

13, allée François Mitterrand
BP 13633
49100 ANGERS Cedex 01
Tél. : +33 (0) 2 41 96 21 06

Web : <http://www.univ-angers.fr/granem>

Les critiques libérales du service public

Jörg Guido Hülsmann

GRANEM, Université d'Angers
LUNAM Université

septembre 2016

Document de travail du GRANEM n  2016-05-051

Les critiques libérales du service public

Jörg Guido Hülsmann

Document de travail du GRANEM n° 2016-05-051

septembre 2016

Classification JEL : H00, H10 H11, H40, H41, H42, H70, I38, K10, P14, P16, P26, P50

Mots-clés : service public, service public en réseau, État-providence, droit de propriété, égalitarisme, bien public, intérêt général, bien commun, libéralisme, droit et économie.

Keywords: civil service, public utilities, welfare state, property rights, egalitarianism, public good, collective interest, common good, liberalism, libertarianism, law and economics.

Résumé : Dans cette contribution au colloque « L'impact du droit de l'Union européenne sur les services publics en réseau » qui s'est tenu le 11 mars 2016 à l'Université d'Angers, nous présentons les principaux points de critiques qui sont communément adressés, d'un point de vue libéral, à la théorie et à la pratique du service public. Ainsi, le service public nécessite des atteintes aux droits de propriété privée ; il implique des déséquilibres économiques, notamment au détriment des plus pauvres ; il est superflu même si l'on poursuit des objectifs égalitaires ; et ses contours sont arbitraires et facilitent par conséquent des dérives autoritaires. Nous concluons par une discussion des implications de ces critiques pour les sciences économique et pour la science du droit.

Abstract: In this contribution to the colloquium “The Impact of EU Law on Public Utilities” which was held on March 11th, 2016 at the University of Angers, we present the main points of criticism that are usually levelled, from a classical-liberal point of view, at the theory and practice of the civil service. Thus, the civil service necessitates violations of private-property rights; it implies economic disequilibria, to the detriment of the poor, it is superfluous even in the light of egalitarian objectives; and its boundaries are arbitrary and therefore facilitate authoritarian excesses. We conclude with a discussion of the implications of these criticisms for economic science and for the science of law.

Jörg Guido Hülsmann

Faculté de Droit, Economie et Gestion

Université d'Angers

LUNAM Université

guido.hulsmann@univ-angers.fr

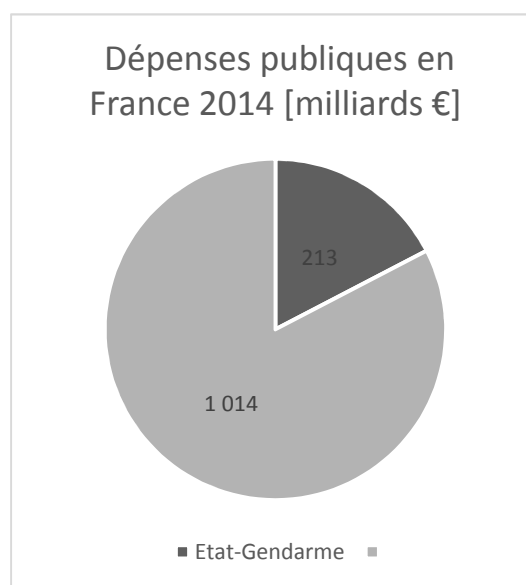
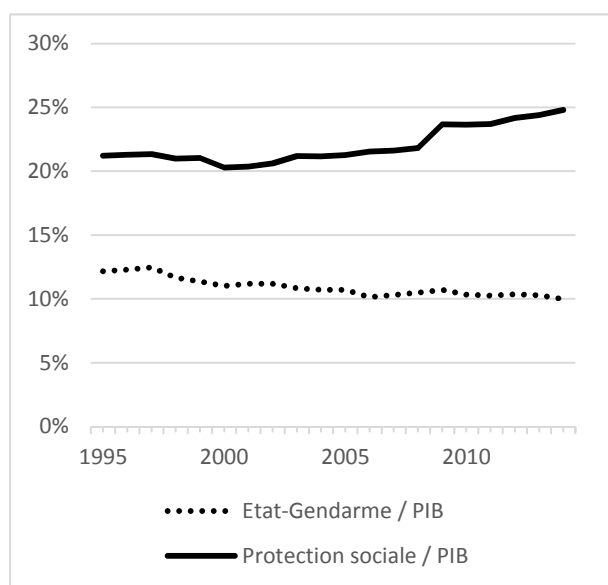
© 2016 by Jörg Guido Hülsmann. All rights reserved. Short sections of text, not to exceed two paragraphs, may be quoted without explicit permission provided that full credit, including © notice, is given to the source.

© 2016 par Jörg Guido Hülsmann. Tous droits réservés. De courtes parties du texte, n'excédant pas deux paragraphes, peuvent être citées sans la permission des auteurs, à condition que la source soit citée.

Les critiques libérales du service public

J.G. Hülsmann*

Le service public est d'habitude défini en opposant l'État-gendarme à l'État-providence. Il regroupe l'ensemble des activités de l'État qui dépassent la seule production de la sécurité intérieure et extérieure. Ce périmètre plus large des activités de l'État englobe l'État-providence et les normes qui régissent son fonctionnement forment le « droit administratif ». Sans prétendre à l'exhaustivité, citons à titre d'exemple les services communément regroupés dans la sécurité sociale – système de santé publique, système de retraite public, système des allocations familiales et sociales ; les services rendus par des entreprises publiques ou majoritairement contrôlées par l'État (tel que La Poste, SNCF, France Télévisions, Areva, Thales, Française des Jeux, Radio France, Aéroports de Paris) ; les services procurés par les institutions de l'éducation nationale ; et enfin les services publics en réseaux (les *public utilities*) tel que les services d'électricité et d'eau.



Evolution et structure actuelle (2014) des dépenses publiques en France

Source : INSEE

Ces services représentent une grande partie de l'activité économique de la France (voir les figures ci-dessus). En 2014, le total des dépenses publiques [sans y compter les activités des établissements publics à caractère industriel et commercial tels que la SNCF, la RATP et la Banque Publique d'Investissement ?] s'élevait à 1227 milliards d'euros, dont seulement 213

* Professeur des universités de sciences économiques, membre du GRANEM. Le présent travail est basé sur une conférence du même titre, donnée le 11 mars 2016 au colloque sur « L'impact de l'Union Européenne sur les services publics en réseaux » à l'Université d'Angers.

milliards tombaient dans le domaine « régalién » de l'État, donc des dépenses pour les services généraux des administrations publiques, la défense, l'ordre et sécurité publics. Les autres 1004 milliards ont été affectés pour alimenter les services publics, notamment aux titres des affaires économiques (108 milliards), de la protection de l'environnement (21 milliards), des logements et équipements collectifs (31 milliards), de la santé (175 milliards), des loisirs, de la culture et du culte (31 milliards), de l'enseignement (118 milliards) et de la protection sociale (529 milliards).

Mettons ces chiffres en perspective. Les dépenses publiques totales que nous venons de citer représentent 58 pourcent du PIB, les dépenses au titre de l'État-providence 48 pourcent du PIB. Les seules dépenses au titre de la protection sociale s'élèvent à un quart du PIB en 2014.

Sans doute s'agit-il donc ici d'un phénomène de toute première importance qui attire à juste titre l'attention des juristes (Brigaud et Uher 2015) et des économistes (Salin 2014). La tâche qui nous incombe est de donner un rapport sur les critiques libérales du service public. C'est sans doute un exercice un peu particulier et il est sage de le confier à un libéral revendiqué, qui plus est, économiste, de surcroît allemand, afin d'emblée écarter tout malentendu, et sur le sujet, et sur sa portée juridique. En effet, le libéralisme, dans sa vision de l'ordre social et dans ses conceptions de la communauté, de la société, du marché et de l'État, est plus ou moins diamétralement opposé aux visions et conceptions qui se trouvent à la base et aux soubassements de l'État-providence.

Commençons par une clarification du mot « libéral ». D'emblée il convient de constater qu'il n'y a pas de doctrine libérale une et monolithique. Historiquement, il y a des approches bien différentes et aujourd'hui l'on peut observer une grande diversité et vitalité de la pensée libérale (survol dans Nemo et Petitot 2006, Hamowy 2008, Laine 2012, Caré 2014, Châton 2014). Parmi les courants les mieux connus des spécialistes, citons les libéralismes qui s'appuient sur les travaux d'analyse économique, tel que les travaux de l'école autrichienne (Mises, Hayek, Rothbard) ou ceux de l'école de Chicago (Friedman père et fils); des libéralismes qui se revendiquent de considérations philosophiques à la Robert Nozick, Hans-Hermann Hoppe, Philippe Nemo, Alain Laurent et Roderick Long; des libéralismes juridiques à la manière de Frank van Dun, de Bruce Benson, de Randy Barnett et de Stephan Kinsella; enfin aussi des libéralismes de littéraires comme celui professé par Ayn Rand ou celui de Paul Cantor.

