladroite, *de l'administration française à la société africaine* », p.13. Souligné par nous.

d'entreprises privées d'intérêt public.¹⁰⁸ Elles restent formellement des personnes morales de droit privé. Par cette décision, le Conseil d'Etat annonçait la dissociation entre le service public entendu comme *institution*, comme *un organe administratif* et le service public entendu comme *une mission*, comme *une fonction* confiée à un organisme privé. La jurisprudence postérieure Caisse primaire «Aide et Protection» devait consacrer cet éclatement en admettant que de véritables services publics, et non plus des services d'intérêt général, pouvaient être assurés par des organismes privés.¹⁰⁹ Par ailleurs, l'institution des S.I.P. apparaît comme une innovation, une nouveauté car, pour certains, elle rentre difficilement dans « des catégories de droit métropolitain ».¹¹⁰ En quoi les S.I.P. se distinguent-elles des concessions de mines de la loi de 1810 amendée en 1919, des exploitants des sources d'eaux minérales de la loi de 1856, ou des concessions de chute d'eau de la loi de 1919 qui font toutes parties de la vieille catégorie de droit administratif, l'entreprise privée d'intérêt général.¹¹¹ Comme les S.I.P., ces concessionnaires peuvent, sur autorisation du législateur, bénéficier de certaines prérogatives de puissance publique :

108-BENOIT (F.P.) : *Le droit administratif français*, op.cit : « Dès 1935, par un de ces arrêts «annonciateurs» qui, sans engager la jurisprudence à venir, la préparent néanmoins souvent, le conseil avait estimé que les activités d'une société de prévoyance,...pouvaient..., être considérées comme présentant un «caractère d'intérêt public»... », p.235-236, n° 415.

109- C.E. 13 mai 1938, Caisse primaire «Aide et Protection», *Rec.*417 ; *D.*1939.3.65, concl. Latournerie, note Pépy ; *R.D.P.*1938.830, concl.Latournerie ; *G.A.J.A.*, 6^{ème} édit, 248.

- Cons.cont.cameroun. 27 décembre 1941, Difoum Moundourou, *Penant* 1946.54.note De Soto. Les S.I.P. peuvent bénéficier d'expropriation parce qu'elles gèrent un service public.

110-DECCOTIGNIE (R) : « La personnalité morale en Afrique Noire », *Annales Africaines*, 1958, p.22 : « Visiblement, les juristes ont été désorientés par la création des S.I.P. qui rentreraient difficilement dans les catégories de droit métropolitain ».

111-STILIOTOPOULOS (E.P.), op.cit, p.40 ; EISENMANN (C) : *Cours de droit administratif*, D.E.S., Les cours de droit, Paris, 1951-1952 et 1952-1953 ; du même auteur, *Cours de droit administratif*, Paris, L.G.D.J., 1982.

procédure d'expropriation, servitudes administratives, travaux publics et parfois occupation du domaine public. Et pourtant, ces organismes n'ont jamais été considérés comme des personnes publiques¹¹² ou des personnes administratives de type nouveau. Néanmoins, au plan sociologique, les S.I.P. apparaissaient aux fellahs comme étant des rouages administratifs dans la mesure où l'administrateur de la commune mixte présidait très souvent le conseil d'administration de ces organes mutualistes.¹¹³ Le dédoublement fonctionnel de l'autorité administrative était déterminant chez les paysans pour voir dans les S.I.P. des structures administratives.

La même observation peut être faite à propos des S.I.P. d'Afrique Noire avec les précisions suivantes. Certes elles perdirent *de facto* leur caractère coopératif et mutualiste de 1940 à 1945 pour devenir un auxiliaire des commandants de cercles qui leur imposèrent l'intensification de la production et la collecte des récoltes. Les autorités locales allèrent jusqu'à confondre le budget des S.I.P. avec celui de leurs circonscriptions.¹¹⁴ Au lieu de se résorber, cette situation perdurera encore quelques années du fait des séquelles de la guerre, des pesanteurs sociologiques – les commandants de cercles sont

112- DUEZ (P) et DEBEYRE (G) : *Manuel élémentaire de droit administratif*, Paris, Dalloz, 1952, n° 827 : « mais ces faits (prérogatives) ne suffisent pas qu'on leur reconnaisse la nature de personne publique ».

113-DULOUE (F) : *Traité de législation algérienne*, T 1 et 2, Alger, La Maison des Livres, 1950 : « C'est de la coopération étroite de l'administration et des S.I.P. que le paysannat est né en Algérie. La participation de l'administration à la gestion des S.I.P. doit être posée comme principe de base de l'organisation du paysannat, comme un impératif catégorique. *Le président des S.I.P. qui est fréquemment l'administrateur de la commune...* ». Souligné par nous.

114-Circulaire de 1947 du ministre Moutet citée par SURET-CANALE (J) : *L'Afrique Noire occidentale et centrale*, Tome 2, *l'ère coloniale 1900 - 1945*, Paris, éditions sociales, rééd. 1964, 399 p ; Tome 3, *de la décolonisation aux indépendances : 1945 - 1960*, Paris, éditions sociales, 1972, 430 p.

jaloux de préserver des prérogatives octroyées dans des circonstances exceptionnelles – de la préservation de l'ordre colonial sans trop bousculer la politique administrative. Toujours est-il qu'avec la fin de la reconstruction en France au début des années 50, de la levée des dernières contraintes du marché, les S.I.P. renouèrent avec leur vocation initiale. Mais du fait du poids politico-administratif des commandants de cercles, les S.I.P. se présentaient aux yeux des paysans africains comme des rouages administratifs.

Aux deux arrêts analysés ci-dessus, il importe d'agréger la jurisprudence Association El Hamidia¹¹⁵ qui préfigure l'existence de la catégorie de service public social¹¹⁶, autre indice du dossier de la crise du droit administratif français. Traditionnellement, l'acte administratif se définit comme étant l'acte pris par une autorité administrative. Au critère organique, le Conseil d'Etat substitue ici celui de l'objet de l'acte car l'arrêté par lequel le gouverneur général de l'Algérie prononce d'office l'affiliation d'un employeur à une caisse d'allocations familiales ne constitue pas un acte administratif susceptible de recours pour excès de pouvoir. Désormais, si l'objet « concerne des rapports de droit public, il s'agit d'un acte administratif ; s'il est relatif à des rapports de droit privé, il relève de la compétence judiciaire, à moins qu'il n'ait un caractère réglementaire, auquel cas il aurait la qualité d'acte administratif ».¹¹⁷ La jurisprudence Association El Hamidia s'intègre dans l'évolution entamée en 1951 avec la décision Caisse mutuelle d'allocation

115- C.E. 5 février 1954, Association El Hamidia, *Rec.77* ; *J.C.P.* 1954.II.8136, concl. Mosset.

116- Sur la notion de service public social, cf DE LAUBADERE (A) : « La notion et le régime juridique des services publics sociaux », *Dr.soc.*1959.494 ; PIERNET (F) : « La notion de service public social, son évolution, ses limites », *A.J.D.A.*, 1957.56.

117- *G.A.J.A.*, 6^{ème} édit., p.421.

familiales¹¹⁸, poursuivie en 1952 avec l'affaire Fédération maritime du port de Bordeaux¹¹⁹ et confirmée par l'arrêt Audoin.¹²⁰ Elle avait pour but l'abandon de la méthode analytique adoptée jusqu'ici par le juge au profit de grands blocs de compétence administrative ou judiciaire (cf conclusions Mosset). En fait, c'est l'arrêt Naliato¹²¹ qui a posé en principe que toutes les activités sociales de l'administration relevaient de la gestion privée sans que le juge s'attachât à une analyse réelle de la situation juridique en cause. L'affaire El Hamidia concerne le contentieux individuel en matière de sécurité sociale et d'allocations familiales, et en ce cas, il n'y a pas vraiment, comme le note le professeur F.P. Benoît, « découpage simplifié d'un bloc de compétence, mais application précise, dans un cas délicat, du critère de la gestion publique et de la gestion privée ».¹²² Etant une source supplémentaire de complication du contentieux, le critère du bloc de compétence est resté sans lendemain.¹²³ Comme ce dernier, la catégorie de service public social, qualifiée de « fausse catégorie »¹²⁴ par le même auteur, suite à une longue « agonie »¹²⁵, rendit l'âme avec l'arrêt Gambini.¹²⁶

118-C.E. 27 juillet 1951, Caisse mutuelle d'allocations familiales agricole de Loire-Inférieure, *Rec.*438 ; *Dr.Soc.*1952.407, concl.Mosset ; *J.C.P.*1952.II.7211, note Rivero.

