



PANTHÉON-ASSAS  
UNIVERSITÉ  
PARIS

**BANQUE DES MÉMOIRES**

**Master de Droit public approfondi (recherche)  
Dirigé par Monsieur le Professeur Guillaume DRAGO  
2020**

***Les enquêtes administratives***

**Ilyes KAMECHE**

**Sous la direction de Monsieur le Professeur Benoît PLESSIX**

## **REMERCIEMENTS**

Je tiens à remercier Monsieur le professeur Benoît Plessix, qui m'a fait l'honneur de diriger mes recherches, pour son encadrement et ses conseils avisés.

Je tiens également à remercier l'ensemble des professeurs du Master 2 dont les cours ont tous contribué à éclairer tel ou tel aspect de ce mémoire, notamment en cette période si particulière.

## LISTE DES ABRÉVIATIONS

<i>AFDA</i>	<i>Association Française de Droit administratif</i>
<i>AJDA</i>	<i>Actualité Juridique Droit administratif</i>
Art.	Article
Ass.	Assemblée du contentieux
Ass. plén.	Assemblée plénière
C.	Contre
CA	Cour d'appel
CAA	Cour administrative d'appel
CADA	Commission d'Accès aux Documents Administratifs
Cass.	Cour de cassation
C. const.	Conseil constitutionnel
CDED	Centre de droit économique et du développement
CE	Conseil d'État
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
Chron.	Chronique
Coll.	Collection
Com.	Chambre commerciale
Comm.	Commentaire
Concl.	Conclusions
Crim.	Chambre criminelle
<i>D.</i>	<i>Revue Dalloz</i>

<i>Ibid.</i>	Au même endroit
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence
LPA	Les Petites Affiches
N°	Numéro
<i>Op. cit.</i>	Œuvre précitée
P.	Page
PUF	Presses Universitaires de France
PUR	Presses Universitaires de Rennes
<i>Rec.</i>	Recueil
<i>RDP</i>	Revue du droit public
<i>RFDA</i>	Revue française de droit administratif
<i>RJEP</i>	Revue juridique de l'économie publique
S.	Sirey
Sect.	Section du contentieux
Ss. dir.	Sous la direction de
<i>Lebon T.</i>	Tables du Recueil <i>Lebon</i>
TC	Tribunal des conflits
V.	Voir

# **SOMMAIRE**

## **Chapitre I. Un régime juridique de l'enquête administrative jusqu'à présent inabouti**

- I. Les exigences de l'enquête administrative**
- II. Typologie des principes relatifs à l'enquête administrative**

## **Chapitre II. Le renforcement progressif du contrôle et de la procédure de l'enquête administrative**

- I. L'avènement des sanctions administratives, piédestal répressif de l'enquête**
- II. La généralisation de l'enquête, un enjeu prospectif entre espoirs et incertitudes**

# INTRODUCTION

Dans son Traité des recours en matière administrative<sup>1</sup>, le Doyen Auby affirmait en 1992 que « *les procédures d'enquête ne semblent, en effet, pas avoir acquis dans l'opinion publique l'importance qu'on devrait leur donner comme garanties des droits des particuliers avant que la décision administrative soit intervenue* ». Près de trente ans après ce constat, ces mots nous éclairent sur l'importance des procédures d'enquête administrative au sein du contentieux administratif et judiciaire. Au-delà de l'opinion publique, c'est au sein de son propre régime juridique que le pan substantiel de l'enquête administrative (ci-après « l'enquête ») semble dépourvu d'intérêt, tant de la part de la doctrine que de celle de la jurisprudence et du législateur. Ce désintérêt n'est pas sans conséquence, puisque le « *flou conceptuel* »<sup>2</sup> reflétant l'ensemble des règles et principes applicables au régime de l'enquête administrative démontre l'insécurité juridique et procédurale à laquelle sont confrontés les particuliers dans le respect de leurs droits et ce faisant l'objet d'une telle investigation. Selon le Professeur Camille Broyelle, dans sa note sous l'arrêt *Société Alternative Leaders France*<sup>3</sup>, il n'est pas seulement fait état d'une faiblesse de l'encadrement textuel du régime de l'enquête, mais elle s'accompagne également d'une absence totale, lors de l'investigation, de règles fondamentales régissant la procédure. Cette négligence chronique portée à l'égard de ce régime s'explique, paradoxalement, par la consolidation et la judiciarisation des garanties de sanctions découlant de ces enquêtes administratives. Si le régime de l'enquête administrative est caractérisé par l'absence de règles textuelles le régissant, le cadre juridique des sanctions bénéficie lui, *a contrario*, d'une portée essentiellement jurisprudentielle. Ce contraste de traitement a conduit à pléthore de désaccords et de débats à propos de la pluridisciplinarité desdites sanctions, celles-ci pouvant revêtir une nature administrative, pénale ou bien encore fiscale. Aussi, le droit commun de l'enquête s'est trouvé entièrement dénué de garanties procédurales permettant de régir convenablement, et dans le respect du droit positif, les droits des particuliers faisant l'objet d'une telle investigation. Néanmoins, ces importantes lacunes ont cessé, au fil du temps, de laisser de marbre la jurisprudence et la doctrine, ces dernières

---

<sup>1</sup> Auby (J-M.), Drago (R.), *Traité de contentieux administratif*, Tome I, 3<sup>ème</sup> édition, LGDJ, 1984, p. 432.

<sup>2</sup> Guyomar (M.), *Les sanctions administratives*, LGDJ, 2014, p. 19.

<sup>3</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », note sous l'arrêt CE, 15 mai 2013, *Société Alternative Leaders France*, n°356054, *Rec. CE*, 2013, p. 742 ; *RJEP* 2013, comm. 49.

appelant majoritairement à une nette formalisation de la rigueur et de l'impartialité caractérisant l'enquête. Une telle réaction de leur part témoigne de l'impérieuse nécessité d'encadrer textuellement les principes fondamentaux relatifs au régime de l'enquête administrative. Si celui-ci paraissait jusqu'à présent inabouti - en raison des faibles exigences procédurales en découlant - il est toutefois loisible de penser que son renforcement et sa généralisation sont en bonne voie. En outre, l'objectif étant de bâtir un réel édifice textuel et procédural permettant de faire bénéficier à l'enquête administrative d'un régime juridique accessible et efficace dans les litiges qui l'exigent.

L'enquête administrative se définit traditionnellement comme « *une investigation effectuée de manière administrative dans le cadre d'une organisation, d'une association, ou d'un groupement quelconque* »<sup>4</sup>. Selon le Doyen Auby, « *les enquêtes administratives sont les premières formalités à propos desquelles le vice de procédure ait été examiné mais leur importance relative a aujourd'hui décliné par rapport à la procédure consultative et à la procédure contradictoire* »<sup>5</sup>. Dès lors, l'enquête administrative se définit comme la procédure préalable à une décision de l'Administration. Celle-ci a pour objet d'établir l'authenticité, la réalité et la sincérité des faits, incriminations et allégations portés à la connaissance de l'Administration. L'élément de définition substantiel de l'enquête administrative s'explique par la distinction fondamentale existant avec l'enquête judiciaire.

Néanmoins, une enquête administrative peut déboucher, si ladite enquête relève des infractions pénales, sur une enquête judiciaire. En effet, il convient de rappeler que le terme d' « *enquête administrative* » puise son origine dans le droit judiciaire, puisque la conduite d'une telle investigation est soumise à des principes calqués à ceux gouvernant l'enquête judiciaire. Aussi, même si des similitudes apparaissent entre les deux types d'enquêtes, les deux investigations sont totalement distinctes, en raison d'une part, de leurs finalités de mise en œuvre respectives, et d'autre part du cadre juridique qui encadre leur conduite. Le régime de l'enquête judiciaire est de manière stricte et formelle régi par les règles de la procédure pénale. Au sein du Code de procédure pénale, un Titre II intitulé « *Des enquêtes et des*

---

<sup>4</sup> « Enquête administrative », Ooreka Droit, juin 2020 (site internet).

<sup>5</sup> Auby (J-M.), Drago (R.), *Traité de contentieux administratif*, op. cit., p. 432.

*contrôles d'identité* » nous renseigne sur les dispositions permettant de mener une enquête judiciaire, notamment à travers son Chapitre II, « *De l'enquête préliminaire* ». En vertu de l'article 75 de ce même Code, « *les officiers de police judiciaire et, sous le contrôle de ceux-ci, les agents de police judiciaire désignés à l'article 20 procèdent à des enquêtes préliminaires soit sur les instructions du procureur de la République, soit d'office. Ces opérations relèvent de la surveillance du procureur général* ». Les modalités de mise en œuvre et de prescription de l'enquête judiciaire sont ainsi bien définies, puisqu'un manque de formalisme au sein de cette procédure entraîne, *de facto*, la nullité de celle-ci. La distinction opérée par la législation entre les deux types d'enquête s'explique en raison des contreparties existantes au sein de l'enquête judiciaire. En outre, les enquêteurs, lors d'une investigation judiciaire, possèdent des pouvoirs de coercition en vue d'obtenir les informations nécessaires à leur enquête, à savoir les pouvoirs d'arrestation, de mise en garde à vue ou bien encore la comparution d'un suspect ou d'un témoin<sup>6</sup>. En compensation, les mis en cause, dans le cadre de l'enquête judiciaire, possèdent une pluralité de droits, tels que notamment les droits de la défense. Cela nous éclaire ainsi sur les droits dont bénéficient les justiciables dans le cadre de ces procédures. On constate ici l'importance que possède la coercition dans l'enquête pénale<sup>7</sup>, permettant d'établir un régime juridique suffisamment solide de l'enquête judiciaire. *A contrario*, l'enquête administrative est loin, au premier abord, de bénéficier de telles garanties. Ceci s'explique en premier lieu par l'absence de toute contrainte au sein de la procédure administrative, tout comme l'exclusion de prescription des faits allégués<sup>8</sup>. Cette distinction entre enquête judiciaire et enquête administrative est fondamentale pour la suite de notre analyse et pour comprendre dans quelle mesure le régime de l'enquête administrative apparaît encore inabouti.

Aussi, cette différence entre les deux types d'enquête trouve sa source dans un principe essentiel du droit français. La distinction entre, d'une part, l'enquête administrative, et d'autre part, l'enquête judiciaire, s'explique par la séparation des pouvoirs. Issue de

---

<sup>6</sup> « La coercition dans les enquêtes judiciaire », 2012, Institut Supérieur de Préparation aux concours juridiques (site internet).

<sup>7</sup> V. à ce sujet : Collet (P.), *L'acte coercitif en procédure pénale*, Thèse, Paris, 2014, 961 p. ; Le Monnier De Gouville (P.), *Le juge des libertés et de la détention*, Thèse, Paris, 2011, 913 p.

<sup>8</sup> Guide pratique de l'enquête administrative pré-disciplinaire, Mars 2014, Inspection Générale de la Police Nationale, p. 15.

l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 selon lequel « *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* », la séparation des pouvoirs a entraîné, *de facto*, la séparation des autorités administrative et judiciaire, au prisme de la loi des 16-24 août 1790. Il convient de comprendre, dans cette optique, comment s'est construit l'ordre juridique administratif. Selon le Professeur Jacques Chevallier, « *la loi des 16-24 août 1790 est sans aucun doute un texte d'importance considérable* ».<sup>9</sup> Cette citation ne fait que confirmer la portée de cette disposition législative au sein de l'ordre juridique français. Il est néanmoins loisible d'affirmer que la reconnaissance de ce texte n'a pas été immédiate et découle d'une longue construction jurisprudentielle, impulsée notamment grâce à la décision *Blanco*<sup>10</sup> du Tribunal des conflits et des conclusions de son commissaire de gouvernement David. Aux termes de l'article 13 de la loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire, « *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* ». De cette disposition législative, découle un principe fondamental et révolutionnaire en droit administratif français qui est celui de la séparation des autorités administrative et judiciaire, interdisant aux tribunaux judiciaires de troubler les opérations du corps administratif. Il permet de déclarer le juge judiciaire incompétent des décisions de l'Administration. En effet, il est loisible d'affirmer que le droit administratif peut être considéré comme un droit « *spécial* », un droit « *dérogatoire* », basé sur la loi des 16-24 août 1790. C'est au prisme de ce droit particulier que s'est enclenchée une longue construction historique de la justice administrative. Après le coup d'Etat du 18 Brumaire An VIII, la Constitution du 22 Frimaire An VIII (13 décembre 1799) est proclamée. Aux termes de son article 52, ladite Constitution dispose que « *Sous la direction des consuls, un Conseil d'État est chargé de rédiger les projets de lois et les règlements d'administration publique, et de résoudre les difficultés qui s'élèvent en matière administrative* ». Il résulte ainsi de ce qui précède que le Conseil d'État se voit doter dès lors d'une section contentieuse et d'une section administrative. La loi du 28 Pluviôse An VII établit, de son côté, les Conseils de préfectures,

---

<sup>9</sup> Chevallier (J.), « Du principe de séparation au principe de dualité », *RFDA*, 1990, p. 712.

<sup>10</sup> TC, 8 février 1873, *Blanco*, n°00012, *rec. Lebon*, S. 1873.2.153, concl. David.

ancêtres des Tribunaux administratifs. Le système juridictionnel administratif français est alors qualifié, à ce moment-là, de justice retenue. Par la loi du 24 mai 1872 portant réorganisation du Conseil d'État, naît le Tribunal des conflits, permettant de régler les conflits d'attribution entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire, même si cette juridiction avait existé de manière très fugace entre 1848 et 1852. La création en 1953 des tribunaux administratifs et en 1987 des cours administratives d'appel viendra compléter la mise en place de cet ordre juridictionnel administratif. La justice administrative devient alors un système de justice déléguée.

Cette précision historique permet de mettre en exergue l'impact de la séparation des pouvoirs au sein de cette distinction. Ceci a permis de faire découler un autre principe essentiel. En effet, selon un guide pratique de l'Inspection Générale de la Police Nationale, il est important de s'attacher à « *l'indépendance des procédures judiciaire et disciplinaire, tant de leurs finalités que dans les prérogatives d'enquête qui y sont attachées* »<sup>11</sup>. Ainsi, les procédures judiciaire et disciplinaire sont, de manière isolée, indépendantes. Le Conseil d'État s'est récemment attaché<sup>12</sup>, à rappeler ce principe, à travers la formule non-équivoque selon laquelle « *la procédure disciplinaire est indépendante de la procédure pénale* ».

La distinction entre enquête administrative et enquête judiciaire une fois établie, il convient néanmoins de souligner l'étroite corrélation existante entre les deux investigations. En effet, le cadre judiciaire étant strictement et formellement établi, l'enquête administrative pourrait bénéficier de modalités calquées sur ce régime. Néanmoins, la faiblesse textuelle de l'investigation administrative comble ses lacunes au sein de différents régimes, et notamment la procédure pénale. Ainsi, l'article 15-2 du Code de procédure pénale dispose que les « *enquêtes administratives relatives au comportement d'un officier ou d'un agent de police judiciaire dans l'exercice d'une mission de police judiciaire associent l'inspection générale de la justice au service d'enquête compétent. Elles peuvent être ordonnées par le ministre de la justice et sont alors dirigées par un magistrat* ». S'il apparaît que cette distinction est bien établie, il n'en demeure pas moins que des liens étroits demeurent entre les deux procédures.

---

<sup>11</sup> Guide pratique de l'enquête administrative pré-disciplinaire, *op. cit.*, p. 15.

<sup>12</sup> CE, 3 septembre 2019, *M. B.*, n°434072, *rec. Lebon.*

La notion d'enquête administrative suppose la compréhension et la définition d'un autre concept, celui de répression administrative. Pour le Professeur Martin Collet, l'enquête administrative en matière répressive s'analyse comme « *les règles applicables aux mécanismes de contrôle et d'enquête qui permettent de recueillir des informations susceptibles, ensuite, d'être exploitées à la faveur d'une procédure de sanction conduite par l'administration* ».<sup>13</sup> Considéré comme un « *ensemble vaste et hétérogène* »<sup>14</sup>, celle-ci constitue la suite logique de l'enquête. La matière répressive ne constitue pas le seul domaine dans lequel l'enquête administrative intervient. La tenue et la conduite d'une enquête administrative nécessite également la prise en compte de la matière disciplinaire, au même titre que la matière fiscale, pénale ou bien encore commerciale. En effet, l'enquête administrative est considérée comme une « *phase d'investigation pré-disciplinaire* »<sup>15</sup>. L'objectif de celle-ci réside dans la constitution du non-respect d'une procédure interne ou bien dans la recherche d'une faute professionnelle de la part du fonctionnaire mis en cause. Que l'enquête concerne une matière fiscale, pénale ou bien encore disciplinaire, la notion d'enquête administrative implique de s'interroger sur les différentes conséquences afférentes à la tenue de celle-ci. Le pan répressif de l'enquête administrative mène à la prise de sanctions administratives par les autorités compétentes. Selon le Professeur Yves Picod, la sanction « *incarne toute réaction du droit à une violation de la règle juridique* »<sup>16</sup>. En d'autres termes, il estime qu'il s'agit d'une mesure par laquelle le droit répond à sa violation et au désordre qui en résulte. Par l'étude des sanctions administratives, nous revenons encore à la distinction établie entre enquête administrative et judiciaire puisque selon le Président Matthias Guyomar, « *l'acte de punir au nom de la société est encore principalement associé à l'exercice du pouvoir pénal* »<sup>17</sup>. Il énonce également que « *la sanction administrative résulterait alors de la projection du pouvoir hiérarchique de l'administration en dehors de son cercle naturel d'exercice* »<sup>18</sup>. Il est loisible de considérer que les sanctions administratives constituent alors

---

<sup>13</sup> Collet (M.), « Les enquêtes administratives en matière répressive », in *AFDA* [ss. dir.], Les procédures administratives, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2015, p. 161 et s.

<sup>14</sup> Guyomar (M.), *Les sanctions administratives*, *op. cit.*, p. 13.

<sup>15</sup> Guide pratique de l'enquête administrative pré-disciplinaire, *op. cit.*, p. 16.

<sup>16</sup> Actes du colloque organisé par le CDED, « Sanctions en droit de la concurrence et concurrence des sanctions », 29 septembre 2016, coll. « Actes », ss. dir. Jean-François Calmette, p. 11.

<sup>17</sup> Guyomar (M.), *Les sanctions administratives*, *op. cit.*, p. 15.

<sup>18</sup> *Ibid.*

un piédestal en matière répressive permettant d'établir un régime juridique de manière stricte et formelle, tout en s'inspirant du modèle judiciaire, vu comme une « *ingérence du pouvoir administratif dans le domaine répressif* »<sup>19</sup>.

L'enquête constitue donc une procédure de précaution antérieure à une potentielle décision émanant de l'Administration. Son déroulement et son bon fonctionnement sont donc nécessaires à la recherche de la vérité relative au caractère fautif des faits reprochés. Cependant, il apparaît que son régime juridique soit peu, voire pas, organisé juridiquement. La caractéristique fondamentale de cette procédure réside dans le fait qu'aucune norme législative ou réglementaire ne la régit. En outre, cette pratique est encadrée par la jurisprudence administrative. Néanmoins, ce n'est pas pour autant que celle-ci ne doit pas être effectuée sous la conduite de certains principes cardinaux et primordiaux. Le principal écueil de cette absence de rigueur au sein du régime juridique de l'enquête administrative concerne les droits de la défense et leur corollaire, à savoir la procédure contradictoire. Les droits de la défense possèdent un caractère constitutionnel, non pas explicitement conféré par la Constitution elle-même, mais par le Conseil constitutionnel. A l'origine, les droits de la défense s'analysaient comme un principe fondamental reconnu par les lois de la République, puisque le Conseil constitutionnel, dans sa décision de 1976 *Loi relative au développement de la prévention des accidents du travail*<sup>20</sup> avait fait appel à cette notion. Ces droits de la défense sont désormais étudiés au prisme de l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen. A ce titre, le Conseil constitutionnel considère notamment que « *le principe des droits de la défense qui résulte de l'article 16 de la Déclaration de 1789 impose le respect d'une procédure contradictoire dans les cas de licenciement prononcé pour un motif disciplinaire* »<sup>21</sup>. Le respect des droits de la défense doit également être regardé comme un principe général du droit dégagé par la jurisprudence administrative<sup>22</sup>. Aussi, le principe de respect des droits de la défense est entièrement applicable en matière pénale. Le Président du

---

<sup>19</sup> *Ibid.*

<sup>20</sup> C. const., 2 décembre 1976, *Loi relative au développement de la prévention des accidents du travail*, n° 76-70 DC.

<sup>21</sup> C. const., 30 mars 2006, *Loi pour l'égalité des chances*, n° 2006-535 DC, considérant n° 24.

<sup>22</sup> CE, Sect., 5 mai 1944, *Dame Veuve Trompier-Gravier*, n° 69751, *rec. Lebon*, p. 133.

Conseil constitutionnel Jean-Louis Debré<sup>23</sup> avait d'ailleurs à cet égard, rappelé que la juridiction constitutionnelle use des droits de la défense pour préciser leur nature, arguant notamment que le principe du libre entretien avec un avocat d'une personne gardée à vue constitue « *un droit de la défense qui s'exerce durant la phase d'enquête de la procédure pénale* »<sup>24</sup>. Il est constant d'observer que les droits de la défense sont également protégés par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après « CESDH »), en son article 6§3. En outre, il résulte que « *selon une jurisprudence administrative constante, interne et européenne, l'enquête administrative, en tant que phase exploratoire préalable à l'engagement éventuel de poursuites, n'est pas soumise au respect des principes généraux des droits de la défense. En conséquence, la présence d'un tiers lors de l'audition ne peut être imposée par l'agent* »<sup>25</sup>. Cette règle trouvait son origine par la conjugaison de deux lois, selon lesquelles « *le fonctionnaire à l'encontre duquel une procédure disciplinaire est engagée a droit à la communication de l'intégralité de son dossier individuel ainsi que de tous les documents annexes et à l'assistance de défenseurs de son choix, et il appartient à l'administration de l'en informer* »<sup>26</sup>. L'ouverture des droits de la défense n'est conditionnée que par les poursuites disciplinaires postérieures à l'enquête. Cette absence s'expliquait, à l'origine, par la distinction établie selon laquelle l'enquête administrative ne constitue pas une enquête judiciaire. Il en résulte que l'application des règles du Code de procédure pénale, et les droits en relevant y est donc exclue. Dès lors, un fonctionnaire faisant l'objet d'une enquête administrative ne peut invoquer les droits de la défense ou les dispositions du Code de procédure pénale. Cependant, le régime de l'enquête s'est homogénéisé et progressivement structuré, notamment par la prise en compte de ces préoccupations contemporaines par la jurisprudence et la doctrine.

---

<sup>23</sup> Debré (J.-L.), « Le Conseil constitutionnel et les droits de la défense », 4 décembre 2009, Rentrée du Barreau de Paris, Théâtre du Chatelet (site internet du Conseil constitutionnel).

<sup>24</sup> C. const., 11 août 1993, *Loi modifiant la loi n°93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale*, n°93-326 DC, considérant n°12 ; C. const., 20 janvier 1994, *Loi instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale*, n°93-334 DC, considérant n°18 ; C. const., 2 mars 2004, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, n°2004-492 DC, considérant n°31.

<sup>25</sup> Note d'information du 27 juin 2011 relative à l'enquête administrative et la procédure disciplinaire, Direction générale de la police nationale, NOR : INTC1407679N.

<sup>26</sup> Art. 19 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires ; Art. 1er du décret n°84-961 du 25 octobre 1984 modifié relatif à la procédure disciplinaire concernant les fonctionnaires de l'État.

A ce titre, plusieurs normes constitutionnelles, législatives et jurisprudentielles devront être étudiées. En outre, il sera utile de faire une lecture précise des dispositions de la CESDH, notamment au titre de son article 6 pour prendre en compte l'évolution relative aux droits de la défense. En effet, il conviendra d'analyser et de comprendre la compatibilité de l'enquête administrative avec les droits et libertés fondamentaux régissant l'ordre juridique français. A cet égard, le rôle de la jurisprudence, autant administrative que constitutionnelle, a été déterminant, tant il a permis d'apporter des éléments des réponses en ce sens. La Constitution *lato sensu*, par le biais de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen et de son article 16, devra également être analysée, et plus précisément en raison des évolutions liées aux sanctions administratives et aux garanties des droits dont bénéficient les justiciables. De plus, il résulte de la jurisprudence administrative que « *la possibilité d'effectuer, pour des raisons de sécurité, les enquêtes administratives prévues par l'article L. 114-2 du CSI ne constitue pas une sanction ayant le caractère d'une punition à l'égard de laquelle pourrait être invoqué l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (DDHC)* ». <sup>27</sup> Par conséquent, l'articulation des différents textes issus de l'ordre juridique français nous permettra de se pencher sur la nature que revêtent, véritablement, les enquêtes administratives. L'enquête est étroitement liée au fonctionnement interne des organisations et des administrations. Il est loisible d'admettre que les domaines de l'enquête administrative sont nombreux et disparates. Toutefois, le sujet d'étude n'est pas seulement observé au niveau interne. L'Union européenne peut elle aussi être concernée par le régime de l'enquête administrative. Il s'agit, au niveau communautaire, des procédures relatives au « *personnel des administrations publiques telles que les institutions et organes de l'Union* » <sup>28</sup>, conduisant le justiciable mis en cause au licenciement ou à la suspension de sa fonction durant une durée déterminée.

Il s'agira, par cette analyse, de comprendre le déroulement et le fonctionnement d'une enquête administrative. Plusieurs domaines interviennent dans le cadre de l'enquête administrative, provoquant un réel désordre en son sein, menant alors à une insécurité juridique. Les exigences contemporaines visent à unifier ce régime, permettant une sécurité

---

<sup>27</sup> CE, 1er juin 2018, *CGT et autres*, n° 412161, *rec. Lebon.*, *AJDA*, 2018, p. 1126.