Ceci étant dit, ces approches ne sont pas complètement dissociées et l'on peut repérer un noyau dur de la pensée libérale qui se fait sentir dans toutes ses sensibilités et que l'on peut définir par une défense *de principe* de la propriété privée et, à l'inverse, une opposition *de principe* aux activités de l'État. Les libéraux considèrent qu'un ordre social puisse naître, exister et se

développer sans être soutenu – en tout cas sans être soutenu partout et toujours – par des interventions de l'État. Le véritable fondement de la vie en communauté et en société ne serait pas à voir dans la puissance publique, mais dans les distinctions élémentaires entre le bien et le mal, le mien et le tien, qui sont inscrites dans les cœurs de tous, qu'on appelle « justice » ou « droits naturels » et auxquelles tous les individus peuvent se conformer spontanément – donc sans être contraints ou incités par des interventions de l'État.

Comme les anciens conservateurs, les libéraux admettent que toute violation de la justice naturelle soit une violation de l'ordre social, avec des conséquences indésirables, non seulement sur le plan économique, mais également en termes culturels, de convivialité et d'épanouissement individuel. Mais au contraire des conservateurs ils sont réservés quant à la nécessité, à l'utilité et à la légitimité des interventions de l'État. Ils y sont, nous l'avons dit, opposés de principe.

Cette opposition trouve son énoncé le plus clair, le plus cohérent et le plus radical lorsqu'elle se base sur la tradition du droit naturel (Rothbard 2011, Hoppe 2016). De ce point de vue, l'État, par sa nature même, viole les droits naturels tels que la propriété privée. Selon la célèbre définition de Max Weber, l'État est « cette communauté humaine qui, à l'intérieur d'un certain territoire [...], revendique pour elle-même (avec succès) le monopôle de la violence physique légitime. »¹ Ce monopole est inévitablement basé sur des violations partielles des droits de propriété naturels. Il repose au minimum sur l'exaction d'impôts, nécessaires au financement des administrations publiques, et sur la revendication de la non-concurrence des exactions d'impôts. De plus, ce monopole permet à l'État d'augmenter avec impunité le périmètre des violations partielles de droits de propriété naturels.²

Aussi, être libéral, selon la définition que nous allons retenir, veut dire être en opposition *de principe* aux atteintes faites à l'intégrité de la propriété privée par la violence physique, notamment (mais pas seulement) lorsque cette violence physique émane de l'État. Cette opposition aux activités étatiques peut être totale, lorsque la raison d'être même de l'État est contestée ; et elle peut admettre des exceptions plus ou moins importantes, lorsqu'on concède la nécessité de la violence physique dans tel et tel domaine (notamment en ce qui concerne les services de

¹ « Staat ist diejenige menschliche Gemeinschaft, welche innerhalb eines bestimmten Gebietes – dies: das „Gebiet“ gehört zum Merkmal – das *Monopol legitimer physischer Gewaltsamkeit* für sich (mit Erfolg) beansprucht. » Il poursuit : « Denn das der Gegenwart Spezifische ist: daß man allen anderen Verbänden oder Einzelpersonen das Recht zur physischen Gewaltsamkeit nur so weit zuschreibt, als der *Staat* sie von ihrer Seite zuläßt: er gilt als alleinige Quelle des „Rechts“ auf Gewaltsamkeit. » Weber (1919, p. 4) Voir également Weber (1922, 1^e partie, chap. I, §17, pp. 29f) et Oppenheimer (1907, pp. 19f et passim).

² Nous n'ignorons pas que, du point de vue du positivisme juridique, il est absurde de parler de « droits naturels » qui puissent être définis indépendamment de l'État ou d'un quelconque pouvoir.

protection) comme un moindre mal nécessaire. Mais en tout cas il y a opposition *de principe* à l'emploi de la violence physique.³

Insistons sur ce fait pour rectifier la notion, assez répandue, que le libéralisme se caractérise surtout et essentiellement par une défense de la liberté commerciale. Sans doute les libres marchés font partie d'un ordre social libéral et l'on peut dire aussi qu'ils y jouent un rôle central. Mais une société peut être libre au sens des libéraux sans avoir de marchés. L'organisation concrète des activités humaines est, aux yeux des libéraux, tout à fait secondaire par rapport à leur projet central, qui est de nature morale et politique et qui concerne, nous l'avons dit, l'opposition aux atteintes à la propriété (Bastiat 1850, Mises 1927, Salin 2000, Hülsmann 2012). Au sein d'une société libre au goût des libéraux il y a des communautés et des organisations bénévoles, coopératives, pourvu seulement qu'elles respectent les droits individuels – droits à l'intégrité physique des personnes et droits à l'intégrité physique des biens qui ne sont pas mis à disposition du collectif. Les membres d'une société libre au goût des libéraux pourraient même se donner une constitution communiste, pourvue seulement qu'ils n'empêchent pas les sécessions d'individus et de groupes lorsque ceux-ci ne souhaitent plus participer au projet communiste.

Avec ces remarques nous avons souhaité préciser le point de vue à partir duquel il s'agit maintenant de critiquer le service public. Encore nous ne pouvons pas prétendre, dans le cadre limité de la présente communication, à faire un tour complet du sujet. Dans ce qui suit, nous allons nous focaliser sur deux thèses qui nous semblent bien résumer les critiques libérales : le service public est essentiellement destructif (I) et il est arbitraire au point de faciliter des dérives autoritaires (II).

³ L'on peut dire la même chose en disant que l'opposition aux atteintes à la propriété privée est *essentielle* au libéralisme, tandis que les exceptions sont *accidentelles* ; ou en disant que ladite opposition est *intrinsèque* au libéralisme, tandis que les exceptions lui sont *extrinsèques*.

I. Le service public est destructif

Le service public est de par sa nature essentiellement destructif, et des droits de propriété, et des richesses matérielles (A). Même à l'égard des objectifs égalitaires qu'il est censé promouvoir il s'avère stérile (B).

A. Le service public nécessite des infractions aux droits de propriété privée et il sape les richesses de la Nation

Max Weber, déjà cité, a souligné qu'il est impossible de définir les activités étatiques, donc notamment les services publics, par leurs objectifs ou par le type d'activité en question. Le seul critère pertinent est celui du moyen particulier mobilisé par l'État qui est la violence.

La chose est assez claire en ce qui concerne les activités des entreprises publiques. Qui affirmerait que seule la SNCF serait motivée ou capable de produire des services de transport ferroviaire ? Que seule La Poste serait motivée ou capable de transmettre des courriers ? Que seule Radio France serait motivée ou capable de produire des émissions radiophoniques ? Mais si l'on y pense un peu, la thèse de Weber semble être valide également en ce qui concerne les autres volets de l'État-providence. Il serait faux de supposer qu'en absence de l'État, il n'y aurait pas de dentistes et de cardiologues, pas de services de prévoyance et de retraite, pas de soutiens solidaires entre les plus aisés et les moins aisés et les pauvres, pas d'instruction primaire, pas d'études secondaires et supérieures, pas de recherche scientifique. Pour peu qu'on creuse l'histoire de la France et de n'importe-quel autre pays, on trouve maints exemples historiques pour prouver le contraire. De même, la production et distribution d'électricité, de gaz et d'eau ne nécessitent nullement une direction par l'État. Sans doute est-il possible que des initiatives privées, que ce soit sous la forme d'associations ou de firmes, produisent ces mêmes services.

Ce qui distingue le service public n'est pas le service en tant que tel qui est rendu, ni les objectifs poursuivis (à une exception près dont il sera question ci-dessous), mais la contrainte qui rend ce service matériellement possible. Dans une société libérale, toutes les entreprises, tous les médecins, tous les professeurs etc. produiraient leurs services dans les limites du consentement de leurs partenaires. Le dentiste aurait besoin des consentements, et de ses clients qui paient ses services, et de ses fournisseurs qui l'approvisionnent. Le chercheur aurait besoin d'un patron qui finance ses travaux, la société d'électricité de clients et de fournisseurs.

En revanche, les prestataires d'un service public bénéficient d'un moyen supplémentaire. Ils ne sont pas contraints par des rapports purement consensuels. Ils bénéficient du fait que l'État

emploie son monopôle de violence physique, pour reprendre l'expression de Weber, afin d'extorquer des paiements aux contribuables et de soumettre les citoyens à un ensemble d'interdictions et de commandes. C'est l'impôt qui finance le service public, parfois intégralement, parfois en partie, parfois juste potentiellement en cas de pertes. Aussi les services publics gagnent un avantage compétitif par rapport aux services privés, et souvent ils chassent ces derniers du marché. Ce sont les réglementations octroyées par l'État qui canalisent les comportements des citoyens dans telle et telle direction, et les éloignent de telle et telle autre. Aussi la demande pour les services publics peut être artificiellement gonflée, tandis que la demande pour des services privés est en baisse ou disparaît.

