

Congrès AFSP Aix 2015
ST 28 : « Ethnographier les institutions : un impératif empirique ? »

Charles Bosvieux-Onyekwelu
CESSP (Centre européen de sociologie et de science politique)
Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne
charles.bosvieux-onyekwelu@normalesup.org

« Un croisement entre travail ethnographique et travail archivistique est-il possible ? Le cas du Conseil d'État »

« Il y a des sciences auxquelles il a été donné de rester éternellement jeunes. C'est le cas de toutes les disciplines historiques, de toutes celles que le flux éternellement mouvant de la culture alimente sans cesse en nouvelles problématiques. Au cœur de leur tâche sont inscrits en même temps le caractère provisoire de toutes les constructions idéal-typiques et la nécessité inéluctable d'en construire de toujours nouvelles »

Max Weber, *Essais sur la théorie de la science*¹

« Il est peu de domaines d'étude où la prise en compte de l'histoire s'impose avec autant d'évidence que celui de la sociologie des institutions », déclarait Jacques Lagroye en 2008² dans un ouvrage qui prenait résolument le parti d'un dialogue ouvert entre sociologie, histoire et science politique. Partant de ce constat que la forme historique de « l'institué » est suffisamment prégnante pour que les pratiques et les croyances des acteurs soient sensiblement déterminées par elle, ce texte se propose d'investiguer le rapport entre deux approches en apparence opposées : l'archive et l'ethnographie. Cette tentative de conciliation s'inscrit dans une sociohistoire, réalisée dans le cadre d'un travail de doctorat, du service public sous la troisième République, et ce dans une démarche qui privilégie une entrée « par le haut », à savoir les arrêts du Conseil d'État. Plus exactement, cette recherche repose sur la conjonction d'un mot, d'une idée et d'acteurs, c'est-à-dire qu'il analyse à la fois les usages lexicaux et juridiques d'un concept par des « porteurs » occupant une certaine position dans le champ juridique et identifiés comme des producteurs de doctrine.

¹ WEBER Max, *Essai sur la théorie de la science*, traduction de Julien Freund, Paris, Plon, 1965 [1922], page 202.

² LAGROYE Jacques, « Historicisation de la science politique en France ? » in OFFERLÉ Michel et ROUSSO Henry (dir.), *La fabrique interdisciplinaire*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2008, pages 276.

Ce travail de doctorat, dont ce papier fournit un exemple, privilégie donc la période de la troisième République, qui, à ses débuts, avait failli supprimer le Conseil d'État (en le remplaçant par une commission provisoire) avant de le « républicaniser » en 1879 en l'épurant d'une partie de ses membres jugés peu favorables au nouveau régime. On peut dire, sans risque de trop violenter la vérité historique, que c'est au cours de cette période que le Conseil d'État devient ce qu'il est aujourd'hui, dans ses attributions, dans l'organisation de sa fonction contentieuse mais également dans la structuration de la carrière de ses membres. Ainsi, en partant du principe que toute sociologie de l'institution devrait se résorber en une « *sociologie de l'institutionnalisation* »³, ou, à tout le moins, comporter un volet historique, nous nous proposons, par l'intermédiaire d'un retour réflexif sur notre pratique des archives du Conseil d'État, d'interroger la culture professionnelle de ce corps, où, en dehors des séances d'instruction, toute la procédure est écrite. S'intéresser à ce que *font* les conseillers sur la période, c'est voir que leur activité ne consiste pas seulement à produire du droit en rendant des décisions : il s'agit également de légitimer une discipline savante, le droit administratif, qui reste, au début des années 1870, une discipline dominée du champ juridique. Une sociologie historique de cette institution qu'est le Conseil d'État passerait donc à côté de quelque chose si elle ne se penchait pas sur cette production spécifique de normes qu'est le contentieux administratif. Le principe de sélection sur lequel fonctionne la jurisprudence est à bien des égards – et pas seulement en droit administratif – comparable à ce qui se pratique dans le champ scientifique : de même qu'une recherche sans « précédent » suscite l'intérêt des évaluateurs, de même le *cas* singulier attire le juge en tant qu'il est un classeur d'affaires⁴.

Pourquoi ce détour par une description qui relève davantage des *case studies*, méthode canonique plutôt prisée des juristes états-uniens classiques ? Parce qu'avant d'envisager plus avant le lien qui peut exister entre archive et ethnographie au travers d'un exemple comme le Conseil d'État, il faut bien voir que, sous la troisième République, c'est d'abord par son activité contentieuse que le Conseil s'est signalé, et que celle-ci correspond à une *pathologie* du corps social : à de rares exceptions, on ne vient pas plaider sa cause devant le Conseil d'État par dilection à l'égard du droit administratif, mais pour résoudre un différend dont l'État et ses administrations sont à l'origine. On peut ainsi voir quel impact le contentieux a eu dans l'institutionnalisation du corps, la progression de ses membres, le développement de leur audience à l'extérieur de l'institution, etc. Si on peut alors penser, comme le dit Pierre Bourdieu, qu'il n'est « *sans doute pas d'instrument de rupture plus puissant que la reconstruction de la genèse* »⁵, il reste à savoir quelles méthodes cette sociogenèse peut emprunter. Voisinant avec une discipline historique universitairement plus développée que la science politique, cette contribution aimerait à s'étalonner au paradigme de la *trace* tel qu'il a été théorisé par Carlo Ginzburg. Suivant ce paradigme, par lequel on peut suggérer que le sociologue n'a jamais mieux mérité son appellation « d'enquêteur », il s'agira d'éviter l'écueil d'une histoire policière de l'institution au profit d'une approche plus *compréhensive* des acteurs. Dans ce cadre, le fait de se concentrer sur les carrières des membres du Conseil d'État peut se justifier empiriquement par le phénomène de professionnalisation que connaît ce corps au cours de la période tertio-républicaine. Un tel phénomène justifie également qu'on privilégie une entrée dans les archives sous l'angle de la sociologie des professions, puisque ce qui s'y joue relève bien, par

³ LAGROYE Jacques et OFFERLÉ Michel (dir.), *Sociologie de l'institution*, Paris, Belin, 2011, page 15.

⁴ On pourrait poursuivre cette analogie en disant que l'accès au statut de « grand arrêt » (notamment via le commentaire et le classement fourni par le *GAJA*) augmente « l'impact factor » d'une décision ainsi que son coefficient de citation.

⁵ BOURDIEU Pierre, *Raisons pratiques*, Paris, Éditions du Seuil, 1994, page 207.

l'intermédiaire de de la mise en lumière d'un « cœur de métier »⁶, d'une démarcation entre initié.e.s et profanes, juristes et non juristes, etc.

Il peut paraître paradoxal, au premier abord, de présenter dans un atelier thématique consacré à l'ethnographie des institutions un papier prenant en charge la question du rapport aux archives, quand bien même cet atelier s'inscrirait dans une pratique plurielle des sciences sociales. Il n'empêche que le recours aux archives peut, même pour un politiste, jouer un rôle décisif dans l'administration de la preuve de son propos. C'est sous cet horizon que nous nous rangeons dans notre travail de doctorat, lequel consiste, comme on l'a déjà dit plus haut, en une socio-histoire de l'idée de service public à partir de son origine qui est une origine juridique. Dans cette perspective historique, il ne s'agit pas de travailler sur le service public au « guichet », mais d'appréhender le service public comme un savoir d'État prenant place dans une sociodécée qui est celle des milieux juridiques, au premier rang desquels on trouve les administrativistes du Conseil d'État et ceux de l'Université. Dans cette construction qui est en même temps un récit, l'institution du Palais Royal jouit d'une position centrale, encore plus centrale que celle des facultés de droit⁷.