<sup>28</sup> Enquêtes administratives et procédures disciplinaires, Le Contrôleur européen de la protection des données (site internet).

juridique à l'égard des justiciables, les enquêtes administratives s'étant généralisées. Comme énoncé précédemment, la jurisprudence a été déterminante, mais c'est à partir de l'arrêt du Conseil d'État, *Société Alternative Leaders France*<sup>29</sup>, que s'est réellement enclenchée la révolution du droit applicable aux enquêtes administratives. Par son quatrième considérant, le Conseil d'État a estimé que malgré le fait que les droits de la défense ne soient pas applicables lors des enquêtes diligentées par les autorités administratives indépendantes dans l'exercice de leur mission répressive, celles-ci « *doivent se dérouler dans des conditions garantissant qu'il ne soit pas porté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense des personnes auxquelles des griefs sont ensuite notifiés* ». En somme, la plus haute juridiction de l'ordre juridictionnel administratif a permis de s'interroger sur l'avenir du droit des enquêtes administratives, permettant alors de pallier un « *désert procédural* », pour reprendre les termes du Professeur Camille Broyelle<sup>30</sup>. Le Professeur Martin Collet avait quant à lui évoqué une persistance de nombreuses hésitations, malgré une homogénéisation croissante de ces procédures<sup>31</sup>. Le flou entourant le régime s'est peu à peu éclairci, permettant de pouvoir « *irriguer, en matière répressive, un véritable droit commun de l'enquête administrative* »<sup>32</sup>. La jurisprudence, judiciaire comme administrative, a ainsi graduellement dégagé de nombreuses règles relatives au régime de l'enquête administrative. A ce titre, le Conseil d'État, dans une jurisprudence du 5 février 2020<sup>33</sup>, a pu juger que « *lorsqu'une enquête administrative a été diligentée sur le comportement d'un agent public, [...] les procès-verbaux des auditions des personnes entendues sur le comportement de l'agent faisant l'objet de l'enquête font partie des pièces dont ce dernier doit recevoir communication* ».

Ainsi, dans quelle mesure le régime juridique des enquêtes administratives en matière répressive, à l'origine perçu comme un « *désert procédural* », s'est-il progressivement érigé en véritable droit commun de l'enquête administrative ? Au départ, l'enquête administrative ne bénéficiait pas de telles garanties en termes de respect des droits de la défense. A la lecture

---

<sup>29</sup> CE, 15 mai 2013, *Société Alternative Leaders France*, n°356054, *rec. Lebon*, p. 453.

<sup>30</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », art. précité.

<sup>31</sup> Collet (M.), « Les enquêtes administratives en matière répressive », art. précité.

<sup>32</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », art. précité.

<sup>33</sup> CE, 5 février 2020, *M. Decottignies*, n°433130, *rec. Lebon*.

de la jurisprudence du Conseil d'État, il est notable que le régime a largement évolué et s'est profondément modifié. Aussi, il convient de comprendre comment le juge administratif, appuyé, d'une part par la doctrine, et d'autre part par la procédure judiciaire, a contribué à bâtir, peu à peu, cet édifice procédural des enquêtes administratives. L'objectif de cette analyse sera de proposer une conception novatrice d'un sujet qui a eu, dans le temps, du mal à être délimité. Parle-t-on aujourd'hui « *des* » enquêtes ou de « *l* »'enquête administrative(s) ? Il sera fait état de la généralisation, de l'unification d'un seul régime juridique et non d'une pluralité de régimes menant au désordre et au désert procédural évoqué précédemment. Il conviendra également d'approfondir l'étude relative au statut des autorités administratives indépendantes (ci-après « AAI »), puisque de nombreuses enquêtes sont menées par des AAI, dans l'exercice de leur mission répressive. Cette étude supposera de se pencher sur les pouvoirs conférés aux autorités compétentes et des principes cardinaux qui leur sont applicables pour mener à bien leur investigation, notamment au prisme de la CESDH.

Malgré le désordre procédural et l'incohérence dont a été victime le régime juridique de l'enquête administrative jusqu'à présent, il s'agit de répondre à cette interrogation en se penchant sur les carences et les lacunes textuelles relatives à celui-ci. Ainsi, à l'origine perçu comme fondamentalement inabouti (**Chapitre I**), en raison notamment de ce désordre procédural, le régime juridique de l'enquête administrative s'est vu progressivement renforcé à travers son contrôle et sa procédure applicable, permettant d'établir une investigation formellement et substantiellement encadrée (**Chapitre II**).

# **Chapitre I. Un régime juridique de l'enquête administrative jusqu'à présent inabouti**

Notre étude vise à démontrer dans un premier temps que le régime juridique de l'enquête administrative ne bénéficie pas, à l'origine, d'une ossature procédurale suffisante pour répondre aux contraintes répressives. Lesdites contraintes s'illustrent au sein des nombreux domaines dans lesquels l'investigation intervient. Il convient alors de comprendre la nature que revêtent les lacunes de l'enquête, à travers les exigences qui découlent de cette investigation (**Section I**) et les principes qui conduisent le régime (**Section II**).

## **I. Les exigences de l'enquête administrative**

En dépit de l'imperfection de son régime, l'enquête administrative ne constitue aucunement un sujet inconnu. En effet, tant par son histoire (§1), que par son principe (§2), l'investigation, en matière répressive, a fait l'objet de nombreuses interrogations, notamment en raison des contentieux juridictionnels. L'ensemble de ces questionnements a permis d'initier une ébauche juridique de ce que devrait représenter le régime répressif.

### *1. L'histoire de l'enquête*

S'il apparaît évident que l'enquête administrative ne constitue pas un sujet inédit, il est néanmoins difficile d'affirmer avec précision l'ancienneté de son régime. Les sources relatives au régime juridique de l'enquête divergent. Toutefois, l'influence statistique a été déterminante dans son évolution (A). En outre, son évolution contemporaine a tout d'abord été marquée par un désintérêt notable émanant du juge avant que celui-ci ne décide finalement de développer, de manière autonome et progressive, ce droit de l'enquête (B).

#### *A. La déterminante influence statistique du régime juridique de l'enquête*

L'hétérogénéité subséquente et le désordre inhérent de l'enquête administrative puisent leur origine dès l'Ancien Régime. En effet, les enquêtes administratives ont été

initialement mises en œuvre dans une finalité étrangère : la statistique, avec laquelle elles entretiennent un lien étroit. Pour comprendre dans quelle mesure la statistique a permis d'influencer et de mettre progressivement en œuvre le régime de l'enquête administrative, il convient de rappeler son histoire, et celle des enquêtes en découlant.

Dès 1664, la France a connu un mouvement de développement en faveur de la statistique ce qui a permis de dresser un état des lieux détaillé sur les industries et la population. A cet égard, plusieurs enquêtes furent menées, notamment industrielles, par la prise de règlements sur le travail des manufactures<sup>34</sup> ou bien encore l'institution des inspecteurs de manufactures. La France se trouva dès lors engagée dans ce mouvement mercantile et ce sous l'impulsion de Jean-Baptiste Colbert. Apparaît alors la statistique comme un outil au service de l'économie. En 1664, Colbert se présente comme un intendant des finances, c'est-à-dire un « *haut fonctionnaire royal ayant des attributions administratives et contentieuses, recevant un office ou une charge du pouvoir royal correspondant à un service public ou à un grand établissement* »<sup>35</sup>.

Cette période constitue dès lors l'« *âge d'or de la Statistique* »<sup>36</sup> et consacre la mise en œuvre d'une enquête statistique relative au recensement de la population en France. Colbert<sup>37</sup> avait en effet réclamé des précisions sur de nombreux points, à savoir les ressources des provinces, leur industrie, le commerce ou bien encore l'infrastructure. La statistique a connu une première étape dans son histoire, et il est loisible d'affirmer que son développement est possible grâce à l'investigation menée au cœur du pouvoir royal. L'apothéose de cette investigation interviendra à la fin du XVIIe siècle, où les dénombrements de population seront davantage introduits dans les mœurs, notamment en raison de la famine de 1692-1693<sup>38</sup>. Près d'un siècle plus tard, au prisme des événements de la Révolution française, les enquêtes

---

<sup>34</sup> Markovitch (T. J.), « Le triple tricentenaire de Colbert : l'enquête, les règlements, les inspecteurs », 1971, *Revue d'histoire économique et sociale*, Vol. 49, n°3, pp. 305-324.

<sup>35</sup> Centre national de ressources textuelles et lexicales (site internet).

<sup>36</sup> Perrot (J-C.), « L'âge d'or de la statistique régionale française (an IV-1804) », 1938, *Population*, n°38-1, p. 190.

<sup>37</sup> Hasquin (H.), « Sur les préoccupations statistiques en France au XVIIe siècle », 1971, *Revue belge de Philologie et d'Histoire*, n°49-4, pp. 1095-1118.

<sup>38</sup> *Ibid.*

administratives apparaissent avec pour seule finalité statistique de classer et de répertorier près de 450 enquêtes administratives, entre 1789 et 1795.

L'enquête administrative présente des critères d'identification. Elle doit tout d'abord répondre à l'exigence d'un double critère, à savoir ; d'une part, que la demande émane du pouvoir central, et, d'autre part, elle doit concerner l'ensemble du territoire<sup>39</sup>. S'agissant de leur étendue, les 450 enquêtes étudiées possédaient un large champ d'investigation. Aussi, l'Inventaire des enquêtes administratives et statistiques<sup>40</sup> (ci-après « l'Inventaire ») indique que la collecte d'informations mise en œuvre concernait, en outre, « *l'état économique [...] du pays* », s'étendant alors aux enquêtes concernant « *la justice, l'administration, l'armée, les finances, la santé publique* », excluant toutefois les enquêtes portant sur « *les dépenses de l'Etat* ». Il résulte de ce qui précède que l'enquête administrative, au-delà de son aspect statistique, possède un objet bel et bien délimité, notamment concernant, comme évoqué ci-dessus, « *la justice, l'administration, l'armée, les finances, la santé publique* ». Les domaines de l'enquête sont donc, dès la Révolution française, bel et bien délimités. En outre, ces domaines - et notamment la justice et l'administration - resteront au sein de l'ordre juridique français ceux au sein desquels les enquêtes administratives interviendront régulièrement. Il est ainsi loisible de souligner l'influence déterminante que possède la statistique à ce moment de l'histoire.

L'enquête administrative a pu connaître un changement progressif d'objet. L'Inventaire nous renseigne, de manière chiffrée, sur l'encadrement de ces enquêtes. En effet, trois catégories d'enquêtes ont été relevées, permettant d'ordonner un minimum ces recherches. La première concerne les enquêtes dites « *globales* » qui couvrent plusieurs domaines et concernent des champs d'investigations variés. Elles représentent environ 1,12% de l'ensemble des enquêtes. Viennent ensuite les enquêtes « *ponctuelles* », portant sur des aspects « *spécifiques d'un domaine et qui sont occasionnelles* », limitées à un seul secteur (notamment le secteur financier et économique), à hauteur de 78,92% du total des enquêtes administratives. Enfin, les enquêtes « *régulières* » bénéficient d'une portée sectorielle,

---

<sup>39</sup> Guegan (I.), « Inventaire des enquêtes administratives et statistiques », 1992, *Population*, n°47-4, pp. 1055-1057.

<sup>40</sup> *Ibid.*

laquelle permet de chiffrer leur nombre à environ 19,96% du total des enquêtes administratives. Ainsi, les préoccupations statistiques de la France, lors de l'Ancien Régime et des premières années de la Révolution française ont permis de faire éclore les premières enquêtes administratives. A la lecture des différentes données mentionnées, nous pouvons constater la force du lien existant entre, d'une part, la statistique, et d'autre part, la réalisation des enquêtes administratives. La précision qui caractérise les enquêtes, lors de la Révolution française, nous renseigne sur la teneur que possèdent celles-ci, notamment à travers le fait que l'enquête doive émaner du pouvoir central et concerner l'entièreté du territoire national. Selon Christiane Demeulenaere-Douyère, le processus d'une enquête administrative sous l'Ancien Régime réside dans l'optique d'éclairer l'interrogation suivante, à savoir « *comment l'administration opérait-elle pour élaborer un savoir administratif sur le royaume ?* »<sup>41</sup>.

Les enquêtes administratives puisent ainsi leurs origines dans une finalité étrangère à celle que l'on connaît. En se penchant sur un pan contemporain, il s'agit de faire état, pour ce régime, d'une évolution marquée par un notable désintérêt du juge. Cependant, ce droit de l'enquête fera progressivement et de manière autonome, l'objet d'un fort développement, sans pour autant constituer dans l'immédiat un ensemble homogène et accessible.

#### *B. Le développement progressif d'un droit de l'enquête autonome par la jurisprudence*

Les enquêtes administratives émanent avant tout du « *pouvoir central* »<sup>42</sup>. Aujourd'hui, ce critère est fondamental dans la réalisation des investigations. En effet, pour reprendre la définition du Professeur Martin Collet, l'enquête administrative en matière répressive se définit comme « *les règles applicables aux mécanismes de contrôle et d'enquête qui permettent de recueillir des informations susceptibles, ensuite, d'être exploitées à la faveur d'une procédure de sanction conduite par l'administration* ». Ce critère permet de souligner le rôle majeur qu'occupent les enquêtes administratives. Néanmoins, elles ne sont pas à l'origine de la construction dudit régime. Il convient dès lors de se pencher sur le rôle

---

<sup>41</sup> Demeulenaere-Douyère (C.), « Enquête administrative et savoir technique dans la France préindustrielle : l'enquête du Régent de 1716-1718 », 2016, *L'Europe des sciences et des techniques*, PUR, pp. 405-409.

<sup>42</sup> Guegan (I.), « Inventaire des enquêtes administratives et statistiques », 1992, art. précité.

que joue le juge - et notamment le juge administratif - dans le développement de ces modalités de mise en œuvre des enquêtes administratives. Selon le Doyen Auby, « *le juge [...] a été conduit, devant les lacunes de la législation et de la réglementation, à assumer un rôle excédant largement la simple application des règles écrites* »<sup>43</sup>. Ceci nous éclaire sur la légitimité et l'importance de l'intervention jurisprudentielle au sein du régime juridique des enquêtes administratives. En outre, les investigations en matière administrative ont pour principale caractéristique l'absence de norme, législative ou réglementaire, dans leur régime juridique. Ce régime peut être qualifié de lacunaire et d'hétérogène par le manque d'ordre et de cohérence le caractérisant. L'affirmation du Doyen Auby permet alors de légitimer de manière croissante le rôle du juge, puisque celui-ci est à l'origine du développement progressif d'un droit de l'enquête administrative, aussi autonome qu'exploité.

Néanmoins, le régime juridique de l'enquête administrative a fait l'objet d'un faible contentieux, à l'origine de son caractère inabouti. En dépit du fait que les enquêtes administratives ne sauraient constituer un sujet novateur, puisque les administrations possèdent de nombreux pouvoirs pour mener ces investigations, son développement et sa mise en avant au sein du contentieux n'a pas été chose aisée. En effet, pour reprendre la formule du Professeur Camille Broyelle, l'enquête administrative s'inscrivait au cœur d'un « *désert procédural* »<sup>44</sup>. Autrement dit, peu de règles régissaient la mise en œuvre et la conduite des enquêtes administratives. Par conséquent, le juge ne démontrait pas un fort intérêt pour ce domaine, en raison de la faiblesse textuelle qui le caractérisait. Les AAI disposent de cette mission répressive et possèdent, en ce sens, de pouvoirs d'investigation. Toutefois, les lacunes textuelles qui encadrent leur intervention sont nombreuses. En ce sens, les AAI possèdent de nombreuses fonctions, à savoir des fonctions d'instruction, de poursuite ou bien encore de sanction. En effet, « *la qualité d'autorité administrative a été également reconnue à divers organismes dits « autorités administratives indépendantes » dotés du pouvoir de prendre des décisions administratives* »<sup>45</sup>. Il résulte de la jurisprudence *Bertin*<sup>46</sup>,

---

<sup>43</sup> Auby (J.-M.), Drago (R.), *Traité de contentieux administratif*, op. cit., p. 7.

<sup>44</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », art. précité.

<sup>45</sup> Auby (J.-M.), Drago (R.), *Traité de contentieux administratif*, op. cit., p. 133.

<sup>46</sup> CE, 30 novembre 1984, *Bertin*, rec. CE, p. 393.

que les AAI font partie intégrante de l'Etat. Le qualificatif « *indépendante* » traduit « *le fait que ces autorités, bien que faisant partie de l'Etat, ne prennent pas place dans la hiérarchie des administrations centrales* »<sup>47</sup>. Ces caractéristiques présentent plusieurs intérêts, le principal résidant dans le pouvoir des AAI de prendre des décisions administratives selon leur principe de spécialité. Elles disposent dès lors de la qualité de prendre une décision administrative, susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le juge administratif<sup>48</sup>. Ainsi, de nombreuses autorités de régulation avaient pu sanctionner, dans le cadre d'enquêtes administratives, des justiciables selon ce schéma.

En outre, comme le relève le Professeur Martin Collet, la conduite desdites opérations n'intéressait guère le juge, indiquant que le Conseil d'État n'hésitait pas « *à juger inopérants, dans bien des cas, les moyens soulevés par les personnes sanctionnées par une autorité de régulation à l'encontre de la phase préalable d'enquête qui les avait concernées* »<sup>49</sup>. En d'autres termes, le juge ne contrôlait rien de ce qui s'était déroulé avant l'auto-saisine ou la saisine. Par conséquent, selon le Président Matthias Guyomar, tout ce qui s'était passé en amont échappait au cadre du procès. De plus, « *cette réponse n'était pas juridiquement absurde dans la mesure où les personnes poursuivies bénéficient des droits de la défense dans le cadre de la procédure disciplinaire elle-même. Or, dans le cadre de cette procédure, elles peuvent contester les éléments qui ont été recueillis lors des enquêtes et constatés dans les rapports d'inspection. Elles vont pouvoir le contester, et même, le cas échéant, produire des témoignages à décharge* »<sup>50</sup>. Le juge ne s'impliquait pas dans l'analyse du dévouement des enquêtes administratives. Le droit des enquêtes administratives était donc, au départ, refoulé par le juge administratif qui ne souhaitait pas avoir connaissance de tels éléments, comme cela a pu en être le cas dans une jurisprudence du début du XXI<sup>e</sup> siècle, *Société Etna Finance*<sup>51</sup>, où le Conseil indique que « *quels que soient les reproches faits par les requérants à l'enquête conduite par la Commission des opérations de bourse, il n'est pas contesté que devant le*

---

<sup>47</sup> Auby (J-M.), Drago (R.), *Traité de contentieux administratif*, op. cit., p. 38.

<sup>48</sup> CE, 22 décembre 1982, *d'Orcival*, rec. CE, p. 437 ; D. 1983, p. 603, note Auby (J-M.).

<sup>49</sup> Collet (M.), « Les enquêtes administratives en matière répressive », art. précité.

<sup>50</sup> Guyomar (M.), « L'entreprise et les droits fondamentaux : le procès équitable », Les nouveaux cahiers du C. const., 2012, n° 37, p. 164 et s.

<sup>51</sup> CE, 31 mars 2004, *Société Etna Finance*, n°243579.

*conseil de discipline de la gestion financière les intéressés ont pu présenter des observations relativement aux faits et aux irrégularités qui leur étaient opposés, conformément aux exigences du principe du respect des droits de la défense* ». Ce considérant de principe permet de comprendre dans quelle mesure le régime de l'enquête n'est pas admis par le juge administratif. En effet, à travers l'expression « *les reproches faits par les requérants à l'enquête* », le juge admet que lesdits reproches ne sauraient être analysés par son office, dès lors que le principe du respect des droits de la défense a été honoré. Cette jurisprudence fait état du désintérêt chronique de l'enquête administrative émanant du juge administratif. Cependant, celui-ci n'a pas hésité, dans sa jurisprudence ultérieure, à développer, de manière autonome et progressive, ce droit de l'enquête.

Ce développement s'est construit à l'aune d'une idée majeure : l'enquête et la procédure de poursuite ne constituent plus deux séquences parfaitement « *étanches* »<sup>52</sup>. En effet, la juridiction administrative, par l'arrêt *Prédica*<sup>53</sup>, affirmait l'idée selon laquelle une « *société [...] ne peut utilement invoquer, au stade du contrôle, la méconnaissance du principe selon lequel nul n'est tenu de s'incriminer lui-même* ». Le revirement de jurisprudence, en ce sens, s'est produit dès 2009, dans une jurisprudence *Société Interconfort*<sup>54</sup> laquelle indique que le « *droit au respect du domicile que les stipulations de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (conv. EDH) protègent s'applique également, dans certaines circonstances, aux locaux professionnels où des personnes morales exercent leurs activités* ». De plus, il y est indiqué que « *ce droit doit être concilié avec les finalités légitimes du contrôle, par les autorités publiques, du respect des règles qui s'imposent à ces personnes morales dans l'exercice de leurs activités professionnelles. Le caractère proportionné de l'ingérence que constitue la mise en œuvre, par une autorité publique, de ses pouvoirs de visite et de contrôle des locaux professionnels résulte de l'existence de garanties effectives et appropriées, compte tenu, pour chaque procédure, de l'ampleur et de la finalité de ces pouvoirs* ». En analysant cette jurisprudence, il est constant que le déroulement d'une visite domiciliaire est

---

<sup>52</sup> Guyomar (M.), « L'entreprise et les droits fondamentaux : le procès équitable », art. précité.

<sup>53</sup> CE, 30 mars 2007, *Prédica*, n°277991.

<sup>54</sup> CE, Sect., 6 novembre 2009, *Société Interconfort*, n°304300, *rec. Lebon*.

minutieusement encadré et contrôlé par le Conseil d'État. Selon le Président Mattias Guyomar, « *dès ces phases préliminaires d'enquête et d'inspection, les personnes qui font l'objet des contrôles peuvent obtenir la garantie de l'ensemble des droits qu'ils tiennent du respect du contradictoire et de la défense* »<sup>55</sup>. Le comportement du juge administratif a donc vraisemblablement évolué vers une généralisation de la reconnaissance du droit de l'enquête administrative. Nous avons pu remarquer que l'enquête administrative a pris le temps de se construire progressivement, que ce soit lors des préoccupations moyenâgeuses, révolutionnaires, ou bien encore contemporaines. Néanmoins, la délimitation précise du principe de cette enquête demeure encore très floue, notamment à travers l'indécision chronique qui caractérise son déroulement et son objet.

## ***2. Le principe de l'enquête***

Il est vrai que l'enquête administrative répond à de nombreuses exigences, notamment en termes de fonctionnement. Le principe de cette investigation reste encore imprécis, même si les conditions relatives, d'une part, à sa nature et son objet (**A**) et, d'autre part, à son déroulement (**B**) sont elles, encadrées.

### *A. La nature et l'objet de l'enquête*

Afin de comprendre et d'assimiler aisément l'objet et le principe de l'enquête administrative, il convient de se pencher sur la nature que doit revêtir celle-ci. Alors, quelles sont les caractéristiques permettant de qualifier une enquête d'« *enquête administrative* » ? Il s'agit de s'intéresser à un contrôle de l'action des justiciables hiérarchiquement soumis, de manière interne, à l'Administration, en dehors de tout contrôle interne relatif aux finances des Administrations publiques. Pour rappel, le contrôle hiérarchique se distingue lui du contrôle de tutelle. Celui-ci peut se définir de la manière suivante, selon laquelle « *Tout responsable a une responsabilité de contrôle hiérarchique. Cette responsabilité concerne la qualité, la gestion et les résultats de son activité ainsi que la régularité et la sécurité des personnes. La régularité recouvre le respect de la déontologie, l'application du droit et le respect des*

---

<sup>55</sup> Guyomar (M.), « L'entreprise et les droits fondamentaux : le procès équitable », art. précité.

*procédures* »<sup>56</sup>. Aussi, un tel contrôle découle d'un principe fondamental de la même teneur : le principe hiérarchique. En vertu de celui-ci, « *un subordonné doit obéir à son supérieur, sauf en cas d'illégalité manifeste de l'ordre donné qui porterait une grave atteinte à un intérêt public* »<sup>57</sup>. Ces définitions permettent de nous pencher sur le cas des ordres illégaux commis par des fonctionnaires au sein de l'Administration, qui peuvent faire l'objet d'enquêtes administratives (ou pénales selon le cas). En effet, il est possible qu'un ordre donné à un agent public a pour conséquence la commission d'une infraction. Par conséquent, ledit fonctionnaire doit rendre personnellement compte de ces actes.

La législation, via le Code pénal d'une part, et la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires<sup>58</sup> d'autre part, fondent les règles applicables en la matière. Aussi, l'article 122-4 alinéa 2 du Code pénal, référence en matière judiciaire, indique que « *n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte commandé par l'autorité légitime sauf si cet acte est manifestement illégal* ». Il est ici fait mention de l'hypothèse d'un subordonné qui reçoit l'ordre, de la part de son supérieur hiérarchique, de la commission d'une infraction. En matière administrative, l'article 28 de la loi de 1983 précitée dispose que « *Tout fonctionnaire, quel que soit son rang dans la hiérarchie, est responsable de l'exécution des tâches qui lui sont confiées. Il doit se conformer aux instructions de son supérieur hiérarchique, sauf dans le cas où l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public. Il n'est dégagé d'aucune des responsabilités qui lui incombent par la responsabilité propre de ses subordonnés* ». A la lecture de ces deux textes législatifs, il est déjà fait état de l'objet de cette enquête : il s'agit d'un contrôle interne de l'action de l'Administration, mais surtout de l'action des fonctionnaires et agents publics faisant partie de celle-ci. L'enquête administrative concerne donc nombre de justiciables. L'autorité qui mène l'investigation contrôle les actions entreprises, de manière interne, par les fonctionnaires durant leur service. Il convient alors de se pencher sur les raisons qui poussent au déclenchement d'une telle enquête.

---

<sup>56</sup> Contrôle hiérarchique – Guide méthodologique d'élaboration d'un dispositif, Décembre 2004, DPSM/RC3.

<sup>57</sup> « Qui est chargé du contrôle interne de l'action de l'administration ? », Vie publique (site internet).