Aux yeux des libéraux, ce caractère du service public, d'être directement ou indirectement dépendant de la violence, pèse *prima facie* en sa défaveur. Procurer un service public veut dire faire atteinte, ne serait-ce qu'indirectement, aux droits de propriété légitimes des citoyens. Aussi le service public divise-t-il la nation en deux classes, les bénéficiaires nets et les perdants nets des interventions de l'État. Il crée une classe de bénéficiaires institutionnels : les fonctionnaires et les employés de l'État, chargés du financement, de la direction, et de l'exécution des services publics (Bastiat 1850, Calhoun 1851).

Sur le plan économique, ces interventions de l'État, nécessaires pour produire les services publics, déséquilibrent les rapports entre toutes les activités humaines.

Sans les services publics, nous l'avons dit, toutes les activités des uns et des autres sont dépendantes du consentement de leurs partenaires ; donc des clients, des employés et des fournisseurs dans le cas des firmes ; des époux dans le cas des familles ; des membres dans le cas des clubs et des associations. Seules les activités qui sont satisfaisantes pour tous les partenaires parviennent à la réalisation. Chacun y trouve pour ainsi dire son compte – que ce compte soit monétaire, émotionnel, moral ou spirituel. Autrement dit, pour chacun il y a dans ce monde libre un rapport adéquat, ou rationnel, entre les moyens mis en œuvre et les résultats obtenus. Cette rationalité économique s'avère non seulement d'un point de vue microéconomique, mais également d'un point de vue macroéconomique. En effet, puisque chaque activité est poursuivie uniquement jusqu'au point où elle est satisfaisante pour toutes les personnes qui contribuent à la mettre en œuvre, il en résulte une pondération des différentes activités, pondération qui reflète la structure des besoins d'un point de vue global.

Or les interventions de l'État qui sont nécessaires pour produire les services publics portent forcément atteinte à cet équilibre, à la fois d'un point de vue macroéconomique et d'un point de vue microéconomique. En levant l'impôt, l'État rend certaines activités irréalisables qui

auraient été réalisables en absence de l'impôt. En dépensant l'argent des contribuables, l'État rend d'autres activités réalisables qui autrement n'auraient pas vu le jour. Donc, qu'il le veuille ou non, l'État entraîne une restructuration des activités humaines à l'échelle globale de l'économie.

Cette nouvelle structure est-elle somme toute désirable ? Il paraît que tout ce qu'on peut dire, c'est qu'elle rend certains services qui autrement n'auraient pas vu le jour ; et qu'elle détruit par le même coup d'autres services qui autrement auraient été rendus. Mais puisqu'elle est le fruit de la violence en faveur des uns et au détriment des autres, il semble être impossible de la qualifier de « préférable » d'un point de vue global.

De plus, sur le plan microéconomique, les interventions de l'État tendent à détruire l'adéquation entre les moyens mis en œuvre dans les services publics et les résultats obtenus. Puisque l'impôt fait porter une partie des coûts aux contribuables, sans que ces derniers puissent y échapper, il est possible de produire ces services avec des coûts qui sont excessifs par rapport aux résultats. Cette tendance est patente dans l'ensemble du service public : entreprises publiques en déficit, gaspillages dans les administrations, prix gonflés des médicaments etc.

Soulignons que ces gaspillages ne résultent pas nécessairement de la mauvaise foi ou de la négligence des agents publics, et elles se produisent souvent en dépit des administrations bien gérées et au chagrin d'agents publics exemplaires. En effet, comme il a été dit, ces gaspillages tiennent à la nature étatique du service public. L'équilibre entre les moyens et les résultats est nécessairement rompu, les uns étant nécessairement surproduits, les autres nécessairement sous-produits.

Ceci étant dit, il existe pour les agents publics, et notamment pour les fonctionnaires, des tentations particulières qui n'existent pas dans la même mesure au sein des organisations privées. D'un côté, ceci concerne la tentation de courir des risques injustifiés, car les fonctionnaires se savent protégés par la capacité de l'État de lever l'impôt. D'un autre côté, il y a la tentation de ne pas honorer ses engagements professionnels, car un fonctionnaire se sait à l'abri des licenciements. Ce dernier excès se fait sentir entre autres par un taux d'absentéisme bien plus élevé dans les administrations publiques que dans les entreprises privées.⁴

L'effet global de ces circonstances est un gaspillage artificiel et institutionnalisé de ressources rares. Ce gaspillage peut être ralenti, parfois neutralisé et même surcompensé par des circonstances atténuantes, telles que la bonne organisation d'une administration publique, la

⁴ On a cherché dans le passé, et on cherche toujours à contenir ces excès en imposant aux administrations publiques des techniques de gestion qui ont fait leurs preuves dans le secteur privé. Soit dit en passant que cette vision des choses est foncièrement erronée, comme l'a démontré Ludwig von Mises (1944), un grand économiste et un grand philosophe du libéralisme, il y a plus de soixante-dix ans.

droiture de ses agents et les gains de productivité obtenus dans le secteur privé qui finance le secteur public. Mais en tout cas les services publics ont la fâcheuse *tendance* de priver la société dans son ensemble de ressources rares qu'elle aurait pu avoir. Cet appauvrissement relatif peut devenir absolu lorsque les circonstances atténuantes que nous avons évoquées ne sont pas au rendez-vous.

En tout cas, cet appauvrissement, qu'il soit relatif ou même absolu, se fait en premier lieu aux frais des plus démunis de la société. Moins grande est la richesse d'un pays, moins importants sont les capitaux investis, moins grands sont en particulier les rémunérations des moins productifs. Il peut en résulter un cercle vicieux bien connu : l'appauvrissement suscite des appels à renforcer le dispositif de l'État-providence, ce qui renforce les gaspillages, ce qui étaye l'appauvrissement etc.

B. Le service public est superflu même si l'on poursuit des objectifs égalitaires

On pourrait objecter aux considérations que nous venons de présenter qu'il est tout de même nécessaire de recourir à la violence pour assurer une égalité de l'accès à certains services et, ainsi, la paix sociale.

Sans l'intervention de l'État, sans la mise à disposition de services publics, chacun serait servi uniquement à la hauteur de ses moyens personnels. On a beau dire qu'une société libre produirait tout type de service, en respectant toujours une bonne adéquation entre les moyens mis en œuvre et les résultats obtenus. La réalité est que la production des services se fait notamment en fonction de la demande monétaire, et les patrimoines sont très inégalement distribués. Sans État-providence, les riches bénéficient de tous les services de la meilleure qualité, tandis que les pauvres ne peuvent se permettre que des services de moindre qualité, ou doivent renoncer à être servis. Il faudrait donc assurer un « service universel » par les institutions de l'État.

La riposte libérale a deux volets.

D'une part, et fondamentalement, l'on peut considérer, à l'instar de Mises (1922, 4^e partie), Rothbard (1970, pp. 212-216) et Hayek (1973, 1976, 1979), que les objectifs égalitaires sont un mirage et que toute tentative de les poursuivre entraîne à long terme la destruction matérielle, culturelle, sociale et culturelle (Mises 1922, 5^e partie ; Hülsmann 2008, 2^e partie ; Hülsmann 2013, chap. 10). Une société libre au goût des libéraux ne garantit nullement une égalité des conditions de vie. Il y aurait des riches et des pauvres, il y aurait des différences marquées entre les uns et les autres en fonction de leur héritage familial et culturel et fonction de leurs choix. Ces inégalités

« naturelles » ne sont pas un effet collatéral déplorable de la liberté, mais le fondement même de la vie en société (Rothbard 1974). Les seules inégalités qui trouvent l'opprobre des libéraux sont celles qui résultent des interventions de l'État et qui, grâce notamment aux interventions monétaires et financières, sont bien souvent criantes (Hülsmann 2014a, Hülsmann 2014b, Dorobat 2015).

D'autre part, selon un argument plus directement ciblé sur le service public en tant que tel, ce dernier serait superflu. En effet, même si l'on poursuit des objectifs égalitaires, ces objectifs peuvent être réalisés plus facilement et avec de moindres coûts sans recours à un service public, à savoir, par une politique de redistribution des revenus.

Ainsi, par exemple, au lieu de mettre en place des écoles et universités publiques, on taxe les ménages aux revenus plus élevés que la moyenne pour redistribuer ce butin parmi les ménages aux revenus moins élevés que la moyenne. Pour s'assurer que ces derniers utilisent les fonds publics à bon escient on peut leur verser des allocations ciblées à tel ou tel emploi spécifique, en l'occurrence des « bons d'école » ou des « bons d'éducation ». Ces bons seraient à verser aux établissements d'éducation privés en échange des services d'instruction et d'accompagnement pédagogique.