119- C.E.25 janvier 1952, fédération maritime du port de Bordeaux, *Rec.*57.

120- C.E.23 janvier 1953, Audoin, *Rec.*40 ; *J.C.P.*1954.II.7916, note Vedel.

121- T.C.22 janvier 1955, Naliato, *Rec.*614 ; *D.*1956.58, note Eisenmann.

122- BENOÎT (F.P.) : *Le droit administratif français*, op.cit, n° 705, p.411.

123- BENOÎT (F.P.) : *ibid*, p.411 et 412 : « Créer des blocs pour simplifier les choses est une solution fallacieuse. Le système ne repose sur aucune idée directrice solide ; il conduit à un fractionnement des compétences, source de difficultés nouvelles, car la création de tout bloc de compétence implique en définitive une multiplication des frontières de compétence, et, par suite, des problèmes à résoudre ».

124- BENOIT (F.P.) : *ibid*.

125- LACHAUME (J.F.), BOITEAU (C.), PAULAT (H.) : *Grands services publics*, Paris, Armand Colin, 2^{ème} édit., 2000, p.74.

126- T.C. 4 juillet 1983, Gambini, *Rec.*540 ; *R.D.P.* 1983.1380.note Auby ; *J.C.P.* 1984. II.20275, concl.Labetoulle ; *R.T.D.S.S.*1984.553, concl.Labetoulle.

En fin de compte, le service public colonial est loin d'apparaître comme « la préfiguration du service public industriel et commercial et du service d'intérêt public ». ¹²⁷ La référence exclusive aux décisions de principe sans tenir compte des arrêts annonciateurs de celles-ci, des décisions préparatoires ainsi que des opinions doctrinales, et le silence sur la vieille catégorie de service d'intérêt public, d'entreprise d'intérêt général aboutissent à *un grossissement démesuré* de la place et du rôle du S.P.C. dans l'évolution du droit administratif français. L'examen opéré ci-dessus le recadre dans son contexte véritable. Le S.P.C. n'a pas précédé le lent mouvement évolutif du service public, il l'a, plutôt, toujours suivi avec un certain retard.

2- Les répercussions atténuées de la crise de la notion de service public en Algérie

La crise de la notion de service public ne s'est pas manifestée, à notre connaissance, dans le droit administratif de l'Algérie coloniale, ni *a fortiori* dans celui des pays d'Afrique Noire. On n'en trouve nulle trace dans la jurisprudence des tribunaux administratifs d'Alger, d'Oran et de Constantine. Les ouvrages de droit algérien de l'époque n'y font aucunement référence que ce soit de manière directe ou indirecte. Elle y était toutefois présente en doctrine dans la mesure où les programmes de la licence en droit d'avant ou d'après 1954 dispensés à la faculté de droit et des sciences économiques d'Alger étaient ceux enseignés dans les facultés françaises.

Même la jurisprudence du Conseil d'Etat est extrêmement rare sur le sujet, parce que le procédé de police est au cœur de l'action administrative de la

¹²⁷- ANGSTHEILM, (A), op.cit, p.13.

puissance coloniale et non pas le procédé de service public. Lorsqu'il ne peut pas faire autrement, le S.P.C. agit plutôt par le moyen de la réglementation juridique, autrement dit par la contrainte, l'obligation de faire ou de ne pas faire, que par la distribution de prestations.¹²⁸ Force est de reconnaître que le S.P.C. est plus présent par l'expression de la puissance, du commandement que par la fourniture de prestations. Toutefois, le renouveau de la notion sous le label de la *mission de service public* se manifeste exceptionnellement en droit colonial avec l'affaire Mimouni qui entre dans le cadre d'une série de décisions identiques inaugurées par la jurisprudence Effimieff.¹²⁹ Comme on le sait, la mission de service public se rattache à l'activité et non à l'organe qui l'assure. C'est le sens matériel du service public. Selon un auteur, « le recours à l'idée de «mission de service public» rend compte de deux phénomènes : d'une part toutes les activités de l'administration ne constituent pas des services publics, d'autre part, des particuliers peuvent être appelés à gérer des services publics, à accomplir des missions de service public, parfois

128- CHAPUS (R) : *Droit administratif général*, Tome I, 9^{ème} édition, 1995, Paris, Montchrestien.Delta.

« Exercer le pouvoir réglementaire n'est pas moins exercer une activité de service public que de transporter des voyageurs en chemin de fer ou assurer la distribution de l'électricité.

Bien des auteurs cependant restreignent l'activité de service public à la distribution de prestations, sans d'ailleurs expliquer leur façon de voir. Mais l'état du droit n'est pas douteux, il suffit par exemple de considérer l'arrêt Monpeurt du 31 juillet 1942 pour lire dans cet arrêt que *l'activité normative* des comités d'organisation est «*l'exécution d'un service public*» », n° 643, p.254. Souligné par nous.

129- T.C. 28 mars 1955, Effimieff, *Rec.*617; *J.C.P.*1955.II.8786, note Blaevoet; *Rev. Adm.*1955.285.note Liet-Veaux, *A.J.D.A.*1955.II.332.note J.A.

C.E. 20 avril 1956, Ministre de l'agriculture c/consorts Grimouard, *Rec.*168.

même à être structurellement chargées de telles missions ». ¹³⁰ Dans l'affaire Mimouni, il s'agissait de travaux effectués d'office par une commune afin d'assurer la sécurité publique sur un immeuble privé menaçant ruine, conformément à la décision Effimieff qui met l'accent sur les modalités d'exécution des travaux. Parallèlement à la définition classique du travail public exécuté par une personne publique dans un but d'utilité publique admise depuis l'arrêt Commune de Monségur ¹³¹, il y a également travail public lorsqu'il est exécuté par une personne publique dans le cadre d'une mission de service public. La dissociation service public et travail public, apparue avec la jurisprudence, Commune de Monségur, n'avait pas d'effet en Algérie parce que la loi du 9 décembre 1905 sur la séparation de l'église et de l'Etat est demeurée quasiment lettre morte, ineffective de ce côté-ci de la méditerranée. Elle est un exemple illustratif de l'inertie des pouvoirs publics coloniaux, partisans du *statu quo* favorable à leur politique d'assujettissement

130-DE SOTO (J) : *Droit administratif*, op.cit. L'auteur précise à la p.26 : « Lorsqu'il y a mission de service public, l'administration ou le particulier gestionnaire doivent respecter les principes de gestion du service public ; Les autorités administratives ont un droit naturel de surveiller l'exécution de cette mission car l'administration a la responsabilité d'une bonne exécution ; enfin le juge administratif peut être amené à exercer son contrôle même sur des personnes privées ». En ce sens, voir les arrêts suivants :

- C.E. 13 janvier 1961, Magnier, *Rec.*33 ; *R.D.P.* 1961.155. concl.Fournier ; *A.J.D.A.* 1961.142. note C.P.

- C.E. 28 juin 1963, Narcy, *Rec.*401 ; *R.D.P.* 1963.1186, note Waline ; *A.J.D.A.* 1964.91, note A. de L.

- C.E. 13 juillet 1968, Capus, *Rec.*II. ; *D.*1968.674, concl.Bertrand ; *J.C.P.* 1969.II.15719, note Ourliac et de Juglart ; *A.J.D.A.* 1968.577, note J.D.M..

- Pour une clarification de la notion de personne privée chargée d'une mission de service public cf C.E. 22 février 2007, Association du personnel relevant des établissements pour inadaptés, *A.J.D.A.* 2007.399. note Brondel (s) ; *A.J.D.A.* 2007, chron. 793.