<sup>58</sup> Loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

Quelle finalité possède l'enquête administrative ? Il pourrait sembler absurde de consacrer un tel développement à cette question, tant celle-ci semble évidente. En effet, pour reprendre les termes du Professeur Camille Broyelle, « *la découverte de la vérité prime toute autre considération* »<sup>59</sup>. Deux conditions attireront notre attention, à savoir ; dans un premier temps, le moment à partir lequel une enquête administrative peut être menée et, dans un second temps, l'autorité compétente permettant la telle conduite de l'enquête. La conduite d'une enquête administrative relève du libre choix de l'autorité territoriale compétente qui décidera seule d'organiser une phase d'investigation dans une optique de recherche de la vérité. En effet, celle-ci peut décider, par son appréciation souveraine, de mener une enquête administrative si et seulement si elle « *estime utile ou opportun que des faits ou des circonstances portées à sa connaissance soient éclaircis* »<sup>60</sup>. Dans cette optique, la jurisprudence administrative a souvent pris l'initiative de confirmer cette appréciation souveraine. En outre, le Conseil d'État, par un arrêt du 15 mars 2004<sup>61</sup>, a confirmé qu'il n'existait « *aucune disposition législative ou réglementaire, ni aucun principe général du droit, n'obligea[n]t l'administration à procéder à une enquête disciplinaire* » lorsque sont en cause des accusations de harcèlement moral et lorsque celles-ci interviennent de manière préalable à l'engagement d'une procédure disciplinaire « *dont le défaut ne saurait donc entraîner nécessairement l'annulation de la sanction* »<sup>62</sup>. Par cette jurisprudence, il est ainsi affirmé que l'enquête ne relève que de la seule initiative de la collectivité. *A contrario*, un agent public n'est pas en mesure de pouvoir demander la tenue d'une investigation de cette nature dans le cadre d'une procédure disciplinaire dont il fait l'objet. Il est constant que les enquêtes administratives concernent principalement et traditionnellement les procédures disciplinaires, comme l'a démontré le Conseil d'État dans l'arrêt précité. En effet, il s'agit à l'origine de matérialiser et de caractériser les fautes commises par un fonctionnaire ou un agent public dans le cadre de ses fonctions.

---

<sup>59</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », art. précité.

<sup>60</sup> « Comment mener une enquête administrative en 5 points-clés », 2017, La gazette des communes (site internet).

<sup>61</sup> CE, 15 mars 2004, n°255392, *rec. Lebon*.

<sup>62</sup> Bouchard (P.), « Le déroulé d'une enquête administrative », *Zepros Territorial*, Avril-Mai 2019, n°10, p. 36.

Toutefois, les enquêtes administratives possèdent d'autres visées. Il apparaît que certaines autorités territoriales usent de cette procédure pour pléthore d'hypothèses. En effet, la charge de la preuve repose sur l'Administration. Par conséquent, une enquête de telle nature permet de vérifier que le service dispose des preuves nécessaires permettant de prouver la réalité ou non des agissements fautifs reprochés. L'enquête peut également s'avérer être un élément important pour constituer la réalité matérielle des faits dans le cadre d'une action à visée contentieuse, notamment lors d'un accident de service. Le contentieux porté devant le juge en ce sens a permis d'édifier un éventail de situations durant lesquelles les enquêtes administratives peuvent être utilisées. Aussi, la jurisprudence analyse et contrôle le contenu des enquêtes, laquelle a évalué, par ailleurs, le refus de l'imputabilité au service d'un accident, l'investigation ayant établi l'inutilisation par l'agent en question, au moment des faits, le matériel adapté spécialement mis à sa disposition, comme a pu le juger la Cour administrative d'appel de Nancy, dans un arrêt du 20 mars 2014<sup>63</sup>. De plus, une même sentence s'est appliquée à l'agent qui ne se trouvait pas sur son lieu de travail, alors que celui-ci affirmait le contraire, dans un arrêt du 20 août 1998<sup>64</sup>, rendu par la Cour administrative d'appel de Paris. Aussi, il est visible que les enquêtes administratives possèdent plusieurs finalités. En outre, l'autorité territoriale use de celles-ci pour vérifier la réalité et la vérité d'allégations qui lui sont rapportées, qu'elles concernent le fonctionnement d'un service, un accident de service déclaré par l'agent lui-même, ou bien encore lorsqu'un fonctionnaire lui quémante l'octroi d'une protection fonctionnelle. En ce sens, la jurisprudence a déjà connu des cas similaires, notamment sur le fait qu'un agent ait été débouté de sa demande de protection fonctionnelle, alors que l'enquête administrative a déclaré l'absence d'harcèlement moral au nom duquel ledit agent sollicitait une protection, selon l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Nancy en date du 10 novembre 2010<sup>65</sup>. En reprenant la question évoquée précédemment relative à la finalité de l'enquête, il est certain que même si la réponse semble évidente, les conditions en découlant ne le sont pas autant. L'Administration, en charge et à l'origine des enquêtes administratives, a pour objectif de recueillir un maximum de preuves et de renseignements dans l'optique de clarifier la situation alléguée et qui lui est

---

<sup>63</sup> CAA Nancy, 20 mars 2014, n°13NC01134.

<sup>64</sup> CAA Paris, 20 août 1998, n°96PA01896.

<sup>65</sup> CAA Nancy, 10 novembre 2010, n°09NC01425.

soumise, afin de se prononcer en toute impartialité sur celle-ci. Cependant, de quelle manière l'Administration s'empare de cette investigation pour mener à bien sa mission ?

### *B. Le déroulement de l'enquête*

Etant donné qu'il n'existe aucune norme législative ou réglementaire permettant d'encadrer textuellement le régime juridique applicable à l'enquête, la jurisprudence s'est attribuée ce rôle. Aussi, il convient de retracer et d'analyser les moments permettant l'organisation d'une telle investigation. L'autorité territoriale décide de mener une enquête administrative, et ce sera elle qui nommera la personne en charge de l'enquête. Celle-ci « *peut être confiée à un prestataire extérieur, mais elle est le plus souvent réalisée par un agent de la collectivité* », à condition que « *le fonctionnaire choisi présente des gages d'impartialité* »<sup>66</sup>. La jurisprudence, par un arrêt du 30 janvier 2014 issu de la Cour administrative d'appel de Versailles<sup>67</sup>, a précisé cette modalité lors d'une affaire concernant un agent victime de harcèlement moral ou faisant l'objet, par la suite, d'une procédure disciplinaire. A ce titre, il était contesté l'absence d'impartialité du fonctionnaire chargé de l'enquête. La Cour administrative d'appel a alors précisé que cette seule particularité selon laquelle le fonctionnaire soit l'un de ceux à l'origine des poursuites disciplinaires ou bien mis en cause ne constitue pas une difficulté pour que celui-ci soit nommé pour procéder à l'enquête. L'autorité territoriale possède donc, à quelques exceptions près, d'une liberté que l'on peut qualifier de « *quasi-totale* » du choix de l'enquêteur pour diligenter l'investigation. La Cour administrative de Lyon, dans un arrêt du 26 avril 2011<sup>68</sup>, a confirmé cette liberté quasi-totale de choix des enquêteurs par l'autorité territoriale, à l'exception d'une interdiction de confier celle-ci à une personne dotée d'une « *animosité personnelle* » ou « *particulière* » à l'encontre de l'agent visé. Cette liberté peut être remise en cause en raison de la manière de laquelle le fonctionnaire a mené cette enquête. En effet, la Cour administrative d'appel de Paris, dans un arrêt en date du 8 décembre 2016<sup>69</sup>, a pris soin de préciser que la partialité de l'agent en

---

<sup>66</sup> Bouchard (P.), « Le déroulé d'une enquête administrative », art. précité.

<sup>67</sup> CAA Versailles, 30 janvier 2014, n°12VE03477.

<sup>68</sup> CAA Lyon, 26 avril 2011, n°10LY00193.

<sup>69</sup> CAA Paris, 8 décembre 2016, n°15PA02276.

charge de l'enquête sera admise si celui-ci l'a conduite avec un parti pris manifeste. Exceptées par ces circonstances, aucune impartialité ne peut être reprochée à l'agent en question.

La première étape, dans le déroulement de l'investigation, réside dans le recueil des témoignages relatifs à la découverte de la vérité. Ceci a été détaillé par la jurisprudence, laquelle énonce, dans un arrêt du 5 juillet 2005<sup>70</sup> issu de la Cour administrative d'appel de Douai, que l'Administration, dans le cadre d'une enquête administrative, « *est en droit de rechercher, en recueillant tous les témoignages qu'elle juge nécessaires, les éléments de nature à établir les agissements fautifs de ses agents* ». L'investigation se met donc en place à partir de ce moment-là. L'Administration va procéder à ce rassemblement de preuves, à commencer par les témoignages, dans une seule optique : la recherche de la vérité, via l'établissement des agissements fautifs des agents placés sous sa responsabilité. Une autre notion importante nous vient à l'esprit et doit être étudiée, à savoir la notion de « *faute* ». La faute peut revêtir la nature de faute personnelle ou bien de faute de service. Dans le cadre des enquêtes administratives, et notamment des poursuites disciplinaires, la faute s'analyse en un manquement. La lettre de l'article 29 de la loi du 13 juillet 1983 nous informe ainsi que « *toute faute commise par un fonctionnaire dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions l'expose à une sanction disciplinaire sans préjudice, le cas échéant, des peines prévues par la loi pénale* ». La distinction existante entre faute de service et faute personnelle remonte à un contentieux tranché par le Tribunal des conflits, dans un arrêt du 30 juillet 1873, *Pelletier*<sup>71</sup>. Le commissaire du gouvernement Lafférière, dans ses conclusions sous l'arrêt *Laumonnier-Carriol*<sup>72</sup>, avait confirmé cette distinction, indiquant ainsi que « *si l'acte dommageable est impersonnel, s'il révèle un administrateur... plus ou moins sujet à erreur, et non l'homme avec ses faiblesses, ses passions, ses imprudences, l'acte reste administratif et ne peut être déféré aux tribunaux* »<sup>73</sup>. Néanmoins, la distinction est avant tout une question de compétence juridictionnelle. En effet, il résulte de la jurisprudence *Pelletier*, au moment de ce contentieux, que la faute personnelle ne pouvait seulement engager la responsabilité du

---

<sup>70</sup> CAA Douai, 5 juillet 2005, n°04DA00555.

<sup>71</sup> TC, 30 juillet 1873, *Pelletier*, n° 00035, *rec. Lebon*, p. 117, concl. David ; *D.* 1974, III, p.5, note David.

<sup>72</sup> TC, 5 mai 1877, *Laumonnier-Carriol*, *rec. Lebon*, p. 437, concl. Lafférière (E.).

<sup>73</sup> Concl. Lafférière (E.) sur l'arrêt *Laumonnier-Carriol*, *rec. Lebon*, p. 437.

fonctionnaire devant les juridictions judiciaires. *A contrario*, la faute de service relevait de la responsabilité de l'Administration devant les juridictions de l'ordre administratif.

L'établissement et la caractérisation de cette faute consiste donc à recueillir un maximum de preuves et d'allégations en faveur de sa reconnaissance. L'Administration est donc libre de mener ce recueil de témoignages de la manière qu'elle le souhaite. Le fonctionnaire en charge de cette enquête peut donc choisir d'entendre et d'auditionner tout agent qui est susceptible d'être concerné par les faits allégués. Comment procéder à cette audition ? La jurisprudence issue de la Cour d'appel de Nancy, en son arrêt rendu le 20 décembre 2016<sup>74</sup>, énonce que « *l'administration n'est pas tenue d'organiser une telle confrontation* », entre, d'une part, les témoins utiles à l'enquête, et d'autre part, les fonctionnaires concernés par celle-ci. Cette jurisprudence effleure le principe du contradictoire, qui fera l'objet d'un développement ultérieur, mais informe surtout sur l'objectivité et la discrétion qui doivent caractériser l'enquête administrative. Ces témoignages permettent ainsi d'éclaircir les informations, les faits allégués et rapportés auprès de l'Administration. Pour se pencher sur les exigences formelles relatives à ce recueil de témoignages et à la conduite de cette enquête, il est notable que les auditions effectuées par les fonctionnaires auprès des agents doivent se faire sur la base d'un questionnaire commun, « *afin que les mêmes questions leur soient posées, dans des termes identiques, garantissant ainsi une certaine objectivité de l'enquêteur et limitant au mieux des éventuelles digressions* »<sup>75</sup>. A l'origine, il n'existe aucune règle législative régissant les différents procès-verbaux d'audition. Aussi, la jurisprudence a considéré qu'il ne s'avérait pas nécessaire, pour les agents auditionnés dans cette optique, de prêter serment. L'arrêt du Conseil d'État en date du 14 mai 1986<sup>76</sup>, rappelle que « *l'audition de témoins devant cette instance [le conseil de discipline] n'était pas une obligation pour l'administration* ». Formellement, la signature du procès-verbal nous informe sur les répercussions possibles en cas d'un tel manquement. En effet, ceci permet de s'assurer que les déclarations effectuées par l'agent auditionné ne seront ni remises en cause ni contestées. Néanmoins, il n'existe aucune obligation, ni légale, ni

---

<sup>74</sup> CAA Nancy, 20 décembre 2016, n°15NC02371.

<sup>75</sup> Bouchard (P.), « Le déroulé d'une enquête administrative », art. précité.

<sup>76</sup> CE, 14 mai 1986, n°71856, *rec. Lebon*.

jurisprudentielle de signer les procès-verbaux d'audition, comme le confirme la Cour administrative d'appel de Bordeaux, par son arrêt du 2 mai 2006<sup>77</sup>. Il n'existe donc pas de conditions de forme définies concernant les procès-verbaux. En effet, aucune information ni aucune obligation ne nous est communiqué sur la retranscription de ces procès-verbaux.

Il est donc constant, au prisme de cette analyse, que les exigences de l'enquête administrative apparaissent comme nombreuses. Néanmoins, par son histoire et son principe, il est paradoxal d'évoquer des exigences accrues tant le régime semble peu formalisé. Il a été question, historiquement et progressivement, d'un développement d'un droit de l'enquête autonome par la jurisprudence, puisque les règles législatives relatives à ce régime n'existent pas formellement. Il est remarquable, par l'étude des règles concernant le déroulement de l'enquête, qu'une entière liberté est accordée à l'autorité territoriale pour mener celle-ci. Nous pouvons donc supposer que les règles relatives au régime de l'enquête sont peu nombreuses, ou du moins peu formalisées. Toutefois, ce n'est pas pour autant que le peu de règles existantes ne conduisent pas rigoureusement le régime applicable. De nombreux principes, tels que le principe du contradictoire, le principe de loyauté ou bien encore le respect des droits de la défense, sont, peu ou prou, essentiels à la conduite d'une telle investigation. Il s'agira maintenant de se pencher sur la typologie de ces différents principes, et de leur mise en place par la jurisprudence et les autorités territoriale au sein de l'enquête.

---

<sup>77</sup> CAA Bordeaux, 2 mai 2006, n°03BX00891.

## II. Typologie des principes relatifs à l'enquête administrative

Les principes essentiels qui régissent le bon déroulement et l'organisation de l'enquête administrative s'analysent en deux catégories, de forme et de procédure (§1) et de fond (§2). Notre étude vise à dresser une typologie des différents principes de l'enquête administrative.

### *1. Les principes de forme et de procédure*

Le caractère fondamental s'illustre à plusieurs stades, de la procédure d'enquête administrative à celle contentieuse. L'enquête administrative est au coeur d'un « *désert procédural* » et il convient dès lors de s'intéresser, à la substance des droits de la défense et à leur corollaire, le principe du contradictoire (A), tout en insistant sur le principe de loyauté (B).

#### *A. Les droits de la défense et le principe du contradictoire*

Selon le Professeur Denys de Béchillon, « *la notion d'une effectivité, d'une protection réelle des droits fondamentaux [...] ne peut passer que par l'organisation d'un procès de très bonne qualité* »<sup>78</sup>. La qualité de la tenue d'un procès est donc indispensable pour que soit assuré le respect des droits fondamentaux, dont notamment les droits de la défense. Néanmoins, ces droits, paradoxalement, apparaissent comme le principal écueil de l'absence de rigueur au sein du régime juridique de l'enquête administrative. En effet, en vertu d'une jurisprudence administrative constante, « *les principes généraux des droits de la défense ne trouvent pas application lors de la phase d'enquête qui précède l'engagement éventuel des poursuites sur le plan disciplinaire* »<sup>79</sup>. Dès lors, l'enquête administrative se définit ainsi comme une phase antérieure à la procédure disciplinaire, laquelle permet l'ouverture de droits de la défense. Force est de constater, en raison de l'importance de l'enquête administrative, notamment au regard des enjeux tant professionnels que personnels, la privation de telles garanties aux particuliers. Selon le Président Mattias Guyomar, ce constat s'explique par le

---

<sup>78</sup> Guyomar (M.), « L'entreprise et les droits fondamentaux : le procès équitable », art. précité.

<sup>79</sup> Guide pratique de l'enquête administrative pré-disciplinaire, *op. cit.*, p. 7.

fait que « *progressivement, la jurisprudence a agrégé à la phase administrative de répression l'ensemble des garanties du procès équitable* »<sup>80</sup>. Toutefois, ceci ne saurait justifier cette carence - essentielle pour les justiciables. En outre, les droits de la défense impliquent, par conséquent, la prise en compte d'un autre principe, qui en constitue le corollaire : le contradictoire.

En matière pénale, le respect des droits de la défense bénéficie d'une consécration, notamment par la reconnaissance du fait que le principe du libre entretien avec un avocat d'une personne gardée à vue constitue « *un droit de la défense qui s'exerce durant la phase d'enquête de la procédure pénale* »<sup>81</sup>. Le juge pénal a alors été rejoint, sur cette voie, par le Conseil constitutionnel et la Cour européenne des droits de l'homme<sup>82</sup>, lesquels ont pu apprécier l'application des droits de la défense dès la phase préliminaire de l'enquête, eu égard à la circonstance qu'en « *l'absence de l'assistance obligatoire d'un avocat, les droits de la défense ne seront pas également assurés pour tous* »<sup>83</sup>, et que celle-ci demeure « *une condition indispensable pour que la procédure soit équitable et que les droits de la défense soient respectés, au sens de l'article 6 [de la Convention]* »<sup>84</sup>. Néanmoins, l'approbation de ces droits au sein du régime de l'enquête administrative est loin de faire l'unanimité. La conséquence d'absence de droits de la défense pour l'agent mis en cause est la suivante : celui-ci ne peut réclamer la présence d'une tierce personne lors de son audition. De plus, tout élément découlant du principe contradictoire ne peut être admis.

Le « *désert procédural* » dans lequel a été plongé le régime juridique de l'enquête administrative trouve son illustration dans une formule du très important arrêt du Conseil

---

<sup>80</sup> Guyomar (M.), « L'entreprise et les droits fondamentaux : le procès équitable », art. précité.

<sup>81</sup> C. const., 11 août 1993, *Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale*, n°93-326 DC, considérant n°12 ; C. const., 20 janvier 1994, *Loi instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale*, n°93-334 DC, considérant n°18 ; C. const., 2 mars 2004, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, n°2004-492 DC, considérant n°31.

<sup>82</sup> CEDH, 24 novembre 1993, *Imbrioscia c/ Suisse*, n° 13972/88 ; CEDH, 8 février 1996, *Murray c/ Royaume-Uni*, n° 18731/91.

<sup>83</sup> C. const., 11 août 1993, *Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale*, n°93-326 DC.

<sup>84</sup> Opinion dissidente émise par le juge Petiti sous l'affaire CEDH, 24 novembre 1993, *Imbrioscia c/ Suisse*, n° 13972/88.

d'État *Société Alternative Leaders France*<sup>85</sup>, lequel énonce dans son quatrième considérant que « *le principe des droits de la défense, rappelé tant par l'article 6 § 1 de cette convention et précisé par son article 6 § 3 que par l'article L. 621-15 du Code monétaire et financier, s'applique seulement à la procédure de sanction ouverte par la notification de griefs par le collège de l'Autorité des marchés financiers et par la saisine de la commission des sanctions, et non à la phase préalable des enquêtes réalisées par les agents de l'Autorité des marchés financiers* ». Dès lors, force est de constater que la position adoptée par la jurisprudence administrative réside dans le fait que le principe des droits de la défense ne s'applique en aucun cas à la phase préalable des enquêtes réalisées par les agents de l'AAI en question.

En outre, il convient de s'interroger sur la justification de cette absence. Pour mémoire, la CESDH, en son article 6§3, stipule que tout accusé a notamment droit d'« *a) être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui ; b) disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense ; c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent ; d) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge ; e) se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience* ». Il est donc constant que de nombreuses garanties pourraient être fournies aux justiciables et aux mis en cause lors de la phase d'enquête. Néanmoins, la jurisprudence a maintenu, dans le temps, son refus d'appliquer les droits de la défense. Ainsi, le Conseil d'État, dans un arrêt du 28 décembre 2009<sup>86</sup>, a pu rappeler sa position selon laquelle « *le principe du respect des droits de la défense, rappelé par l'article 6 § 1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ne saurait être utilement invoqué à l'encontre des contrôles et des enquêtes, préalables à la procédure de sanction* ». Au regard des règles du procès, nous pouvons souligner la cohérence de cette position. En effet, la substance des droits de la défense réside dans la défense. Or, cela

---

<sup>85</sup> CE, 15 mai 2013, *Société Alternative Leaders France*, n°356054, *rec. Lebon*, p. 453.

<sup>86</sup> CE, 28 décembre 2009, n° 301654, *rec. Lebon*.

suppose préalablement une mise en cause à partir de faits allégués. A l'occasion du recueil des témoignages et de la phase préalable relative à l'enquête administrative, la personne en question n'est pas accusée, en l'absence de notification des griefs. Comme le relève le Professeur Martin Collet, il n'existe, à ce stade de l'enquête, « *ni accusation, ni défense* »<sup>87</sup>.

L'absence des droits de la défense est donc visible, à ce stade de l'enquête. Il en est de même pour le principe du contradictoire, marqué par son absence lors des débats relatifs au régime de l'enquête. Selon le Président Jean-Louis Debré, il s'analyse comme un « *principe essentiel de l'État de droit* »<sup>88</sup>. Le principe du contradictoire fait l'objet, d'un « *refoulement* »<sup>89</sup> au cœur des exigences procédurales relatives à l'enquête administrative. Ainsi, la jurisprudence judiciaire a pu affirmer en ce sens que « *le principe de la contradiction ne s'applique pas aux enquêtes, préalables à la notification des griefs, auxquelles le secrétaire général de l'Autorité des marchés financiers peut décider de procéder selon les modalités des articles L. 621-9 et suivants du code monétaire et financier* »<sup>90</sup>. De même, la Commission des sanctions de l'Autorité des Marchés Financiers a elle-même considéré que « *ne sont pas contradictoires les enquêtes menées par la Direction des enquêtes et de la surveillance des marchés de l'AMF, la phase contradictoire n'étant ouverte qu'à partir de la notification des griefs* », se fondant sur une jurisprudence de la Cour d'appel de Paris<sup>91</sup>. Il apparaît que le principe du contradictoire est largement exclu du domaine des enquêtes administratives, tout comme les droits de la défense, et ce au regard de nombreuses jurisprudences précédemment évoquées<sup>92</sup>. Néanmoins, les juridictions, tant administratives que judiciaires, ont continué à façonner cette exclusion du principe contradictoire, affirmant explicitement « *qu'aucune disposition législative ou réglementaire n'impose un débat contradictoire lors de l'enquête administrative effectuée préalablement à la mise en œuvre de la procédure disciplinaire* »<sup>93</sup>. De plus, un agent auditionné ne saurait réclamer l'audition

---

<sup>87</sup> Collet (M.), « Les enquêtes administratives en matière répressive », art. précité.

<sup>88</sup> Debré (J-L.), « Le Conseil constitutionnel et les droits de la défense », 4 décembre 2009, *op. cit.*

<sup>89</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », art. précité.

<sup>90</sup> Cass. com., 6 février 2007, n° 05-20.811.

<sup>91</sup> CA Paris, 12 janvier 1992, *Schwartzmann*.

<sup>92</sup> CAA Nancy, 20 décembre 2016, n°15NC02371.

<sup>93</sup> CAA Paris, 17 juin 1997, n°39PA02618.

d'autres agents<sup>94</sup>. Cette absence de contradiction s'explique, tout comme l'absence des droits de la défense, par les exigences procédurales et de fond relatives à celles-ci. Aussi, le principe du contradictoire s'analyse, selon le Professeur Pascale Idoux, comme un « *débat partisan* »<sup>95</sup> entre deux parties placées sous le contrôle d'un tiers, lequel veut éclairer la décision qu'il veut rendre. Le principe du contradictoire ne peut pas commander la phase de l'enquête, sachant que celle-ci s'analyse comme une confrontation entre, d'une part, l'agent mis en cause, et de l'autre, le fonctionnaire en charge de l'investigation. Par ailleurs, la contradiction se définit davantage comme une « *relation triangulaire* »<sup>96</sup> entre les deux parties et le tiers, ce qui ne correspond pas à la réalité.

L'absence du principe des droits de la défense, et notamment de son corollaire, ont suscité au sein de la doctrine et de la jurisprudence plusieurs interrogations. Il a notamment été question de savoir dans quelle mesure il était possible de généraliser ces principes, et sous quel angle de l'enquête ces principes pouvaient s'appliquer. Le Président Mattias Guyomar plaidait en faveur d'une généralisation de la phase d'audience devant les autorités administratives indépendantes. Il considérait ainsi que l'absence de telles garanties lors de la phase d'enquête s'explique par « *l'efficacité* » et la « *rapidité d'intervention* »<sup>97</sup>. Néanmoins, ceci ne peut se faire au détriment d'un débat, plaidant alors l'exigence de transparence. Aussi, comment généraliser de telles garanties ? Selon le Professeur Camille Broyelle, il est nécessaire de réorganiser le régime de l'enquête. En effet, cette dernière peut être perçue comme « *la pièce désynchronisée d'une procédure triangulaire qui met en jeu deux « parties » – les enquêteurs et le mis en cause – et l'autorité de poursuite* »<sup>98</sup>. Il résulterait de cette configuration que les droits de la défense pourraient alors être accordés aux personnes considérées comme « *accusés* », mais également « *à toute personne dont les intérêts se trouvent seulement menacés par une autorité détentrice d'un pouvoir de décision* »<sup>99</sup>. Le

---

<sup>94</sup> CAA Marseille, 14 février 2012, n°09MA09892.

<sup>95</sup> Idoux (P.), *La contradiction en droit administratif français*, Thèse, Montpellier, 2003, p. 73 et s.

<sup>96</sup> *Ibid*, p. 368 et s.

<sup>97</sup> Guyomar (M.), « L'entreprise et les droits fondamentaux : le procès équitable », art. précité.