Les avantages de cette solution sont multiples et patents : on n'aurait plus besoin de mettre en place et gérer par des moyens bureaucratiques lourds et inflexibles, donc coûteux et inefficaces, des administrations publiques. Tous les services pourraient être rendus par des associations et firmes concurrentiels, et le jeu de la concurrence créerait une tendance à l'établissement du meilleur rapport entre les services rendus d'un côté, et les moyens mis en œuvre de l'autre côté.

Cette approche pourrait être réalisée partiellement, comme dans le cas des « bons d'école » qui sont pratiqués dans certains États aux États-Unis ; ou elle pourrait être appliquée à l'ensemble des services qui tombent aujourd'hui dans le périmètre du service public. La discussion actuelle autour d'un « revenu de base » va dans ce sens.

Certes, cette solution elle-aussi n'échapperait pas à des critiques. Notamment on pourrait faire valoir qu'un système généralisé de bons et d'allocations tend à figer les techniques de production en vigueur, mais qui peuvent s'avérer inadéquates suite aux progrès de la technologie et des rapports sociaux. Par exemple, on peut s'interroger, à l'âge de l'Internet, sur la pertinence des modèles pédagogiques de l'école et de l'université telles que nous les connaissons. Il est aujourd'hui possible, même pour des ménages pauvres, pourvu seulement qu'ils aient un accès à l'Internet, d'utiliser des ressources pédagogiques et des cours et des enseignements dispensés

gratuitement dans un grand nombre de langues par d'excellents professeurs. Or un système de « bons d'école » condamnerait les bénéficiaires à perpétuer les modèles pédagogiques révolus.

Selon une autre objection, le financement des « bons d'école » ne se feraient pas, en toute probabilité, selon les modalités envisagées, qui consistent à taxer les ménages les plus aisés pour redistribuer leurs contributions aux ménages les plus pauvres. En effet, la théorie économique de l'incidence des impôts nous enseigne que les impôts ne sont pas payés, en dernière analyse, par ceux qui doivent les verser au ministère des finances, mais par ceux sur lesquels les payeurs d'impôts peuvent se décharger (voir Rothbard 1970, Salin 2014). Par exemple, l'impôt sur les capitaux investis dans les entreprises n'est pas payé en dernière analyse par les capitalistes-entrepreneurs, mais par les salariés et les fournisseurs. C'est parce que les entrepreneurs, au moment où ils concluent les contrats avec ces derniers, tiennent compte, et des impôts en place, et des impôts anticipés pour le futur.

Cependant, les objections que nous venons d'évoquer, et d'autres que l'on pourrait opposer à une politique de redistribution des revenus, concernent également le service public tel que nous le connaissons. Si les « bons d'éducation » risquent de figer les techniques pédagogiques d'un temps révolu, ce danger se présente d'autant plus lorsque les services d'éducation sont dispensés par des administrations publiques. Si la taxation, en dépit des *objectifs* égalitaires proclamés, ne peut pas être *effectivement* égalitaire en raison de la problématique de l'incidence de l'impôt, alors ceci met non seulement en cause des hypothétiques systèmes de bons et d'allocations, mais aussi le financement des administrations qui sont déjà en place.

En résumé de ces considérations, l'on peut dire que les seuls bénéficiaires nets du service public sont les agents publics. Autrement dit, le service public « sert » essentiellement les agents publics, tandis que les services rendus au reste de la population pourraient très bien être produits – d'ailleurs par les mêmes personnes qui servent aujourd'hui dans les administrations de l'État – par des organisations privées.

Ceci étant dit, les services publics sont destructifs non seulement sur le plan économique, mais également sur celui de l'État de droit. Puisqu'il est impossible de définir la signification de l'expression « service public » la mise en place d'activités étatiques au nom de cette expression vague est arbitraire et, par conséquent, elle facilite des dérives autoritaires dans le gouvernement du pays.

II. Le service public est arbitraire et facilite des dérives autoritaires

Le service public est par sa nature autoritaire parce qu'il est impossible de le définir. Il est impossible de démarquer clairement les contours légitimes des activités de l'État et des activités privés. Les arguments développés par les économistes (A) et par les juristes (B) pour délimiter les contours de l'État-providence ne résistent pas à un examen critique. L'État, au nom du service public, indéfinissable, peut tenter d'élargir sans cesse ses activités, ou au contraire les rétrécir, sans qu'on puisse réfuter ou valider cette tentative par des arguments rationnels.

A. Définitions économiques

Les économistes se sont intéressés depuis longtemps à la définition du périmètre justifié des activités de l'État et ils ont développé un argumentaire varié et parfois sophistiqué pour plaider leur cause. Nous ne pouvons pas, dans les confins de la présente communication, nous livrer à une présentation de cet argumentaire qui ferait justice à sa richesse historique et conceptuelle. Au lieu de quoi nous allons nous concentrer sur les trois arguments les plus fréquemment évoqués dans les débats contemporains, ceux de Keynes, de Smith et de Samuelson.

Commençons par un argument souvent invoqué qui, il nous semble, a été avancé d'abord par John Maynard Keynes. Dans sa célèbre conférence sur *La fin du laissez-faire* (1926), Keynes disait entre autres :

Nous devons chercher à séparer les services qui sont *techniquement sociaux* de ceux qui sont *techniquement individuels*. Le plus important *Agenda* de l'État ne concerne pas les activités qui sont déjà assurées par des particuliers, mais les fonctions qui tombent en dehors de la sphère de l'individu, les décisions que *personne* ne prend si ce n'est l'État. Ce qui importe, ce n'est pas que le gouvernement fasse des choses que les individus font déjà, et de les faire un peu mieux ou un peu plus mal ; mais qu'il fasse les choses qui à présent ne sont pas faites du tout.⁵

Puis Keynes d'ajouter qu'il ne cherche pas, dans l'écrit que nous venons de citer, à donner un cours sur le périmètre exact de l'État-providence. Il se contente de donner trois exemples : (1)

⁵ « We must aim at separating those services which are *technically social* from those which are *technically individual*. The most important *Agenda* of the State relate not to those activities which private individuals are already fulfilling, but to those functions which fall outside the sphere of the individual, to those decisions which are made by *no one* if the State does not make them. The important thing for government is not to do things which individuals are doing already, and to do them a little better or a little worse; but to do those things which at present are not done at all. » (Keynes 1926, IV, 2).

L'État devrait contrôler la production de monnaie pour réduire les problèmes liés à la présence d'incertitude et d'ignorance ; (2) l'État devrait contrôler le volume global de l'investissement ; et (3) l'État devrait contrôler la qualité et la quantité de la future population du pays. Notons en passant que Keynes n'essaye même pas, dans ce passage, de se livrer à une démonstration de la manière dont l'État pourrait s'affranchir de ces fonctions. Il confesse sa foi (« I believe ») que ce soit possible.

Quoi qu'il en soit, le problème central de cet argument est le suivant : d'un point de vue économique il est absurde de revendiquer que le gouvernement « fasse les choses qui à présent ne sont pas faites du tout. » Le propos de Keynes se trouve en contradiction avec le problème central de toute réflexion économique, qui est la rareté des ressources disponibles.

Le temps qui nous est compté est rare, l'argent est rare, les matières premières sont rares, tous les biens économiques sont rares par définition. Un bien est rare lorsqu'il n'existe pas en quantité suffisante pour satisfaire à tous les besoins qui en dépendent. Autrement dit, quelque soient les affectations des biens en pratique, il y en a toujours d'autres auxquelles ces mêmes biens économiques auraient pu avoir été affectés. Nous aurions pu passer cette matinée ailleurs que dans un amphithéâtre. Notre revenu aurait pu être investi ailleurs que dans notre studio ou dans notre véhicule. Nous aurions pu créer des programmes de master différents de ceux que nous avons effectivement mis en place. On aurait pu créer d'autres ordinateurs et d'autres lampes que ceux qui se trouvent dans cette salle, et on aurait pu utiliser les matières premières et le travail et les outils nécessaires à la fabrication de ces ordinateurs et ces lampes pour produire des biens complètement différents. Bref, il y a toujours des biens que nous ne produisons pas, bien que nous aurions pu les produire. Pourquoi avons-nous opté pour tels bien au lieu de tels autres ? Parce qu'*ils nous tiennent plus au cœur que les alternatives* – dans le jargon économique : parce qu'ils ont une valeur subjective supérieure, parce que leur utilité marginale est supérieure à l'utilité marginale des biens que nous aurions pu produire, mais que nous n'avons pas produit.