131-C.E. 10 juin 1921, Commune de Monségur, *Rec.*573 ; *S.*1921.3.49, concl.Corneille, note Hauriou ; *D.*1922.326. concl.Corneille ; *R.D.P.* 1921.361. concl.Corneille, note Jèze, *G.A.J.A.* 6^{ème} édit.167.

des populations à travers la supervision et le contrôle des affaires du culte. Les mosquées constituaient de véritables services publics et les agents du culte, les imams, avaient le statut d'agents publics. Sur ce plan, le culte musulman rappelait la situation du culte chrétien en Alsace-Lorraine.

Dans cet ordre d'idées, il faut souligner avec force que la jurisprudence Monpeurt et Bouguen, déjà citée, s'appliquait aux décisions des comités d'organisation institués par le régime de Vichy en 1940, aux groupements d'achats qui ont pris leur suite en 1943 après l'installation du général de Gaulle à Alger à la faveur du débarquement des alliés en 1942¹³², ainsi qu'aux ordres professionnels (médecins, pharmaciens, avocats, notaires, géomètres-experts etc...). Quant aux nationalisations de l'après-guerre, elles ont visé des services publics comme l'électricité et le gaz ou la banque d'Algérie, ainsi que des activités d'intérêt général comme les houillères de la région de Colomb Béchar. Malgré leur qualification d'établissement public industriel et commercial à l'instar des houillères de bassin en France, les H.S.O. ne géraient pas un service public. En tant que personne publique, E.G.A. et H.S.O. étaient liés à l'administration par une convention de concession et rentraient, curieusement, dans la nomenclature des établissements publics nationaux. Les agences des grandes banques de dépôt : banque nationale pour le commerce et l'industrie (B.N.C.I.), comptoir national d'escompte de Paris (C.N.E.P.), Société Générale et Crédit Lyonnais, ainsi que les succursales des 17 grands groupes d'assurance furent nationalisées à la faveur des lois de 1946 sans être érigées en entreprises nationales sous tutelle du gouvernement général.

132-BOUSSOUMAH (M.) : « Le secteur public industriel et commercial de l'Algérie coloniale », op.cit, p.237 et ss.

Elles demeurèrent rattachées à leur entreprise-mère respective. Le même constat peut être établi à propos des entreprises de presse locales nationalisées et dévolues à la S.N.E.P. Toujours est-il que la compagnie algérienne de crédit et de banque (C.A.C.B.) et le crédit foncier d'Algérie et de Tunisie (C.F.A.T.), malgré le dépôt de propositions de lois de la représentation algérienne à l'assemblée constituante, échappèrent à la vague de nationalisations. On sait que les entreprises nationales de banque et d'assurance sont considérées par la doctrine et la jurisprudence comme des entreprises d'intérêt général, donc ne gérant pas un service public.¹³³

Ce panorama montre bien que l'introduction limitée de nouveaux modes de gestion du service public et de techniques nouvelles dans le droit administratif de l'Algérie coloniale fut mesurée, modérée par rapport à la dose maximale injectée au droit administratif français, laquelle rétroagit sur sa configuration générale. Que dire alors des pays africains où les S.P.I.C. et le secteur public économique n'avaient ni la consistance ni l'importance de leurs homologues d'Algérie et encore moins de ceux de la métropole ?

En tout état de cause, quel que soit l'aspect sous lequel il se présente, réglementations juridiques ou distribution de prestations, le S.P.C. fut contesté par le nationalisme algérien.

Troisième Partie : Nationalisme algérien et service public colonial

Face à l'invasion coloniale, la résistance de l'Emir Abdelkader s'organisa en jetant les fondements d'un Etat avec ses institutions et

133- VEDEL (G) : *Droit administratif*, Paris, P.U.F. 6^{ème} édit, 1976, p.755 et suiv. ; CHAPUS (R) : *Droit administratif général*, T1, op.cit, n° 402 et suiv, p314 et suiv.

services publics (A). Ceux-ci disparurent peu à peu lorsque le sort des armes commença à lui être défavorable. Etant le moyen d'exercice de la domination coloniale, l'administration et par conséquent les services publics coloniaux ne réservaient pas le même statut pour tous. L'inégalité foncière du S.P.C. était fortement contestée par le nationalisme algérien tant au plan juridique qu'au plan politique (B). Alors qu'en Afrique Noire, le S.P.C. fut l'instrument de la décolonisation¹³⁴, il a constitué, au contraire, un obstacle sérieux à l'émancipation de l'Algérie et à l'exercice du référendum d'autodétermination (C). Le principe du droit du peuple algérien à disposer de son sort reconnu officiellement, pour la première fois, le 16 septembre 1959, par le général de Gaulle, fut la résultante de la lutte armée entamée par le FLN/ALN dès le 1^{er} Novembre 1954. Pour renforcer et consolider son action politique et militaire, le F.L.N./A.L.N. a secrété au fur et à mesure du combat libérateur une série d'institutions et de services publics, et a revêtu à la fin la forme d'un gouvernement en exil (D).

A- Les institutions et les services publics de l'Emir Abdelkader :

le contre-Etat

Dès le débarquement du corps expéditionnaire français à Sidi Ferruch, la résistance des populations à l'invasion s'organisa autour de chefs locaux qui se rallieront à Abdelkader dès son intronisation en tant qu'Emir par les tribus de l'ouest du pays à la fin de 1832.

134- ANGSTHEILM (A), op.cit. L'auteur a bien situé la fonction politique du service public colonial comme instrument de la décolonisation de l'Afrique Noire.

Par le traité Desmichels (1834) et le traité de la Tafna (1837), Abdelkader contrôlait un vaste territoire s'étendant sur plus de deux tiers (2/3) de l'Algérie. Il jeta les fondements d'un Etat centralisé et unitaire.¹³⁵ Il divisa le pays en huit (8) Khalifaliks : Tlemcen, Mascara, Miliana, Médéa, le Sébaou, la Medjana, le Sahara oriental (Ziban) et le Sahara occidental. Chacune de ses divisions territoriales comportait des subdivisions ou aghaliks, lesquels s'articulaient sur des caïdats. Khalifas, aghas, et cheikhats au sein d'une tribu, nommés et rétribués par le pouvoir central, étaient responsables de leur bonne ou mauvaise administration. Dans chaque aghalik, il y avait une sorte de contrôleur financier.

Une justice égale pour tous étaient du ressort des cadis, au dessus desquels siégeaient les tribunaux des oulémas et en dernière instance par l'Emir lui-même. Les impôts étaient les mêmes pour tout le monde : Abdelkader avait supprimé les privilèges des anciennes tribus maghzen. Il supprima le Kharaj, imposa à tous la dîme sur les récoltes (achour), l'impôt sur les troupeaux (zakat) et éventuellement une contribution extraordinaire à la guerre en numéraire (maouna). Une monnaie d'Etat, le boudjou, était frappée à Tagdempt, la capitale de l'Emir. Une industrie métallurgique vit le jour : des arsenaux fabriquaient les armes à Miliana, à Tlemcen, à Mascara avec le concours de techniciens étrangers. Des villes commencèrent à être fondées à la limite du tell et des hauts plateaux comme Boghar, Saïda, Tagdempt. Une armée fut organisée et équipée : la condition militaire fut réglementée de manière précise. L'armée comprenait, autour d'un noyau de troupes régulières entretenues par l'Etat (environ 10.000 hommes), des contingents

135- A ce sujet relire l'exposé des motifs du code communal de 1967 ou la charte de la wilaya de 1969, in *J.O.R.A.*, 1967, p.82., et *J.O.R.A.* 1969, p.375.

de volontaires rassemblés, en cas de besoin, à l'appel des Khalifas. Le volontariat temporaire rentre dans le cadre du cas de figure déjà évoqué, celui de l'association des particuliers au service public. Enfin, les affaires étrangères relevaient de l'Emir lui-même.