<sup>98</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », art. précité.

<sup>99</sup> *Ibid*.

Président Guyomar appuie ces propos, considérant que « *l'efficacité répressive se fonde sur la légalité procédurale* »<sup>100</sup>.

Ainsi, l'absence de ces droits fondamentaux et procéduraux que sont les droits de la défense nous renseignent sur le régime juridique de l'enquête administrative. Si celui-ci apparaît comme aujourd'hui inabouti, ceci repose sur l'absence de droits de la défense au stade de la phase d'enquête. Il est cependant fait état, à un stade ultérieur, d'une réelle généralisation de ces droits lors de la phase d'enquête. *Quid* du principe de loyauté ?

### *B. Le principe de loyauté*

Dans le cadre de l'équité et du bon déroulement du procès, le Président Guyomar rattache fonctionnellement l'équité à l'idée de loyauté, considérant que la loyauté implique, « *non seulement un certain nombre de garanties qui sont purement procédurales, mais aussi une forme de comportement* »<sup>101</sup>. Ce principe est donc au coeur des principes procéduraux applicables à l'enquête administrative. Il serait ardu de proposer une définition de ce principe. Néanmoins, selon le Professeur Yves Neveu, celui-ci saurait être assimilé à l'idée de bonne foi, selon laquelle « *le principe de loyauté est la formulation nouvelle d'une idée très ancienne, celle de bonne foi* »<sup>102</sup>. La loyauté se définit, isolément, comme la « *fidélité manifestée par la conduite aux engagements pris, au respect des règles de l'honneur et de la probité* »<sup>103</sup>. Aussi, le respect du principe de loyauté s'apparente à la « *condition d'exercice des droits de la défense mais, plus généralement, celle de la conduite du procès équitable* »<sup>104</sup>. Selon le Doyen Bouzat, la loyauté constitue « *une manière d'être de la recherche des preuves, conforme au respect des droits de l'individu et à la dignité de la justice* »<sup>105</sup>. La loyauté est dès lors un principe cardinal des droits relatifs au procès. Il peut cependant apparaître

---

<sup>100</sup> Guyomar (M.), « L'entreprise et les droits fondamentaux : le procès équitable », art. précité.

<sup>101</sup> *Ibid.*

<sup>102</sup> Neveu, (Y.) « Le devoir de loyauté pendant la période pré-contractuelle », 2000, Gaz. Pal., n° 34, p. 6.

<sup>103</sup> Centre national de ressources textuelles et lexicales (site internet).

<sup>104</sup> Lemoine (P.), « La loyauté de la preuve (à travers quelques arrêts récents de la chambre criminelle) », *La vérité*, Rapport annuel 2004 de la Cour de cassation, p. 141.

<sup>105</sup> Bouzat (P.), « La loyauté dans la recherche des preuves », 1964, Mélanges Huguency, Sirey, p. 172.

impropre d'évoquer le principe de loyauté dans un sujet relatif aux enquêtes administratives, sachant que celle-ci constitue un principe cardinal des relations contractuelles<sup>106</sup>. De surcroît, les jurisprudences judiciaire et européenne ont conditionné cette application du principe de loyauté au stade de l'enquête selon plusieurs conditions. En effet, la Cour de cassation, par un arrêt en date du 24 mai 2011<sup>107</sup>, nous indique explicitement que le principe de loyauté s'appliquait à l'enquête administrative, arguant ainsi que « *toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement; que si les enquêteurs de l' Autorité des marchés financiers peuvent, lors de l'enquête, convoquer et entendre toute personne susceptible de leur fournir des informations, ils ne sauraient, sans violer les droits de la défense et, notamment, le principe de loyauté dans l'administration de la preuve et le droit à un procès équitable, se dispenser de respecter les règles protectrices des personnes entendues* ». Le juge judiciaire a conservé sa position en ce sens dans d'autres jurisprudences, postérieures comme antérieures<sup>108</sup>, affirmant notamment par un arrêt du 7 janvier 2011<sup>109</sup> que tout enregistrement ayant été réalisé de façon clandestine doit être écarté des débats.

Ce principe de loyauté, inscrit à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et à l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques « *doit présider à la recherche des preuves* »<sup>110</sup> est essentiel au bon déroulement de l'enquête administrative, et ce dès le stade de recherche de preuves et de recueil des témoignages. Son importance est telle que la loyauté demeure une obligation ne pouvant « *conduire à compromettre irrémédiablement les droits de la défense* »<sup>111</sup>. Il est donc manifeste que la jurisprudence judiciaire place, indubitablement, ce principe au coeur du procès lors de l'enquête administrative, et se trouve étroitement liée aux garanties exigées pour le développement des droits de la défense. Cette place est confirmée par la jurisprudence européenne, laquelle en fait une application mesurée via l'article 6 de la Convention. En

---

<sup>106</sup> Marguery (L.), « La « loyauté des relations contractuelles » en droit administratif : d'un principe procédural à un principe substantiel », *RFDA*, 2012, p. 663.

<sup>107</sup> Cass. com., 24 mai 2011, n°10-18.267.

<sup>108</sup> Cass. com., 1er mars 2011, n°09-71.252 ; CA Paris, 8 avril 1994, *Hyperallye*, *D.* 1995, jurispr. p. 607.

<sup>109</sup> Cass. ass. plén., 7 janvier 2011, n°09-14.316, 09-14.667.

<sup>110</sup> CA Paris, 26 octobre 2004, n°04/07315.

<sup>111</sup> *Ibid.*

outre, la loyauté de la preuve est admise par la Cour européenne des droits de l'homme, laquelle consacre, dans son arrêt du 6 décembre 1988, *Barbara, Masegue et Jabardo c/ Espagne*<sup>112</sup>, « l'obligation de loyauté dans la réunion policière et judiciaire des preuves, corollaire de l'exigence d'un procès équitable »<sup>113</sup>. Si la jurisprudence, tant judiciaire qu'euro-péenne, se sont attachées à développer ce principe de loyauté, l'assimilant à la recherche des preuves, il est difficile d'en dire autant pour la jurisprudence administrative. De plus, il est même explicitement affirmé, dans un rapport relatif aux « *Principes communs pour les autorités administratives dotées d'attributions répressives* »<sup>114</sup> que « les agents des autorités doivent veiller tout particulièrement à respecter en permanence le principe de loyauté dans la recherche de la preuve ». Il est également permis de comprendre, qu'au prisme de ce principe, « les éléments de preuve ne soient pas recueillis par ruse ou par surprise, mais toujours par des procédés transparents permettant au justiciable de connaître l'objet de la mesure mise en œuvre et la portée de sa coopération »<sup>115</sup>. *A priori*, il ne serait pas sibyllin pour le Conseil d'État d'évoquer la loyauté, comme il en est question au sein des domaines contractuel et fiscal, dans son arrêt *Beckman*<sup>116</sup> ou bien encore *Meyer*<sup>117</sup>. Cette discrétion et cette prudence, de la part de la juridiction administrative, s'expliquent, comme le relève le Professeur Camille Broyelle<sup>118</sup>, par la nature de ce principe, essentiellement utilisé en droit privé, et dont la transposition au sein d'un contentieux public pourrait avoir des conséquences colossales. Aussi, il ne peut être, pour le moment, érigé comme un « *principe juridique opposable en tant que tel* »<sup>119</sup>. Néanmoins, le Conseil d'État s'attarde malgré tout à rappeler incessamment l'effectivité des droits de la défense au stade de l'enquête. Selon le

---

<sup>112</sup> CEDH, 6 décembre 1988, *Barbara, Masegue et Jabardo c/ Espagne*, n°10590/83, série A, n°146.

<sup>113</sup> Lemoine (P.), « La loyauté de la preuve (à travers quelques arrêts récents de la chambre criminelle) », art. précité.

<sup>114</sup> « Principes communs pour les autorités administratives dotées d'attributions répressives », Mai 2012, Rapport de la Commission Europe, Le Club des juristes, p. 44.

<sup>115</sup> *Ibid.*

<sup>116</sup> CE, 26 mai 2010, *Beckman*, n°296808, Dr. fisc. 2010, n° 37, comm. 483 ; RJF 8-9/2010, n° 76 ; BDCF 8-9/2010, n° 83, concl. Boucher (J.).

<sup>117</sup> CE, Sect., 13 avril 2012, *Meyer, rec. Lebon*.

<sup>118</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », art. précité.

<sup>119</sup> *Ibid.*

Professeur Martin Collet<sup>120</sup>, ce principe demeurerait pourtant enclin à une extension de la garantie des droits au sein de l'enquête administrative, et permettrait une amélioration du cadre juridique dans lequel celle-ci s'inscrit. Il est constant que les principes de forme et de procédure sont extrêmement hétérogènes et lacunaires au sein du régime de l'enquête administrative, pourtant essentiels et déterminants pour la conduite du procès. Comme l'explique Martin Collet, ces règles pourraient entraîner une extension des garanties relatives aux droits substantiels et fondamentaux accordés aux justiciables. Dès lors, dans quelle mesure se manifestent les droits fondamentaux des justiciables au sein du régime de l'enquête administrative ?

## ***2. Les principes de fond***

Ces principes permettent, pour les justiciables une garantie de leurs droits (A), notamment à travers l'usage du droit à la vie privée et du droit au respect du domicile (B).

### *A. La garantie des droits*

D'un point de vue procédural, l'enquête administrative possède un régime juridique clairement inabouti, justifiant les lacunes et l'hétérogénéité dont elle est victime. Néanmoins, il convient de s'intéresser à la garantie des droits, c'est-à-dire les principes de fond, dont doivent bénéficier les justiciables et qui conduisent le procès. Cette garantie des droits substantiels doit s'analyser au prisme de la Constitution *lato sensu*, à travers l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 qui nous indique que « *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* ». Selon le Professeur Guy Carcassonne<sup>121</sup>, l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen est aujourd'hui « *la clé de la protection des droits et libertés constitutionnels* ». Le Conseil constitutionnel, à ce titre, a considéré que cette disposition constitutionnelle recouvrait plusieurs garanties et notamment

---

<sup>120</sup> Collet (M.), « Les enquêtes administratives en matière répressive », art. précité.

<sup>121</sup> Carcassonne (G.), Guillaume (M.), *La Constitution*, 13<sup>ème</sup> édition, Editions du Seuil, 2016.

celui du droit au procès équitable<sup>122</sup>. Ainsi sont conférées à la Constitution deux conditions d'existence et une définition, d'ordre matériel. A la lecture de cette disposition constitutionnelle, il résulte qu'il n'est concevable de parler de « *Constitution* » qu'à la seule condition que deux impératifs soient garantis, à savoir, d'une part, la garantie des droits, et d'autre part, la séparation des pouvoirs. Ces deux impératifs renvoient aux deux aspects du constitutionnalisme moderne : le pan institutionnel, lequel a été érigé par Montesquieu<sup>123</sup> et le pan substantiel, défendu par Benjamin Constant<sup>124</sup>. Selon le Professeur Philippe Raynaud, le constitutionnalisme se définit comme une « *conception libérale du droit public, qui veut que les pouvoirs publics soient essentiellement limités afin que soient garanties les principales libertés de l'individu* »<sup>125</sup>. Au regard de cette affirmation, la préoccupation incidente réside dans la conservation des libertés fondamentales, libertés dont doivent bénéficier les justiciables de l'Etat de droit. Il a été fait état d'une réelle substantialisation du droit constitutionnel, conduisant à en ériger un « *vrai droit* » pour reprendre les termes du Professeur Elisabeth Zoller<sup>126</sup>. Cette substantialisation permet alors d'assurer la prééminence d'une « *Constitution sociale* » sur une « *Constitution politique* », dont le Professeur Maurice Hauriou tarissait les éloges<sup>127</sup>.

Il convient cependant de s'interroger sur la manifestation de la garantie des droits au sein du régime de l'enquête, afin d'en permettre une unification, autant pour les justiciables que pour les enquêteurs. Outre le fait de permettre une unification, les garanties substantielles existantes doivent être analysées au prisme des garanties procédurales déjà existantes. Pour reprendre les termes du Président Guyomar, la garantie des droits issue de l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, impliquant l'effectivité, la protection réelle des droits fondamentaux doit être étudiée de pair avec « *l'organisation d'un procès de très bonne qualité* ». Le Conseil constitutionnel, au travers de sa jurisprudence constante, a bien saisi cette connexion et cette liaison indispensable entre ces deux concepts, mêlant le fond et

---

<sup>122</sup> C. const., 10 juin 2004, *Loi pour la confiance dans l'économie numérique*, n°2004-496 DC.

<sup>123</sup> Montesquieu, *De l'Esprit des lois*, Folio Essais, 1748.

<sup>124</sup> Constant (B.), *De la liberté des anciens comparée à celle des modernes*, Mille et une nuits, 1819.

<sup>125</sup> Raynaud (P.), *L'esprit de la Ve République. L'histoire, le régime, le système*, Paris, Perrin, 2017.

<sup>126</sup> Zoller (E.), *Droit constitutionnel*, 2<sup>ème</sup> édition, PUF, 2000.

<sup>127</sup> Hauriou (M.), *Précis de droit constitutionnel*, 2<sup>ème</sup> édition, Dalloz, 1929.

la forme. La juridiction constitutionnelle a ainsi considéré, dans sa décision du 30 mars 2006 *Loi pour l'égalité des chances*<sup>128</sup>, que le « *principe des droits de la défense qui résulte de l'article 16 de la Déclaration de 1789 impose le respect d'une procédure contradictoire* ». En analysant davantage l'office du juge constitutionnel, à travers les Tables analytiques du Conseil constitutionnel<sup>129</sup>, il est constant que l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, véritable fondement à la garantie des droits des citoyens, « *implique notamment qu'aucune sanction ayant le caractère d'une punition ne puisse être infligée à une personne sans que celle-ci ait été mise à même de présenter ses observations sur les faits qui lui sont reprochés* »<sup>130</sup>. Ce « *considérant-balai* », repris dans plusieurs autres décisions<sup>131</sup>, permet d'affirmer que « *le principe des droits de la défense s'impose aux autorités disposant d'un pouvoir de sanction sans qu'il soit besoin pour le législateur d'en rappeler l'existence* »<sup>132</sup> et nous renseigne ainsi sur le lien étroit permettant la cohabitation des règles de forme et de fond.

Aux termes de l'article 6§1 de la CESDH, « *toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle* ». Ces règles, garantissant l'équité du procès, sont à conjuguer avec les garanties substantielles consacrées aux justiciables, applicables en tous points, notamment devant les autorités administratives indépendantes lors de l'enquête administrative. La garantie des droits demeurant essentielle au bon déroulement du procès, par son caractère équitable et impartial garanti par la CESDH, il convient alors de s'intéresser aux droits considérés comme plus substantiels et présents au sein du régime de l'enquête administrative, à savoir le droit à la vie privée et le droit au respect du domicile.

---

<sup>128</sup> C. const., 30 mars 2006, *Loi pour l'égalité des chances*, n° 2006-535 DC, considérant n°24.

<sup>129</sup> Tables analytiques des décisions du Conseil constitutionnel à jour au 4 octobre 2019 (site internet).

<sup>130</sup> C. const., 24 octobre 2014, *M. Stéphane R. et autres*, n°2014-423 QPC, considérants n°16 à 18.

<sup>131</sup> C. const., 10 mai 2019, *M. Grégory M.*, n°2019-781 QPC.

<sup>132</sup> C. const., 24 octobre 2014, *M. Stéphane R. et autres*, n°2014-423 QPC.

## B. Le droit à la vie privée et le droit au respect du domicile

Les principes relatifs à l'enquête administrative demeurent aujourd'hui lacunaires et hétérogènes. Au sein du régime de l'enquête, à côté des droits procéduraux, les principes de fond comme le droit à la vie privée et le droit au respect du domicile sont sollicités par la jurisprudence administrative. Même si le principe du contradictoire et les droits de la défense ne s'appliquent pas au stade de la phase d'enquête, les fonctionnaires en charge de cette investigation recueillent des témoignages, et peuvent se retrouver à organiser des perquisitions administratives. Ces événements doivent indéniablement être étudiés au prisme du droit à la vie privée et du droit au respect du domicile. Ceci permet également d'évoquer l'évolution du rôle du juge des libertés et de la détention<sup>133</sup> (ci-après « JLD »), lequel a vu son rôle consolidé et renforcé au sein de l'enquête administrative<sup>134</sup>. Les droits en cause, au sein du régime de l'enquête, sont consacrés au niveau conventionnel. En outre, l'article 8 alinéa 1 de la CESDH énonce que « *toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance* ». Ces garanties sont intégralement applicables lors de l'enquête administrative, impliquant que la régularité de celle-ci peut être conditionnée au respect du droit à la vie privée et du domicile. A ce titre, la jurisprudence du Conseil d'État et de la Cour européenne des droits de l'Homme a eu l'occasion de régulièrement procéder à ces vérifications. Au niveau conventionnel, la CEDH a précisé la portée du terme « *domicile* » dans un arrêt en date du 28 avril 2005<sup>135</sup>, lequel « *doit s'interpréter comme incluant aussi le bureau officiel d'une société dirigée par un particulier, et le bureau officiel d'une personne morale, y compris les filiales et autres locaux professionnels* ». Au niveau interne, en reprenant les dispositions relatives à l'arrêt pré-cité *Société Intercofort*<sup>136</sup>, il en résulte que « *Le droit au respect du domicile que les stipulations de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (conv. EDH) protègent [...] doit être concilié avec les finalités légitimes du contrôle, par les autorités publiques, du respect des règles qui s'imposent à ces personnes morales dans l'exercice de*

---

<sup>133</sup> Matsopoulou (H.), « Les investigations de certains fonctionnaires dans les locaux des entreprises », LPA 2001, n° 143, p. 4.

<sup>134</sup> Le Monnier De Gouville (P.), *Le juge des libertés et de la détention*, op. cit., p. 312.

<sup>135</sup> CEDH, 28 avril 2005, *Buck c/ Allemagne*, n°41604/98.

<sup>136</sup> CE, Sect., 6 novembre 2009, *Société Interconfort*, n°304300, rec. Lebon.

*leurs activités professionnelles* ». Cette jurisprudence démontre explicitement la liaison existante entre les principes de fond et de forme, à travers la notion de vie privée et de respect du domicile. En effet, via cette jurisprudence du Conseil d'État, émerge l'application de droit à la vie privée au sein des entreprises. De plus, cette décision s'avère intéressante selon le Président Guyomar<sup>137</sup> en raison notamment de la règle selon laquelle la société requérante a obtenu gain de cause, à savoir l'article 8 de la CESDH protégeant la vie privée et non par l'article 6, traditionnellement utilisé dans le contentieux de l'enquête.

Quant au constat à dresser de cette jurisprudence, il apparaît l'admission par le Conseil d'État d'un nouveau cas. La juridiction administrative reconnaît ici en effet que les enquêteurs ayant dérogé à l'article 8 de la Convention peuvent voir leur responsabilité engagée à l'appui d'un recours contre la décision de sanction en question. En l'occurrence, la visite avait été effectuée au sein de locaux professionnels, sans que le justiciable n'ait pu faire valoir son droit au respect du domicile, entraînant alors irrémédiablement une irrégularité dans la procédure et l'annulation de ladite sanction. Il apparaît que l'article 8 de la CESDH permet aux enquêtes administratives de s'arroger un petit peu des seules contraintes procédurales et de se pencher sur certains principes de fond. Force est de constater une évolution dans cette procéduralisation de l'enquête, grâce notamment aux garanties offertes par les principes de fond. Ceci permet le développement d'une idée majeure, à savoir celle que l'enquête et la procédure de poursuite ne constituent plus deux séquences parfaitement « *étanches* »<sup>138</sup>, et que les deux séquences sont intrinsèquement et fonctionnellement liées entre elles. Le Conseil d'État confirme cette position ultérieurement<sup>139</sup>, toujours en se fondant sur l'article 8 de la Convention. Toutefois, et c'est pour cette raison que le régime de l'enquête apparaît toujours inabouti, ce recours aux principes de fond s'avère éminemment limité. Comme le relève le Professeur Martin Collet<sup>140</sup>, « *la jurisprudence de la Cour semble [...] ne mobiliser cet article que dans des hypothèses où sont en cause des procédures de visite domiciliaire* ». L'évolution a donc eu lieu, mais celle-ci demeure encore et toujours inaboutie. En ce sens, le Professeur

---

<sup>137</sup> Guyomar (M.), « L'entreprise et les droits fondamentaux : le procès équitable », art. précité.

<sup>138</sup> *Ibid.*

<sup>139</sup> CE, 27 juillet 2012, *Sté Ais 2*, n°340026 ; CE, 26 juillet 2011, *Legrand*, n°332807, *rec. CE 2011*, tables, p. 1109.

<sup>140</sup> Collet (M.), « Les enquêtes administratives en matière répressive », art. précité.

Collet évoque notamment le fait que seules certaines dimensions de l'enquête administrative ne sont concernées par ce changement. Le Conseil d'État apparaît donc, sur cette facette substantielle, encore très timide, et ne permet pas d'établir, grâce notamment à cet article 8, un véritable régime juridique de l'enquête administrative encadré par le droit commun. Aussi, il apparaît clairement l'idée que le régime juridique de l'enquête administrative demeure inabouti, tant par ses exigences, que par les principes guidant son organisation. Néanmoins, il est constant que le contrôle et la procédure de l'enquête administrative soit, peu à peu, en cours d'émergence, notamment à travers la notion de sanction administrative. Toutefois, ce renforcement progressif, malgré le fait que celui-ci puise son origine dans de solides bases jurisprudentielles, légales ou coutumières, apparaît tout de même très incertain.

## **Chapitre II. Le renforcement progressif du contrôle et de la procédure de l'enquête administrative**

Le régime juridique de l'enquête administrative a fait l'objet d'un profond remaniement, eu égard à l'incomplétude de son contrôle et sa procédure applicable. Ce renforcement progressif a permis une généralisation de l'enquête, en dépit du fait que sa réussite vacille entre espoirs et incertitudes (**B**). En outre, cette évolution s'explique principalement par l'avènement, au coeur du pan répressif de l'enquête, des sanctions administratives (**A**).

### **I. L'avènement des sanctions administratives, piédestal répressif de l'enquête**

Contrairement au régime juridique de l'enquête administrative, celui des sanctions administratives se trouve largement stabilisé et diversifié. Pour comprendre dans quelle mesure le cadre relatif à l'investigation administrative a pu en être enrichi, il convient de s'intéresser aux sources des sanctions (§1). Nous verrons également que par le cumul et le contrôle juridictionnel des sanctions (§2), l'enquête administrative a vu son régime être fortement impacté.

#### ***1. Les sources des sanctions***

L'angle répressif de l'enquête administrative s'illustre par les sanctions administratives. Leur définition et domaine d'application recouvre un large champ (**A**), tout comme leur usage déterminant par la jurisprudence (**B**).

##### ***A. Définition et domaine des sanctions***

Le terme de « *sanction administrative* » présente une complexité qui réside dans la pluralité de ses sens. Ainsi, selon les termes du Doyen Auby<sup>141</sup>, « *la sanction administrative est délicate à définir en elle-même et par rapport aux institutions voisines* », arguant qu'il est

---

<sup>141</sup> Auby (J-M.), Drago (R.), *Traité de contentieux administratif*, op. cit., p. 426.

« impossible de reconnaître à toute mesure administrative individuelle un caractère de sanction ». Cette complexité s'explique par le caractère fonctionnel que possède, historiquement, la sanction administrative. La « sanction » constitue, selon le Professeur Yves Picod, « une mesure par laquelle le droit répond à sa violation et au désordre qui en résulte »<sup>142</sup>. Est donc formulée l'idée de violation du droit, et par conséquent, d'une action menée dans ce sens. Pour reprendre les termes du Professeur Franck Moderne, il est constant que « les sanctions administratives se rattachent à l'ordre juridique punitif »<sup>143</sup>. Par ailleurs, le Conseil d'État, par un rapport de 1995 relatif aux pouvoirs de l'administration dans le domaine des sanctions, a estimé que « les sanctions sont d'une nature essentiellement répressive. Elles procèdent d'une intention de punir un manquement à une obligation. Elles se fondent sur un comportement personnel considéré comme fautif »<sup>144</sup>. Ce ne fut que dans un dossier thématique en date du 9 janvier 2017, que les sages du Palais royal ont pu parvenir à définir la sanction administrative, considérant celle-ci comme « une décision administrative émanant d'une autorité administrative qui vise à réprimer un comportement fautif »<sup>145</sup>.

Cette définition permet de cerner le domaine principal de la sanction : la matière répressive. Cette finalité répressive se distingue de la finalité préventive, cette dernière visant avant tout des mesures de police administrative. En effet, le Conseil d'État poursuit son analyse en estimant qu'au contraire, « les mesures de police ont une finalité essentiellement préventive »<sup>146</sup>. Cette distinction, fondée sur la finalité, ne s'avère pas évidente à opérer. Ainsi, le Président Guyomar use d'un double critère pour établir cette distinction. Bien qu'il admette que « la sanction administrative se distingue de la mesure de police [...] par le but qu'elle poursuit (la répression de cette faute) »<sup>147</sup>, il soutient que cette distinction puisse

---

<sup>142</sup> Actes du colloque organisé par le CDED, « Sanctions en droit de la concurrence et concurrence des sanctions », *op. cit.*, p. 11.

<sup>143</sup> Moderne (F.), « La sanction administrative », *RFDA*, 2002, p. 483.

<sup>144</sup> « Les pouvoirs de l'administration dans le domaine des sanctions », Etude adoptée par l'Assemblée générale du Conseil d'État le 8 décembre 1994, Section du Rapport et des Etudes, Paris.

<sup>145</sup> Dossier thématique du CE, « Le juge administratif et les sanctions administratives », 9 janvier 2017 (site internet).