Revendiquer que l'État « fasse les choses qui à présent ne sont pas faites du tout » revient donc à demander que l'État, grâce à la violence physique dont il a le monopole, impose une autre utilisation des ressources disponibles que celle que les citoyens auraient été spontanément retenue ; que les ressources disponibles soient affectées à des utilisations qui, du point de vue de la population, sont moins importantes que celles qui auraient été retenues spontanément. C'est demander que l'État gaspille des ressources. Ce qui est effectivement absurde d'un point de vue économique.

Nous trouvons un argument autrement plus plausible dans le *magnum opus* d'Adam Smith, le célèbre père des économistes classiques, ceux qui ont prôné la frugalité et le laissez-faire commercial.

La pensée de Smith relative aux biens publics peut se résumer en trois points. Premièrement, souvent, le bien public est le fruit *non intentionnel* des activités individuelles qui n'ont pas du tout cet objectif. Deuxièmement, cette manière spontanée de produire des biens publics n'est pas *a priori* inférieure par rapport à leur production intentionnelle.⁶ Troisièmement, dans certains cas il est effectivement nécessaire que l'État se charge de leur production. Smith affirmait que le souverain ou la république a non seulement le devoir des « travaux et établissements publics nécessaires pour la défense de la société et pour l'administration de la justice », mais également

« d'élever et d'entretenir ces ouvrages et ces établissements publics dont une grande société retire d'immenses avantages, mais qui sont néanmoins de nature à ne pouvoir être entrepris ou entretenus par un ou par quelques particuliers, attendu que, pour ceux-ci, le profit ne saurait jamais leur en rembourser la dépense. »⁷

Les « ouvrages et établissement publics » que Smith avait à l'esprit « sont principalement ceux propres à faciliter le commerce de la société [« grandes routes, les ponts, les canaux navigables, les ports »], et ceux destinés étendre l'instruction parmi le peuple. » (ibid.)

Ainsi, contrairement à certains de ses successeurs, Smith ne pensait pas que l'État devrait être un seul État-gendarme ou que l'État devrait disparaître. Il se faisait l'avocat d'un État-providence limité. Mais avec quels arguments ? Il *affirme* que ces biens existent, qu'il y ait des biens qui ne

⁶ Ainsi il écrit que chaque individu « est conduit par une main invisible à remplir une fin qui n'entre nullement dans ses intentions ; et ce n'est pas toujours ce qu'il y a de plus mal pour la société, que cette fin n'entre pour rien dans ses intentions. Tout en ne cherchant que son intérêt personnel, il travaille souvent d'une manière bien plus efficace pour l'intérêt de la société, que s'il avait réellement pour but d'y travailler. Je n'ai jamais vu que ceux qui aspiraient, dans leurs entreprises de commerce, à travailler pour le bien général, aient fait beaucoup de bonnes choses. Il est vrai que cette belle passion n'est pas très-commune parmi les marchands, et qu'il ne faudrait pas de longs discours pour les en guérir. » Smith (1776, Livre IV, chap. 2).

⁷ Smith 1776, Livre V, chap. 1, section 3. La jurisprudence européenne, dans le souci de limiter l'envergure des sociétés d'intérêt économique général (SIEG), privilégie ce type de raisonnement. Elle considère que les activités économiques de l'État ne sont justifiées qu'en présence de carences (ou défaillances) du marché. En revanche, les économistes libéraux, notamment ceux de l'école autrichienne, ont cherché à contester la notion même d'une carence de marché. Selon eux, bien qu'il y ait toujours des « problèmes » dans une économie libre (production insuffisante, manque d'informations etc.), ces problèmes peuvent tous être surmontés par les agents privés si seulement les enjeux sont suffisamment élevés. Si jamais un problème n'est pas résolu par des initiatives privées, c'est soit parce qu'il n'est pas suffisamment important par rapport à d'autres problèmes, qui sont donc prioritaires, soit parce que les interventions de l'État empêche ces initiatives privées. Les véritables « carences » seraient donc toujours dues à l'État, non pas au secteur privé. Voir Mises (1949), Rothbard (1962, chap. 10-12), Rothbard (1970), Hoppe (1993), Reisman (1996), Hülsmann (2004, 2006).

sauraient être produits par des particuliers, des associations ou des firmes. Il donne les exemples de l'infrastructure des transports et de l'éducation. Mais est-ce qu'il a *démontré* sa cause ?

A l'évidence de l'histoire économique il faut constater qu'il n'y ait pas de biens qui, *a priori*, ne puissent être produits par des particuliers, des associations ou des firmes, et qui nécessitent donc le soutien du monopoliste de la violence physique. Sans doute beaucoup de grandes routes, de ponts et de canaux navigables ont été créés sans le soutien, et parfois contre le gré, de l'État. Il en est de même en ce qui concerne l'éducation. Sur le plan théorique il n'est pas difficile de comprendre pourquoi. C'est précisément lorsqu'un bien promet d'« immenses avantages » qu'il existe une motivation très forte de le produire.

A ce point on fait d'habitude valoir que la motivation de produire à ses propres frais un bien d'une utilité générale dépende de la possibilité de solliciter le concours financier de tous les bénéficiaires. S'il est possible de jouer « cavalier seul » autrement dit de bénéficier sans avoir à payer, alors le bien en question sera surconsommé et sous-produit. Cette considération nous conduit à parler de la théorie des biens publics que Paul Samuelson présentait dans les années 1950 et qui reste très populaire parmi les économistes d'aujourd'hui.

Samuelson définit un bien public par deux critères : celui de la non-rivalité de sa consommation et celui de la non-exclusivité de sa consommation. L'exemple de la défense nationale est souvent invoqué pour illustrer cet argument. La défense nationale protège par définition l'ensemble de la population du territoire national, donc à la fois ceux qui ont contribué à cet effort et aussi ceux qui ont joué cavaliers seuls. S'il était possible d'exclure ces derniers des avantages de la défense nationale, ils auraient une incitation à acheter des services de défense. Ainsi l'armée de terre, l'armée de l'air et la marine pourraient fonctionner en principe comme des firmes privées. Or, il n'est pas en fait possible d'exclure qui que soit des services de la défense nationale. En absence de la contrainte publique, ces services seraient surconsommés et sous-produits. Donc il faut que l'État intervienne pour garantir que la défense nationale soit produite dans une proportion adéquate.

Cet argument, quoique plus sophistiqué que ceux de Keynes et de Smith, ne résiste pas non plus à une lecture critique. Encore sans prétendre à une discussion complète, citons quatre problèmes repérés dans la littérature spécialisée (voir les expositions plus détaillées dans Hummel 1990 ; Hoppe 1993, chap. 1 ; Holcombe 1997 ; Campan 1999).

Une première difficulté concerne la question si les services rendus sont véritablement des services. Pour rester dans le cadre de l'exemple de la défense nationale, il est tout à fait contestable que les activités de l'armée de l'air représentent nécessairement, et pour tous les

résidents de la France, de véritables services. Quid des pacifistes ? Quid de ceux qui n'aiment pas la politique de défense menée par le gouvernement ? Quid de ceux qui préféreraient à la marge des services de santé à ceux de défense ? Dans une économie de marché, les consommateurs peuvent signaler par leurs dépenses les services qui les intéressent véritablement, et ils peuvent également démontrer la proportion dans laquelle ils souhaitent tel service par rapport à un autre. Dans le cadre de la défense nationale, organisée par l'État-gendarme, ce mécanisme est d'emblée écarté. Il en est de même avec les services de l'État-providence. On a beau *affirmer* que les systèmes de retraite ou de santé publics soient des véritables services. En fait il n'y a pas la moindre *preuve* que ce soit effectivement le cas, en absence d'un concours purement volontaire des résidents. De plus, même s'il était possible de mesurer l'utilité effective des activités de l'État à tel endroit et tel temps précis, toutefois on n'aurait pas le droit de généraliser cette mesure. Les besoins humains et leur composition sont soumis à un changement constant. Ce qui est un service aujourd'hui peut très bien devenir une calamité demain, et inversement.

Une deuxième difficulté est que la plus grande partie des services publics ne satisfasse pas le critère de la non-rivalité. Les consultations médicales, par exemple, sont des consommations rivales, et il en est de même en ce qui concerne les consommations de gaz, les allocations familiales, les retraites etc.

Troisièmement, le service public, *dans son ensemble*, ne satisfait sans doute pas le critère de la non-rivalité, car toutes les dépenses publiques sont en concurrence au sein du budget de l'État.