Les réformes introduites par Abdelkader étaient guidées par un profond égalitarisme. Elles n'ont pas eu le temps de faire leur preuve, de dérouler tous leurs effets, car elles furent détruites au fur et à mesure de l'avance des troupes coloniales. Les institutions et les services publics de l'éphémère Etat de l'Emir Abdelkader furent anéantis pour extirper toute trace de survivance dans la mémoire collective d'existence de l'Etat national et toute idée de résistance à l'origine d'institutions et de services publics nationaux. Mais comme cela survient souvent en histoire ou dans les révolutions, certains de ces services publics servirent de modèle à la puissance coloniale. Ainsi les conflits de statut personnel durant l'occupation relevaient à la base de la compétence des cadis. De même la fiscalité de l'Emir survivra jusqu'à la fin de la première guerre mondiale. Malgré son triomphe, le service public colonial n'était pas exempt de critiques.

B- La double contestation du service public colonial

La mise en cause du service public colonial se situe d'abord sur le terrain strictement juridique, puis sur le terrain proprement politique.

1- La contestation juridique

La jurisprudence administrative a dégagé les grands principes de fonctionnement du service public que la doctrine a systématisés sous le nom de lois de Rolland : le principe du fonctionnement continu, le principe du fonctionnement efficace et le principe du fonctionnement équitable. Celui-ci

implique la règle d'égalité devant le service public et la règle de neutralité du service public. Ce sont ces deux règles qui ont fait l'objet des atteintes les plus graves de la part du service public colonial. Le fondement de cette discrimination juridique tire sa source du sénatus-consulte du 14 juillet 1865 qui introduit la distinction entre les citoyens français et les sujets français. Cette dernière catégorie vise tous les autochtones. Le sénatus-consulte va donc à l'encontre du principe démocratique d'égalité proclamé solennellement par les révolutionnaires de 1789 dans la déclaration des droits de l'homme et du citoyen.¹³⁶ Il en découlait que le principe du fonctionnement équitable était vidé de sa substance lorsqu'il s'agissait de l'appliquer aux sujets français, aux indigènes. Ceux-ci ne pouvaient accéder à certains emplois subalternes limitativement énumérés par le décret du 21 avril 1866 -art10- que *par faveur de l'administration*.¹³⁷ La loi du 4 février 1919 posait l'égal accès à certains emplois publics -art 14-, à l'exclusion des fonctions d'autorité dont la liste fut fixée par le décret du 26 mars 1919.¹³⁸ Ne disposant que de certains droits, les sujets français, autrement dit les indigènes étaient des citoyens diminués,

136- Déclaration des droits de l'homme et du citoyen :

Art 1 : « Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits ».

Art 6 : « La loi est l'expression de la volonté générale (...). Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège soit qu'elle punisse. Tous les citoyens étant égaux à ses yeux, sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents ».

137-Il va de soi que les indigènes ayant opté pour la citoyenneté française accèdent aux emplois publics (art 1 du senatus consulte du 14 juillet 1865 et art 10 du décret du 21 avril 1866).

Art 10 : « L'indigène musulman, ...peut être appelé, en Algérie, aux fonctions et emplois de l'ordre civil désigné au tableau annexé au présent décret ;... ».

138- Loi du 4 février 1919, art 14 : « Les indigènes musulmans non citoyens sont admis au même titre que les citoyens français et sous les mêmes conditions d'aptitude aux fonctions et emplois publics ; ...un décret déterminera la liste des fonctions d'autorité qu'ils ne pourront exercer que s'ils sont citoyens français ».

ce que les juristes appellent *cives minuto jure*. Il faudra attendre l'ordonnance du 7 mars 1944 pour voir le principe d'égalité formellement proclamé (art 1), réaffirmé solennellement par le statut de l'Algérie du 20 septembre 1947 (art 2). Malgré ce rappel aucune percée décisive dans le domaine de la fonction publique ne fut réellement enregistrée.

L'inégalité devant les charges publiques, l'inégal accès aux emplois publics et son corollaire l'inégalité des rémunérations¹³⁹, la discrimination des prestations fournies aux usagers à travers par exemple l'instauration d'un bureau de bienfaisance musulman dans les communes au lieu d'un bureau unique distributeur de prestations à tous les usagers, quelles que soient leurs confessions, l'existence d'écoles indigènes, etc...caractérisaient le fonctionnement du service public. L'abrogation par l'ordonnance du 7 mars 1944 des mesures d'exception édictées à l'encontre des indigènes et leur accès légal à la citoyenneté française n'a pas changé grand-chose à leur situation.

On a tendance à oublier que l'affaire Barel¹⁴⁰ statue en même temps sur trois autres requêtes identiques qui lui furent jointes conformément à la méthode de travail du juge administratif. Parmi les requérants, il y avait le sieur Bedjaoui, français musulman selon la terminologie officielle, en un mot

139-COLLOT (C) : *Les institutions de l'Algérie durant la période coloniale*, op.cit., p226 et ss. ; BONTEMS (C) : *Manuel des institutions algériennes*, op.cit., p 477 et ss.

140- C.E. 28 mai 1954, Barel, Bedjaoui et autres, *Rec.*325, concl.Letourneur ; *S.*1954.3.97. note Mathiot ; *D.*1954.594.note Morange ; *R.D.P.*1954.509, concl.Letourneur, note Waline ; *R.P.D.A.*149.concl.Letourneur, note Eisenmann ; *A.J.D.A.*1954.II.396.note Long ; *Rev. Adm.*1954.393,concl.Letourneur, note Liet-Veaux ; *G.A.J.A.*6^{ème} édit.425.

Autre exemple : Jacques Berque signale à propos du fils du professeur Mohamed Bencheneb, de la faculté d'Alger, « candidat à l'agrégation des lettres, (qu'il) doit batailler un an pour se faire inscrire sur une liste de P.M.S. Or, il ne s'agit même pas là de méfiance politique. Simple rappel à l'ordre établi », in *Le Maghreb entre deux guerres*, op.cit, p.241.

originnaire d'Algérie, candidat au concours de l'école nationale d'administration (E.N.A.). Ayant demandé à l'autorité compétente la production des dossiers constitués au sujet de la candidature de chacun des requérants, le Conseil d'Etat constate « qu'en ce qui concerne les sieurs Barel et Bedjaoui, aucune suite n'a été donnée...à cette demande ;...qu'il ressort de l'ensemble des circonstances...de l'affaire que le motif allégué par les auteurs des pourvois doit être regardé comme établi ; que,..., les requérants sont fondés à soutenir que les décisions déferées au Conseil d'Etat reposent sur un motif entaché d'erreur de droit et,..., à en demander l'annulation pour excès de pouvoir ;... ». A cette occasion, la haute juridiction rappelle que le principe de l'égal accès de tous les citoyens aux emplois publics interdit au gouvernement d'exclure des candidats du concours de l'E.N.A. pour des motifs tirés de leurs opinions. Ils étaient, en effet, catalogués de communistes par les services de police. Derrière ce motif se cachait probablement pour le sieur Bedjaoui l'accusation d'être un nationaliste algérien.

Jusqu'au statut du 20 septembre 1947¹⁴¹, et même jusqu'en 1962, la neutralité du service public ne jouait pas à tous les coups lorsqu'il s'agissait de français musulman, elle était à géométrie variable et parfois elle faisait fonction de leurre.¹⁴² Dans le système administratif français, projeté en Algérie, service public et fonction publique forment, en effet, un couple indissociable. Le glissement sémantique d'un vocable à l'autre est visible chez les indigènes. Le mouvement «Jeune Algérien» avant 1914, quoique timide dans ses revendications compte tenu des circonstances de l'époque, aborde la question du recrutement des agents publics dans l'administration. Toute l'activité du

141- Statut du 20 septembre 1947.

Article 2 : « L'égalité effective est proclamée entre tous les citoyens français ».