La question du rapport des politistes aux archives est loin d'être une question nouvelle⁸. S'il apparaît admis que « *l'accès à des documents d'archives permet souvent de reconstituer des pratiques que l'analyste de processus actuels ne peut pas observer faute d'y avoir accès* »⁹, il n'en demeure pas moins que le recours aux archives n'est pas encore totalement ancré dans la discipline, dont le réflexe spontané semble être davantage d'aller interroger les personnes. Il est vrai que l'outil qu'est l'archive peut également se révéler délicat à manier : le risque est grand, pour les historiens comme pour les politistes, de tomber dans ce que Marc Bloch appelait l'idolâtrie des origines. Cette tentation est particulièrement prégnante pour qui travaille sur les origines et la sociogenèse d'un concept préempté par les juristes comme l'est le concept de service public. Ainsi, Alain Garrigou, après avoir constaté ce que devait au juridisme l'appréhension des institutions en termes d'immutabilité ou au contraire de changements autoproclamés, insiste sur le fait que « *dénaturaliser les faits politiques suppose de les restituer dans leur statut d'objets construits* »¹⁰. En permettant de reconstituer des pratiques

⁶ C'est par cette expression que j'entends traduire la notion, centrale chez Abbott, de « *heartland of work* » (cf. *The system of professions: an essay on the division of expert labor*, Chicago, University of Chicago Press, 1988). Parmi les autres travaux représentatifs de la sociologie des professions états-unienne, on peut citer, de manière non exhaustive, HUGUES Everett, *Men and their work*, Londres, Glencoe, 1958 et PARSONS Talcott, « The professions and social structure », *Social forces*, volume 17 (4), 1939, pages 457-467. Pour les travaux français s'inspirant de la sociologie des professions, on peut mentionner, là encore de manière non exhaustive, KARPIK Lucien, *Les avocats entre l'État, le marché et le public (1274-1994)*, Paris, Gallimard, 1995, et CHAPOULIE Jean-Michel, *Les professeurs de l'enseignement secondaire : un métier de classe moyenne*, Paris, Éditions de la Maison des sciences de l'homme, 1987.

⁷ Pour l'étude parallèle de ces facultés, on peut renvoyer à la thèse récente de Guillaume Richard *Enseigner le droit public à Paris sous la troisième République* (Paris, Dalloz, 2015).

⁸ Parmi les travaux problématisant le rapport des sciences sociales à l'archive, on peut citer GARRIGOU Alain, « Le politologue aux archives », *Politix*, numéro 6, 1989, pages 41-45, WAHNICH Sophie, « Archives, objet empirique et intuition, du rapport passé/présent de l'historien-politiste » in BACHIR Myriam (dir.), *Les méthodes au concret : démarches, formes de l'expérience et terrains d'investigation en science politique*, Paris, PUF, 2000, ainsi que le dernier numéro (2015/2) de la revue *Pouvoirs*.

⁹ BUTON François, « L'observation historique du travail administratif », *Genèses*, numéro 72, 2008, pages 2-3.

¹⁰ GARRIGOU Alain, « Le politologue aux archives », article cité, page 45.

administratives, l'archive (entendue au sens large) nous fait voir que le construit historique n'est pas nécessairement arbitraire. Mieux : la forme « archive » est signifiante en ce qu'elle correspond à la structure de l'organisation et à son rapport à la confidentialité. Cela est assez vrai au sujet du Conseil d'État – on aura l'occasion d'y revenir *infra* –, institution à la forte culture interne et longtemps réputée pour son secret.

Au-delà des problèmes qu'on peut soulever à partir de l'usage réflexif des archives en science politique, et au-delà des profits que peut en retirer la recherche dans cette discipline, une piste intéressante est de se demander dans quelle mesure la science politique est une science *historique*. Pour nous qui souhaitons concevoir une articulation entre ethnographie et archive et ainsi jeter un pont entre le présent et le passé d'une institution, il est clair que la dimension historique est une forme de comparatisme. De ce point de vue, on peut penser qu'une approche multi-située dans le temps renforce la qualité herméneutique d'une recherche, comme le note Jean-Claude Passeron :

Rendre *plausible* une interprétation du sens des interactions sociales par le recours à la comparaison historique constitue toujours un renforcement de la *probabilité causale* établie par l'enquête synchronique ou le récit singulier. Et vice versa.¹¹

Ces caractéristiques de l'argumentation valent pour la science politique, qui, comme les autres sciences sociales, n'est sociale que pour autant qu'elle reste une science historique. Le politiste gagne donc à avoir la veine un tant soit peu historienne, quitte à, disciplinairement parlant, « faire de la contrebande ». Pour aller encore plus loin, on peut même se demander s'il ne faudrait pas arriver à penser au-delà des divisions disciplinaires qui structurent l'espace scientifique, comme le suggère Pierre Bourdieu :

La frontière entre sociologie et histoire n'a aucun sens. Elle n'a de justification qu'historique dans la mesure où elle est liée à des traditions de division du travail. Si elle se perpétue, c'est parce que des intérêts sociaux sont attachés à l'existence des disciplines : des investissements en temps, en apprentissage, et des investissements psychologiques. De même pour la frontière entre anthropologie et sociologie : elle a une existence sociale et correspond aux conditions du CNRS, qui est une institution avec des directeurs, des présidents, des postes et des structures mentales.¹²

Il est ainsi nécessaire de se frayer un chemin à l'intérieur des lacunes de la division du travail scientifique, et possible de développer un double investissement (histoire & science politique) qui ne revient à rien d'autre qu'à tirer toutes les implications de la définition des sciences sociales comme sciences de part en part historiques. En d'autres termes, le recours aux archives quand on est politiste correspond bien à une *pratique* de l'interdisciplinarité, et à une pratique en acte.

Les prédécesseurs qui ont réfléchi à la plus-value qu'apportait l'archive au travail des politistes ont suffisamment souligné la puissance de déconstruction (plus que de dévoilement) de celle-ci. C'est le cas notamment de Delphine Dulong, qui, dans son article sur la figure du Premier ministre en actes et en coulisses¹³, livre un descriptif de cette fonction qui est très éloigné de ce qui est enseigné aux étudiant.e.s de première année en droit constitutionnel. Ce

¹¹ PASSERON Jean-Claude, « La forme des preuves dans les sciences historiques », *Revue européenne des sciences sociales*, numéro 120, 2001, pages 31-76.

¹² BOURDIEU Pierre, *Sur l'État*, Paris, Éditions du Seuil, 2012, page 145.