<sup>146</sup> *Ibid.*

<sup>147</sup> Guyomar (M.), *Les sanctions administratives*, *op. cit.*, p. 23.

s'opérer en raison « *du motif qui l'inspire (la qualification d'une faute)* »<sup>148</sup>. Dès lors, la sanction administrative ne vise pas à prévenir des troubles à l'ordre public, mais s'inscrit dans l'ordre juridique punitif puisqu'elle a pour objet de punir un justiciable ayant dérogé à une réglementation existante préalablement. Les jurisprudences, administrative<sup>149</sup> et constitutionnelle<sup>150</sup>, ont accueilli cette distinction en retenant le critère de la finalité. Le Conseil constitutionnel développe davantage cette analyse en considérant d'une part qu'aux termes de l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789, « *la loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée* » et d'autre part que « *ces principes ne s'appliquent qu'aux peines et aux sanctions ayant le caractère d'une punition* »<sup>151</sup>. En conséquence, le Conseil constitutionnel admet qu'une décision à la finalité préventive devra être qualifiée de mesure de police et non de sanction. *A contrario*, en utilisant le même « *considérant-balai* »<sup>152</sup>, une décision disposant d'un objet purement répressif devra être regardée comme une sanction. Tandis que la doctrine<sup>153</sup> distingue les sanctions administratives des sanctions contractuelles, des mesures conservatoires et des mesures préparatoires aux sanctions, le Conseil d'État admet que la sanction administrative « *diffère également de la mesure restitutive à finalité de réparation : cette dernière, essentiellement présente en matière fiscale, présente un caractère de simple réparation du préjudice subi par l'État par le versement d'une somme indue ou la non-perception d'une somme due* »<sup>154</sup>.

Initialement, le droit public français émettait une forte réticence à reconnaître l'existence des sanctions administratives. Cela s'explique notamment par des considérations historiques, comme l'indique Jean-Marc Sauvé, lequel énonce qu'« *historiquement, la*

---

<sup>148</sup> *Ibid.*

<sup>149</sup> CE, Sect., 5 avril 1996, *Houdmond*, n°176611, *rec. Lebon*.

<sup>150</sup> C. const., 4 mai 2012, *Mme Ileana A.*, n°2012-239 QPC.

<sup>151</sup> C. const., 20 mai 2011, *M. Ion C.*, n°2011-132 QPC.

<sup>152</sup> C. const., 27 janvier 2012, *M. Eric M.*, n°2011-211 QPC.

<sup>153</sup> Guyomar (M.), *Les sanctions administratives*, *op. cit.*

<sup>154</sup> Dossier thématique du CE, « Le juge administratif et les sanctions administratives », art. précité.

*sanction administrative n'a pas bonne presse ou plutôt pas bonne doctrine* »<sup>155</sup>. En effet, la sanction administrative a longtemps été profondément marquée par le lien entretenu avec le régime institutionnel de Vichy. Lesdites sanctions s'y sont trouvées très utilisées et énormément développées. A ce titre, les sanctions administratives bénéficiaient d'un champ d'application très restreint, puisque les domaines dans lesquels celles-ci intervenaient étaient limités jusqu'à la fin de la Seconde guerre mondiale. Ainsi, lesdites sanctions pouvaient s'appliquer dans l'exercice du pouvoir disciplinaire, en matière fiscale et à certaines activités réglementées<sup>156</sup>. Bien que les sanctions administratives et leur application aient été profondément remaniées et leur domaine d'intervention soit désormais progressivement élargi, il apparaît que le champ disciplinaire soit le plus sollicité dans cette finalité. Pour reprendre les termes du Professeur Marcel Waline, « *toute personne qui entre en relations avec l'administration se place ainsi dans la sphère où s'exerce le pouvoir disciplinaire de celle-ci* »<sup>157</sup>. Le Président Guyomar considère ainsi que la sanction administrative ne recouvre aujourd'hui « *que le champ disciplinaire [...] entendu largement* »<sup>158</sup>. Plusieurs types de sanctions administratives sont à distinguer, telles que les sanctions pécuniaires, les retraits d'autorisations, ou bien encore les interdictions d'activité. Néanmoins, la reconnaissance de la sanction administrative a constitué un sujet délicat en droit public français, en raison notamment des réticences et précédents historiques dont celle-ci a fait l'objet.

Aussi, le Conseil constitutionnel, dans une décision *Entreprises de presse* en date du 10 et 11 octobre 1984<sup>159</sup> a décidé tout d'abord de condamner l'existence de desdites sanctions, au nom de la séparation des pouvoirs. En effet, en interprétant littéralement l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, il paraît compliqué d'admettre qu'une même autorité puisse bénéficier d'un pouvoir répressif et d'un pouvoir réglementaire. Le revirement sera opéré, dans un premier temps, par une décision *Loi modifiant la loi n°*

---

<sup>155</sup> Auby (J-M.), « Les sanctions administratives en matière de circulation automobile », *D.* 1952, chron. 25.

<sup>156</sup> Dossier thématique du CE, « Le juge administratif et les sanctions administratives », art. précité.

<sup>157</sup> Waline (M.), « Moralité publique », note sous l'arrêt CE, 15 mai 1936, *Belot*, D.P. 1937-III.

<sup>158</sup> Guyomar (M.), *Les sanctions administratives*, *op. cit.*, p. 15.

<sup>159</sup> C. const., 10 et 11 octobre 1984, *Loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse*, n° 84-181 DC.

86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication<sup>160</sup> en date du 17 janvier 1989. Le Conseil constitutionnel considère ainsi que l'Administration peut, sous certaines conditions, être dotée d'un pouvoir à finalité répressive. Aussi, selon la juridiction constitutionnelle, « *il est loisible au législateur de soumettre les différentes catégories de services de communication audiovisuelle à un régime d'autorisation administrative ; qu'il lui est loisible également de charger une autorité administrative indépendante de veiller au respect des principes constitutionnels en matière de communication audiovisuelle ; que la loi peut, de même, sans qu'il soit porté atteinte au principe de la séparation des pouvoirs, doter l'autorité indépendante chargée de garantir l'exercice de la liberté de communication audiovisuelle de pouvoirs de sanction dans la limite nécessaire à l'accomplissement de sa mission* ». Par ce considérant de principe, le Conseil constitutionnel exige que ces pouvoirs de sanctions doivent s'exercer en lien avec le régime d'autorisation, et ce dans l'accomplissement de la mission conférée à l'autorité administrative.

Cette jurisprudence sera confirmée explicitement dans un second temps, lorsque le Conseil constitutionnel, par une décision *Loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier*<sup>161</sup>, en date du 28 juillet 1989, va considérer que « *le principe de la séparation des pouvoirs, non plus qu'aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle ne fait obstacle à ce qu'une autorité administrative, agissant dans le cadre de prérogatives de puissance publique, puisse exercer un pouvoir de sanction dès lors, d'une part, que la sanction susceptible d'être infligée est exclusive de toute privation de liberté et, d'autre part, que l'exercice du pouvoir de sanction est assorti par la loi de mesures destinées à sauvegarder les droits et libertés constitutionnellement garantis* ». La juridiction constitutionnelle admet explicitement, d'une part, l'existence des sanctions administratives et d'autre part, la possibilité pour l'Administration d'être chargée d'un pouvoir répressif. Cette évolution démontre, selon le Professeur Yves Picod, une « *autonomisation* »<sup>162</sup> de la sanction administrative, puisqu'auparavant la sanction n'était considérée uniquement que comme

---

<sup>160</sup> C. const., 17 janvier 1989, *Loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication*, n°88-248 DC.

<sup>161</sup> C. const., 28 juillet 1989, *Loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier*, n°89-260 DC.

<sup>162</sup> Actes du colloque organisé par le CDED, « Sanctions en droit de la concurrence et concurrence des sanctions », *op. cit.*, p. 11.

« *l'accessoire de la règle de fond* »<sup>163</sup>. Le droit positif a donc consacré l'autonomie des sanctions administratives, tout d'abord en les définissant, et en les délimitant. Toutefois, l'hétérogénéité inhérente à ces sanctions permet de s'interroger sur les risques de dérive et du manque de sécurité juridique. Il s'agit de la raison pour laquelle la jurisprudence a assuré, au fil du temps, la garantie des droits relatifs aux justiciables à travers l'usage des sanctions, tout en précisant son régime applicable.

### *B. L'usage jurisprudentiel déterminant des sanctions*

L'étroit lien qu'entretient l'enquête administrative avec les sanctions administratives réside dans les sources qui fixent leur régime, telles que la jurisprudence. Le droit commun des sanctions administratives, et plus largement le droit commun de la répression administrative a été entièrement consolidé par le juge, en dépit de leur origine légale et constitutionnelle. Le juge administratif confirme, à cet égard, qu'« *en vertu de l'article 34 de la Constitution, de la loi ; qu'il n'appartient dès lors qu'à la loi de déterminer les éléments constitutifs des infractions dont l'auteur encourt de telles sanctions* »<sup>164</sup>.

Historiquement, les sanctions administratives relèvent du domaine non pénal. Ainsi, le juge administratif s'est d'abord chargé d'encadrer juridiquement l'exercice du pouvoir disciplinaire. Dès lors, le lien entre les principes applicables à l'enquête administrative et les principes applicables aux sanctions administratives se recoupe explicitement. Il a été mentionné précédemment que le respect des droits de la défense devait être regardé comme un principe général du droit dégagé par la jurisprudence administrative, via l'arrêt *Dame Veuve Trompier Gravier*<sup>165</sup>. Ce principe a également été appliqué en matière disciplinaire, comme énoncé dans la jurisprudence *Tery*<sup>166</sup>. Les garanties procédurales applicables aux enquêtes administratives se retrouvent donc dans les sanctions administratives. Il en est de même pour les règles de fond, notamment à travers le principe de légalité des délits et des

---

<sup>163</sup> *Ibid.*

<sup>164</sup> CE, Sect., 18 juillet 2008, *Fédération de l'hospitalisation privée*, n°300304, *rec. Lebon*.

<sup>165</sup> CE, Sect., 5 mai 1944, *Dame Veuve Trompier-Gravier*, n° 69751, *rec. Lebon*, p. 133.

<sup>166</sup> CE, 20 juin 1913, *Tery*, *rec. Lebon*, p. 736.

peines<sup>167</sup>. Dès lors, il apparaît établi que le régime des sanctions administratives se trouve éminemment protégé par le juge administratif, celui-ci se devant d'assurer les garanties nécessaires à la mise en œuvre desdites mesures. A l'instar des sages du Palais royal, les juges constitutionnel et européen ont permis de bâtir progressivement le régime juridique applicable aux sanctions administratives, tout en tenant compte des droits et libertés fondamentaux. En outre, par les deux décisions du Conseil constitutionnel précédemment évoquées<sup>168</sup>, la garantie des droits fondamentaux devait être assurée par l'exercice du pouvoir de sanction conféré aux autorités administratives. Aussi, la juridiction constitutionnelle, par sa décision précitée du 17 janvier 1989 a indiqué, d'une part, « *qu'une peine ne peut être infligée qu'à la condition que soient respectés le principe de légalité des délits et des peines, le principe de nécessité des peines, le principe de non-rétroactivité de la loi pénale d'incrimination plus sévère ainsi que le principe des droits de la défense* ». D'autre part, le Conseil constitutionnel a estimé « *que ces exigences concernent non seulement les peines prononcées par les juridictions répressives mais aussi toute sanction ayant le caractère d'une punition même si le législateur a laissé le soin de la prononcer à une autorité de nature non judiciaire* ». Aussi, un équilibre du contrôle juridictionnel de la sanction administrative par la juridiction constitutionnelle a été trouvé, même si celui-ci va fortement évoluer, notamment par la décision du 10 juin 2009 *Loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur internet*<sup>169</sup>. Par son considérant 16, elle énonce que le contrôle de la répression administrative peut être limité, notamment par le fait que la loi « *ne pouvait, quelles que soient les garanties encadrant le prononcé des sanctions, confier de tels pouvoirs à une autorité administrative dans le but de protéger les droits des titulaires du droit d'auteur et de droits voisins* », et ce découlant de l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen. Il apparaît que deux conditions cumulatives sont exigées pour que la répression administrative se trouve conforme à la Constitution, à savoir d'une part la portée du pouvoir de sanction et d'autre part, l'atteinte caractérisée à une liberté protégée constitutionnellement.

---

<sup>167</sup> CE, 9 octobre 1996, *Société Prigest*, n°170363, *rec. Lebon.* ; CE, Sect., 12 octobre 2009, *M. P.*, n°311641, *rec. Lebon.*

<sup>168</sup> C. const., 17 janvier 1989, *Loi modifiant la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication*, n°88-248 DC ; C. const., 28 juillet 1989, *Loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier*, n°89-260 DC.

<sup>169</sup> C. const., 10 juin 2009, *Loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur internet*, n°2009-580 DC.

L'influence du juge constitutionnel dans la construction du régime relative aux sanctions administratives apparaît donc comme déterminante tant ont été précisées ses modalités de mise en œuvre. Aussi, le Conseil d'État est chargé de contrôler que l'autorité administrative soit respectueuse des principes procéduraux et des principes de fond lorsque celle-ci décide de la prise d'une sanction administrative, permettant une unification du droit commun applicable à la répression administrative. Outre le respect des droits de la défense, les principes procéduraux de publicité, d'impartialité et de motivation constituent les règles de forme auxquelles les sanctions administratives sont soumises. Les règles de fond conduisant le régime des sanctions trouvent leur fondement dans l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen visant le principe de légalité des délits et des peines. En vertu de cette disposition constitutionnelle, « *la loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée* ». De ce principe découlent plusieurs autres règles, à savoir celles de « *légalité des incriminations et des sanctions, proportionnalité des sanctions par rapport aux infractions, non-rétroactivité de la loi d'incrimination plus sévère, droit de la personne poursuivie de se défendre avant d'être sanctionnée* »<sup>170</sup>. La Cour européenne des droits de l'Homme, via l'application de l'article 6 de la CESDH, a également contribué à façonner le droit applicable aux sanctions administratives, ce que le droit interne confirme, notamment en considérant que le droit à un procès équitable est applicable aux sanctions administratives<sup>171</sup>. Cette application a vu naître, selon le Professeur Franck Moderne, une « *pénalisation croissante du régime de la répression administrative* »<sup>172</sup>, menant à une réelle articulation entre, d'une part, le régime répressif pénal et d'autre part, le régime répressif administratif. En effet, par sa décision *Engel et autres c. Pays-Bas*<sup>173</sup>, la CEDH a considéré que l'article 6§1 de la Convention s'appliquait aux sanctions administratives, notamment au travers de la notion autonome d'« *accusation en matière pénale* »<sup>174</sup>. Le contentieux porté devant la CEDH a permis ainsi d'éclaircir plusieurs notions

---

<sup>170</sup> « Sanction administrative », Fiches d'orientation Dalloz, Septembre 2019.

<sup>171</sup> CE, Sect., 28 juillet 1999, *GIE Mumm-Perrier-Jouët*, n°188973, *rec. Lebon*.

<sup>172</sup> Moderne (F.), « La sanction administrative », art. précité.

<sup>173</sup> CEDH, 8 juin 1976, *Engel et autres c/ Pays-Bas*, n°5100/71.

<sup>174</sup> Dossier thématique du CE, « Le juge administratif et les sanctions administratives », art. précité.

et principes applicables au régime des enquêtes administratives, et plus précisément, à celui des sanctions. De plus, la jurisprudence a largement influencé le régime établi par le juge administratif.

En outre, il convient, pour comprendre cet impact, de s'intéresser à la portée du principe d'impartialité. Celui-ci ayant fait l'objet, d'une stricte application de l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen par le Conseil constitutionnel<sup>175</sup>, le principe d'impartialité constitue un principe général du droit, et s'impose aux autorités administratives dans le cadre de ses pouvoirs de sanction, en vertu de la jurisprudence *Didier*<sup>176</sup>. En analysant l'article 6 de la CESDH, il a été possible d'opérer une distinction entre impartialité objective et impartialité subjective<sup>177</sup>, impliquant notamment une divergence entre la jurisprudence conventionnelle et administrative. En effet, il était question de la faculté de concentration des pouvoirs, à savoir les fonctions d'instruction et de jugement, au sein d'une même autorité administrative, laquelle était admise par le juge administratif, et ne contrevenait pas au principe d'impartialité, considérant, en vertu de sa jurisprudence *Didier*, que la concentration des pouvoirs par une même autorité ne signifiait pas impérativement que les fonctions répressives pouvaient être cumulées. *A contrario*, la jurisprudence européenne par l'arrêt *Dubus c/ France*<sup>178</sup>, a considéré qu'il était « nécessaire d'encadrer plus précisément le pouvoir de se saisir d'office de manière à ce que soit effacée l'impression que la culpabilité de la requérante a été établie dès le stade de l'ouverture de la procédure ». Ainsi, la Cour considère que ce cumul est subordonné à « la nature et l'étendue des tâches du rapporteur durant la phase d'instruction, et notamment à l'absence d'accomplissement d'acte d'accusation de sa part ». L'influence déterminante de la jurisprudence conventionnelle s'illustre en ce sens par le contentieux constitutionnel, lequel rejoint peu ou prou la position de la Cour à ce sujet-là, puisque ce contrôle *in abstracto* a été également effectué par le Conseil constitutionnel, considérant dans une décision du 2 mai 2011, que « les dispositions contestées, en organisant la Commission bancaire sans séparer en son sein, d'une part, les

---

<sup>175</sup> C. const., 2 décembre 2011, *Banque populaire Côte d'Azur*, n° 2011-200 QPC.

<sup>176</sup> CE, Ass., 3 décembre 1999, *Didier*, n°207434, *rec. Lebon*.

<sup>177</sup> V. en ce sens : CE, Ass., 4 juillet 2003, *M. D.*, n° 234353, *rec. Lebon*.

<sup>178</sup> CEDH, 11 juin 2009, *Dubus c/ France*, n° 5242/04.

*fonctions de poursuite des éventuels manquements des établissements de crédit aux dispositions législatives et réglementaires qui les régissent et, d'autre part, les fonctions de jugement des mêmes manquements, qui peuvent faire l'objet de sanctions disciplinaires, méconnaissent le principe d'impartialité des juridictions et, par suite, doivent être déclarées contraires à la Constitution »*<sup>179</sup>. Outre cette notable divergence, la jurisprudence de la CEDH a permis de s'interroger sur la notion de « *tribunal* » au sens de l'article 6§1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Cette notion bénéficie d'un caractère autonome, notamment par le contentieux de l'arrêt *Didier*, dans lequel le Conseil d'État appréciait, selon le cas, que « *le Conseil des marchés financiers siégeant en formation disciplinaire n'est pas une juridiction au regard du droit interne* »<sup>180</sup>. Le Président Guyomar<sup>181</sup> évoque en ce sens un écueil organique quant à la notion de « *tribunal* » au sens de la Convention. Il nous indique en effet que cette notion se trouve absente du contentieux administratif depuis la jurisprudence *Parent*<sup>182</sup>. L'enquête administrative trouve sa finalité dans la prise de sanctions administratives, lesquelles sont le fruit d'une pluralité de sources, autant internes que conventionnelles. Le critère répressif qui caractérise ce régime permet de se pencher sur le cumul possible desdites sanctions, tout en en assurant un véritable contrôle juridictionnel.

## ***2. Le cumul et le contrôle juridictionnel des sanctions***

Le caractère répressif afférent aux sanctions administratives permet de s'intéresser à un éventuel cumul, à l'aune du principe « *non bis in idem* » et de l'articulation existante entre, sanctions de nature pénale et fiscale (A). Le contrôle opéré par le juge administratif témoigne de l'usage juridictionnel desdites sanctions et de son renforcement progressif (B).

---

<sup>179</sup> C. const., 2 décembre 2011, *Banque populaire Côte d'Azur*, n° 2011-200 QPC.

<sup>180</sup> CE, Ass., 3 décembre 1999, *Didier*, n°207434, *rec. Lebon*.

<sup>181</sup> Guyomar (M.), *Les sanctions administratives*, *op. cit.*, p. 81.

<sup>182</sup> CE, Ass., 6 juin 2014, *Fédération des conseils de parents d'élèves des écoles publiques et Union nationale lycéenne*, n°351582, *rec. Lebon*.

### A. La portée du principe « non bis in idem »

L'épineuse question des sanctions administratives implique d'étudier avec précision la règle « non bis in idem ». Cette locution latine, signifiant « pas deux fois pour le même fait », est un principe directeur de la procédure pénale. A cet égard, diverses sources textuelles nous renseignent sur sa portée. Aussi, l'article 368 du Code de procédure pénale énonce qu'« aucune personne acquittée légalement ne peut plus être reprise ou accusée à raison des mêmes faits, même sous une qualification différente ». La CESDH, en son article 4§1 du Protocole additionnel n°7 dispose quant à elle que « nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même État en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet État ». Par ailleurs, la règle « non bis in idem » constitue un principe général du droit dégagé par la jurisprudence administrative<sup>183</sup> applicable à l'ensemble des sanctions administratives. A ce titre, il apparaît que ce principe, bien ancré au sein de l'ordre juridique français et européen, s'applique pleinement aux domaines des sanctions, qu'il soit pénal, fiscal ou bien encore administratif. Selon le Président Guyomar<sup>184</sup>, l'application de cette règle implique « qu'une même faute disciplinaire ou professionnelle ne puisse entraîner deux sanctions ». La jurisprudence administrative, considère, de manière complémentaire, que ce principe suppose qu'« un même manquement ne peut donner lieu qu'à une seule sanction administrative, sauf si la loi en dispose autrement »<sup>185</sup>. Ce principe jurisprudentiel possède donc une valeur infra-législative, en raison de sa nature de principe général du droit. Il prohibe le fait que deux sanctions administratives puissent être cumulées. Toutefois, en vertu du principe de proportionnalité des peines, découlant l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen selon lequel « la loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires », il est constant qu'une infraction déjà sanctionnée peut faire l'objet d'une peine complémentaire. En effet, par la jurisprudence *Association Radio Solidarité*<sup>186</sup>, le

---

<sup>183</sup> CE, Sect., 24 janvier 1936, *Montabre* ; CE, 5 mars 1954, *Banque alsacienne privée et D.*, rec. CE, p. 144 ; CE, 23 avril 1958, *Commune du Petit-Quevilly*, rec. CE, p. 394.

<sup>184</sup> Guyomar (M.), *Les sanctions administratives*, op. cit., p. 124.

<sup>185</sup> CE, 29 octobre 2009, *Société Air France c/ ACNUSA*, n°310604, 310610, rec. Lebon ; CE, 30 décembre 2016, *Autorité de contrôle des nuisances aéroportuaires (ACNUSA)*, n°395681, rec. Lebon.

<sup>186</sup> CE, 14 juin 1991, *Association Radio Solidarité*, n°107365, 107859, 110270, 114646.

Conseil d'État admet, dans le cas d'espèce « *le fait que certaines de ces infractions avaient déjà donné lieu à des sanctions infligées à l'association requérante par la Commission nationale de la communication et des libertés, ne faisait pas obstacle à ce que leur existence fût prise en compte par le conseil afin d'apprécier le degré de gravité des nouveaux manquements dont s'était rendue coupable ladite association* ». L'office du juge est à nouveau affirmé ici, puisqu'il lui revient d'apprécier la gravité et la particularité de la nouvelle infraction faisant l'objet d'une sanction, en fonction de la nature des comportements prohibés.

Le principe découlant de la règle « *non bis in idem* » pose, par conséquent, l'interdiction de cumul des sanctions administratives. La teneur particulière que possède le régime juridique de l'enquête administrative permet de se pencher sur l'admission du cumul des sanctions pénale et fiscale, mise en balance avec le principe « *non bis in idem* ». Les enjeux de cette articulation intéressent particulièrement la matière fiscale. En effet, le Conseil constitutionnel, dans une décision *Loi de finances pour 1984*<sup>187</sup> du 29 décembre 1983, a considéré que « *l'exercice des libertés et droits individuels ne saurait en rien excuser la fraude fiscale ni en entraver la légitime répression* ». Le Conseil constitutionnel affirme ainsi que le législateur peut véritablement réprimer la fraude fiscale. Or, en la matière, le droit fiscal dispose d'une double forme de répression, à savoir la répression administrative et la répression pénale. Celles-ci peuvent dans certains cas se cumuler. Ce cumul des sanctions avait fait l'objet d'un contentieux antérieur par le Conseil constitutionnel. A ce titre, la juridiction constitutionnelle avait considéré dans une décision *Loi sur les prix et les revenus, notamment ses articles 1, 3 et 4*<sup>188</sup> en date du 30 juillet 1982 que « *la règle du non-cumul des peines en matière de crimes et délits, [...] n'a que valeur législative et qu'il peut donc toujours y être dérogé par une loi* », déniait ainsi la valeur constitutionnelle au principe « *non bis in idem* ». En l'espèce, la Commission des opérations de bourse ne s'était pas préoccupée du cumul. Néanmoins, le Conseil a estimé, postérieurement, que ce cumul devait faire l'objet d'un contrôle de proportionnalité, arguant dans sa décision *Loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier*<sup>189</sup> que « *si l'éventualité d'une double procédure peut ainsi*

---

<sup>187</sup> C. const., 29 décembre 1983, *Loi de finances pour 1984*, n° 83-164 DC.

<sup>188</sup> C. const., 30 juillet 1982, *Loi sur les prix et les revenus, notamment ses articles 1, 3 et 4*, n°82-143 DC.

<sup>189</sup> C. const., 28 juillet 1989, *Loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier*, n°89-260 DC.

*conduire à un cumul de sanctions, le principe de proportionnalité implique, qu'en tout état de cause, le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues* ». Selon le Professeur Emmanuelle Claudel, il s'agit d'un principe « *d'imputation* »<sup>190</sup> reconnu par le Conseil. Le juge administratif l'avait également admis, en se fondant cette fois sur l'indépendance des instances disciplinaires et pénales. En effet, dans un avis en date du 29 avril 2004, le Conseil d'État a alors estimé que la règle « *non bis in idem* » ne contrevenait pas à ce qu'une sanction administrative et une sanction pénale soient infligées à un justiciable à raison des mêmes faits « *dès lors que l'institution de chacun de ces types de sanctions repose sur un objet différent et tend à assurer la sauvegarde de valeurs ou d'intérêts qui ne se confondent pas* »<sup>191</sup>. Le Conseil constitutionnel a alors précisé sa position, à travers plusieurs décisions marquant une évolution fondamentale au sein du régime des sanctions. La première mise au point s'illustre au regard de la décision du 18 mars 2015, *M. John L. et autres*<sup>192</sup>, qui s'inscrit en rupture avec la position antérieure laquelle considérait que « *le principe de nécessité des délits et des peines ne fait pas obstacle à ce que les mêmes faits commis par une même personne puissent faire l'objet de poursuites différentes aux fins de sanctions de nature administrative ou pénale en application de corps de règles distincts* ». Le Conseil constitutionnel rompt en énonçant que « *Si l'éventualité que deux procédures soient engagées peut conduire à un cumul de sanctions, le principe de proportionnalité implique qu'en tout état de cause le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues* ». Par ce cas d'espèce, le Conseil constitutionnel pose le principe du non-cumul des sanctions. Il est constant que le cumul n'est pas systématique, et que son existence découle de la mise en balance du principe « *non bis in idem* » à une pluralité de cas juridiques, différents les uns des autres. La décision du 18 mars 2015 a permis d'identifier, selon le Professeur Emmanuelle Claudel, l'émergence d'un critère à la « *quadruple identité* »<sup>193</sup> pour savoir si un cumul de sanctions était envisageable ou non, à savoir, en l'espèce : 1°) Les

---

<sup>190</sup> Claudel (E.), « Les conséquences de la QPC du 18 mars 2015 », Actes du colloque organisé par le CDED, « Sanctions en droit de la concurrence et concurrence des sanctions », *op. cit.*, p. 151.