142- COLLOT (C) : op.cit, Livre IV, le régime des libertés publiques, p 217 et ss.

mouvement politique national pendant l'entre deux guerres et même par la suite dénonçait la discrimination devant le service public. Dans son ouvrage *Le meilleur combat*, Amar Ouzegane relevait qu'une des revendications du mouvement national algérien était l'accèsion des algériens aux services publics.¹⁴³ Ce thème était récurrent déjà dans les articles et discours, puis dans les publications de Ferhat Abbas tout au long de sa carrière politique. Dans ses écrits, Mostefa Lacheraf avait dénoncé les turpitudes de l'administration à ce sujet.¹⁴⁴ Possible en théorie mais difficile en pratique avant 1954 parce qu'il fallait faire allégeance au système colonial et que les conditions requises, notamment celles de diplômes étaient dirimantes pour la plupart des postulants au regard du retard de la scolarisation, l'accès à la fonction publique s'est quelque peu libéralisé après cette date. L'ouverture était un des volets de la politique d'intégration prônée tardivement par les gouvernants français. C'est ainsi que le décret n° 56-273 du 17 mars 1956 a édicté des mesures tendant à favoriser l'accès à la fonction publique des français musulmans tels que le recul de la limite d'âge, le recrutement sur titre, une quotité de postes réservés... Il fut suivi de nombreux arrêtés d'applications.¹⁴⁵ Cette batterie de mesures n'a pas eu l'heur de plaire aux étudiants d'Alger qui ont décrété un mouvement de grève illimitée.¹⁴⁶ Des centres de formation administrative furent ouverts au profit des algériens par le gouverneur Jacques Soustelle en vue d'une formation accélérée. Les niveaux requis des candidats pour l'accès aux catégories A et B de la fonction publique furent abaissés. A ce

143- OUZEGANE (A) : *Le meilleur combat*, Paris, Julliard, 1962, 309 p.

144-LACHERAF (M) : *Algérie, nation et société*, Paris, éditions Maspéro, 1965, 351 p.

145- Arrêtés des 15 avril, 4 et 30 mai, 7, 27 et 29 juin, 10 juillet, 9 et 27 août, 25 septembre et 10 décembre 1956.

146-BORELLA (F) : *L'évolution politique et juridique de l'union française depuis 1946*, op cit, p.263.

titre, le ministre-résidant Robert Lacoste a parrainé des promotions qui ont commencé à essaimer dans tout le secteur administratif.

Le statut de 1947 accordant aux algériens le statut de citoyens français restaurait le principe de fonctionnement équitable. Mais que signifie-t-il dans le contexte de l'époque lorsque l'analphabétisme faisait écran à l'accès à la fonction publique ou lorsque les convictions politiques (affaire Bedjaoui), philosophique, voire religieuse des usagers du service public étaient déterminantes aux yeux de la puissance coloniale ? Même les fonctions subalternes n'échappaient pas à la discrimination.

2- La contestation politique

Bien avant 1920 avec l'éveil au débat politique, le service public colonial a été contesté tantôt sur des points précis, tantôt de manière globale par le nationalisme algérien. L'instauration de la conscription des indigènes en 1912 fut combattue dès son annonce.¹⁴⁷ L'une des revendications récurrentes était l'application au culte musulman de la loi de séparation de l'église et de l'Etat. Comme il a été relevé dans la deuxième partie avec l'évocation de la jurisprudence Commune de Monségur, la loi demeura quasiment lettre morte. Un rappel succinct s'impose ici.

L'article 43 de la loi de 1905 renvoyait à un règlement d'administration publique pour déterminer les conditions d'application de la loi. Le décret portant R.A.P. intervint le 27 septembre 1907. Reprenant les termes de la loi, le texte proclame que l'Etat assure la liberté de conscience et garantit l'exercice du culte ; il déclare, en outre, que conformément au principe de laïcité de

147- AGERON (C.R.) : *Les algériens musulmans et la France* (1871-1919), op cit, TII, p1069 et ss.

la République, celle-ci ne reconnaît, ne salarie, ni ne subventionne aucun culte. Mais à peine affirmé, le principe de séparation subit des aménagements temporaires qui seront prorogés régulièrement et le videront donc de sa substance. En vertu de l'article 11 dudit décret, le gouverneur général pourrait accorder « des indemnités temporaires de fonction aux ministres désignés par lui et qui exercent le culte public en se conformant aux prescriptions réglementaires ». Cette possibilité permit à l'administration de continuer à financer le fonctionnement des mosquées¹⁴⁸ et à s'immiscer dans la gestion du culte. Des associations cultuelles de sept (7) membres au moins (art 18) seraient constituées pour gérer les allocations, gérer les édifices et subvenir à l'exercice public des cultes. Ces associations obéissaient aux dispositions des articles 5 à 9 de la loi du 1^{er} juillet 1901 et à celles des décrets du 27 septembre 1907 et 14 novembre 1908. Curieusement, ces associations étaient à leur début franco musulmanes dans la mesure où les directeurs et les administrateurs devaient être français. Présentés par les associations, les agents du culte devaient obtenir l'agrément de l'administration. Contrairement à la loi et au règlement, un comité consultatif du culte musulman fut créé dans chaque département en 1930. Celui d'Alger fut présidé par le secrétaire général de la préfecture, en vertu de l'arrêté du 27 février 1933. Un autre arrêté préfectoral du 2 mars 1933 interdit la liberté de parole dans les mosquées d'Etat à tout lettré en vue de faire des commentaires sur le Coran et la tradition prophétique

148- Le versement temporaire des indemnités aux agents du culte ne devait pas excéder une période de dix années. Des prorogations furent décidées par les décrets du 19 septembre 1917, 31 août 1922 et 25 septembre 1932. le décret du 19 mai 1941 le reconduisit sans limitation de durée. Cette situation perdurera jusqu'en 1962.

conformément à la pratique musulmane, sauf pour les imams et les muphtis officiels¹⁴⁹.

Déjà ancienne, l'ingérence de l'administration coloniale dans les affaires du culte se fit plus pesante et relança les revendications des personnalités et partis politiques. En 1936, le congrès musulman posa la question religieuse, ainsi que celles des réformes politiques et économiques. Le Parti du Peuple Algérien (P.P.A.) de Messali Hadj popularisera le slogan suivant : « des mosquées libres - des écoles arabes ». Dans le Manifeste du peuple algérien (10 février 1943), Ferhat Abbas réclamera « la liberté du culte pour tous les habitants et l'application pour toutes les religions du principe de la séparation de l'église et de l'Etat ». Le cheikh Bachir Brahimi, président des oulémas, versa à la commission chargée d'établir un programme de réformes politiques, sociales et économiques en faveur des musulmans français d'Algérie créée le 14 décembre 1943, un mémoire en ce sens en date du 3 janvier 1944. Dans un autre document du 15 août 1944, les oulémas réclamèrent que tout ce qui se rapporterait au culte musulman « soit soustrait entièrement et définitivement de la tutelle et au contrôle de l'administration ». Finalement le statut de l'Algérie du 20 septembre 1947 consacrera la liberté du culte.¹⁵⁰

L'article 56 fut rédigé de la sorte : « l'indépendance du culte musulman à l'égard de l'Etat est assurée, au même titre que les autres cultes, dans le cadre de la loi de 1905 et du décret du 27 décembre 1907.

149- Une circulaire du 3 août 1943 signée du gouverneur général Catroux rétablit la liberté de parole dans les mosquées. Par lettre en date du 3 août 1944, le gouverneur de l'Algérie invitera les préfets à supprimer les comités consultatifs du culte et à faciliter la remise en activité des associations cultuelles.

150- BUSSON de JANSSENS (G) : « L'indépendance du culte musulman en Algérie », in *R.J.P.U.F.*, 1951, 305.