¹³ DULONG Delphine, « Le Premier ministre en actes et en coulisses : l'histoire comme outil et objet d'analyse sociologique des institutions » in OFFERLÉ Michel et ROUSSO Henry (dir.), *La fabrique interdisciplinaire*, œuvre citée, pages 47-58.

décalage entre la synchronie et la diachronie peut donner à l'archiviste un sentiment de supériorité avec lequel il faut également compter dans l'épistémologie de la recherche ; il n'en demeure pas moins, comme l'écrit Delphine Dulong dans son article, que « *l'histoire, pour le sociologue ou le politiste, n'est pas une fin en soi* », mais « *un moyen de rompre avec le sens commun et/ou avec l'esprit d'État* »¹⁴. Cette idée que le retour à l'histoire est un moyen de se dégager de la pensée d'État s'applique avec félicité à l'exemple du service public tel qu'il est sorti des mains du Conseil d'État, et ce pour une double raison. Tout d'abord parce qu'il est pertinent de s'intéresser aux membres du Conseil d'État comme à des producteurs de *discours* sur le service public, et donc d'analyser les effets de langage produits par la canonisation des grands arrêts sur la question. Cette méthode nous rappelle « *l'historicité profonde de cette matière première qu'est le langage* », car « *de même que des pratiques identiques peuvent être qualifiées différemment d'un régime à un autre, un mot peut très bien se voir chargé de sens variés dans le temps, quand il n'est pas l'objet de luttes symboliques pour en fixer le sens* »¹⁵. Surtout, il est important, lorsqu'on cherche à rompre avec ce que Delphine Dulong appelle « *une analyse objectiviste des institutions* », de « *sortir de l'anonymat du langage juridique pour redécouvrir les acteurs qui sont et font l'histoire immédiate des institutions, les enjeux symboliques et pratiques qui les animent, les rapports de force entre eux, voire les compromis constitutifs des prescriptions figées dans la règle de droit* »¹⁶. Appliqué à l'exemple du service public, ce principe méthodologique est susceptible d'apparaître comme une simple règle de bon sens visant à éviter les anachronismes ; il a tout de même une plus grande portée, qui est de nous rappeler qu'en matière d'histoire des institutions, la science politique doit composer avec la concurrence des discours issus des savoirs juridiques sur la question.

Il fait peu de doute que lorsqu'on travaille sur un « objet » juridique comme l'est le Conseil d'État, on doit être conscient de notre inscription dans un espace disciplinaire déjà existant. En particulier, si on cherche à se poser contre le réductionnisme juridique qui peut caractériser les approches dominantes sur le Conseil d'État, il est certain qu'il faut avoir en ligne de mire la « concurrence » des juristes de droit public. Cette concurrence n'est néanmoins pas la seule : on peut également mentionner le voisinage des sciences administratives, matière dont les contours ne sont pas nettement définis. Cette matière est bien représentée à l'ENA, avec l'Institut français des sciences administratives (IFSA) ; à l'Université, elle a pu être portée par les travaux de Jacques Chevallier ou plus généralement par certaines activités du Centre universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie (CURAPP). Plus précisément, par rapport au Conseil d'État, la littérature sur l'institution, sans être totalement hagiographique, est très souvent écrite, pour reprendre la formule de Bernard Gazier, par « *le chœur à deux voix* »¹⁷ de la doctrine et de la jurisprudence, qui s'associe dans un même élan pour célébrer la gloire toujours intacte d'une institution pluriséculaire. Il n'est par ailleurs pas anodin de remarquer que les travaux historiques et autres outils de recherche à disposition des « enquêteurs » sur le Conseil d'État sont bien souvent écrits par des membres de l'institution elle-même. On peut ainsi mentionner le livre jubilaire pour commémorer le cent-cinquantième anniversaire du Conseil¹⁸, très instructif sur l'âge d'or du contentieux administratif français ; on peut également citer l'ouvrage coordonné par Louis Fougère, conseiller d'État, *Le Conseil*

¹⁴ *Ibidem*, page 49.

¹⁵ DULONG Delphine, « « Le Premier ministre en actes et en coulisses : l'histoire comme outil et objet d'analyse sociologique des institutions », chapitre d'ouvrage cité, page 55.

¹⁶ *Ibidem*, page 49.

¹⁷ GAZIER François, « Le chœur à deux voix de la doctrine et de la jurisprudence », *Études et documents du Conseil d'État*, 1956, pages 156-158.

¹⁸ CONSEIL D'ÉTAT, *Livre jubilaire pour commémorer son cent-cinquantième anniversaire*, Paris, Sirey, 1952.

*d'État : son histoire à travers les documents d'époque (1799-1974)*¹⁹, véritable mine d'or si on s'attache uniquement au matériau brut présenté et si on met de côté le discours dans lequel les documents d'archives sont enchâssés ; mérite enfin d'être évoqué le *Dictionnaire biographique des membres du Conseil d'État (1799-2002)*²⁰, source utile pour l'enquête prosopographique et la reconstitution de la carrière des membres.

Ces différents ouvrages, utiles pour la recherche en sciences sociales bien qu'issus de la doctrine juridique ou de l'histoire du droit, posent toutefois un problème qui apparaît aussi bien à l'archiviste qu'à l'ethnologue, en l'occurrence celui du rapport au discours indigène des enquêtés.e.s. Dans le cas du Conseil d'État, le poids des écrits juridiques sur l'institution rend ce problème particulièrement aigu ; au-delà du discours produit par les membres du corps eux-mêmes, il apparaît par exemple de manière assez claire dans la question de savoir si les conseillers d'État sont payés à leur juste valeur en comparaison des membres de la Cour de cassation²¹. Plus généralement, on peut penser que cette question du rapport au discours indigène des enquêtés.e.s, associée à la masse d'informations déjà existantes sur le Conseil et produites par lui, pose un problème que Pierre Bourdieu a bien aperçu lorsqu'il a pointé les limites de la sociologie des professions :

Profession est un mot du langage commun qui est passé en contrebande dans le langage scientifique ; mais c'est surtout une *construction sociale*, le produit de tout un travail social de construction d'un groupe et d'une *représentation* de ce groupe, qui s'est glissé en douce dans le monde social. C'est ce qui fait que le "concept" marche si bien. Trop bien en quelque sorte : si vous l'acceptez pour construire votre objet, vous trouverez des listes toutes faites, des centres de documentation rassemblant les informations à son sujet et peut-être, pour peu que vous soyez habile, des fonds pour l'étudier.²²

Bourdieu reproche ainsi à la sociologie des professions de prendre pour base un déjà-là légitimé et naturalisé, et d'utiliser de manière non réflexive les données que les professions fournissent sur elles-mêmes. Bourdieu ajoute un élément que l'on peut juger décisif pour notre propos : « *Mais si, prenant acte de l'espace des différences qu'a dû surmonter le travail d'agrégation qui a été nécessaire pour construire la profession, je me demande s'il ne s'agit pas d'un champ, alors tout devient difficile* »²³. Le salut passerait ainsi par une *sociologie des professions comme champs*, qui prendrait acte qu'exister dans l'espace social, c'est *différer*. Appliqué au service public du droit administratif de la fin du dix-neuvième siècle, ce programme de recherches permet de comprendre comment, à un moment donné de l'histoire, un sous-champ minoritaire du champ juridique accède à l'existence et à la reconnaissance en profitant d'une nouvelle conjoncture politique et en trouvant dans le service public un moyen de ralliement et un mode d'organisation de sa « juridiction ».