<sup>191</sup> CE, avis, 29 avril 2004, *Section de l'intérieur*, n°370136.

<sup>192</sup> C. const., 18 mars 2015, *M. John L. et autres*, n°2014-453/454 QPC et 2015-462 QPC.

<sup>193</sup> Claudel (E.), « Les conséquences de la QPC du 18 mars 2015 », Actes du colloque organisé par le CDED, « Sanctions en droit de la concurrence et concurrence des sanctions », *op. cit.*, pp. 152-153.

dispositions contestées visent à réprimer les mêmes faits et ces deux répressions protègent les mêmes intérêts sociaux ; 2°) Les deux textes desquels émanent les sanctions poursuivent une seule et même finalité ; 3°) Les faits sont susceptibles de faire l'objet de sanctions qui ne sont pas de nature différente ; 4°) Les sanctions encourues sur les deux fondements relèvent toutes deux de l'ordre judiciaire.

Selon le Professeur Claudel, « *ces critères sont cumulatifs : si une seule de ces conditions fait défaut, le cumul est possible* »<sup>194</sup>. Il était probable que son usage serait admis par la jurisprudence. Cependant, ceci ne fut pas le cas. En effet, la jurisprudence du 24 juin 2016<sup>195</sup>, intervenue en matière fiscale, a souligné la complexité de ce domaine dans une optique punitive. Ainsi, à l'occasion d'une procédure de fraude fiscale, le Conseil constitutionnel a estimé que « *Le principe de nécessité des délits et des peines ne saurait interdire au législateur de fixer des règles distinctes permettant l'engagement de procédures conduisant à l'application de plusieurs sanctions afin d'assurer une répression effective des infractions. Ce principe impose néanmoins que les dispositions de l'article 1741 ne s'appliquent qu'aux cas les plus graves de dissimulation frauduleuse de sommes soumises à l'impôt. Cette gravité peut résulter du montant des droits fraudés, de la nature des agissements de la personne poursuivie ou des circonstances de leur intervention* ». Le Conseil a choisi dès lors d'abandonner le critère tenant à l'appartenance à l'ordre judiciaire, décidant de ne pas procéder à la vérification opérée dans la décision du 18 mars 2015. En comparant ces deux décisions, de 2015 et de 2016, conformément à leurs finalités, il est constant d'une part, que le délit d'initié et le manquement d'initié n'ont pas pu faire l'objet d'un cumul de sanctions, et d'autre part, que la fraude fiscale s'est vue doublement réprimée, pénalement et fiscalement. Le traitement différencié illustre toute la complexité de la matière fiscale, conduisant la juridiction constitutionnelle à établir des peines différentes pour des faits semblant de la même gravité. Selon le Professeur Martin Collet<sup>196</sup>, cette décision pourrait mener à une « *applicabilité discutable du principe non bis in idem* », notamment au regard de

---

<sup>194</sup> *Ibid.*

<sup>195</sup> C. const., 24 juin 2016, *M. Jérôme C.*, n° 2016-546 QPC.

<sup>196</sup> Collet (M.), « Le cumul des sanctions pénale et fiscale », *RDP*, 2018, p. 49.

la jurisprudence de la CEDH, via les arrêts *Grande Stevens*<sup>197</sup>, tout en précisant qu'il est offert une « *assise théorique à la pratique de l'administration fiscale* ». Le Conseil constitutionnel, par cette décision de juin 2016, articule de manière méthodique les poursuites pénales et fiscales, en rejoignant la stratégie opérée par la jurisprudence conventionnelle. Le raisonnement du Conseil constitutionnel est ici considéré comme novateur puisqu'il pose que le cumul des procédures administrative et pénale n'est pas contraire au principe « *non bis in idem* ».

Le Conseil constate cependant que ce cumul ne concerne que les « *cas les plus graves de dissimulation frauduleuse de sommes soumises à l'impôt* »<sup>198</sup>, et que ceux-ci sont identifiés par l'Administration fiscale. Or, selon la juridiction constitutionnelle, la répression pénale n'intervient que dans les cas les plus graves - la procédure pénale ne fait que prolonger la procédure administrative. Dans ce cas, il n'y aurait qu'une seule procédure et non deux. Le Conseil pose dès lors le principe selon lequel la procédure pénale ne doit intervenir que dans les cas les plus graves, applique le principe de proportionnalité, et révèle la limite relative au montant de la sanction, arguant que « *le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues* ». Autrement dit, un plafond est imposé. Le Conseil constitutionnel ne fait donc pas droit à la demande de l'auteur de la QPC en question, mais pose toutefois des limites relatives au cumul des répressions. Le Professeur Collet analyse ce contentieux comme un « *nouvel étage de la fusée répressive administrative* »<sup>199</sup>, laissant alors de côté la conformité à la règle « *non bis in idem* », la répression pénale ne constituant maintenant qu'un prolongement de la répression administrative. La complémentarité entre les sanctions pénales et les sanctions fiscales est constante. La CEDH, dans sa jurisprudence *A. et B. c/ Norvège*<sup>200</sup>, admet un raisonnement similaire. Il est également repris par le Conseil constitutionnel dans une décision *M. Thomas T. et autre* du 23 novembre 2018<sup>201</sup>, utilisant son traditionnel « *considérant-balai* », ce qui a

---

<sup>197</sup> CEDH, 4 mars 2014, *Grande Stevens et autres c/Italie*, n°18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 et 18698/10.

<sup>198</sup> C. const., 24 juin 2016, *M. Jérôme C.*, n° 2016-546 QPC, considérant n°21.

<sup>199</sup> Collet (M.), « Le cumul des sanctions pénale et fiscale », art. précité.

<sup>200</sup> CEDH, 15 novembre 2016, *A. et B. c/ Norvège*, n°24130/11 et 29758/11.

<sup>201</sup> C. const., 23 novembre 2018, *M. Thomas T. et autre*, n° 2018-745 QPC.

permis d'admettre la possibilité de cumul de sanctions fiscales et de sanctions pénales pour les mêmes faits. En outre, le Conseil constitutionnel réaffirme que le cumul des sanctions doit respecter le plafond mentionné dans la décision du 24 juin 2016, en raison du fait que le montant global des sanctions pécuniaires ne doit pas dépasser le montant le plus élevé de l'une des sanctions infligées. La règle « *non bis in idem* » est donc fondamentale tout en demeurant délicate à appliquer au sein du régime juridique des sanctions administratives, en raison des contraintes fiscales et répressives l'entourant. La portée du principe ayant été admise, il convient de s'intéresser à la manière de laquelle les sanctions sont contrôlées et la progressive consolidation de leur contrôle.

### *B. La consolidation progressive du contrôle juridictionnel des sanctions*

Lorsqu'une sanction a été prononcée par l'Administration, des garanties doivent être assurées postérieurement en matière juridictionnelle. En outre, il existe une pluralité de mécanismes permettant la mise en œuvre d'un contrôle juridictionnel des sanctions administratives. La compétence de droit commun relève de l'office du juge administratif, à travers notamment l'exercice des voies de recours exercé, considéré comme « *le juge naturel de la répression administrative* »<sup>202</sup>. Néanmoins, dans une optique de bonne administration de la justice, comme l'avait préconisé le Conseil constitutionnel en 1987<sup>203</sup>, le juge judiciaire peut être chargé par exception d'opérer ce contrôle, notamment à l'occasion des sanctions d'ordre fiscal. Lorsqu'un fonctionnaire faisant l'objet d'une enquête administrative se voit condamné par l'Administration via une sanction administrative, celui-ci peut la contester devant le juge administratif. Le contrôle juridictionnel des sanctions administratives apparaît donc comme un élément « *décisif du régime juridique de la répression administrative* »<sup>204</sup>. Il est constant que certaines sanctions peuvent être prises dans l'optique d'une procédure juridictionnelle, lesquelles font l'objet d'un contrôle par le Conseil d'État au stade de la cassation. De plus, la procédure de référés introduite par la loi du 30 juin 2000<sup>205</sup> codifiée aux

---

<sup>202</sup> Guyomar (M.), *Les sanctions administratives, op. cit.*, p. 138.

<sup>203</sup> C. const., 23 janvier 1987, *Loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence*, n° 86-224 DC.

<sup>204</sup> Guyomar (M.), *Les sanctions administratives, op. cit.*, p. 138.

<sup>205</sup> Loi n°2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives.

articles L.521-1 à L.521-4 du Code de justice administrative, a permis d'entériner la garantie constitutionnelle émise par le Conseil constitutionnel en 1987 permettant la suspension de l'exécution d'une sanction administrative. Néanmoins, en fonction de la nature de la sanction, et du caractère provisoire attaché aux ordonnances du juge des référés, elle pourra principalement être contestée par voie de recours pour excès de pouvoir, ou bien par un recours de plein contentieux.

Le recours pour excès de pouvoir s'exerce en matière de sanctions disciplinaires prises par une autorité administrative à l'encontre d'agents publics. Le contrôle effectué par le juge administratif est normal, appréciant la justification de la sanction et l'existence matérielle des faits reprochés au fonctionnaire, débouchant alors sur une potentielle faute de sa part. Selon le Doyen Auby, le Conseil d'État considère que « *l'importance de la sanction par rapport aux faits relevait de l'appréciation discrétionnaire de l'administration* »<sup>206</sup> en vertu d'une jurisprudence constante<sup>207</sup>. Face à l'émergence des sanctions et des procédures d'enquêtes administratives, le juge de l'excès de pouvoir a approfondi son office, en contrôlant davantage le choix de la sanction par rapport aux faits reprochés. Cette redéfinition s'explique en premier lieu par l'élargissement des actes susceptibles d'être contestés via un recours pour excès de pouvoir. A cet égard, le Conseil d'État a opéré une stratégie fonctionnelle, en maniant les mesures d'ordre intérieur, lesquelles ne peuvent être contestés par un recours juridictionnel. Aussi, les sanctions administratives qualifiées de mesures d'ordre intérieur se sont vues être ajustées par le juge administratif. Les jurisprudences Hardouin et Marie<sup>208</sup> ont permis d'élargir le recours pour excès de pouvoir aux sanctions appliquées aux militaires et aux détenus, supprimant à ce titre la dispense dont bénéficiaient les mesures d'ordre intérieur. Cette nouvelle position jurisprudentielle a permis d'élargir considérablement l'office du juge administratif, notamment à travers les recours de détenus à l'encontre d'une sanction d'avertissement<sup>209</sup>.

---

<sup>206</sup> Auby (J-M.), Drago (R.), *Traité de contentieux administratif, op. cit.*, p. 506.

<sup>207</sup> V. notamment : CE, 22 juillet 1936, *Godard, rec. CE*, p. 830.

<sup>208</sup> CE, Ass., 17 février 1995, *Hardouin*, n°97754, *rec. Lebon*, p. 82, concl. Frydman (P.) ; CE, Ass., 17 février 1995, *Marie*, n°97754, *rec. Lebon*, p. 82, concl. Frydman (P.).

<sup>209</sup> CE, 21 mai 2014, *Garde des Sceaux c/Mme G.*, n°359672, *rec. Lebon*, p. 139.

L'approfondissement du recours pour excès de pouvoir s'illustre également par la complétude du contrôle exercé par le juge administratif sur la substance de la sanction, contrôle fortement influencé par la jurisprudence constitutionnelle et conventionnelle. Cette évolution fait état d'un durcissement relatif à la proportionnalité exigée entre le caractère fautif et la sanction afférente. Cette exigence est explicitement énoncée par la Cour européenne des droits de l'Homme à travers son arrêt *Chevrol c/ France*<sup>210</sup>, laquelle considère que « *pour qu'un tribunal puisse décider d'une contestation sur des droits et obligations de caractère civil en conformité avec l'article 6 § 1, il faut qu'il ait compétence pour se pencher sur toutes les questions de fait et de droit pertinentes pour le litige dont il se trouve saisi* ». En effet, à l'origine le Conseil d'État se limitait dès lors seulement à un contrôle d'exactitude matérielle et de qualification juridique des faits<sup>211</sup> permettant d'établir leur caractère fautif<sup>212</sup>, sans que la sanction *stricto sensu* soit contrôlée. Il pouvait s'agir, pour le Conseil d'État, d'un contrôle maximal<sup>213</sup>, mais il est constant que le contrôle opéré par le juge de l'excès de pouvoir constitue aujourd'hui un contrôle de proportionnalité. Cette évolution s'explique par le choix, de la part du Conseil d'État, de censurer le choix de la sanction si celui-ci apparaît manifestement disproportionné avec le caractère fautif du fonctionnaire<sup>214</sup>. Le contrôle a ensuite été exercé à l'égard de sanctions professionnelles<sup>215</sup>, de sanctions disciplinaires sportives<sup>216</sup> ou encore d'une décision de révocation d'un maire<sup>217</sup>. La généralisation de ce contrôle normal a été consacrée par deux arrêts du Conseil d'État, lesquels permettent de considérer, d'une part, « *qu'il appartient au juge de l'excès de pouvoir, saisi de moyens en ce sens, de rechercher si les faits reprochés à un agent public ayant fait l'objet d'une sanction disciplinaire constituent des fautes de nature à justifier une sanction et si la sanction retenue*

---

<sup>210</sup> CEDH, 13 février 2003, *Chevrol c/ France*, n°49636/99.

<sup>211</sup> CE, 14 janvier 1916, *Camino*, n°59619, *rec. Lebon*, p. 15 ; CE, 4 avril 1914, *Gomel*, n°55125, *rec. Lebon*, p. 487.

<sup>212</sup> CE, Sect., 28 février 1930, *Sieur R.*, *rec. Lebon*, p. 226.

<sup>213</sup> CE, Ass., 1er mars 1991, *Le Cun*, n° 112820, *rec. Lebon*.

<sup>214</sup> CE, Sect., 9 juin 1978, n°05911, *rec. Lebon*.

<sup>215</sup> CE, Sect., 22 juin 2007, *Arfi*, n°272650, *rec. Lebon*.

<sup>216</sup> CE, 2 mars 2010, *Fédération française d'athlétisme*, n°324439, *rec. Lebon*.

<sup>217</sup> CE, 2 mars 2010, *Dalongeville*, n°328843, *rec. Lebon*.

*est proportionnée à la gravité de ces fautes »*<sup>218</sup>, d'autre part, « *qu'il appartient au juge de l'excès de pouvoir [...], de rechercher si les faits reprochés à un détenu ayant fait l'objet d'une sanction disciplinaire constituent des fautes de nature à justifier une sanction et si la sanction retenue est proportionnée à la gravité de ces fautes »*<sup>219</sup>. Le contrôle normal peut donc être exercé sur les sanctions à l'encontre d'agents publics et de détenus, clôturant l'évolution en ce sens pour l'office du juge de l'excès de pouvoir.

Si l'usage du recours pour excès de pouvoir, s'exerçant même sans texte<sup>220</sup>, est envisagé par de nombreux justiciables, les sanctions administratives peuvent également être contestées en vertu du recours de plein contentieux. Il concerne les sanctions émanant d'autorités administratives spéciales, telles que le Conseil supérieur de l'audiovisuel ou bien encore l'Autorité des Marchés Financiers. La carence textuelle dont a été victime le recours de plein contentieux a conduit le juge administratif à déterminer précisément l'étendue de son office, ce qui eut lieu par l'arrêt *Société ATOM*<sup>221</sup>, lequel énonce par son considérant de principe « *qu'il appartient au juge du fond, saisi d'une contestation portant sur une sanction que l'administration inflige à un administré, de prendre une décision qui se substitue à celle de l'administration et, le cas échéant, de faire application d'une loi nouvelle plus douce entrée en vigueur entre la date à laquelle l'infraction a été commise et celle à laquelle il statue ; que, par suite, compte tenu des pouvoirs dont il dispose ainsi pour contrôler une sanction de cette nature, le juge se prononce sur la contestation dont il est saisi comme juge de plein contentieux »*. La formule selon laquelle la « *sanction que l'administration inflige à un administré* » est subordonnée à un contrôle de plein contentieux s'avère explicite et permet une application stricte du principe de rétroactivité de la loi pénale plus douce (rétroactivité « *in mitius* »), en vertu de l'article 112-1 du Code pénal. En outre, par le recours de plein contentieux, le juge administratif possède la possibilité de substituer sa décision à celle de l'Administration, tout en appliquant une loi nouvelle jugée plus douce, en vigueur entre la date de commission de l'infraction et la date durant laquelle il statue. Comme pour le recours

---

<sup>218</sup> CE, Ass., 13 novembre 2013, *M. D.*, n°347704, *rec. Lebon*.

<sup>219</sup> CE, 1er juin 2015, *M. B.*, n°380449, *rec. Lebon*.

<sup>220</sup> CE, 17 février 1950, *Dame Lamotte c/ Ministre de l'Agriculture*, n°86949, *rec. Lebon*, p. 110.

<sup>221</sup> CE, Ass., 16 février 2009, *Société ATOM*, n°274000, *rec. Lebon*.

pour excès de pouvoir, l'office du juge de plein contentieux a été considérablement élargi, à l'aune de la jurisprudence *Société ATOM*. Selon le Président Guyomar, le contentieux dont a fait l'objet le juge administratif, postérieurement, s'illustre par une « *application extensive* »<sup>222</sup> de la logique *ATOM* et surtout un abandon du contrôle minimal adopté dans la décision *Le Cun*<sup>223</sup>. Le juge de plein contentieux opère donc un contrôle exigeant que la sanction infligée doit être proportionnée à la gravité de la faute engendrée.

Par sa décision *ATOM*, le juge administratif a décidé de modifier durablement son office, admettant notamment que certaines sanctions devaient faire l'objet d'un recours de plein contentieux, et non d'un recours pour excès de pouvoir, notamment les sanctions de retrait de points du permis de conduire<sup>224</sup>, les sanctions administratives relatives aux revenus de remplacement des demandeurs d'emploi<sup>225</sup> ou bien encore les décisions de retrait de carte de séjour des résidents<sup>226</sup>. L'évolution marquée par la consolidation progressive du contrôle des sanctions n'intéresse plus seulement les sanctions administratives en elles-mêmes. En effet, les sanctions administratives constituent désormais le piédestal répressif permettant de s'intéresser au régime antérieur du prononcé de la sanction, à savoir la phase d'enquête administrative. Par l'arrêt précité *Société Intercofort*<sup>227</sup>, le juge en sa qualité de juge de plein contentieux dispose désormais de la faculté d'examiner l'enquête administrative *stricto sensu*, à travers notamment les visites domiciliaires. De plus, par les jurisprudences *Société Alternative Leaders France*<sup>228</sup> et *Société Natixis*<sup>229</sup>, le juge administratif peut contrôler la phase relative à l'enquête administrative, et notamment le « *lien suffisant avec l'objet mentionné sur l'ordre de mission établi par l'[Autorité administrative]* »<sup>230</sup>, tout en vérifiant que ladite enquête se déroule « *dans des conditions garantissant qu'il ne soit pas porté une*

---

<sup>222</sup> Guyomar (M.), *Les sanctions administratives*, *op. cit.*, p. 142.

<sup>223</sup> CE, Ass., 1er mars 1991, *Le Cun*, n° 112820, *rec. Lebon*.

<sup>224</sup> CE, avis, 9 juillet 2010, *B.*, n° 336556, *rec. Lebon*.

<sup>225</sup> CE, 23 février 2011, *C.*, n°332837, *Lebon T.*

<sup>226</sup> CE, 10 juin 2009, *Z.*, n°318898, *Lebon T.*

<sup>227</sup> CE, Sect., 6 novembre 2009, *Société Interconfort*, n°304300, *rec. Lebon*.

<sup>228</sup> CE, 15 mai 2013, *Société Alternative Leaders France*, n°356054, *rec. Lebon*, p. 453.

<sup>229</sup> CE, 12 juin 2013, n°349185, *Lebon T.*

<sup>230</sup> *Ibid*, considérant n°5.

*atteinte irrémédiable aux droits de la défense des personnes auxquelles des griefs sont ensuite notifiés* »<sup>231</sup>.

Tant par leurs sources, que par leur usage, il est constant que les sanctions administratives constituent un appui solide à l'avènement de l'enquête administrative. La jurisprudence ayant largement renouvelé et précisé le droit commun applicable aux sanctions, il est loisible de s'interroger sur les enjeux que possèdent aujourd'hui les enquêtes administratives, leur généralisation oscillant entre espoirs et incertitudes.

## **II. La généralisation de l'enquête, un enjeu prospectif entre espoirs et incertitudes**

L'évolution tendant à une généralisation de l'enquête administrative s'illustre par le strict encadrement textuel de son régime (§1) et la modernisation de son modèle répressif (§2).

### ***1. Vers un encadrement textuel étroit de l'enquête***

Si le régime de l'enquête administrative s'avère aujourd'hui inabouti, il est constant que sa généralisation est en bonne voie, notamment grâce à un fort apport jurisprudentiel (**B**), comblant ainsi le manque de dispositions législatives en ce sens (**A**).

#### ***A. D'insuffisantes dispositions législatives***

Le régime de l'enquête administrative présente d'importantes carences et lacunes au niveau législatif, lequel n'est pas muni d'un arsenal suffisant pour bâtir un régime juridique de l'enquête encadré et accessible. Le droit commun de l'enquête administrative constitue un ensemble essentiellement jurisprudentiel, nourri de principes généraux du droit. L'enquête administrative constituant la phase pré-disciplinaire, il en résulte, selon la jurisprudence administrative « *qu'aucune disposition législative ou réglementaire, ni aucun principe général*

---

<sup>231</sup> *Ibid*, considérant n°4.

*du droit, n'oblige [...] l'administration à procéder à une enquête disciplinaire »*<sup>232</sup>. Les dispositions législatives sont donc largement exclues de l'édifice juridique permettant la mise en œuvre du régime juridique de l'enquête administrative. Il peut être ici fait d'une réelle liberté. Néanmoins, cette liberté « *illusoire* », ne peut s'exercer au détriment de plusieurs principes cardinaux tels que le respect des droits de la défense ou bien encore le principe d'impartialité. Pourtant, force est de constater l'existence de certaines garanties textuelles. En effet, au sein du Code des relations entre le public et l'administration (ci-après « CRPA »), dans le Chapitre IV consacré aux « *Enquêtes publiques* » du Titre III, le premier alinéa de l'article L.134-2 dispose que « *L'enquête publique a pour objet d'assurer l'information et la participation du public ainsi que la prise en compte des intérêts des tiers lors de l'élaboration d'une décision administrative* ». Dès lors, si la notion d'enquête publique se dissocie de l'enquête administrative et qu'elle n'en possède pas la même finalité, il est loisible de s'interroger sur la notion de « *décision administrative* ». En effet, dès lors qu'elle peut déboucher sur une sanction administrative, il convient de considérer que les enquêtes administratives pourraient constituer une procédure transparente et publique à laquelle les citoyens peuvent être associés. De plus, les dispositions préliminaires du CRPA indiquent, au travers de l'article L.100-1 que « *Le présent code régit les relations entre le public et l'administration en l'absence de dispositions spéciales applicables. Sauf dispositions contraires du présent code, celui-ci est applicable aux relations entre l'administration et ses agents* ». Ainsi, l'enquête administrative se définit par essence comme une procédure dans laquelle interviennent deux parties, à savoir l'enquêteur, représentant de l'Administration, et l'agent public. Il serait donc logique que des dispositions législatives en ce sens soient régies par le CRPA. Les garanties tendant à la protection textuelle des droits des agents n'est ici pas assurée. *A contrario*, les garanties tendant à la protection et à l'accessibilité de la phase préalable de l'enquête sont prévues par certains textes législatifs.

A cet égard, le Code de la sécurité intérieure (ci-après « CSI ») consacre un Chapitre IV aux « *enquêtes administratives* », au sein d'une partie des « *Principes généraux de la sécurité intérieure* », explicitement énoncés par le Titre Ier. Ce chapitre consacré aux enquêtes administratives regroupe notamment l'article L.114-1 qui indique que « *Lorsque le résultat de*

---

<sup>232</sup> CE, 15 mars 2004, n°255392, *rec. Lebon*.

*l'enquête fait apparaître que le comportement de la personne bénéficiant d'une décision d'autorisation, d'agrément ou d'habilitation est devenu incompatible avec le maintien de cette décision, il est procédé à son retrait ou à son abrogation, dans les conditions prévues par les dispositions législatives ou réglementaires qui lui sont applicables ou, à défaut, dans les conditions prévues au chapitre Ier du titre II du livre Ier du code des relations entre le public et l'administration* ». Il résulte des termes de cet article une finalité pratique tenant au retrait ou à l'abrogation d'une décision administrative. Le CRPA permet, par conséquent, l'accès à de garanties textuelles au stade postérieur de l'investigation. Les textes fixant les différentes sanctions et mesures incidentes à la conduite de l'enquête administrative sont nombreux. En effet, dans le cadre d'une enquête pré-disciplinaire les agents concernés par ces investigations sont susceptibles de faire l'objet d'une suspension de fonctions. Aussi, des textes tant règlementaires<sup>233</sup> que législatifs<sup>234</sup> fixent le régime relatif aux suites données à l'enquête administrative, antérieure à une éventuelle procédure disciplinaire. De même, les conséquences de l'enquête administratives peuvent mener à la mutation, dans l'intérêt du service, d'un fonctionnaire actif de police, dont le régime est prévu par l'article 25 du décret fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs de la police nationale<sup>235</sup>. Il existe donc de maigres dispositions législatives et règlementaires applicables aux suites données à l'enquête, mais pas du régime de l'enquête *stricto sensu*.