Quatrièmement, il est fallacieux d'affirmer *a priori* que certains services sont de par leur nature non-exclusifs. *Sur le plan technique*, l'exclusion peut toujours se faire. C'est *sur le plan économique*, il se peut qu'elle ne soit pas opportune dans certains cas. Le gérant d'un cinéma en plein air a certainement la possibilité d'exclure les cavaliers seuls. Il suffit qu'il fasse monter des murs suffisamment hauts autour de son écran. S'il ne le fait pas il faut bien en conclure que, de son point de vue, cet investissement ne vaille pas la peine parce que les coûts de l'exclusion ne sont pas justifiés par des recettes supplémentaires suffisamment élevées. Un autre exemple : l'armée de l'air aurait la possibilité technique d'exclure certains résidents de la France de ses services, par exemple, en marquant les maisons sans contrats sur ses radars. Si elle ne le fait pas l'on peut en conclure que cet investissement ne vaille pas la peine. Il n'y a à cet égard pas la moindre différence entre des services commerciaux ordinaires, qui eux aussi nécessitent bien souvent des dépenses pour exclure des consommateurs inopportuns, et les services procurés par les administrations de l'État-providence. Chaque fois la question se pose si les coûts de l'exclusion se comptent à la lumière des recettes supplémentaires.

En conclusion de cette discussion des définitions économiques des biens publics, retenons que les économistes n'ont pas réussi à établir une différence entre les services qui de par leur nature seraient privés et ceux qui seraient publics. Ils n'ont pas défini les biens publics. Par conséquent ils n'ont pas su délimiter les activités qui incombent nécessairement à l'État. Nous verrons par la suite que la même critique peut être adressée aux tentatives des juristes.

B. Définitions juridiques

Matériellement la définition juridique du service public affirme trois éléments. Primo, que son objet est une activité assurée ou au moins contrôlée (« assumée ») par un *agent de l'État*; secundo, que cette activité revêt le caractère d'une *prestation* matérielle (eau, gaz, électricité), financière (subventions, primes, allocations sociales) ou de services (éducation, sport, culture) ; et tertio, que cette activité poursuit *l'intérêt général*.

Ce qui nous intéresse ici, c'est surtout la notion de l'intérêt général. Quelle est sa définition ? Est-il nécessaire, ou au moins préférable, que l'État intervienne pour promouvoir l'intérêt général ? Par quels moyens ? Avec quelles limitations ?

Il est coutumier de distinguer l'intérêt général des intérêts privés, distinction qui miroite celle de Rousseau entre la volonté générale et les volontés particulières. Mais un boulanger qui approvisionne tout un quartier de ses pains n'agit-il pas aussi dans l'intérêt général ? Les membres de l'Assemblée nationale et les directeurs de la Sécurité Sociale n'agissent-ils pas aussi dans leur propre intérêt ? La naissance de Mozart était dans le plus grand intérêt général de l'humanité. Aurait-il été pour autant nécessaire ou utile que l'archevêque de Salzbourg, son prince, s'en charge ? Faut-il assurer la protection complète de la population, au prix d'une supervision totalitaire des activités des uns et des autres ? Ou faut-il accepter un moindre degré de protection, donc un niveau de criminalité plus élevé ? Combien plus élevé ?

On voit difficilement comment on pourrait donner des réponses générales à ces questions. Les juristes admettent par ailleurs que l'intérêt général est difficile à définir. Par exemple, les élevés des concours aux fonctions de l'administration territoriale sont instruits que « la notion d'intérêt général est extrêmement subjective et donc difficile à définir. » (Guérin et Dyens 2011, p. 166) On leur explique que « dans un grand nombre de cas, l'intervention des personnes publiques vient pallier les carences de l'initiative privée. Dans d'autres hypothèses, on constatera que l'initiative privée vient pallier les défaillances de l'initiative publique. Ainsi, le développement anarchique des services publics et l'imbrication entre la sphère publique et la sphère privée rendent difficile l'appréhension de la notion de service public. » (ibid.) En toute logique, ce

manuel du droit administratif – destine, rappelons-le, à l’instruction des futurs agents de l’État-providence – ne propose même pas de définir, ne serait-ce de manière provisoire, l’intérêt général et le service public.

Pour un lecteur non-spécialiste du droit administratif ceci soulève des interrogations. L’on peut difficilement écarter l’impression que la *science* du droit administratif est encore dans son berceau, puisqu’elle est toujours à la recherche de son objet, et ceci dans un pays avec une des plus grandes traditions de droit administratif. Mais si l’on ne sait pas ce qu’est l’intérêt général, comment délimiter les activités de l’État, de manière objective, du point de vue juridique ? En absence d’une définition claire, aucun critère cognitif ne peut être retenu pour répondre à cette question. Elle trouve pourtant des réponses, mais notons bien leur caractère. Ces réponses se donnent cas par cas par des arbitrages juridiques. Ce sont les juges des Tribunaux de commerce et les membres du Conseil d’État qui *décident* de leur propre chef d’octroyer le label de service public à telle et telle activité d’un particulier ou d’une firme, ou telle et telle intervention de l’État et des collectivités territoriales. Dans tels et tels autres cas, ces mêmes tribunaux et ce même Conseil d’État choisissent, encore de leur propre chef, de ne pas octroyer ce label. Ce sont leurs *choix*, des choix qui n’*appliquent* pas le droit, mais qui *créent* le droit, ou plus précisément, des droits pour les uns et des obligations correspondantes pour d’autres.

La notion du droit créée par des juges a une grande tradition en Occident. Il ne serait pas exagéré de dire que cette source du droit soit la plus éminente, à l’échelle de l’expérience juridique occidentale. Mais dans la conception traditionnelle, celle du droit naturel, les juges ne créent pas le droit, ils le « trouvent » (Kern 1952). Les droits des uns et les obligations correspondantes des autres sont pour ainsi dire inscrits dans les caractéristiques objectives de leur relation. Trouver le droit veut simplement dire énoncer ce qui est de fait. Ceci présuppose cependant que les faits en question soient indépendants de la volonté de juge. Ce dernier ne crée pas des droits et des obligations, il les trouve dans la réalité des rapports sociaux que les plaidants lui présentent.

Or, dans le cas des services publics il n’y a rien à trouver, tout est à décider. Pour qu’un service public puisse être trouvé dans un état de fait, il faudrait qu’on ait une notion précise de l’intérêt général. Mais celle-ci n’existe pas. Tous les spécialistes nous disent qu’ils ne savent pas définir l’intérêt général. Le vide laissé par l’absence d’une réalité objective doit pourtant être rempli, le juge veut trancher. Alors nolens-volens il est forcé de s’appuyer sur ses intuitions subjectives, sur ses sentiments. Certes, il va *motiver* sa décision par la considération de tels et tels aspects factuels du cas qu’on lui présente, et cela peut donner l’impression que la décision est « objective ». Mais en absence d’une notion claire de l’intérêt général, toutes les motivations et tous les faits qu’un juge pourrait invoquer pour justifier son choix sont parfaitement arbitraires. Ces motivations et

faits peuvent bel et bien exister – et en ce sens être « objectifs » – mais l'on ne sait pas, et on ne saura jamais, s'il y a le moindre rapport entre eux et l'intérêt général.

Le rôle fondamental de la subjectivité des juges appelés à trancher sur des questions de droit administratif explique les vacillations de la jurisprudence en la matière. L'interprétation qu'a donnée la jurisprudence française de la notion de service public a varié considérablement au cours du temps. En 1916, le théâtre n'était pas un service public, pour le devenir en 1944. En 1901, les interventions des collectivités locales ne pouvaient pas se justifier au titre du service public, mais ceci change en 1964. A partir de 1974, le sport de compétition tombe dans le périmètre des services publics. De plus, notons que la jurisprudence française, même en présence d'un intérêt général qu'elle reconnaît, n'y a pas toujours vu la raison d'être d'un service public. Citons l'aide humanitaire, les restos du cœur, le Téléthon et l'accès à Internet. Chaque fois, ce sont les tribunaux et, *in fine* le Conseil d'État, qui tranchent . . . jusqu'à ce qu'un autre tribunal ou une réunion ultérieure du Conseil d'État renverse ce choix.