¹⁹ FOUGÈRE Louis (dir.), *Le Conseil d'État : son histoire à travers les documents d'époque (1799-1974)*, Paris, Éditions du CNRS, 1974.

²⁰ DRAGO Roland, IMBERT Jean, MONNIER François et TULARD Jean (dir.), *Dictionnaire biographique des membres du Conseil d'État*, Paris, Fayard, 2004.

²¹ Cf. la lettre envoyée par le vice-président du Conseil au Garde des sceaux en date 26 janvier 1937, Archives nationales, cote 20040382/14.

²² BOURDIEU Pierre et WACQUANT Loïc, *Réponses : pour une anthropologie réflexive*, Paris, Éditions du Seuil, 1992, page 212.

²³ *Ibidem*, page 213.

Sommet de l'État en matière administrative, le Conseil d'État avait été, si l'on met de côté les travaux des juristes et jusqu'à la parution de *La fabrique du droit* de Bruno Latour, globalement peu travaillé par les sciences sociales. On trouvait ainsi l'ouvrage, aujourd'hui assez daté, de Marie-Christine Kessler, issu de sa thèse de doctorat²⁴ ; on trouvait également des regards « décentrés », y compris chez les juristes, qui mimaient parfois un faux étonnement²⁵ et qui étaient somme toute plus convaincants lorsqu'ils émanaient de chercheur.e.s étrangers/étrangères²⁶. Lorsqu'on travaille sur les archives du Conseil d'État, il faut également dire un mot des travaux de Vincent Wright²⁷, historien et politiste franco-britannique, qui a beaucoup contribué à « redécouvrir » les archives du Conseil d'État²⁸, dont, du fait de l'incendie du Palais d'Orsay en 1871, il ne restait pas grand-chose.

Parmi les travaux existants sur le Conseil d'État, le plus marquant est sans conteste celui de Bruno Latour²⁹, qui se présente explicitement comme une ethnographie du Conseil d'État et qui, à ce titre, est celui qui se juxtapose le plus aisément à ce que nous entendons démontrer dans ce papier. Le « terrain » de Latour au Conseil d'État s'est étiré sur quatre années, entre 1994 et 1998. Privilégiant la méthode ethnographique et décrivant stylo à la main les différences séances d'instruction et de jugement auxquelles il a eu le loisir d'assister, Bruno Latour a également réalisé quelques entretiens, qu'il rapporte de manière éparse³⁰ dans son livre. Il va jusqu'à affirmer que, pour que son travail soit totalement accompli, il aurait fallu qu'il fût lui-même « devenu conseiller d'État »³¹. Or il est impossible à l'ethnographe, sauf à miser sur une très hypothétique nomination comme conseiller en service extraordinaire, d'envisager une observation participante avec prise de poste. Grâce à sa réputation et à quelques connaissances, Bruno Latour a pu avoir la chance d'être accepté au Conseil, ce qui paraît aujourd'hui assez improbable pour quelque chercheur que ce soit. Les audiences au contentieux sont publiques, mais il ne s'y passe pas grand-chose³². De plus, il faut compter avec ce que Bruno Latour perçoit comme une indifférence du Conseil à l'égard de la science en général³³. Face à une institution réputée difficile d'accès, l'archive peut alors apparaître en quelque sorte comme un choix par défaut !

D'un point de vue plus propre à la sociologie du droit, il faut se rendre attentif au fait que même dans la *réception* du travail de Bruno Latour se répercute l'opposition entre

²⁴ KESSLER Marie-Christine, *Le Conseil d'État*, Paris, Armand Colin, 1968.

²⁵ Cf. RIVERO Jean, « Le Huron au Palais-Royal, ou réflexions naïves sur le recours pour excès de pouvoir », *Recueil Dalloz*, 1962, pages 37-40.

²⁶ Voir HARLOW Carol, « “La Huronne au Palais-Royal” or a naïve perspective on administrative law », *Journal of Law and Society*, 2000, numéro 2, pages 322-327, et HAMSON Charles-John, « Vues anglaises sur le Conseil d'État français », *Revue du droit public*, 1956, pages 1049-1057.

²⁷ Parmi ces travaux, on peut citer *Le Conseil d'État sous le Second Empire*, Paris, Presses de la FNSP, 1972 et « L'épuration du Conseil d'État en juillet 1879 », *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, numéro 19, 1972, pages 621-653.

²⁸ Aux Archives nationales (site de Pierrefitte), il existe d'ailleurs, « à côté » du fonds Louis Fougère, un fonds Vincent Wright, issu du versement de 2004.

²⁹ LATOUR Bruno, *La fabrique du droit : une ethnographie du Conseil d'État*, Paris, La Découverte, 2002.

³⁰ Cf. par exemple page 145 (entretien avec un commissaire du gouvernement) ou page 270 (entretien avec un tour extérieur à mi-carrière).

³¹ Cité par ISRAËL Liora, « Question(s) de méthodes : se saisir du droit en sociologue », *Droit et société*, numéro 69/70, 2008, pages 381-395.

³² Voir la description qu'en livre Bruno Latour, pages 16-31.

³³ « *Le Conseil d'État semble considérer tout étude de science humaine, d'anthropologie du droit, de science administrative, et même de doctrine juridique, avec la même indifférence hautaine que les chimpanzés de Jane Goodall considèrent les articles de primatologie* » (*La fabrique du droit*, œuvre citée, page 268). On peut toutefois penser que Bruno Latour a exagéré l'anti-intellectualisme des membres du Conseil d'État, notamment à l'égard de la doctrine juridique.

internalisme et externalisme. Les enjeux de cette opposition sont *in fine* de discuter « *du statut qu'il faut accorder dans l'analyse aux matériaux juridiques* »³⁴, comme par exemple les discours « indigènes » sur le Conseil d'État, évoqués plus haut. Les reproches qui ont été adressés à Bruno Latour³⁵ témoignent en effet de la position médiane – mais penchant tout de même du côté de l'internalisme – qu'il a souhaité adopter dans ce débat. Du côté des juristes « maison » (*i.e.* des membres du Conseil d'État), certain.e.s lui ont reproché un point de vue à la fois trop extérieur et trop sévère sur les travaux et le fonctionnement de la haute institution. Du côté des chercheur.e.s en sciences sociales, et notamment de la sociologie du droit, *La fabrique du droit* a au contraire été critiquée pour son ethnographie jugée trop favorable aux acteurs que le livre décrivait. De manière plus significative, c'est surtout selon nous le choix de Latour de recourir à un seul procédé d'enquête³⁶ – une ethnographie exclusive – qui écrase la portée du livre, par ailleurs très réussi. Enfin, il faudrait également faire valoir – même pour un historien – que l'ouvrage de Bruno Latour, bien que plus récent que celui de Marie-Christine Kessler, commence à dater, et qu'au cours des vingt dernières années, le Conseil d'État a, notamment sous l'impulsion de son vice-président Jean-Marc Sauvé, considérablement évolué. Comme Bruno Latour s'est concentré sur une photographie du Conseil d'État à l'instant T, il n'a pas dépouillé d'archives, si bien que l'histoire n'y est rencontrée que sous la forme de ces « hommes-années d'expérience » dont il parle, et qui renvoie à ce corps souverain auquel les commissaires du gouvernement s'adressent dans leurs conclusions, corps immense, « *toujours présent, composé de mille personnes depuis longtemps disparues [...] agrégées en une unique et majestueuse pensée ne varietur* »³⁷.