L'application de ce principe, notamment en ce qui concerne l'administration des biens habous, fera l'objet de décisions de l'Assemblée Algérienne, rendues exécutoires selon la procédure instituée aux articles 15 et 16 du présent statut ». Malgré les demandes réitérées des partis politiques algériens, du mouvement associatif et de personnalités religieuses, de la diffusion d'un mémoire de l'association des oulémas (mai 1950), du dépôt sur le bureau de l'Assemblée Algérienne, le 30 décembre 1950, d'une proposition de décision de l'U.D.M.A., cette proclamation resta sans suite. Jusqu'à sa dissolution en 1956, L'assemblée Algérienne n'inscrivit pas la question à l'ordre du jour de ses travaux. Deux motifs semblent expliquer cette attitude : d'une part, les délégués européens, favorables au maintien d'un Islam officiel dans un état laïque, rejetaient la mise en œuvre de la loi de séparation ; d'autre part, la restitution des habous aux mosquées soulèverait des difficultés d'application redoutables parce que la situation des habous était inextricable : aliénation de certains biens, changement de destinations pour d'autres, intégration à des services publics, destruction... Comment s'y retrouver dans cet embrouillamini ? De 1956 à 1962, la question demeura pendante parce que l'administration coloniale refusa de se délester d'un espace aussi sensible par lequel les révolutionnaires du F.L.N. se glisseraient dès l'ouverture de la première brèche. L'autorité coloniale était, en effet, consciente que l'Islam était un ferment révolutionnaire et un levain de la guerre de libération. Il apparaissait comme une « patrie portative », « une patrie spirituelle » selon F. Abbas, le vecteur de la nationalité comme le répétaient inlassablement les porte-paroles des indigènes au XIX^e et au début du XX^e siècle, et même des *béni-oui-oui*. Le culte musulman demeura donc un service public colonial.

L'officialisation de l'enseignement de la langue arabe fut aussi un des mots d'ordre des partis politiques algériens et du mouvement associatif. La reconnaissance de l'association des oulémas d'Algérie en 1931 a été le point de départ de la création d'un réseau de médersas libres dispensant l'enseignement de la langue arabe, de programmes généraux et modernes, et où la pratique religieuse échappait aux agents du culte officiel. Le M.T.L.D. a créé aussi ses propres écoles.

Jusqu'au 1^{er} Novembre 1954, le programme politique le plus audacieux, voire révolutionnaire, remettant en cause l'entreprise coloniale, figurait dans les statuts votés le 29 mai 1926 par l'assemblée générale de l'Etoile Nord Africaine (E.N.A.). Outre la revendication de l'indépendance des trois pays du Maghreb, donc de l'Algérie, le document programmatique demandait la remise à l'Etat algérien par la France de la propriété « des banques, des mines, des chemins de fer, des ports et des *services publics* accaparés par les conquérants ». ¹⁵¹ Le vocabulaire politique des nationalistes réservait donc une place de choix aux services publics et l'usage de la locution était relativement courant dans leurs discours et autres documents. Par leur fréquentation du Parti Communiste Français et de la C.G.T.U., Hadjali Abdelkader et Messali Hadj, les fondateurs de l'E.N.A., sont au fait de l'idéologie de la nationalisation industrialisée dans son volet constitutif d'entreprises publiques et dans son volet de gouvernance de l'entreprise avec le tripartisme – représentants de l'Etat, des ouvriers et des usagers – au sein du conseil d'administration. Héritier

151- EL JARIDA (organe du Parti de la Révolution Socialiste créé par Mohamed BOUDIAF en 1962), novembre-décembre 1974 reproduit les statuts de l'E.N.A.

ROSSIGNOL (P.) : *Les partis politiques musulmans de leur origine au 1^{er} novembre 1954*, thèse, faculté de droit et des sciences économiques de Paris, 1962, p.136 ; COLLOT (C) et HENRY (J.R.) : *le mouvement national algérien. Textes 1912-1954*, Alger, O.P.U., 1978, p.39.

de la tradition révolutionnaire de l'E.N.A. et continuateur de cette dernière, le Parti du Peuple Algérien (P.P.A.) inscrit dans son catalogue de revendications « la nationalisation des industries clefs, du crédit et des monopoles de fait ». La représentation du M.T.L.D., de l'U.D.M.A. et du P.C.A.¹⁵² aux deux assemblées constituantes de 1945-1946 avait déposé nombre de propositions de lois demandant la nationalisation des banques, des mines, de l'électricité et du gaz et aussi l'expropriation des propriétés agricoles de plus de cinq cent (500) hectares.¹⁵³ Le groupe parlementaire de Ferhat Abbas avait également déposé un projet de statut de l'Algérie remettant en cause le statut colonial avec comme perspective l'évolution politique et juridique de l'Algérie dans le cadre français. Mais le projet de statut ne fut jamais inscrit à l'ordre du jour de l'assemblée nationale !

C- Le service public colonial obstacle à l'exercice du principe d'autodétermination

Avec l'inapplication du statut timide de 1947 et le truquage des élections¹⁵⁴ organisées pour la mise en place de l'Assemblée Algérienne et des conseils municipaux et généraux, et par la suite, leur renouvellement, l'Algérie pouvait être définie en 1954 comme une société bloquée politiquement. En réalité, le blocage était double. L'absence de perspectives d'évolution du régime

152- M.T.L.D. : Mouvement pour le Triomphe des Libertés Démocratiques.

U.D.M.A. : Union Démocratique du Manifeste Algérien.

P.C.A. : Parti Communiste Algérien.

153- BOUSSOUMAH (M.) : « Le secteur public industriel et commercial de l'Algérie coloniale », *Revue algérienne*, op. cit, p.223 et ss.

154- C'est sous le mandat du gouverneur général socialiste René Edmond NAEGELEN que le truquage des élections atteint la perfection. D'où l'expression du langage courant «élections à la Naegelen».

colonial se doublait depuis peu avec la crise du M.T.L.D. Pour résoudre cette double impasse, un petit noyau de militants révolutionnaires rassemble les rescapés de l'Organisation Spéciale dans le cadre du C.R.U.A.¹⁵⁵ et décide de passer à la lutte armée le 1^{er} Novembre 1954 par l'intermédiaire d'une nouvelle organisation politique, le F.L.N., et de son bras armé, l'A.L.N. Malgré la disproportion des forces en présence, le déroulement d'une guerre asymétrique, le F.L.N./A.L.N. obtient le 16 septembre 1959 la reconnaissance du droit d'autodétermination aux populations algériennes. L'effectivité de ce principe n'a pu se matérialiser politiquement et juridiquement que trois (3) années après parce que de nombreuses forces à l'intérieur du régime gaulliste et le S.P.C. l'approuvaient du bout des lèvres ou lui étaient franchement hostiles au nom de l'Algérie française. Sans remonter à la déconfiture du président du Conseil, Guy Mollet, en février 1956 face à l'hostilité des manifestants européens¹⁵⁶ ainsi qu'aux événements du 13 mai 1958 avec la prise d'assaut du siège du gouvernement général par les émeutiers dont le mouvement fut récupéré par le haut commandement militaire, il faut signaler en liaison avec notre propos l'affaire des barricades du tunnel des facultés d'Alger de janvier 1960 en vue de faire fléchir le régime du général de Gaulle dans sa politique algérienne. Surtout, à la veille de la reprise des négociations d'Evian, le 21 avril 1961, l'armée d'Algérie ou du moins un groupe de quatre (4) généraux déclenche un putsch contre les pouvoirs publics français. L'échec de la sédition se traduit au plan politique par l'émergence de l'Organisation de l'Armée Secrète (O.A.S.) et au plan administratif par l'inertie, ou du moins, le

155- C.R.U.A. : Comité révolutionnaire d'unité et d'action.

156-Le président du Conseil, Guy MOLLET, fut « bombardé » de tomates par les manifestants lors d'une cérémonie au monument aux morts d'Alger au motif qu'il avait désigné le général Diomède CATROUX, taxé de libéral, comme gouverneur général. Il le remplaça par Robert LACOSTE du parti socialiste avec le titre de ministre-résident.

frein pour retarder, voire saboter l'application des mesures gouvernementales concernant le principe d'autodétermination. La politique de la terre brûlée fut décidée par l'O.A.S. pour livrer aux algériens un pays ravagé, un pays ramené à l'état pré-colonial, voire à l'âge de pierre. L'action de l'O.A.S. s'acharne contre les services publics : incendie de la bibliothèque universitaire d'Alger et du service des hypothèques d'Oran, plasticage des locaux de la sécurité sociale et des ports d'Alger et d'Oran, désorganisation des services administratifs, braquages et vols à grande échelle des banques et des agences postales... ; meurtres en série de fonctionnaires et agents algériens et ceux de petites gens, etc... Le départ des français d'Algérie, et spécialement des fonctionnaires vide de sa substance humaine les services publics coloniaux. C'est ainsi que les examens universitaires et scolaires furent reportés à la rentrée. Avec la proclamation de l'indépendance, le 5 juillet 1962, l'Algérie hérite de services publics déstructurés fortement, et, dans certains cas, de services publics fantômes.