Néanmoins, le IV de l'article L.114-1 précité dispose que « *Ces décisions [de radiation des cadres] interviennent après mise en œuvre d'une procédure contradictoire* ». Le CSI consacre dès lors, contrairement au CRPA, la présence du principe du contradictoire au stade de la phase d'enquête. Une réelle garantie des droits est donc assurée aux justiciables à travers ces dispositions législatives. Cependant, cette garantie a évolué dans le cadre de la procédure disciplinaire puisqu'une mission de réflexion sur la protection fonctionnelle des policiers et

---

<sup>233</sup> Article 8 du décret n° 94-874 du 7 octobre 1994 fixant les dispositions communes applicables aux stagiaires de l'État et de ses établissements publics ; Article 8 du décret n° 91-102 du 25 janvier 1991 relatif au régime disciplinaire des ouvriers d'État du ministère de l'intérieur ; Article 43 modifié du décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 relatif aux dispositions générales applicables aux agents non titulaires de l'État pris pour l'application de l'article 7 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État.

<sup>234</sup> Article 30 modifié de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires (dite loi *Le Pors*).

<sup>235</sup> Décret n°95-654 du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de la police nationale.

des gendarmes a été conduite par le Président Guyomar, aboutissant à une note<sup>236</sup> relative aux modalités de mise en place de l'enquête administrative. Cette mission a permis la généralisation de l'écueil fondamental de ce régime : l'absence de droits de la défense et de contradictoire. Mattias Guyomar, dans cette note, rappelle le principe de l'enquête administrative, selon lequel « *Au préalable, la phase exploratoire que constitue l'enquête administrative donne lieu à des investigations dont le but est de circonstancier les faits au regard d'éventuels manquements susceptibles d'être reprochés à l'agent* », tout en précisant qu'« *en l'état actuel, le droit n'encadre pas cette phase préliminaire qui n'obéit donc à aucun formalisme particulier* ». Il est donc fait état de la finalité répressive que possède le régime de l'enquête administrative, tout en admettant l'absence fondamentale de règles textuelles et de rigueur. Aussi, le Président Guyomar plaide en faveur de la généralisation des principes afférent à l'enquête administrative arguant notamment que « *le respect de certaines garanties accordées, associé à celui d'égalité de traitement de chaque agent, commande de permettre à tout fonctionnaire stagiaire ou titulaire, agent public contractuel ou collaborateur occasionnel du service public, de bénéficier - s'il le souhaite - de l'assistance de la personne ou du conseil de son choix lorsqu'il est entendu dans le cadre d'une enquête administrative. Cette faculté, déjà mise en œuvre dans de nombreux services, doit pouvoir s'exercer très largement, sans formalité particulière, quels que soient les motifs de l'audition administrative et la gravité des faits concernés, le service ou l'autorité en charge de l'enquête (chef de service, service de discipline et de déontologie des directions d'emploi, services d'inspection)* ». En outre, le Guide pratique de l'enquête administrative pré-disciplinaire<sup>237</sup> énonce que « *Les droits de la défense doivent pouvoir s'exercer quelle que soit la gravité des faits ou des comportements qui motivent la poursuite, y compris pour le prononcé des sanctions de l'avertissement et du blâme* ». La note précitée permet une évolution dans la reconnaissance d'un droit « *pour l'agent entendu d'être accompagné de la personne ou de l'assistant de son choix lors de l'audition administrative* »<sup>238</sup>, poussant le législateur à adopter des dispositions en ce sens. Toutefois, il est constant que la législation de droit positif s'avère

---

<sup>236</sup> Note d'information du 22 octobre 2012 relative à l'assistance et l'information de l'agent dans le cadre de l'enquête administrative, Direction générale de la police nationale, NOR : INTC1407678N.

<sup>237</sup> Guide pratique de l'enquête administrative pré-disciplinaire, Inspection Générale de la Police Nationale, *op.cit.* p. 24.

<sup>238</sup> *Ibid.*

insuffisante au regard des exigences accrues de l'enquête administrative. *A contrario*, la jurisprudence a permis d'édifier un droit commun de l'investigation accessible et renforcé.

### *B. L'indéniable apport jurisprudentiel*

Si l'établissement d'un régime complet de l'enquête administrative se teinte progressivement de réalisme, eu égard au rôle et à l'apport de la jurisprudence en ce sens, l'office du juge administratif refusait initialement de consacrer les garanties procédurales au régime de l'enquête administrative. En effet, selon le Professeur Camille Broyelle, cette « *mise à l'écart radicale des garanties procédurales au stade des investigations* »<sup>239</sup> s'illustre notamment par l'absence de contradiction et des droits de la défense<sup>240</sup>. Progressivement, le juge administratif a procédé à cette « *procéduralisation* » de l'enquête administrative, admettant dans un premier temps par l'arrêt précité *Société Interconfort*<sup>241</sup>, l'application du droit au respect du domicile et du droit à la vie privée à la procédure d'enquête. Ce revirement de jurisprudence opéré par le Conseil d'État (au rebours de l'arrêt *Prédica*<sup>242</sup>), a permis de consacrer le principe selon lequel l'enquête et la procédure de poursuite constituent deux séquences étanches, et dissociables. Le droit interne étant lacunaire sur ce point, la jurisprudence administrative trouve son influence et ses règles de conduite dans les dispositions conventionnelles, plus précisément au sein de l'article 6 de la CESDH qui prévoit une garantie des droits de la défense aux mis en cause. En effet, le Conseil d'État, par son office, dégagera la règle selon laquelle les droits de la défense doivent être garantis dès le stade de l'enquête administrative, aux agents en faisant l'objet. Par la décision fondatrice *Société Alternative Leaders France*<sup>243</sup>, le Conseil d'État rappelle le principe selon lequel les « *droits de la défense, rappelé tant par l'article 6 § 1 de cette convention et précisé par son article 6 § 3 que par l'article L. 621-15 du code monétaire et financier, s'applique seulement à la procédure de sanction ouverte par la notification de griefs par le collège de l'Autorité des*

---

<sup>239</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », art. précité.

<sup>240</sup> CE, 30 mars 2007, *Prédica*, n°277991.

<sup>241</sup> CE, Sect., 6 novembre 2009, *Société Interconfort*, n°304300, *rec. Lebon*.

<sup>242</sup> CE, 30 mars 2007, *Prédica*, n°277991.

<sup>243</sup> CE, 15 mai 2013, *Société Alternative Leaders France*, n°356054, *rec. Lebon*, p. 453.

*marchés financiers et par la saisine de la commission des sanctions, et non à la phase préalable des enquêtes réalisées par les agents de l'Autorité des marchés financiers ».* L'absence des droits de la défense à la phase préalable des enquêtes administratives constitue donc la position de principe adoptée par la jurisprudence administrative. Néanmoins, la juridiction précise, à la suite de cette affirmation, que « *les enquêtes réalisées par les agents de l'Autorité des marchés financiers, ou par toute personne habilitée par elle, doivent se dérouler dans des conditions garantissant qu'il ne soit pas porté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense des personnes auxquelles des griefs sont ensuite notifiés ; que, dans ces conditions et dès lors que la personne contrôlée peut, dans le cadre de la procédure disciplinaire ouverte par la notification des griefs, consulter l'entier dossier de la procédure et faire valoir ses observations en réponse* ». La formule selon laquelle les enquêtes administratives « *doivent se dérouler dans des conditions garantissant qu'il ne soit pas porté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense* » nous renseigne sur l'élargissement adopté par le juge, entraînant la consécration de la valeur des droits de la défense au stade de l'enquête, puisque ceux-ci ne doivent pas être méconnus.

L'apport jurisprudentiel dégagé permet de répondre à une demande de longue date de la part de la doctrine, palliant ainsi les lacunes en matière de garanties conférées aux mis en cause. Néanmoins, en dépit du fait que cette décision assure explicitement la garantie de droits de la défense au stade de la phase d'enquête, il convient de tempérer cette nouveauté. En effet, selon le Professeur Camille Broyelle, cet arrêt suggère que « *le respect des règles écrites suffit à garantir l'absence d'atteinte irrémédiable aux droits de la défense* » et que « *l'institution de garanties est subordonnée aux conséquences qui résulteraient de leur absence ou de leur méconnaissance* »<sup>244</sup>. Dès lors, se posait la question de savoir dans quelle mesure le principe émanant de la jurisprudence *Société Alternative Leaders France* pouvait constituer un tournant, permettant de consacrer un véritable droit commun de l'enquête administrative, ou *a contrario*, maintenir les lacunes du droit antérieur. Cet apport en la matière ne peut rester figé dans le temps, et nécessite une confirmation postérieure. Pour ce faire, il convient donc d'user à bon escient de la législation écrite, tout en portant une particulière attention aux conséquences pratiques qui découlent des garanties. C'est de cette

---

<sup>244</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », art. précité.

manière que le Conseil d'État a poursuivi son office en faisant mention des dispositions législatives prévoyant l'enquête administrative, notamment au travers du CSI.

L'arrêt *CGT et autre* en date du 1er juin 2018<sup>245</sup> permet de s'intéresser au comportement du juge administratif à cet égard, puisque le Conseil d'État va faire usage de l'article L.114-2 du CSI. Pour mémoire, cette disposition législative permet la tenue d'une procédure d'enquête administrative pour le recrutement et l'affectation sur certains emplois en lien direct avec la sécurité des personnes et des biens au sein d'une entreprise de transport public de personnes ou d'une entreprise de transport de marchandises dangereuses. Par son troisième considérant, la juridiction rappelle que « *les dispositions de l'article L. 114-2 du code de la sécurité intérieure ont réservé la possibilité de diligenter les enquêtes administratives qu'il prévoit lorsque sont en cause des emplois qui sont en lien direct avec la sécurité des personnes et des biens au sein d'une entreprise de transport public de personnes ou d'une entreprise de transport de marchandises dangereuses soumise à l'obligation d'adopter un plan de sûreté* ». Une interprétation de ces dispositions est ici faite par le Conseil d'État, puisqu'il considère, à l'aune de la Constitution, que « *la possibilité d'effectuer, pour des raisons de sécurité, les enquêtes administratives prévues par l'article L. 114-2 du CSI ne constitue pas une sanction ayant le caractère d'une punition à l'égard de laquelle pourrait être invoqué l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (DDHC)* »<sup>246</sup>, ajoutant que « *le principe général des droits de la défense n'implique pas, eu égard à l'objet de ces enquêtes et à leur portée, que la personne faisant l'objet d'une telle enquête en soit avertie et soit mise à même de présenter ses observations avant que l'autorité administrative n'émette son avis au vu du résultat de l'enquête* ». En outre, il est ici opéré un contrôle de la compatibilité des faits de l'espèce avec l'article 8 de la CESDH, lesquels « *ne portent pas d'atteinte excessive au droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la convention* »<sup>247</sup>. Par cet arrêt, le Conseil d'État se tenait donc de vérifier dans quelle mesure les droits de la défense et le droit au respect de la vie privée et familiale s'appliquaient aux

---

<sup>245</sup> CE, 1er juin 2018, *CGT et autre*, n° 412161, *rec. Lebon.*, *AJDA*, 2018, p. 1126.

<sup>246</sup> *Ibid*, considérant n°6.

<sup>247</sup> *Ibid*, considérant n°5.

enquêtes administratives prévues par le Code de sécurité intérieure. Ceci renvoie à la typologie des différents principes de l'enquête administrative, autant de forme que de fond.

Selon Laurent Domingo<sup>248</sup>, il est considéré qu'en l'espèce « *le principe général des droits de la défense s'applique aux enquêtes administratives de l'article L. 114-2 du CSI. Néanmoins, les implications de ce principe sont adaptées à la mesure administrative visée. Le principe n'impose en effet pas que la personne concernée puisse nécessairement faire valoir sa position dès le stade de l'enquête* ». Le Conseil d'État semble faire ici une appréciation au cas par cas de l'application des droits de la défense, puisque ces derniers ne s'appliquent pas dès le stade de l'enquête pour les investigations prévues par le CSI. En outre, la juridiction rappelle qu'en l'état actuel de la législation, « *l'article L. 114-2 du Code de la sécurité intérieure a organisé une procédure particulière permettant de contester devant le juge administratif l'avis finalement émis par l'autorité administrative* ». Ainsi, force est de constater le respect des droits de la défense, même si le juge tend à en opérer une modulation fonctionnelle, arguant que « *le principe général des droits de la défense n'implique pas, eu égard à l'objet de ces enquêtes et à leur portée, que la personne faisant l'objet d'une telle enquête en soit avertie et soit mise à même de présenter ses observations avant que l'autorité administrative n'émette son avis au vu du résultat de l'enquête ; qu'au demeurant, l'article L. 114-2 du code de la sécurité intérieure a organisé une procédure particulière permettant de contester devant le juge administratif l'avis finalement émis par l'autorité administrative, procédure dont l'engagement peut en outre être précédé, en vertu de l'article R. 114-10 du même code résultant du décret attaqué, d'un recours administratif formé devant le ministre de l'Intérieur* ». En l'espèce, l'application des droits de la défense au stade de l'enquête est conditionnée à un recours formé devant le ministre de l'Intérieur. Au travers de ces jurisprudences, il est fait état de la place essentielle du juge administratif, grâce à son pouvoir prétorien en interprétant les règles issues de la législation, apparaissant indubitablement insuffisantes. La jurisprudence s'avère cependant incertaine. Toutefois, quelle que soit la position adoptée, la juridiction administrative apparaît comme l'acteur majeur du mouvement tendant à la généralisation de l'enquête administrative via son encadrement textuel. Cet

---

<sup>248</sup> Domingo (L.), « Enquêtes administratives et droits de la défense », *Constitutions*, 2018, p. 285.

encadrement textuel progressif amène à s'interroger sur la modernisation du modèle répressif afférent à l'enquête administrative.

## ***2. Une modernisation du modèle répressif de l'enquête***

L'enjeu prospectif tenant à la modernisation du modèle répressif de l'enquête administrative s'illustre par l'indispensable formalisation de ses conclusions (**A**), tout comme l'indécision relative à l'évolution de son contentieux (**B**).

### *A. L'indispensable formalisation des conclusions de l'enquête*

Le régime de l'enquête administrative s'est profondément renouvelé par le biais de la jurisprudence, responsable du progressif encadrement textuel en ce sens. Si le modèle répressif de l'enquête s'est modernisé quant à son contenu et à sa procédure, la rigueur et la formalisation caractérisant les actes postérieurs à l'investigation et leur utilisation soulèvent également des interrogations, tout en s'avérant décisifs à leur bien-fondé. Il s'agit dès lors de s'intéresser à la fin de l'enquête.

Notre étude a permis d'observer que ladite investigation possédait de nombreuses fins, tant par la prise de sanctions administratives que par d'autres mesures telles qu'une procédure disciplinaire menant à une suspension de fonctions de l'agent en cause. Aussi, la clôture de l'enquête administrative doit être formalisée par un rapport de direction. Ce rapport de direction intervient postérieurement aux actes relatifs à l'investigation, tels que l'intervention d'auditions des différents agents et le recueil de leurs témoignages. Selon le guide pratique de l'Inspection Générale de la Police Nationale<sup>249</sup>, le rapport de direction est formellement composé de cinq parties, à savoir les faits, l'enquête administrative, le(s) agent(s) mis en cause, la conclusion ainsi que la proposition du chef de délégation. Ce rapport contient tous les actes établis dans l'optique de mener l'enquête comme les procès-verbaux d'audition, les notifications, convocations, et permet de s'assurer de la véracité des faits allégués, d'établir l'existence d'un manquement aux règles juridiques. Le document évoqué retrace l'ensemble

---

<sup>249</sup> Guide pratique de l'enquête administrative pré-disciplinaire, *op. cit.*, p. 101.

des étapes conduisant l'investigation, des faits reprochés, à la prise de mesure de l'autorité administrative, en fonction du contenu des actes afférents à l'enquête administrative. Par l'utilisation de ce rapport, les enquêteurs pourront démontrer ou non l'existence d'une responsabilité à l'encontre de l'agent mis en cause. Celui-ci justifiera juridiquement et actuellement la décision administrative prise par l'autorité administrative en charge de l'enquête. Il convient alors d'affirmer que le rapport de synthèse et les conclusions de l'investigation en découlant doivent être rédigées avec rigueur, sans aucune contradiction ni incertitude.

A cet égard, la Cour d'appel de Nantes, dans sa jurisprudence du 17 mai 2010<sup>250</sup>, a estimé qu'en l'espèce, « *la sanction d'exclusion temporaire de fonctions pour une durée d'un an aux motifs [...] n'était pas motivée en droit et qu'elle était intervenue à l'issue d'une procédure irrégulière* ». Ainsi, l'absence de motivation d'une sanction prise par l'autorité administrative entraîne l'irrégularité de l'enquête. En ce sens, il résulte de ce qui précède que l'enquête administrative doit être conduite rigoureusement, afin d'éviter les zones d'ombre et un manquement aux règles de droit et de procédure imposées. En outre, la Cour d'appel de Bordeaux<sup>251</sup> précise quant à elle que « *les contradictions et les incertitudes que comportent les témoignages réunis dans le cadre d'une rapide enquête administrative ne permettent pas de déterminer la responsabilité de M. X... dans la plupart des faits reprochés* ». Il est dès lors constant que la mise en cause de la responsabilité d'un agent dans les faits qui lui sont allégués, pouvant constituer un comportement fautif aux yeux de la loi, est conditionnée à une conduite rigoureuse de l'enquête administrative. En effet, ceci s'explique par une volonté de respect de la sécurité juridique et du bon déroulement de l'enquête, à travers la concordance des différentes informations collectées et à la justification de la conduite de cette investigation. De manière formelle, la Cour d'appel de Douai<sup>252</sup> a estimé que « *la circonstance alléguée que l'enquête administrative menée sur les faits de harcèlement dont la requérante se dit victime aurait été irrégulière, dès lors qu'elle n'a pu présenter d'observation sur le pré-rapport d'enquête, n'est pas de nature à faire présumer un*

---

<sup>250</sup> CAA Nantes, 17 mai 2010, n°09NT01960.

<sup>251</sup> CAA Bordeaux, 5 novembre 1998, n°96BX00538.

<sup>252</sup> CAA Douai, 22 juin 2017, n°14DA02045.

*harcèlement* ». Aussi, un agent mis en cause par une enquête administrative ne peut pas présenter ses observations sur le rapport d'enquête avant que les conclusions en découlant ne soient formellement établies. La rigueur et la formalisation qui caractérisent la procédure d'enquête administrative s'inscrivent donc en continuité avec les principes conduisant l'investigation. Les actes permettant de mener l'enquête administrative sont essentiels à sa bonne tenue, et leur usage procédural a permis à la jurisprudence de s'interroger sur la possibilité de les communiquer ou non à l'agent mis en cause, provoquant une indécision contentieuse en ce sens, parmi différents domaines.

### *B. L'évolution indécise du contentieux de l'enquête*

Il est constant que la jurisprudence a constitué un indéniable apport dans la construction du droit commun de l'enquête administrative. Le contentieux des enquêtes administratives porté devant le juge, tant administratif que judiciaire, ayant été considérablement élargi, il est probable que son évolution soit incertaine. Les doutes relatifs à une uniformisation du contentieux de l'enquête ont déjà été envisagés et confirmés postérieurement à la jurisprudence *Société Alternative Leaders France*<sup>253</sup>. Cette évolution fait part d'un caractère disparate, puisque l'office du juge ne se limite plus, aujourd'hui, à simplement contrôler la bonne conduite de l'enquête administrative, mais tient aussi à la régularité des actes afférents à celle-ci, telles que les sanctions administratives, les rapports d'enquête ou bien encore les actes conventionnels fixant leur application.

A ce titre, le juge judiciaire, dans une série de jurisprudences rendues le 11 septembre 2019<sup>254</sup> a précisé son office en matière de cumul de sanctions pénale et fiscale. L'affaire portée devant la chambre criminelle de la Cour de cassation mettait en cause des faits avérés de fraude fiscale et la compatibilité dudit cumul avec la règle « *non bis in idem* », prévue, au niveau conventionnel, par l'article 4§1 du Protocole additionnel n°7 de la CESDH. En l'espèce, la France avait émis une réserve<sup>255</sup>, arguant que « *Le Gouvernement de la*

---

<sup>253</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », art. précité.

<sup>254</sup> Cass. crim, 11 septembre 2019, n° 18-84.144, 18-81.040, 18-81.980, 18-82.430, 18-81.067.

<sup>255</sup> Réserves et Déclarations pour le traité n°117 - Protocole n°7 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales.

*République française déclare que seules les infractions relevant en droit français de la compétence des tribunaux statuant en matière pénale doivent être regardées comme des infractions au sens des articles 2 à 4 du présent Protocole »*<sup>256</sup>. La jurisprudence judiciaire devait ainsi délimiter l'application de cette réserve, et apprécier souverainement la portée du caractère répressif qui en découle. En outre, la Cour de cassation a alors jugé que « *l'article 4 du protocole n° 7 ne trouve à s'appliquer, selon la réserve émise par la France en marge de ce protocole, que pour les infractions relevant en droit français de la compétence des tribunaux statuant en matière pénale et n'interdit pas le prononcé de sanctions fiscales parallèlement aux peines infligées par le juge répressif »*<sup>257</sup>, considérant en ce sens qu'« *il appartient au juge répressif d'appliquer l'article 4 au protocole n° 7 en faisant produire un plein effet à la réserve émise par la France en marge de ce protocole »*<sup>258</sup>. La jurisprudence judiciaire réaffirme donc sa position de principe en admettant le possible cumul des sanctions pénale et fiscale.

Le contrôle du juge s'étend donc au-delà de l'enquête administrative *stricto sensu*. Pour autant, la communication des actes relatifs à l'investigation a longtemps fait l'objet de questionnements de la part du juge administratif. A l'aune du respect des droits de la défense, et de la loi du 17 juillet 1978<sup>259</sup> instaurant le droit d'accès des citoyens aux documents administratifs, le droit à la communication des documents administratifs est indispensable au bon déroulement de l'enquête administrative. L'article 65 de la loi du 22 avril 1905<sup>260</sup> selon lequel « *Tous les fonctionnaires civils et militaires, tous les employés et ouvriers de toutes administrations publiques ont droit à la communication personnelle et confidentielle de toutes les notes, feuilles signalétiques et tous autres documents composant leur dossier [...] avant d'être l'objet d'une mesure disciplinaire [...] »* a permis au Conseil d'État d'apprécier l'importance du droit à la communication. A cet égard, le juge administratif estime qu'un fonctionnaire ayant fait l'objet d'une procédure disciplinaire et n'ayant « *pas été mis en*

---

<sup>256</sup> Réserve contenue dans l'instrument de ratification, déposé le 17 février 1986 - Or. fr.

<sup>257</sup> Cass. crim, 11 septembre 2019, n°18-81.067, §17 ; n°18-82.430, §12.

<sup>258</sup> Cass. crim, 11 septembre 2019, n°18-81.067, §20 ; n°18-82.430, §15

<sup>259</sup> Loi n°78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal.

<sup>260</sup> Loi du 22 avril 1905 portant fixation du budget des dépenses et des recettes de l'exercice 1905.

*mesure de demander la communication de son dossier et de présenter utilement sa défense avant l'intervention de la sanction dont il a fait l'objet* »<sup>261</sup>, peut soutenir que ladite sanction est intervenue « *sur une procédure irrégulière et à en demander pour ce motif l'annulation* ». Il en résulte que la validité de la sanction prononcée à l'égard d'un fonctionnaire est conditionnée au respect du droit à la communication. Dans la continuité de cette jurisprudence, les sages du Palais royal ont estimé que les documents relatifs à l'agent mis en cause dans le cadre de l'enquête administrative sont communicables en fonction de l'engagement ou non des poursuites disciplinaires. La Commission d'Accès aux Documents Administratifs, dans un avis en date du 21 février 2008<sup>262</sup>, a alors considéré que le dossier du fonctionnaire mis en cause dans le cadre d'une investigation comprenant les témoignages et procès-verbaux d'audition « *s'inscrivent dans le cadre d'une enquête administrative interne, revêtent un caractère préparatoire et sont temporairement exclus, à ce titre, du droit à communication, tant que la décision qu'ils préparent n'est pas intervenue [...] contrairement au rapport qui pourrait éventuellement ou a pu être établi sur la base de ces documents* ». Ainsi, tant que l'autorité administrative en charge de l'enquête n'a pas décidé de l'engagement d'une procédure disciplinaire à l'égard du fonctionnaire mis en cause, la communication des documents administratifs du dossier ne peut intervenir, excepté à l'occasion du rapport de direction. La décision d'engagement des poursuites disciplinaires dans le cadre de l'enquête administrative conditionne donc le droit à l'agent poursuivi de consulter son dossier pour assurer sa défense. Le Conseil d'État a d'ailleurs estimé que ce dossier doit faire l'objet d'une importante rigueur. En effet, l'autorité administrative en charge de la sanction doit fonder sa décision sur les éléments présents dans le dossier individuel de l'agent en cause<sup>263</sup>.

Par son office, le Conseil d'État fait donc preuve de sagesse quant à la garantie des droits individuels aux fonctionnaires mis en cause lors d'une enquête administrative, notamment à travers l'assurance des droits de la défense. Récemment, la jurisprudence administrative a rappelé cette exigence de communication du dossier individuel à l'agent

---

<sup>261</sup> CE, 8 décembre 1999, n°199217.

<sup>262</sup> CADA, 21 février 2008, *Directeur général de La Poste*, avis n°20080774.