Si l'on en vient à présent à réfléchir à la manière dont une approche archivistique peut venir compléter l'ethnographie du Conseil d'État réalisée par Bruno Latour, il faut justifier qu'on puisse entrer dans l'institutionnalisation de ce corps sous un angle prosopographique. On pourrait ici réutiliser la distinction que fait Jean-Claude Passeron entre les « *modèles à déictique* » et les « *modèles universels* »³⁸, avec cette idée que les sciences sociales, contrairement aux sciences dites exactes, qui peuvent s'exempter de noms propres, doivent toujours (directement ou indirectement) s'indexer sur des cas, c'est-à-dire sur « *des singularités (individuelles ou collectives) solidaires de lieux géographiques et de moments historiques* »³⁹. En d'autres termes, la logique de la recherche en sciences sociales fait qu'il ne peut y avoir de place pour le « toutes choses égales par ailleurs ».

³⁴ ISRAËL Liora, « Question(s) de méthodes : se saisir du droit en sociologue », article cité, pages 381-395.

³⁵ Pour une synthèse des discussions autour de *La fabrique du droit*, on peut renvoyer à BERNARD DE RAYMOND Antoine, ISRAËL Liora, JIMENEZ Rodolfo, MALLARD Grégoire et REVILLARD Anne, « Droit, réflexivité et sciences sociales : autour du livre de Bruno Latour *La fabrique du droit* », *Terrains et travaux*, numéro 6, 2004, pages 159-180.

³⁶ Dans l'article de la revue *Terrains et travaux* mentionné plus haut, article lui-même issu d'une journée d'études organisée en 2003 par les étudiant.e.s du DEA « Action publique et sociétés contemporaines » de l'ENS Cachan, Bruno Latour revient sur ce choix méthodologique en expliquant que ses enquêté.e.s se sont très peu prêtés au jeu des questions/réponses, et que c'est le faible intérêt des membres du Conseil d'État pour les questions liées au rapport réflexif de la pratique à la théorie sociale du droit qui l'ont conduit à envisager « *un autre mode d'appréhension de l'activité juridique* ».

³⁷ LATOUR Bruno, *La fabrique du droit : une ethnographie du Conseil d'État*, œuvre citée, page 25.

³⁸ PASSERON Jean-Claude, « Le modèle, l'enquête et le récit » in MAYER Nonna (dir.), *Les modèles explicatifs du vote*, Paris, L'Harmattan, 1997, pages 28-42.

³⁹ PASSERON Jean-Claude, « La forme des preuves dans les sciences historiques », article cité, pages 31-76.

La période qui est ici privilégiée pour exemplification s'étend, on l'a déjà dit, tout au long de la troisième République. Pour le Conseil d'État, ce régime débute véritablement avec la loi du 24 mai 1872 réorganisant la juridiction et rétablissant la justice déléguée⁴⁰ ; dans le domaine du contentieux, la date inaugurale généralement retenue dans les récits rétrospectifs est celle de la décision du Tribunal des conflits *Blanco* (8 février 1873). Outre qu'elle correspond à l'âge d'or du contentieux administratif, cette période procure également le bénéfice de la durée : pour la première fois depuis quasiment un siècle, le Conseil d'État peut compter sur un régime stable, qui, à partir de la loi d'épuration partielle de 1879, va lui permettre d'organiser ce corps de hauts fonctionnaires en le professionnalisant. Le découpage qui est présenté ici ne doit pas masquer que la périodisation d'une histoire à étudier recèle des difficultés que l'on ne soupçonne quand on arrive de la science politique. Il faut en effet résister aux effets d'imposition, notamment chronologiques, émanant majoritairement de l'histoire des disciplines juridiques, afin de ne pas se perdre dans des artéfacts de théorie du droit dont on tente précisément de restituer l'historicité. C'est dire que pour le politiste, l'histoire n'est pas une fin en soi, et que ce qui l'intéresse, ce sont surtout des pratiques, des mises en pratique permettant de rendre compte des rapports de pouvoirs spécifiques au champ juridique.

Le Conseil d'État, cette institution où, au dire de Stendhal, « *Napoléon avait réuni les cinquante Français les moins bêtes* »⁴¹, peut être analysé dans l'optique d'une sociologie des élites. Il est également justiciable d'une approche en termes de sociologie des institutions et de sociologie du droit. C'est cette approche que nous privilégions ici. Elle nécessite de faire quelques rappels sur la spécificité du Conseil d'État et du droit qui y est produit. Si on laisse de côté l'ancienne fonction du Conseil qui consistait à défendre la loi devant le Parlement, l'institution a, sous la troisième République comme aujourd'hui, une double mission : conseiller l'État (assurer le « conseil de l'État », pour reprendre le jeu de mots de la revue *Actes*⁴²) et juger l'administration. Cette double attribution, administrative et contentieuse, peut entraîner une diversité de regards et une diversité d'angles d'attaque par rapport à l'institution. Pour ce qui nous occupe, il faut surtout se fier au principe assez intuitif que le mode d'archivage d'une institution renseigne sur son organisation. Il a déjà été dit que le Conseil d'État constituait un terrain particulièrement difficile d'accès, difficulté accentuée par le côté secret, impénétrable, du droit qui y est produit. On peut néanmoins atténuer cette impression pour deux raisons. La première tient au fait que lorsqu'on s'intéresse au passé d'une institution, la volonté de confidentialité du corps peut être assouplie du fait du caractère plus lointain des enjeux, dans le respect, bien entendu, de ce que prévoit le Code du patrimoine en matière de communication des archives. De manière plus générale, il y a des éléments pratiques et empiriques qui rendent l'accès au passé soit plus facile (car moins immédiatement politique ou politisé) soit plus difficile (ce qui est loin de nous est à reconstituer, donc plus complexe d'accès, avec des risques d'anachronisme). La deuxième raison qui invite à nuancer le repli sur soi du Conseil d'État tient à la volonté d'ouverture qui a récemment caractérisé ce corps, et qui a déjà été mentionnée. À l'époque tertio-républicaine, en effet, le Conseil d'État est juge quasi unique du contentieux administratif⁴³ : il n'y a à l'époque ni Conseil constitutionnel, ni Cour de justice de l'Union européenne ni Cour européenne des droits de l'homme pour limiter son influence prétorienne. La naissance et l'essor de ces juridictions, ajoutés à la mondialisation croissante du droit, a eu

⁴⁰ La justice déléguée, qui s'oppose à la théorie du ministre-juge, signifie que le pouvoir exécutif laisse le juge administratif trancher de manière indépendante les différends entre l'administration et les citoyens.

⁴¹ STENDHAL, *Souvenirs d'égotisme*, Paris, Flammarion, 2013 [1892], page 18.

⁴² « Le conseil de l'État », *Actes de la recherche en sciences sociales*, numéros 193 et 194, 2012.