On peut voir dans cette solution l'œuvre du bon sens et une approche pragmatique. Soit. Mais sans doute ce pragmatisme crée une tension avec la notion de l'État de droit (*Rechtsstaat, Rule of Law*). L'idée de ce dernier est d'assurer la primauté du droit et d'écarter le plus possible le règne des décisions humaines, forcément arbitraires, même si leurs auteurs sont d'éminents juristes. Là où la raison ne sait plus reconnaître les droits et obligations des uns par rapport aux autres, là où ces droits et obligations résultent, non pas d'un acte cognitif en conformité avec une réalité extérieure à soi-même, mais d'un acte de volonté ancré dans la subjectivité du juge, tout devient flou. La vie humaine entière est basée sur la reconnaissance et le respect de limitations objectives à nos actes. Ces limitations trouvent leur reflet dans les distinctions et définitions de notre langage, elles se manifestent dans des frontières, des murailles et des portes. Sans ces limitations le langage et la pensée deviennent vagues ; les droits et les obligations deviennent incertains et optionnels. Sans limitations juridiques objectives, que pourrait-on opposer à une expansion permanente des activités de l'État, voire à une socialisation (étatisation) complète de la vie sociale et économique, au nom du service public ? Ou à l'inverse : quelles limitations pourrait-on opposer à un démantèlement complet de l'État-providence, au nom même du service public ? Toutes les réponses tiennent en fin de compte aux opinions personnelles des juges, et ces opinions peuvent varier au rythme de la conjoncture politique, des idées à la mode et des humeurs du moment.⁸

⁸ L'on ne répond pas à cette critique en faisant valoir que les tribunaux et le Conseil d'État sont des organes de l'État républicain. Les décisions des instances du droit administratif ne sont pas subjectives ou arbitraires dans le sens qu'il leur manquerait une légitimation morale ou politique. Elles le sont dans le sens

Le droit en tant que tel devient alors superflu. On n'a plus besoin de jurisprudence lorsque la volonté prime et que la raison ne sert qu'à lui fournir des feuilles de figes « du jour ». De même, la science du droit est réduite à cataloguer les arrêts et leur évolution, et à familiariser les néophytes avec l'actuel état de l' « opinion dominante » sans qu'elle soit en mesure d'expliquer, ni l'état actuel, ni ses origines, ni sa genèse en termes strictement parlant juridiques. Le juriste universitaire est forcé de recourir à des arguments sociologiques, économiques et psychologiques pour expliquer la jurisprudence relative aux services publics. Il cesse d'être juriste et doit se transformer en savant interdisciplinaire ou en historien du droit administratif.

Conclusion

Le libéralisme est diamétralement opposé aux visions et conceptions qui se trouvent à la base et aux soubassements de l'État-providence. A la lumière de l'argumentation libérale, le service public apparaît comme étant nature essentiellement destructif des droits de propriété et des richesses matérielles. Il s'avère stérile même à l'égard des objectifs égalitaires qu'il est censé promouvoir. De plus, le service public est par sa nature autoritaire parce qu'il est impossible de le définir. Il est impossible de démarquer clairement les contours légitimes des activités de l'État et des activités privés. Les arguments développés par les économistes et par les juristes pour délimiter les contours de l'État-providence ne résistent pas à un examen critique. L'État, au nom du service public, indéfinissable, peut tenter d'élargir sans cesse ses activités, ou au contraire les rétrécir, sans qu'on puisse réfuter ou valider cette tentative par des arguments rationnels.

Bibliographie

Barry, Norman, « What's So Good About Democracy ? » *The Freeman*, vol. 53, no. 5 (2003), pp. 44-48.

Bastiat, Frédéric, *La Loi* (Nancy : Éditions Lulu.com, 2008 [1850]).

Brigaud F. et V. Uher, *Finances publiques* (2^e éd., Paris : Armand Colin, 2015).

Calhoun, John C., *A Disquisition of Government and A Discourse on the Constitution and Government of the United States* (Charleston, SC : Walker & James, 1851).

où elles peuvent justifier leurs choix uniquement par des actes de la volonté – serait-ce une « volonté générale » parfaitement légitime – et non pas par des critères cognitifs. Ceci étant dit, notons que les justifications de la légitimité de l'État républicain n'échappent pas aux critiques libérales. Voir par exemple Spooner 1870, Spencer 1884, Hoppe 2001 et Barry 2003.

- Campan, Gaël J., « Does Justice Qualify as an Economic Good ? » *Quarterly Journal of Austrian Economics*, vol. 2, no. 2 (1999), pp. 21–33.
- Caré, Sébastien, « Libertarianisme » dans P. Mbongo, F. Hervouët et C. Santulli (édit.), *Dictionnaire encyclopédique de l'Etat* (Paris : Berger-Levrault), pp. 607-611.
- Châton, Gwendal, « État libéral » dans P. Mbongo, F. Hervouët et C. Santulli (édit.), *Dictionnaire encyclopédique de l'Etat* (Paris : Berger-Levrault), pp. 369-373.
- Dorobat, Carmen, *Cantillon Effects in International Trade* (Thèse doctorale, Université d'Angers, 2015).
- Guérin, E. et S. Dyens, *Droit public B* (3^e éd., Paris : Centre National de la Fonction Publique Territoriale, 2011).
- Hamowy, Ronald (édit.), *Encyclopedia of Libertarianism* (Londres : Sage, 2008).
- Hayek, Friedrich August von, *Droit, Législation et Liberté* (Paris : Presses Universitaires de France, 2013 [1973, 1976, 1979]).
- Holcombe, Randall G., « A Theory of the Theory of Public Goods » *Review of Austrian Economics*, vol. 10, no. 1 (1997), pp. 1–22.
- Hoppe, Hans-Hermann, *The Economics and Ethics of Private Property* (Boston : Kluwer, 1993).
- , *Democracy – The God That Failed* (New Brunswick, NJ : Transaction, 2001).
- , *La grande fiction* (Fleurance : Éditions Le Drapeau blanc, 2016).
- Hülsmann, Jörg Guido, « The A Priori Foundations of Property Economics. » *Quarterly Journal of Austrian Economics*, vol. 7, no. 4, pp. 41-68.
- , « The Political Economy of Moral Hazard. » *Politická ekonomie*, vol. 54, no. 1, pp. 35-47.
- , *L'éthique de la production de monnaie* (Paris : L'Harmattan, 2010 [2008]).
- , « Capitalisme » dans M. Laine, *Dictionnaire du libéralisme* (Paris : Éditions Larousse, 2012), pp. 119-123.
- , *Krise der Inflationkultur* (Munich : Finanzbuchverlag, 2013).
- , « Fiat Money and the Distribution of Incomes and Wealth » dans J.T. Salerno et D. Howden (édit.), *The Fed at One Hundred – A Critical View on the Federal Reserve System* (Berlin : Springer-Verlag, 2014a), pp. 127-138.
- , « L'exclusion, le marché et l'État-providence » *Liberté politique*, no. 64 (2014b), pp. 51-62.

- Hummel, Jeffrey, « National Goods vs. Public Goods: Defense, Disarmament and Free Riders » *Review of Austrian Economics*, vol. 4 (1990), pp. 88–122.
- Kern, Fritz, *Recht und Verfassung im Mittelalter* (Darmstadt : Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1992 [1952]).
- Keynes, John Maynard, *The End of Laissez-Faire* (London : Hogarth Press, 1926).
- Laine, Mathieu, *Dictionnaire du libéralisme* (Paris : Éditions Larousse, 2012).
- Mises, Ludwig von, *Le Libéralisme* (Paris : Cahiers trimestriels n° 195, 1964 [1927]).
- , *Le Socialisme* (Paris : Librairie de Médicis, 1938 [1922]).
- , *La Bureaucratie* (Paris : Librairie de Médicis, 1946 [1944]).
- , *L'Action humaine* (Paris : Presses Universitaires de France, 1985 [1949]).
- Nemo, Philippe et Jean Petitot, *Histoire du libéralisme en Europe* (Paris : Presses Universitaires de France, 2006).
- Oppenheimer, Franz, *Der Staat* (Berlin : Libertad-Verlag, 1990 [1907]).
- Rothbard, Murray N., *L'Homme, l'Économie et l'État* (Paris : Institut Charles Coquelin, 2007 [1962]).
- , *Power and Market* (Kansas City : Andrews and Sheed, 1970).
- , *Egalitarianism as a Revolt Against Nature* (2^e édit., Auburn, Ala. : Mises Institute, 2000 [1974]).
- , *L'Éthique de la liberté* (2^e édit., Paris : Les Belles Lettres, 2011 [1982]).
- Samuelson, Paul A., « The Pure Theory of Public Expenditure » *Review of Economics and Statistics*, vol. 36, no. 4 (1954), pp. 387-389.
- Salin, Pascal, *Libéralisme* (Paris : Odile Jacob, 2000).
- , *La tyrannie fiscale* (3^e éd., Paris : Odile Jacob, 2014).
- Spencer, Herbert, *The Man versus the State* (Indianapolis : Liberty Press, 1981 [1884]).
- Spooner, Lysander, *Outrage à chefs d'État* (Paris : Les Belles Lettres, 1991 [1870]).
- Reisman, George, *Capitalism* (Ottawa, Ill. : Jameson Books, 1996).
- Smith, Adam, *Recherches sur la nature et les causes de la richesse des nations* (trad. de Germain Garnier revue par Adolphe Blanqui [1881]), 2 tomes, Paris : Éditions Gallimard 1991 [1776]).

Weber, Max, *Politik als Beruf* (Munich : Duncker & Humblot, 1919).

———, *Wirtschaft und Gesellschaft* (3e éd., Tübingen: Mohr, 1947 [1922]).