D- Les services publics du F.L.N.

La première mesure de la Révolution Nationale du 1^{er} Novembre 1954 fut la création du service public de la guerre avec l'Armée de Libération Nationale. A l'origine, l'institution n'était pas coiffée par un échelon supérieur tel un commandant en chef ou un chef d'état-major. Les responsables de zones, futures wilayate, et leurs subordonnés avaient toute autonomie pour agir en fonction des conditions locales. Les militants du F.L.N. accomplissaient à la fois une tâche politique de sensibilisation des populations au mot d'ordre d'indépendance et à l'action armée, et une tâche administrative pour l'encadrement des populations (registre d'état civil, mariage, etc...) et d'aide

sociale pour les familles des maquisards, des détenus et autres. La collecte des cotisations financières, autrement dit de l'impôt de guerre, auprès de la population peut être assimilée à une organisation embryonnaire des services publics financiers. Les périodiques d'information *Résistance Algérienne* puis *El Moudjahid*, les tracts et autres brochures, les émissions radiophoniques à partir d'Oujda (Saout El Djazaïr ou voix de l'Algérie), de Tunis ou du Caire, servirent de supports à la propagande de l'insurrection.

Mais ce sont surtout les recommandations du congrès de la Soummam (20 août 1956) qui ont façonné durablement l'organisation politique, administrative et armée de la Révolution avec la mise sur pied de ses institutions et services publics. A côté du comité de coordination et d'exécution (C.C.E.) composé de cinq (5) membres, organe collégial, il y avait l'A.L.N., présente dans les cinq (5) puis six (6) wilayate, sans compter la fédération de France du F.L.N. érigée par la suite en septième wilaya, avec toute sa hiérarchie et sa logistique ; il y avait aussi l'organisation politico-administrative (O.P.A.) au rôle polyvalent. L'O.P.A. rendait la justice, elle exerçait les fonctions d'état-civil, de service financier, de ravitaillement, d'assistance, de surveillance, de recrutement de maquisards et de fidaïs ainsi que de moussebilines agissant occasionnellement pour le compte de l'A.L.N. sous forme d'actions diverses. Le moussebel est l'exemple parfait de l'association de particuliers au service public de la guerre. Après une courte expérience d'un état-major respectivement aux frontières est (Ghardimaou) et ouest (Oujda), l'A.L.N. fut dotée d'un état-major en 1959 avec à sa tête le colonel Boumediène. Grâce à son sens de l'organisation et au dévouement d'adjoints efficaces, il transforma l'armée des frontières en une force disciplinée et militarisée. C'est grâce à elle que la crise de l'été de 1962

se dénoua avec l'avènement d'Ahmed Ben Bella au pouvoir, que délogea Boumediène par un coup d'Etat en 1965.¹⁵⁷

En 1957, le C.C.E. s'élargit à neuf (9) membres et ses titulaires avaient la responsabilité d'un département quasi-ministériel. Le C.C.E. s'est transformé le 19 septembre 1958 en Gouvernement Provisoire de la République Algérienne (G.P.R.A.). La spécialisation ministérielle fut fonction de la structuration des trois gouvernements successifs de 1958 à 1962 : premier et deuxième gouvernement de Ferhat Abbas, gouvernement de Benyoucef Benkhedda. Le ministère se définit comme étant un service public (information, armement, intérieur, guerre par exemple) ou la réunion de plusieurs services publics (affaires sociales, armement et liaisons générales). Au moment de son érection en ministère de l'armement et des liaisons générales, le M.A.L.G. absorbe deux services techniques déjà anciens, jouissant d'une solide tradition d'organisation et d'une réputation d'efficacité. Sous la direction de Abdelhafid Boussouf, il s'impose comme une machine de guerre redoutable : il disposait d'ateliers de fabrications d'armes légères, d'écoles de formation (télécommunication, chiffre, renseignement...), de services d'achats d'armement et contrôlait les services secrets de la Révolution dont l'efficacité est restée longtemps méconnue.¹⁵⁸ Ils servirent d'instrument de répression au régime de Boumediène et jouent, aujourd'hui, sous une autre appellation un rôle important dans la vie politique du pays.

157-BOUSSOUMAH (M.) : « Contribution à une recherche sur l'Etat et le pouvoir en Algérie durant l'été 1962 », in *Revue algérienne*, n° spécial, 1982, p.45-83.

158-LEMKAMI (M.) : *Les hommes de l'ombre*, Alger, E.N.A.G., 2004.

Plus tardif, il faut citer le foyer du moudjahid, devenu par la suite coopérative de l'A.L.N., créé le 1^{er} novembre 1960 par une décision de l'état-major de l'armée, et l'agence presse service (A.P.S.) fondée le 1^{er} décembre 1960 sous forme de régie directe, rattachée au ministère de l'information.

L'action des services publics organiques était relayée par l'association de particuliers au service public : croissant rouge algérien (C.R.A.), comité de soutien aux victimes de la répression, aux prisonniers et à leurs familles, association générale des travailleurs algériens en France (A.G.T.A.), union générale des travailleurs algériens (U.G.T.A.), union des femmes, union des étudiants, moussebilines, etc... Dans ce tableau, il faudrait faire une place à part à l'équipe de football du F.L.N. et à la troupe de théâtre du F.L.N. qui ont porté le message du combat libérateur sur tous les continents. Cette dernière fut l'ancêtre du théâtre national algérien fondé post-indépendance.

Tous ces services publics étaient sous l'autorité du Conseil National de la Révolution Algérienne (C.N.R.A.), instance suprême de la Révolution, autorité souveraine, en attendant la réunion du congrès du FLN¹⁵⁹ dans l'Algérie libérée. Lors de sa dernière session, mai-juin 1962, le C.N.R.A. adopta le programme de Tripoli aux perspectives socialistes dont les objectifs furent repris par la déclaration de politique générale du président du Conseil, Ahmed Ben Bella, présentée à l'Assemblée Nationale Constituante à la fin septembre 1962. Mais le C.N.R.A. se sépara dans la confusion sans désigner le futur bureau politique du F.L.N. D'où la discorde de l'été de l'indépendance.¹⁶⁰ Avec la crise de l'été 1962, la réunion fut reportée *sine die*. Il faudra attendre

159- BEDJAOUI (M.) : *La Révolution algérienne et le droit*, éditions A.I.J.D., Bruxelles, 1961.

160- HAROUN (A.) : *L'été de la discorde. Algérie 1962*, Alger, éditions Casbah, 2000, 238 p.

avril 1964 pour que le congrès se réunisse. mais entre temps les rapports de force ont changé carrément.

Conclusion

Quel que soit le type de société, primitive ou organisée, elle dispose d'un noyau dur de services publics. Leur centralité ou leur périphérie dans le système politico-administratif est fonction de la doctrine politique prévalant à un moment donné dans un pays déterminé. La Régence d'Alger n'échappait pas à ce constat. La colonisation interrompt sans ménagement l'évolution du cours institutionnel, administratif et économique de l'Algérie. Dès son installation, les indigènes ne se reconnaissent pas dans le S.P.C. parce qu'il s'est imposé à eux par la violence de la guerre, les a privés de leur liberté, les a spoliés de leurs terres, bref les a asservis. Ils y voient un corps étranger, une écharde plantée au plus profond de leur chair, une blessure sanguinolente et inguérissable leur rappelant quotidiennement leur situation de sujétion. Le caractère étranger du S.P.C. perdurera dans l'imaginaire collectif des algériens durant les 132 années de domination, et avec plus d'intensité, spécialement dans les périodes où la colonisation triomphante semblait éternelle. Le regard que portent les algériens sur le S.P.C. est plein de crainte et de méfiance, d'attirance parfois lorsque les nécessités impérieuses de la vie les incitent à s'en rapprocher ; il exprime clairement le rejet et l'incivisme, il laisse transparaître enfin la ruse pour échapper à l'emprise de ce mal absolu.¹⁶¹ Comme disent les psychanalystes, le regard est fait d'attirance et de répulsion.