⁴³ Cette position centrale et plutôt refermée sur elle-même du Conseil d'État est illustrée par le cycle de fresques, que l'on doit à Henri Martin, de la salle de l'Assemblée générale. Ce cycle de fresques, intitulé « La France laborieuse devant le Conseil d'État », a été réalisé en 1920 ; il illustre bien la façon dont à l'époque, le Conseil d'État était perçu par le reste du corps social (et réciproquement).

un effet indéniable sur le Conseil d'État et la perception qu'il a de lui-même. Signe de cette évolution, le Conseil s'est doté d'un service de la communication, et, pour ce qui est des archives, a créé, au sein de la direction de la bibliothèque, un bureau des archives.

Comme on l'a dit plus haut, la façon dont le Conseil d'État traite ses archives est révélateur d'un certain fonctionnement de l'institution. Sous la troisième République, il n'y avait pas de service autonome pour les archives, de telle manière que le secrétariat général était souverain pour décider ce qui pouvait être conservé et ce qui devait être détruit. Les premiers versements – ceux que l'on retrouve à Pierrefitte sous la cote A/L – ont vraisemblablement été effectués vers 1900, du fait de manque de place. Pendant longtemps, le Conseil a ainsi gardé la main sur ses archives, en ayant tendance à considérer les Archives nationales comme une simple nécropole des documents administratifs. A partir de 1992, le Conseil a commencé à verser régulièrement ses archives, le secrétariat général procédant en 2004 à un versement massif de 372 cartons⁴⁴. La « politique » actuelle en matière d'archivage est issue d'un accord tripartite entre le ministère de la Culture, le secrétariat général du Conseil et la directrice de la bibliothèque et des archives. Elle reprend la théorie des trois âges des archives⁴⁵ sous la forme d'un « tableau de gestion » prescrivant pour les archives intermédiaires une conservation de 5 ans pour les dossiers du contentieux et de 15 ans pour les dossiers d'affaire administrative.

Les archives utilisées dans le cadre de notre enquête sur le service public ne sont pas uniquement celles du Conseil d'État : il s'agit également des archives des facultés de droit (pour les intitulés des cours de droit administratif relatifs à cette question), de celles du Parlement (pour le vote de la loi du 24 mai 1872 portant réorganisation du Conseil d'État et celui de la loi « d'épuration » de 1879), de celles du Gouvernement (pour les décrets de 1926 encadrant la création de services publics par les municipalités) et de celles du monde syndical (pour les affaires liées au droit de grève et au syndicalisme dans la fonction publique). Ce travail de dépouillement est en cours, et donc assez inabouti. Concernant les archives du Conseil d'État, les documents examinés jusqu'à présent visent à reconstituer les carrières des membres du corps entre 1873 et 1940 ; il s'agit donc essentiellement de décrets et d'arrêtés de nomination, mais aussi de correspondance entre les membres et le secrétariat général du Conseil, ou entre ce dernier et le Garde des sceaux, qui préside alors statutairement le Conseil d'État.

Les archives ainsi considérées sont des archives sérielles, c'est-à-dire qu'elles contiennent des dossiers de même nature⁴⁶. Certaines archives révèlent néanmoins une forme de manque. Largement documentée par ailleurs, la gestion des membres laisse en effet des béances sur le recrutement avant 1945, date à laquelle le recrutement à la sortie de l'ENA est mis en place. Il faut bien souvent procéder de manière très empirique (pour ne pas dire « bricolée »), ce qui rend délicat la mise en série. Pour constituer notre corpus de manière pertinente, nous avons choisi d'isoler vingt membres du Conseil d'État. Dans notre enquête prosopographique, la trajectoire de ces vingt membres est analysée en même temps que celle

⁴⁴ Cotés à Pierrefitte 20040382.

⁴⁵ Cette théorie, d'abord formulée en 1948 par un groupe de travail de la Commission Hoover sur l'organisation et le fonctionnement de l'administration fédérale des États-Unis, a ensuite été reprise dans le monde francophone par l'archiviste Yves Pérotin (voir « L'administration et les "trois âges" des archives », *Seine-et-Paris*, numéro 20, 1961, pages 1-4). Elle distingue entre l'âge courant des archives (les dossiers dans les bureaux), leur âge intermédiaire (les dossiers gardés à proximité, mais dans des emplacements *ad hoc*) et leur âge définitif (le moment où l'on décide si le document a une valeur historique ou si au contraire on peut le détruire).

⁴⁶ Un des intérêts du travail archivistique lorsqu'on dispose de données sérielles comme sur les dossiers de carrière consiste bien entendu à en proposer un traitement quantitatif. Je n'expose pas ici ce volet quantitatif car il est en cours de constitution, s'appuyant notamment sur un séminaire en cours, animé par Étienne Ollion et Matthieu Hauchecorne, à l'École doctorale de science politique de Paris 1.

des acteurs qui ont participé au « moment » service public, ce qui représente en tout une cinquantaine de personnes⁴⁷. Parmi les populations étudiées figurent ainsi quinze professeurs de droit (Hauriou, Duguit, Berthélemy, Jéze, Rolland, etc.), dix hauts fonctionnaires (Sadi Carnot, Fulgence Bienvenüe, Paul Grunebaum-Ballin), dix « autres », c'est-à-dire des gens qui, à l'instar de Léon Bourgeois, ne sont ni conseillers d'État ni professeurs de droit ni hauts fonctionnaires, et donc quinze membres du Conseil d'État. Pour apparaître dans cette cohorte, tous ces individus ont en commun d'avoir « prononcé », au moins une fois et significativement, le vocable « service public » entre 1873 et 1940, que ce soit par l'intermédiaire d'écrits « techniques », d'écrits de doctrine, de textes officiels, de discours publics ou de productions jurisprudentielles (décisions et/ou arrêts).

En ce qui concerne les membres du Conseil d'État présents dans cette prosopographie, ils sont distingués en fonction du temps qu'ils ont passé au sein du corps et de leur importance qui leur a été reconnue dans la section du contentieux. Il faut bien voir que sur la période, une bonne partie des élites administratives sont passés, à un moment ou à un autre, par le Conseil d'État, celui-ci justifiant ainsi son statut de centre névralgique de l'activité administrative. C'est pourquoi l'appartenance originelle au corps ne suffit pas à rattacher un individu au groupe « Conseil d'État », et c'est la raison pour laquelle quelqu'un comme Grunebaum-Ballin apparaît dans la catégorie « haut fonctionnaire » plutôt que dans la catégorie « membre du Conseil d'État », puisqu'il n'est resté que neuf ans au Conseil d'État, n'y jouant aucun rôle majeur, accomplissant par la suite l'essentiel de sa carrière dans les ministères. Il faudrait également préciser que, pour la constitution du sous-groupe des conseillers d'État, nous avons été inévitablement amenés à privilégier les membres les plus connus de l'institution (David, Laferrière, Romieu, Picard, Pichat, Colson, Blum, etc.), qui sont, si l'on peut dire, les plus saillants. Privilégier les membres les plus connus d'une institution n'est pas forcément très rigoureux méthodologiquement parlant, mais cela se justifie néanmoins par la trace qu'ils ont laissée dans l'activité contentieuse. Une des variables intéressantes sur la période est ainsi le taux de réussite des commissaires du gouvernement (*i.e.* savoir dans combien de cas ils sont suivis par la juridiction), qui peut révéler à la fois une véritable influence sur la pensée du Conseil d'État et un degré de cohésion du corps. D'autre part, le juge administratif dialoguant avec lui-même dans le cadre de son activité contentieuse, on est irrésistiblement conduit à voir de fait émerger des *minores* et des *majores* du droit administratif. C'est dire que la constitution du droit savant fonctionne comme une légitimation historique *ex post*, au sens où ce sont les plus connus qui sont « restés », et donc qui alimentent le plus de recherche. C'est par conséquent sur eux que dans les archives, dans les écrits ou dans les notices biographiques, on trouve le plus d'informations disponibles. Par ailleurs, c'est aussi le propre d'une enquête prosopographique, par opposition à une enquête anonymisée, de s'intéresser aux individus et à leur typicité.