<sup>263</sup> CE, 23 novembre 2016, *M. B... c/ Ministre de la défense*, n° 397733.

faisant l'objet, d'une enquête administrative réalisée. Dans une décision du 5 février 2020<sup>264</sup>, à l'occasion de l'examen d'une mesure prise en considération de la personne d'un agent public, le Conseil d'État a estimé, en se fondant sur l'article 65 de la loi du 22 avril 1905 précitée, qu' « *un agent public faisant l'objet d'une mesure prise en considération de sa personne, qu'elle soit ou non justifiée par l'intérêt du service, doit être mis à même d'obtenir communication de son dossier* ». La règle fondamentale de droit à la communication du dossier ayant été rappelée, l'évolution opérée par le juge administratif se traduit par le troisième considérant selon lequel « *Lorsqu'une enquête administrative a été diligentée sur le comportement d'un agent public, y compris lorsqu'elle a été confiée à des corps d'inspection, le rapport établi à l'issue de cette enquête, ainsi que, lorsqu'ils existent, les procès-verbaux des auditions des personnes entendues sur le comportement de l'agent faisant l'objet de l'enquête font partie des pièces dont ce dernier doit recevoir communication en application de l'article 65 de la loi du 22 avril 1905, sauf si la communication de ces procès-verbaux serait de nature à porter gravement préjudice aux personnes qui ont témoigné* ». La clarification du Conseil d'État en ce sens constitue une timide avancée quant aux actes relatifs à la réalisation d'une enquête administrative, en considérant que l'Administration est dans l'obligation de communiquer l'ensemble des documents de l'enquête au fonctionnaire visé par l'investigation. Dans ses conclusions, le rapporteur public Louis Dutheillet de Lamothe estimait que la définition du « *dossier* » n'était pas clairement explicitée dans la jurisprudence du Conseil. En effet, il n'y a jamais eu de « *conception formelle du « dossier » pour l'application des garanties des droits de la défense* »<sup>265</sup>. Le flou qui entoure cette notion de « *dossier* » rejoint l'incertitude relative à la limite posée par la juridiction dans cette affaire. En effet, la communication du dossier individuel au fonctionnaire ne pourra pas être effective si les procès-verbaux d'audition sont « *de nature à porter gravement préjudice aux personnes qui ont témoigné* ». En dépit du fait que le Conseil d'État précise sa jurisprudence, il n'en demeure pas moins que celle-ci paraît encore inachevée, puisque la notion « *de nature à porter gravement préjudice* » n'est pas définie, ce qui fera sûrement l'objet d'un contentieux postérieur. Il est constant que malgré la généralisation enclenchée de l'enquête administrative,

---

<sup>264</sup> CE, 5 février 2020, *M. Decottignies*, n°433130, *rec. Lebon*.

<sup>265</sup> Concl. Dutheillet de Lamothe (L.) sur l'arrêt *M. Decottignies*, *rec. Lebon*.

celle-ci se heurte à plusieurs obstacles fonctionnels et jurisprudentiels, contraignant à l'incomplétude et à l'inaccessibilité de son régime.

\*

\* \*

## CONCLUSION

Si le régime juridique de l'enquête administrative était considéré, initialement, comme fondamentalement inabouti, notamment en raison de l'absence de droits de la défense au stade de la phase d'enquête et des carences textuelles notoires, il apparaît que celui-ci s'est trouvé renforcé. A travers l'usage jurisprudentiel des différents principes procéduraux ou de fond, l'enquête administrative a vu son régime peu à peu précisé textuellement, notamment en raison de la hausse des contentieux en ce sens. Le pouvoir prétorien du juge administratif aura alors permis de pallier les lacunes afférentes au « *désert procédural* »<sup>266</sup> et de permettre la reconnaissance d'un véritable droit commun de l'enquête administrative, sans pour autant parler d'une complétude de celui-ci. A ce titre, la jurisprudence constitutionnelle et conventionnelle, au rebours de l'article 6§1 de la CESDH, a fortement influencé en ce sens les juges du Palais royal. Notre étude aura également permis de démontrer dans quelle mesure les sanctions administratives, par leurs différentes sources (qu'elles soient conventionnelles ou internes) et l'usage du principe « *non bis in idem* », ont constitué un appui important à l'établissement du régime de l'enquête, à travers son pan répressif. Si les dispositions législatives apparaissent toujours insuffisantes pour pouvoir parler d'aboutissement du régime juridique de l'enquête, celui-ci peut néanmoins compter en ce sens sur le nombre croissant d'actes soumis au juge administratif, lui permettant, peu à peu, de consolider son office en la matière. Néanmoins, comme l'avait préconisé le Professeur Camille Broyelle<sup>267</sup>, il peut sembler délicat de s'avancer sur la véritable portée du contentieux en matière d'enquête administrative, en raison de sa forte indécision et des évolutions liées aux procédures d'enquêtes internes. Les récentes précisions opérées par le Conseil d'État, à travers sa jurisprudence du 5 février 2020<sup>268</sup> témoignent d'un double enseignement : d'une part, la conduite d'une enquête administrative ne peut se faire au mépris de la méconnaissance des garanties allouées aux fonctionnaires mis en cause. D'autre part, la reconnaissance desdites garanties ayant difficilement fait leur place au sein du régime de l'enquête, il apparaît improbable que plusieurs écueils à l'avenir réapparaissent, symbole du caractère imprévisible du juge administratif.

---

<sup>266</sup> Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », art. précité.

<sup>267</sup> *Ibid.*

<sup>268</sup> CE, 5 février 2020, *M. Decottignies*, n°433130, *rec. Lebon*.

# BIBLIOGRAPHIE

## I. OUVRAGES GÉNÉRAUX

Auby (J-M.), Drago (R.), *Traité de contentieux administratif*, Tome I, 3<sup>ème</sup> édition, LGDJ, 1984, 1014 p.

Hauriou (M.), *Précis de droit constitutionnel*, 2<sup>ème</sup> édition, Dalloz, 1929, 759 p.

Zoller (E.), *Droit constitutionnel*, 2<sup>ème</sup> édition, PUF, 2000, 629 p.

## II. OUVRAGES SPÉCIALISÉS

Calmette (J-F.), « Sanctions en droit de la concurrence et concurrence des sanctions », Actes du colloque organisé par le CDED, 29 septembre 2016, coll. « Actes », 205 p.

Carcassonne (G.), Guillaume (M.), *La Constitution*, 13<sup>ème</sup> édition, Editions du Seuil, 2016, 488 p.

Constant (B.), *De la liberté des anciens comparée à celle des modernes*, Mille et une nuits, 1819, 80 p.

Guyomar (M.), *Les sanctions administratives*, LGDJ, 2014, 201 p.

Montesquieu, *De l'Esprit des lois*, Folio Essais, 1748, 395 p.

Raynaud (P.), *L'esprit de la Ve République. L'histoire, le régime, le système*, Paris, Perrin, 2017, 284 p.

## III. THÈSES

Collet (P.), *L'acte coercitif en procédure pénale*, Thèse, Paris, 2014, 961 p.

Idoux (P.), *La contradiction en droit administratif français*, Thèse, Montpellier, 2003, 924 p.

Le Monnier De Gouville (P.), *Le juge des libertés et de la détention*, Thèse, Paris, 2011, 913 p.

#### **IV. ARTICLES DE DOCTRINE**

##### ***1. Articles consacrés à l'enquête administrative***

Auby (J-M.), « Les sanctions administratives en matière de circulation automobile », *D.* 1952, chron. 25.

Bouchard (P.), « Le déroulé d'une enquête administrative », *Zepros Territorial*, Avril-Mai 2019, n°10, p. 36.

Broyelle (C.), « Vers un droit commun de l'enquête administrative en matière répressive ? », note sous l'arrêt CE, 15 mai 2013, *Société Alternative Leaders France*, n°356054, *rec. CE* 2013, p. 742, ; *RJEP* 2013, comm. 49.

Collet (M.), « Les enquêtes administratives en matière répressive », in *AFDA* [ss. dir.], *Les procédures administratives*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2015, p. 161 et s.

Domingo (L.), « Enquêtes administratives et droits de la défense », *Constitutions*, 2018, p. 285.

Collet (M.), « Le cumul des sanctions pénale et fiscale », *RDP*, 2018, p. 49.

Demeulenaere-Douyère (C.), « Enquête administrative et savoir technique dans la France préindustrielle : l'enquête du Régent de 1716-1718 », 2016, *L'Europe des sciences et des techniques*, PUR, pp. 405-409.

Guegan (I.), « Inventaire des enquêtes administratives et statistiques », 1992, *Population*, n°47-4, pp. 1055-1057.

Guyomar (M.), « L'entreprise et les droits fondamentaux : le procès équitable », Les nouveaux cahiers du C. const., 2012, n° 37, p. 164 et s.

Markovitch (T. J.), « Le triple tricentenaire de Colbert : l'enquête, les règlements, les inspecteurs », 1971, *Revue d'histoire économique et sociale*, Vol. 49, n°3, pp. 305-324.

Moderne (F.), « La sanction administrative », *RFDA*, 2002, p. 483.

## **2. Autres articles**

Bouzat (P.), « La loyauté dans la recherche des preuves », 1964, Mélanges Huguency, Sirey, p. 172.

Chevallier (J.), « Du principe de séparation au principe de dualité », *RFDA*, 1990, p. 712.

Hasquin (H.), « Sur les préoccupations statistiques en France au XVIIe siècle », 1971, *Revue belge de Philologie et d'Histoire*, n°49-4, pp. 1095-1118.

Lemoine (P.), « La loyauté de la preuve (à travers quelques arrêts récents de la chambre criminelle) », *La vérité*, Rapport annuel 2004 de la Cour de cassation, p. 141.

Matsopoulou (H.), « Les investigations de certains fonctionnaires dans les locaux des entreprises », *LPA* 2001, n° 143, p. 4.

Neveu, (Y.) « Le devoir de loyauté pendant la période pré-contractuelle », 2000, Gaz. Pal., n° 34, p. 6.

Perrot (J-C.), « L'âge d'or de la statistique régionale française (an IV-1804) », 1938, *Population*, n°38-1, p. 190.

Waline (M.), « Moralité publique », sous l'arrêt CE, 15 mai 1936, *Belot*, D.P. 1937-III.

## V. JURISPRUDENCE

### 1. Cour européenne des droits de l'homme

CEDH, 8 juin 1976, *Engel et autres c/ Pays-Bas*, n°5100/71.

CEDH, 6 décembre 1988, *Barbara, Masegue et Jabardo c/ Espagne*, n°10590/83, série A, n°146.

CEDH, 24 novembre 1993, *Imbrioscia c/ Suisse*, n° 13972/88, opinion dissidente émise par le juge Petiti.

CEDH, 8 février 1996, *Murray c/ Royaume-Uni*, n° 18731/91.

CEDH, 28 avril 2005, *Buck c/ Allemagne*, n°41604/98.

CEDH, 13 février 2003, *Chevrol c/ France*, n°49636/99.

CEDH, 11 juin 2009, *Dubus c/ France*, n° 5242/04.

CEDH, 4 mars 2014, *Grande Stevens et autres c/Italie*, n°18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 et 18698/10.

CEDH, 15 novembre 2016, *A. et B. c/ Norvège*, n°24130/11 et 29758/11.

### 2. Conseil d'État

CE, 20 juin 1913, *Tery, rec. Lebon*, p. 736.

CE, 4 avril 1914, *Gomel*, n°55125, *rec. Lebon*, p. 487.

CE, 14 janvier 1916, *Camino*, n°59619, *rec. Lebon*, p. 15

CE, Sect., 28 février 1930, *Sieur R.*, *rec. Lebon*, p. 226.

CE, Sect., 24 janvier 1936, *Montabre*.

CE, 22 juillet 1936, *Godard*, *rec. CE*, p. 830.

CE, Sect., 5 mai 1944, *Dame Veuve Trompier-Gravier*, n° 69751, *rec. Lebon*, p. 133.

CE, 17 février 1950, *Dame Lamotte c/ Ministre de l'Agriculture*, n°86949, *rec. Lebon*, p. 110.

CE, 5 mars 1954, *Banque alsacienne privée et D.*, *rec. CE*, p. 144.

CE, 23 avril 1958, *Commune du Petit-Quevilly*, *rec. CE*, p. 394.

CE, Sect., 9 juin 1978, n°05911, *rec. Lebon*.

CE, 22 décembre 1982, *d'Orcival*, *rec. CE*, p. 437 ; *D.* 1983, p. 603, note Auby (J-M.).

CE, 30 novembre 1984, *Bertin*, *rec. CE*, p. 393.

CE, 14 mai 1986, n°71856, *rec. Lebon*.

CE, Ass., 1er mars 1991, *Le Cun*, n° 112820, *rec. Lebon*.

CE, 14 juin 1991, *Association Radio Solidarité*, n°107365, 107859, 110270, 114646.

CE, Ass., 17 février 1995, *Hardouin*, n°97754, *rec. Lebon*, p. 82, concl. Frydman (P.).

CE, Ass., 17 février 1995, *Marie*, n°97754, *rec. Lebon*, p. 82, concl. Frydman (P.).

CE, Sect., 5 avril 1996, *Houdmond*, n°176611, *rec. Lebon*.

CE, 9 octobre 1996, *Société Prigest*, n°170363, *rec. Lebon*.

CE, Sect., 28 juillet 1999, *GIE Mumm-Perrier-Jouët*, n°188973, *rec. Lebon*.

CE, Ass., 3 décembre 1999, *Didier*, n°207434, *rec. Lebon*.

CE, 8 décembre 1999, n°199217.

CE, Ass., 4 juillet 2003, *M. D.*, n° 234353, *rec. Lebon*.

CE, 15 mars 2004, n°255392, *rec. Lebon*.

CE, 31 mars 2004, *Société Etna Finance*, n°24357.

CE, avis, 29 avril 2004, *Section de l'intérieur*, n°370136.

CE, 30 mars 2007, *Prédica*, n°277991.

CE, Sect., 22 juin 2007, *Arfi*, n°272650, *rec. Lebon*.

CE, Sect, 18 juillet 2008, *Fédération de l'hospitalisation privée*, n°300304, *rec. Lebon*.

CE, Ass., 16 février 2009, *Société ATOM*, n°274000, *rec. Lebon*.

CE, 10 juin 2009, *Z.*, n°318898, *Lebon T*.

CE, Sect., 12 octobre 2009, *M. P.*, n°311641, *rec. Lebon*.

CE, 29 octobre 2009, *Société Air France c/ ACNUSA*, n°310604, 310610, *rec. Lebon*.

CE, Sect., 6 novembre 2009, *Société Interconfort*, n°304300, *rec. Lebon*.

CE, 28 décembre 2009, n° 301654, *rec. Lebon*.

CE, 2 mars 2010, *Dalongeville*, n°328843, *rec. Lebon*.

CE, 2 mars 2010, *Fédération française d'athlétisme*, n°324439, *rec. Lebon*.

CE, 26 mai 2010, *Beckman*, n°296808, *Dr. fisc. 2010*, n° 37, *comm. 483* ; *RJF 8-9/2010*, n° 76 ; *BDCF 8-9/2010*, n° 83, *concl. Boucher (J.)*.

CE, avis, 9 juillet 2010, *B.*, n° 336556, *rec. Lebon*.

CE, 23 février 2011, *C.*, n° 332837, *Lebon T*.

CE, 26 juillet 2011, *Legrand*, n°332807, *rec. CE 2011*, *tables*, p. 1109.

CE, Sect., 13 avril 2012, *Meyer*, *rec. Lebon*.

CE, 27 juillet 2012, *Sté Ais 2*, n° 340026.

CE, 15 mai 2013, *Société Alternative Leaders France*, n°356054, *rec. Lebon*, p. 453.

CE, 12 juin 2013, n°349185, *Lebon T*.

CE, Ass., 13 novembre 2013, *M. D.*, n°347704, *rec. Lebon*.

CE, 21 mai 2014, *Garde des Sceaux c/Mme G.*, n°359672, *rec. Lebon*, p. 139.

CE, Ass., 6 juin 2014, *Fédération des conseils de parents d'élèves des écoles publiques et Union nationale lycéenne*, n°351582, *rec. Lebon*.

CE, 1er juin 2015, *M. B.*, n°380449, *rec. Lebon*.

CE, 23 novembre 2016, *M. B... c/ Ministre de la défense*, n° 397733.

CE, 30 décembre 2016, *Autorité de contrôle des nuisances aéroportuaires (ACNUSA)*, n°395681, *rec. Lebon*.

CE, 1er juin 2018, *CGT et autre*, n° 412161, *rec. Lebon.*, *AJDA*, 2018, p. 1126.

CE, 3 septembre 2019, *M. B.*, n°434072, *rec. Lebon*.

CE, 5 février 2020, *M. Decottignies*, n°433130, *rec. Lebon*, concl. Dutheillet de Lamothe (L.)

### **3. Conseil constitutionnel**

C. const., 2 décembre 1976, *Loi relative au développement de la prévention des accidents du travail*, n° 76-70 DC.

C. const., 30 juillet 1982, *Loi sur les prix et les revenus, notamment ses articles 1, 3 et 4*, n°82-143 DC.

C. const., 29 décembre 1983, *Loi de finances pour 1984*, n° 83-164 DC.

C. const., 10 et 11 octobre 1984, *Loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse*, n° 84-181 DC.

C. const., 23 janvier 1987, *Loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence*, n° 86-224 DC.

C. const., 17 janvier 1989, *Loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication*, n°88-248 DC.

C. const., 28 juillet 1989, *Loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier*, n°89-260 DC.

C. const., 11 août 1993, *Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale*, n°93-326 DC.

C. const., 20 janvier 1994, *Loi instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale*, n°93-334 DC.

C. const., 2 mars 2004, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, n°2004-492 DC.

C. const., 10 juin 2004, *Loi pour la confiance dans l'économie numérique*, n°2004-496 DC.

C. const., 30 mars 2006, *Loi pour l'égalité des chances*, n° 2006-535 DC.

C. const., 10 juin 2009, *Loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur internet*, n°2009-580 DC.

C. const., 20 mai 2011, *M. Ion C.*, n°2011-132 QPC.

C. const., 2 décembre 2011, *Banque populaire Côte d'Azur*, n° 2011-200 QPC.

C. const., 27 janvier 2012, *M. Eric M.*, n°2011-211 QPC.

C. const., 4 mai 2012, *Mme Ileana A.*, n°2012-239 QPC.

C. const., 24 octobre 2014, *M. Stéphane R. et autres*, n°2014-423 QPC.

C. const., 18 mars 2015, *M. John L. et autres*, n°2014-453/454 QPC et 2015-462 QPC.

C. const., 24 juin 2016, *M. Jérôme C.*, n° 2016-546 QPC.

C. const., 23 novembre 2018, *M. Thomas T. et autre*, n° 2018-745 QPC.

C. const., 10 mai 2019, *M. Grégory M.*, n°2019-781 QPC.

#### **4. Cour de cassation**

Cass. com., 6 février 2007, n° 05-20.811.

Cass. ass. plén., 7 janvier 2011, n°09-14.316, 09-14.667.

Cass. com., 1er mars 2011, n°09-71.252.

Cass. com., 24 mai 2011, n°10-18.267.

Cass. crim, 11 septembre 2019, n° 18-81.040, 18-81.067, 18-81.980, 18-82.430, 18-84.144.

#### **5. Cours administratives d'appel**

CAA Paris, 17 juin 1997, n°39PA02618.

CAA Paris, 20 août 1998, n° 96PA01896.

CAA Bordeaux, 5 novembre 1998, n°96BX00538.

CAA Douai, 5 juillet 2005, n°04DA00555.

CAA Bordeaux, 2 mai 2006, n°03BX00891.

CAA Nantes, 17 mai 2010, n°09NT01960.

CAA Nancy, 10 novembre 2010, n° 09NC01425.

CAA Lyon, 26 avril 2011, n°10LY00193.

CAA Marseille, 14 février 2012, n°09MA09892.

CAA Versailles, 30 janvier 2014, n°12VE03477.

CAA Nancy, 20 mars 2014, n°13NC01134.

CAA Paris, 8 décembre 2016, n°15PA02276.

CAA Nancy, 20 décembre 2016, n°15NC02371.

CAA Douai, 22 juin 2017, n°14DA02045.

### **6. Cours d'appel**

CA Paris, 12 janvier 1992, *Schwartzmann*.

CA Paris, 8 avril 1994, *Hyperallye*, *D.* 1995, jurispr. p. 607.

CA Paris, 26 octobre 2004, n°04/07315.

### **7. Tribunal des conflits**

TC, 8 février 1873, *Blanco*, n°00012, rec. Lebon, S. 1873.2.153, concl. David.

TC, 30 juillet 1873, *Pelletier*, n° 00035, rec. Lebon, p. 117, concl. David ; *D.* 1974, III, p.5, note David.

TC, 5 mai 1877, *Laumonier-Carriol*, rec. Lebon, p. 437, concl. Lafférière (E.).

### **8. Commission d'accès aux documents administratifs**

CADA, 21 février 2008, avis n°20080774, directeur général de La Poste.

## **VI. TEXTES LÉGISLATIFS**

Loi du 22 avril 1905 portant fixation du budget des dépenses et des recettes de l'exercice 1905.

Loi n°78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal.

Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

Loi n°2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives.

## **VII.TEXTES RÉGLEMENTAIRES**

Décret n° 84-961 du 25 octobre 1984 modifié relatif à la procédure disciplinaire concernant les fonctionnaires de l'État.

Décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 relatif aux dispositions générales applicables aux agents non titulaires de l'État pris pour l'application de l'article 7 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État.

Décret n° 91-102 du 25 janvier 1991 relatif au régime disciplinaire des ouvriers d'État du ministère de l'intérieur.

Décret n° 94-874 du 7 octobre 1994 fixant les dispositions communes applicables aux stagiaires de l'État et de ses établissements publics.

Décret n°95-654 du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de la police nationale.

## **VIII. NOTES D'INFORMATION**

Note d'information du 27 juin 2011 relative à l'enquête administrative et la procédure disciplinaire, Direction générale de la police nationale, NOR : INTC1407679N.

Note d'information du 22 octobre 2012 relative à l'assistance et l'information de l'agent dans le cadre de l'enquête administrative, Direction générale de la police nationale, NOR : INTC1407678N.

## **IX. GUIDES MÉTHODOLOGIQUES**

Contrôle hiérarchique – Guide méthodologique d'élaboration d'un dispositif, Décembre 2004, DPSM/RC3.

Guide pratique de l'enquête administrative pré-disciplinaire, Mars 2014, Inspection Générale de la Police Nationale.

## **X. RAPPORTS**

Conseil d'État, « Les pouvoirs de l'administration dans le domaine des sanctions », Etude adoptée par l'Assemblée générale du Conseil d'État le 8 décembre 1994, Section du Rapport et des Etudes, Paris.

Le Club des juristes, « Principes communs pour les autorités administratives dotées d'attributions répressives », Mai 2012, Rapport de la Commission Europe.

## **XI. SITES INTERNET**

Centre national de ressources textuelles et lexicales.

Conseil Constitutionnel, Debré (J-L.), « Le Conseil constitutionnel et les droits de la défense », 4 décembre 2009, Rentrée du Barreau de Paris, Théâtre du Chatelet.

Conseil d'État, « Le juge administratif et les sanctions administratives », Dossier thématique, 9 janvier 2017.

Dalloz, « Sanction administrative », Fiches d'orientation Dalloz, Septembre 2019.

Institut Supérieur de Préparation aux concours juridiques, « La coercition dans les enquêtes judiciaire », 2012.

La gazette des communes, « Comment mener une enquête administrative en 5 points-clés », 18 décembre 2017.

Le Contrôleur européen de la protection des données, « Enquêtes administratives et procédures disciplinaires », juin 2020.

Ooreka Droit, « Enquête administrative », juin 2020.

Conseil constitutionnel, « Tables analytiques des décisions du Conseil constitutionnel », 4 octobre 2019.

Vie publique, « Qui est chargé du contrôle interne de l'action de l'administration ? », juin 2020.

# TABLE DES MATIÈRES

<b>LISTE DES ABRÉVIATIONS</b>	<b>3</b>
<b>SOMMAIRE</b>	<b>5</b>
<b>INTRODUCTION</b>	<b>6</b>
<b>Chapitre I. Un régime juridique de l'enquête administrative jusqu'à présent inabouti</b>	<b>17</b>
<b>I. Les exigences de l'enquête administrative</b>	<b>17</b>
<b>1. L'histoire de l'enquête</b>	<b>17</b>
<i>A. La déterminante influence statistique du régime juridique de l'enquête</i>	<i>17</i>
<i>B. Le développement progressif d'un droit de l'enquête autonome par la jurisprudence</i>	<i>20</i>
<b>2. Le principe de l'enquête</b>	<b>24</b>
<i>A. La nature et l'objet de l'enquête</i>	<i>24</i>
<i>B. Le déroulement de l'enquête</i>	<i>28</i>
<b>II. Typologie des principes relatifs à l'enquête administrative</b>	<b>32</b>
<b>1. Les principes de forme et de procédure</b>	<b>32</b>
<i>A. Les droits de la défense et le principe du contradictoire</i>	<i>32</i>
<i>B. Le principe de loyauté</i>	<i>37</i>
<b>2. Les principes de fond</b>	<b>40</b>
<i>A. La garantie des droits</i>	<i>40</i>
<i>B. Le droit à la vie privée et le droit au respect du domicile</i>	<i>43</i>
<b>Chapitre II. Le renforcement progressif du contrôle et de la procédure de l'enquête administrative</b>	<b>46</b>
<b>I. L'avènement des sanctions administratives, piédestal répressif de l'enquête</b>	<b>46</b>
<b>1. Les sources des sanctions</b>	<b>46</b>
<i>A. Définition et domaine des sanctions</i>	<i>46</i>
<i>B. L'usage jurisprudentiel déterminant des sanctions</i>	<i>51</i>
<b>2. Le cumul et le contrôle juridictionnel des sanctions</b>	<b>55</b>
<i>A. La portée du principe « non bis in idem »</i>	<i>56</i>
<i>B. La consolidation progressive du contrôle juridictionnel des sanctions</i>	<i>61</i>
<b>II. La généralisation de l'enquête, un enjeu prospectif entre espoirs et incertitudes</b>	<b>66</b>
<b>1. Vers un encadrement textuel étroit de l'enquête</b>	<b>66</b>

<i>A. D'insuffisantes dispositions législatives</i>	66
<i>B. L'indéniable apport jurisprudentiel</i>	70
<b>2. Une modernisation du modèle répressif de l'enquête</b>	<b>74</b>
<i>A. L'indispensable formalisation des conclusions de l'enquête</i>	74
<i>B. L'évolution indéçise du contentieux de l'enquête</i>	76
<b>CONCLUSION</b>	<b>81</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE</b>	<b>82</b>
<b>TABLE DES MATIÈRES</b>	<b>95</b>