161-MEMMI (A) : *Portrait du colonisé*, Alger, A.N.E.P., 2006 (réédition).

Qu'il soit national ou colonial, le service public agit par le moyen de la réglementation juridique avec tout ce que cela suppose pour son effectivité sur le terrain, ainsi que par le moyen de la distribution de prestations. La proportionnalité de ces moyens est fonction des circonstances de temps et de lieux. Si un équilibre relatif s'est établi entre les deux moyens au fil du temps en métropole, la disproportion est trop criante entre les deux moyens dans la colonie. La dimension politique du S.P.C. imprégnera fortement la réglementation juridique pour annihiler tout esprit de révolte des populations et arrimer une fois pour toute la colonie à la métropole. Mais ce sera peine perdue ! Conçue principalement pour servir en prestations les besoins de la minorité européenne, la dimension technique du service public colonial s'avèrera inégalitaire. Si elle exclut de son champ d'action la majorité des autochtones vivant à la campagne, elle ne touche que subsidiairement les citoyens indigènes.

Attaché profondément à l'idée de justice sociale, qui est un principe ancré dans la philosophie de leur vie, les fellahs découvrent chaque jour l'inégalité foncière du S.P.C. Ne pas pouvoir bénéficier des prestations du service public ou ne pas pouvoir y accéder *comme l'autre* est mal accepté. La frustration se mue à la longue en schizophrénie, en besoins insatiables. Alors que les pouvoirs publics algériens ont tissé un réseau dense de services publics de toutes natures depuis 1962, les comportements erratiques, voire anarchiques des citoyens vis-à-vis des services publics locaux ou nationaux en cas de dysfonctionnement trouvent une explication dans les profondeurs du subconscient qui s'est forgé et stratifié durant la colonisation.

D'une manière générale, la dimension technique du S.P.C. est restée en deçà des attentes de la doctrine coloniale, celle qui y voyait l'instrument par

excellence du développement de la colonie, le moyen pour la hisser au niveau de la métropole, de la moderniser. Le service public économique n'a pas eu la place qui lui revenait de droit dans un pays retardataire. A la veille de l'insurrection de 1954, les spécialistes s'accordaient à dire que l'économie algérienne, comme d'ailleurs celle des pays africains, était désarticulée et dissymétrique, ils la décrivaient comme celle d'un pays agricole ayant tout juste un embryon d'industrie.¹⁶² A côté de l'agriculture moderne et florissante des colons¹⁶³, végétait l'agriculture traditionnelle et de subsistance des fellahs, employant des moyens archaïques telle l'araire. Les villes n'étaient pas en reste puisque l'urbanisation moderne était cernée à la périphérie par des bidonvilles. En ce qui concerne l'arrière-pays, il était délaissé mais surveillé de près.

Quant aux prétentions du S.P.C. d'imposer sa vision de l'homme et du monde, d'imposer sa culture, sa langue, son mode de vie...etc, elles ont laissé des traces visibles jusqu'à ce jour tout en se heurtant à une résistance très vive du peuple algérien pour préserver sa personnalité arabo-musulmane. L'essentiel a survécu au choc colonial, au choc civilisationnel !

Le service public n'est pas pour autant répudié par l'Algérie nouvelle, elle l'accepte parmi le legs du système administratif français, déserté quasiment par ses agents, et la législation coloniale reconduite temporairement par la loi du 31 décembre 1962. Les pouvoirs publics s'empressent sur le champ de *le nettoyer de l'idéologie coloniale* qui brouillait sa signification. Celle-

162- GENDARME (R.) : *L'économie de l'Algérie*, Paris, A. Colin, 1959 ; GUILLOT (J.) : *Le développement économique de l'Algérie*, Paris, Cahiers I.S.E.A., série F.15, 1961.

163-L'agriculture moderne des colons s'appuyait principalement sur la viticulture, l'agrumiculture, la céréaliculture sur les hautes terres et le maraîchage. Quant à l'agriculture des fellahs, elle était orientée vers la céréaliculture

ci revêt un autre éclat avec *le tout Etat* en scintillant de mille feux, sans perdre toutefois de sa brillance lors du passage à *l'Etat-Providance*, à « *l'Etat visible* »¹⁶⁴ en 1989, suite aux réformes politiques et économiques. L'Etat et ses démembrements, spécialement les services publics, deviennent les acteurs principaux de la construction étatique et du développement économique sous toutes ses formes, si bien qu'on a parlé de service public de développement.¹⁶⁵ Ils forgent le mythe selon lequel *ils ont réponse à tout* et sont en mesure de réparer les injustices du système colonial. Le mythe a survécu pendant longtemps dans la conscience collective du peuple parce que les besoins sociaux étaient, en gros, satisfaits. Après un relatif déclin dû aux difficultés financières engendrées par la chute du prix du baril de pétrole à partir de 1986, il revient en force avec l'aisance financière de ces dernières années. D'où parfois des quiproquos entre citoyens et administration : ceux-là manifestent leur impatience devant les retards pris dans la réception des services publics projetés ou devant leur peu d'efficacité ; celle-ci, impavide, prend tout son temps pour régler un problème, communique mal, et dialogue sous la contrainte, c'est-à-dire en position de faiblesse.

Cause du dépérissement de la dimension politique de coloration libérale et coloniale, la «nationalisation» en 1962 du service public conserve sa signification institutionnelle et juridique. Il y a donc survivance des éléments ayant caractérisé l'administration publique coloniale : centralisme, formalisme, secret administratif, opacité de l'action administrative, décision

164- JOINT-LAMBERT (Ch.) : « L'Etat et l'administration, un contexte nouveau », in *Etat moderne et administration*, L.G.D.J. 1994, p17. Souligné par nous.

165- BOUSSOUMAH (M.) : *Théorie et organisation comparées des services publics*, cours polycopié, Semestre 7, 1977-1978, institut de droit, Alger. Sur le service public colonial proprement dit, voir les pages 140 à 168 et spécialement les pages 154 à 167.

exécutoire, prérogatives de puissance publique etc...Le service public réglementation est bien représentatif d'un régime autoritaire qui, malgré l'ouverture démocratique, récuse le dialogue et la concertation avec les usagers et les corporations. Sur ce plan, il se situe dans le fil droit de l'Etat colonial, il est, en un certain sens, un enfant trouvé.

La «nationalisation» du service public introduit dans l'ordre juridique algérien la philosophie de la fonction administrative et son corollaire l'éthique du service public. Le sens de l'Etat chez les agents publics et le sens civique chez les administrés sont des indicateurs que la culture du service public est bien enracinée dans le groupe social et que ce dernier se reconnaît dans l'Etat. Acquis auprès de l'administration coloniale ou auprès des services publics du G.P.R.A. par les jeunes fonctionnaires du nouvel Etat, intériorisée par eux, l'éthique du service public insufflera le redémarrage de la machine administrative tombée en panne sérieusement après le départ des fonctionnaires français. Cet acquis précieux, ce butin de guerre se délite malheureusement de nos jours. C'est l'un des aspects de la crise du service public algérien.

La crise du service public français, et donc du droit administratif, est inhérente aux transformations de toutes sortes, aux transformations incessantes de la vie sociale et non pas le fait du S.P.C. au rôle surdimensionné artificiellement tant au plan institutionnel qu'au plan contentieux, par rapport au réel. Ayant revêtu le costume local après la décolonisation, le service public africain, y compris sa version algérienne, grandira trop vite, se boursoufflera pour la réalisation des tâches d'édification nationale. Alourdi par sa taille et son poids, ployant sous de nombreuses missions, bureaucratisé surtout, le service public africain ratera le train du développement, ratera son envol. Comme d'ailleurs son ascendant et modèle, le service public colonial !