La reconstitution des carrières, surtout sur la période allant de 1870 à 1914, laisse apparaître une dimension politique plus grande. On peut ainsi citer cette lettre que le préfet de la Seine écrit le 4 juin 1880⁴⁸ au vice-président du Conseil d'État et où il consigne tous les renseignements obtenus par les services de la préfecture sur « *l'honorabilité et les antécédents des candidats à l'auditorat du Conseil d'État* ». Les candidats se voient alors décernés un brevet de respectabilité (« *famille des plus honorables* », « *renseignements recueillis sur sa moralité excellents* », « *opinions très libérales et républicaines* », « *fils d'un propriétaire riche et*

⁴⁷ Cela peut sembler peu comparé à d'autres enquêtes prosopographiques, mais, en même temps, les mondes du droit correspondent à l'époque à de tous petits milieux, essentiellement localisés, à l'exception de Duguit et Hauriou, à Paris.

⁴⁸ Archives nationales, AL//5260.

honorablement connu »). Avant 1914, il n'est également pas rare de voir mentionner la religion des candidats à l'auditorat, ou leur degré de pratique (« *se rend régulièrement à la messe* »). Parfois, la politisation et la personnalisation de la carrière surgissent de manière tout à fait explicite, comme dans cette lettre de démission, publiée par le journal *L'Union du Vaucluse* du 2 avril 1880, que Hyacinthe Chauffard, maître des requêtes, adresse au Garde des sceaux : le haut fonctionnaire entend protester contre la publication des décrets du 29 mars 1880 sur les congrégations religieuses, qu'il juge trop défavorables à celles-ci (« *Je viens de lire avec une profonde tristesse les deux décrets publiés au Journal officiel du 30 mars. Je ne saurais, dans les circonstances actuelles, occuper plus longtemps des fonctions publiques* »). Dans certains cas, l'archive apparaît, pour reprendre l'expression de Gildas Tanguy, comme « *un réservoir d'intimité* »⁴⁹. On peut ainsi penser à l'exemple de ce conseiller d'État sous la troisième République, dont, après la mort, on retrouve dans le casier – au Conseil, personne, sauf les titulaires de fonctions très spécifiques, n'a de bureau – tous les chèques correspondant à son traitement mensuel : le conseiller d'État ne les avait jamais encaissés, comme si, libéré de l'obligation de travailler, le droit administratif était son *otium*⁵⁰.

Aussi, de ce point de vue de l'archive en tant qu'elle permet d'entrer dans la conscience des enquêté.e.s, on peut relever que, si on met de côté les notes sur la respectabilité des candidats avant 1914, les dossiers de carrière se révèlent somme toute assez impersonnels. C'est dire que, comme le mettent en évidence les passages de la lettre du préfet de la Seine cités plus haut, les gens qui entrent au Conseil d'État, que ce soit via le concours de l'auditorat ou par le tour extérieur, sont tout sauf des déviants. Or on sait – c'est une tendance constamment repérée par les historiens du social ou par les politistes qui travaillent sur archives – que plus les gens ont des problèmes, plus ils sortent des clous, des normes, plus il y a de documents administratifs (et donc d'archives potentielles) produits sur eux, que, comme les populations dites « surveillées » sécrètent nécessairement des archives, on trouvera forcément plus de choses historiquement sur la répression de l'activisme syndical chez les ouvriers que sur la délinquance en col blanc. On peut alors, fort de ces réserves, tenter une mise en ordre de notre rapport à l'archive en posant la question suivante : est-il possible de faire une analogie entre l'archive pour l'historien et l'entretien pour l'ethnographe ? Il semblerait en effet que quand la science politique marche sur des plates-blandes historiques qui ne sont *a priori* pas les siennes, l'archive, comprise comme trace de l'activité des acteurs étudiés, soit le moyen d'accès *essentiel* au sacro-saint « terrain » : l'archive est la validation empirique du passé. On pourrait même pousser plus loin l'analogie en reconnaissant que, quand on travaille sur archives, il est presque vital, surtout dans le cas du Conseil d'État, d'arriver à nouer un lien de confiance avec les archivistes (qui peuvent occasionnellement être des « informateurs »), au même titre que l'ethnographe doit aussi pouvoir établir un rapport de confiance avec ses enquêté.e.s.

⁴⁹ TANGUY Gildas, « Archives, objet de contraintes ? Des rapports difficiles et parfois conflictuels du politiste avec ses sources » in OFFERLÉ Michel et ROUSSO Henry (dir.), *La fabrique interdisciplinaire*, œuvre citée, page 237.

⁵⁰ Je n'ai malheureusement pas encore pu trouver trace de cette légende, pourtant mentionnée par Marie-Christine Kessler dans son ouvrage sur le Conseil, ni dans les archives ni auprès des spécialistes des archives du Conseil d'État. Il semblerait que chaque grand corps donne naissance à des légendes « urbaines ». Ainsi, quand j'étais stagiaire à la Cour des comptes, j'entendais souvent parler de ce magistrat qui avait provoqué un incendie dans une partie du Palais Cambon en s'assoupissant sur ses dossiers alors qu'il était en train de fumer la pipe. Autre exemple : il semblerait que pendant longtemps, les membres de la Cour insistaient pour que leurs primes leur soient versées en liquides, afin, paraît-il, que leur épouse ne puisse pas constater qu'ils gagnaient plus que ce qui était inscrit sur leur feuille de paie.

Il reste, dans cette réflexion sur les archives du Conseil d'État, à aborder un certain nombre de problèmes à la fois pratiques, méthodologiques et programmatiques. Se pose tout d'abord la question de l'unité de lieu du point de vue des archives. Sous l'angle de la localisation, on peut d'abord noter la concentration prodigieuse de « sommets de l'État » dans un si petit périmètre (Conseil d'État, Conseil constitutionnel, ministère de la Culture au Palais Royal + Cour des comptes à quelques encablures). Surtout, il faut prendre soin de distinguer entre archives *au* Conseil d'État et archives *du* Conseil d'État. S'agissant des premières, qui concernent, outre les archives intermédiaires, les archives « prestigieuses » que le Conseil est réticent à verser aux Archives nationales, elles sont localisées dans les sous-sols (et une petite partie dans les combles) du Palais Royal, ainsi que dans l'annexe du Conseil rue de Richelieu. Les secondes sont conservées à Pierrefitte (pour les dossiers de carrière, les archives du secrétariat général, et le « petit » contentieux) et à Fontainebleau (pour le contentieux principal). Factuellement, cette absence d'unité de lieu est digne d'attention à partir du moment où l'on a conscience que le lieu où l'on travaille est susceptible d'avoir un effet sur la recherche, ne serait-ce que par rapport à la socialisation qui peut s'y produire. De plus, cette distinction entre archives au Conseil d'État et archives du Conseil d'État nous rappelle à la particularité d'une institution qui se nourrit de l'extérieur, un nombre non négligeable de membres du Conseil⁵¹ se trouvant « hors les murs », en détachement, en disponibilité, ou en congés, dans l'administration, les ministères ou les affaires. On sait que cette mobilité des membres est considérée comme essentielle à l'institution : elle permet de « s'aérer l'esprit », de voir sur le terrain comment le droit peut être déterminé du dehors⁵², de constater par soi-même les pesanteurs qui obèrent l'action de l'administration, ponctuellement de gagner plus d'argent. Aux yeux des membres, cette mobilité est aussi ce qui distinguera toujours un membre du Conseil d'État d'un universitaire, moins habitué selon eux à ressentir les limites de la « théorie » face aux pressions empiriques et face à la « prose du monde ».