Les autres documents de travail du GRANEM accessibles sur le site Web du laboratoire à l'adresse suivante :
(www.univ-angers.fr/granem/publications) :

Numéro	Titre	Auteur(s)	Discipline	Date
2008-01-001	The Cognitive consistency, the endowment effect and the preference reversal phenomenon	Serge Blondel, Louis Lévy-Garboua	Théorie du Risque	octobre 2008
2008-02-002	Volatility transmission and volatility impulse response functions in European electricity forward markets	Yannick Le Pen, Benoît Sévi	Econométrie Appliquée	octobre 2008
2008-03-003	Anomalies et paradoxes dans le cas des choix alimentaires : et si les carottes n'étaient pas oranges ?	Serge Blondel, Christophe Daniel, Mahsa Javaheri	Economie Expérimentale	octobre 2008
2008-04-004	The effects of spatial spillovers on the provision of urban environmental amenities	Johanna Choumert, Walid Oueslati, Julien Salanié	Economie du Paysage	octobre 2008
2008-05-005	Why do rational people vote in large elections with costs to vote?	Serge Blondel, Louis Lévy-Garboua	Théorie du Risque	novembre 2008
2008-06-006	Salaires, conditions et satisfaction au travail	Christophe Daniel	Economie du Travail	novembre 2008
2008-07-007	Construction communicationnelle du stock de connaissances de la compétence collective – Contribution à partir d'une conversation.	Nicolas Arnaud	Gestion des Ressources Humaines	décembre 2008
2008-08-008	On the non-convergence of energy intensities: evidence from a pair-wise econometric approach	Yannick Le Pen, Benoît Sévi	Econométrie Appliquée	décembre 2008
2008-09-009	Production of Business Ethics	Guido Hülsmann	Economie Politique	décembre 2008
2008-10-010	Time preference and investment expenditure	Guido Hülsmann	Economie Politique	décembre 2008
2008-11-011	Le marché de la photographie contemporaine est-il soluble dans celui de l'art contemporain ?	Dominique Sagot-Duvauroux	Economie de la Culture	décembre 2008
2008-12-012	The newsvendor problem under multiplicative background risk	Benoît Sévi	Microéconomie de l'Incertain	décembre 2008
2009-01-013	Complémentarité de la collaboration électronique et de l'investissement relationnel : étude de cas exploratoire d'un SIO dans le secteur du meuble	Redouane Elamrani, Nicolas Arnaud	Organisation	avril 2009
2009-02-014	On the realized volatility of the ECX CO2 emissions 2008 futures contract: distribution, dynamics and forecasting	Julien Chevallier, Benoît Sévi	Finance	mai 2009
2009-03-015	The communicational making of a relation-specific skill: contributions based on the analysis of a conversation to strategy-as-practice and resource-based view perspectives	Nicolas Arnaud	Stratégie	juin 2009
2009-04-016	Le droit d'auteur, incitation à la création ou frein à la diffusion ? Une analyse empirique du cas de la création télévisuelle	Françoise Benhamou, Stéphanie Peltier	Economie de la Culture	septembre 2009
2009-05-017	Diversity analysis in cultural economics: theoretical and empirical considerations	Françoise Benhamou, Renato G. Flôres Jr., Stéphanie Peltier	Economie de la Culture	septembre 2009
2009-06-018	L'épargne retraite en entreprise : un état des lieux au regard de l'expérience américaine	Fabrice Pansard, Bruno Séjourné	Finance	septembre 2009
2009-07-019	Options introduction and volatility in the EU ETS	Julien Chevallier, Yannick Le Pen, Benoît Sévi	Econométrie Appliquée	septembre 2009
2009-08-020	Modeling strategic interactions between firms and local authorities – The case of a biotechnology cluster	Alain Berro, Isabelle Leroux	Economie des réseaux	septembre 2009
2009-09-021	The strategy adopted by non-profit care services organizations in dealing with the new French regulatory system: strategic coalitions and reterritorialisation of activities	Isabelle Leroux, Laurent Pujol, Eric Rigamonti	Economie Sociale	novembre 2009
2009-10-022	Une nouvelle lecture du territoire par la limite	Jean-Claude Taddei	Territoire	novembre 2009
2010-01-023	Adoption of new identity-based services: Proposition of a conceptual model based on TAM, DOI and perceived risks	Caroline Lancelot Miltgen	e-marketing	juillet 2010
2010-02-024	Young Europeans' motivations, perceived risks and requirements regarding electronic identification : Some comparative results from focus groups in four EU27 countries	Caroline Lancelot Miltgen	e-marketing	décembre 2010
2010-03-025	Analyse du risque de non-exécution des ordres à la bourse de Paris	Angélique Aubier Piron	Finance	décembre 2010
2011-01-026	Who cares? Europeans' attitudes towards the disclosure of personal identity data	Caroline Lancelot Miltgen, Margherita Bacigalupo, Wainer Lusoli	Systèmes d'information et e-marketing	janvier 2011
2011-02-027	Le rôle des Business Angels dans le financement de l'innovation radicale.	Catherine Deffains-Crapsky	Finance entrepreneuriale	avril 2011
2011-03-028	The EU Financial Reform facing the Global Context	Dominique Perrut	Economie financière	mai 2011
2011-04-029	A simple test of the sustainable development hypothesis	Serge Blondel	Economie expérimentale	septembre 2011
2011-05-030	Evaluation d'un nouveau produit alimentaire : le rôle de la congruence et du packaging	Gaëlle Pantin-Sohier et Caroline Lancelot Miltgen	Comportement du consommateur	octobre 2011
2011-06-031	Une mesure de risque extrême agrégée : risque de marché et risque de liquidité	Angélique Aubier-Piron	Finance	octobre 2011
2011-07-032	When should a French Investor use a Dollar-Cost Averaging Strategy?	Philippe Compaire et Bruno Séjourné	Finance	octobre 2011
2011-08-033	Conformisme à la norme et performance : la franchise dans le mix organisationnel	Christophe Daniel, Regis Dumoulin et Claire Gauzente	Stratégie et organisation	octobre 2011
2011-09-034	The structure of production reconsidered	Guido Hülsmann	Economie politique	décembre 2011
2012-01-035	The quality of private monitoring in European banking: completing the picture	Adrian Pop et Diana Pop	Economie financière	février 2012
2012-02-036	Urban sprawl occurrence under spatially varying agricultural bid-rent and amenities	Thomas Coisson, Walid Oueslat et Julien Salanié	Economie urbaine	septembre 2012
2012-01-037	Le renouveau du paiement du dividende en actions	Caroline Marie-Jeanne	Finance	mars 2012

2013-01-038	Spatial targeting of agri-environmental policy and urban development	Thomas Coisnon, Walid Oueslat et Julien Salanié	Economie urbaine	février 2013
2013-02-039	Fiat money and the distribution of incomes and wealth	Jörg Guido Hülsmann	Economie politique	novembre 2013
2014-01-040	Determinants of urban sprawl in European cities	Walid Oueslati, Seraphim Alvanides et Guy Garrodc	Economie urbaine	janvier 2014
2014-02-041	Financial markets and the production of law	Jörg Guido Hülsmann	Economie politique	juin 2014
2014-03-042	Organisation des filières bananes ivoiriennes : Une étude de terrain expérimentale	Serge Blondel, Rodrigue Brin et Camille Koffi	Economie expérimentale	septembre 2014
2014-04-043	How fair are the fair price standards in blockholder regimes?	Adrian Pop et Diana Pop	Finance	septembre 2014
2015-01-044	The nature and impacts of environmental spillovers on housing prices: A spatial hedonic analysis	Masha Maslianskaia-Pautrel et Catherine Baumont	Economie de l'environnement	février 2015
2015-02-045	The old economics of science, the nonlinear model of innovation, and the economics of patents	Matthieu Ballandonne	Histoire de la pensée économique	mai 2015
2015-03-046	How private happiness involves greater economic and social efficiency? A New paradigm adapted to the world knowledge economy	Camille Baulant	Intelligence économique	novembre 2015
2016-01-047	Les déterminants de la syndication avec les Business Angels dans les opérations d'Equity Crowdfunding : Le cas français	Catherine Deffains-Crapsky, Thibault Cuenoud et Pascal Glemain	Finance	mai 2016
2016-02-048	A matter of trust and time: Back to the adoption of embeddedness in economic geography (1985-2015)	Florian Fougy et Sylvain Amisse	Histoire de la pensée économique	mai 2016
2016-03-049	Cultural consequences of monetary interventions	Jörg Guido Hülsmann	Economie politique	septembre 2016
2016-04-050	In the long run we are all unemployed	Karl-Friedrich Israel	Economie politique	septembre 2016
2016-05-051	Les critiques libérales du service public	Jörg Guido Hülsmann	Economie politique	septembre 2016