Dans les archives que nous utilisons, il est également intéressant de s'arrêter sur la bibliothèque du Conseil d'État et sur le contenu des épreuves constituant le concours de recrutement des auditeurs. Concernant la bibliothèque, celle-ci donne une idée de l'univers intellectuel dans lequel peut évoluer un membre du Conseil d'État, à la manière des analyses que Guillaume Sacriste propose dans *La République des constitutionnalistes*⁵³, où il décrit de manière assez saisissante la bibliothèque des professeurs de droit qu'il étudie. S'agissant du Conseil d'État, le problème est qu'il n'existe pas à notre connaissance d'inventaires successifs du patrimoine livresque du Conseil⁵⁴, lesquels permettraient d'avoir une vision à la fois diachronique et synchronique de l'outil de travail que peut représenter une bibliothèque. Concernant le concours de l'auditorat, les archives regroupées à Pierrefitte sous les cotes AL//5255 à AL//5277 laissent apparaître qu'en 1872, les épreuves avaient pour programme les principes généraux du droit politique et constitutionnel en France, les principes généraux du

⁵¹ Généralement estimé à un tiers des effectifs, soit une centaine de personnes.

⁵² A un collègue qui déclare, au sujet de l'absence de signature du Premier ministre sur un décret de classement, qu'il ne faut pas « encourager ces mauvaises habitudes », un autre conseiller d'État répond sardoniquement : « Monsieur le commissaire du gouvernement, je crois vraiment qu'il faut que vous preniez un poste exposé, préfet de la Guyane ou préfet de la Corse » ; et, plus loin : « Je vous conseille l'Aude, c'est bien aussi comme préfecture exposée » (rapporté par Bruno Latour dans *La fabrique du droit*, page 41).

⁵³ SACRISTE Guillaume, *La République des constitutionnalistes : professeurs de droit et légitimation de l'État en France (1870-1914)*, Paris, Presses de Sciences-po, 2011.

⁵⁴ La bibliothèque étant « officiellement » rattachée au secrétariat général du Conseil, il se peut qu'il y ait des éléments sur elle dans les 372 cartons versés par ce dernier aux Archives nationales en 2004. Mais nous n'avons rien trouvé à ce jour.

droit des gens, les principes généraux du droit civil français et de l'organisation judiciaire de la France, l'organisation administrative et l'économie politique ; le concours en lui-même consistait en une épreuve préparatoire écrite et en une épreuve définitive, comprenant une composition écrite et une épreuve orale. En 1877, la première épreuve était ainsi formulée : « Exposez l'organisation actuelle de l'armée de terre, le mode de recrutement, la constitution des cadres, l'état des officiers, les recours. Comparez le système actuel avec les systèmes antérieurs y compris celui de la loi de 1818 ». La seconde épreuve écrite était plus spécialisée : elle prenait la forme de conclusions du commissaire du gouvernement ou de rapports préfectoraux sur une affaire donnée. Les sujets d'oral étaient encore plus précis : en 1872, « Les lieux de sépulture » ; en 1888, « Le régime de l'octroi » ; en 1919, « Coalitions et syndicats ». En décembre 1940, la première composition se présentait de la façon suivante : « Aperçu général de la diversité que présente la France, tant en ce qui concerne son étendue que ses modalités, le rôle de l'État et des personnes administratives secondaires dans la satisfaction des besoins de caractère collectif ». Cet échantillon montre bien que la formation donnée aux membres du Conseil recrutés par l'ancien concours était essentiellement axée vers les questions juridiques ; à ce sujet, Marie-Christine Kessler rapporte de manière significative que plusieurs des membres du Conseil d'État issus de l'ancien concours avec qui elle a réalisé des entretiens lui ont signalé « l'ignorance dans laquelle ils étaient des questions de technique économique et financière »⁵⁵. Il semblerait par ailleurs que l'organisation du concours de l'auditorat et la sélection des sujets par le jury vers la fin de la troisième République soit assez proche du concours d'entrée à l'ENA qui sera mis sur pied en 1945, ce qui n'est guère surprenant si l'on pense que Michel Debré, le « père » de la nouvelle école, était lui-même issu du concours de l'auditorat.

Les bibliothèques comme le programme des concours d'entrée peuvent être considérées comme des *traces* au sens que prend ce mot dans le cadre du paradigme indiciaire théorisé par Carlo Ginzburg⁵⁶. Pour construire ce paradigme, l'historien italien s'inspire du critique d'art Giovanni Morelli qui, au dix-huitième siècle, avait mis sur pied une méthode permettant d'attribuer les tableaux apocryphes. Ginzburg rapproche cette méthode du système de recoupement et de déduction utilisé par Sherlock Holmes ; il y voit aussi une parenté avec la méthode herméneutique revendiquée par la psychanalyse freudienne, et affirme que ces trois paradigmes ont en commun de s'inscrire dans un « modèle de la sémiotique médicale »⁵⁷, qu'il s'agisse de signes picturaux (dans le cas de Morelli), d'indices (dans le cas de Sherlock Holmes) ou de symptômes (dans le cas de Freud). Et Ginzburg de conclure, à partir de ce recoupement de méthodes, que « la connaissance historique est indirecte, indiciaire et conjecturale »⁵⁸. Ce détour par l'épistémologie historiographique qui est celle de Ginzburg nous semble pertinent par rapport aux difficultés que nous éprouvons dans notre dépouillement des archives du Conseil d'État. Celles-ci, comme – on peut le supposer – beaucoup d'autres sources, ne parlent pas pour elles-mêmes, ce qui ne signifie pas que l'archiviste doit se transformer en ventriloque, mais plutôt qu'il serait heuristique de faire une distinction entre les archives « parlantes », « signifiantes » sur un plan sémiotique, et celles qui ne le sont pas. De ces dernières on peut donner comme exemples une feuille de paie, un procès-verbal ou un registre de gratifications⁵⁹,

⁵⁵ KESSLER Marie-Christine, *Le Conseil d'État*, œuvre citée, page 301.

⁵⁶ GINZBURG Carlo, *Mythes, emblèmes, traces ; morphologie et histoire*, traduction de Monique Aymard, Elsa Bonan, Christian Paoloni et Martine Sancini-Vignet revue par Martin Rueff, Paris, Verdier, 2010 [1986]. Voir en particulier le chapitre intitulé « Traces, racine d'un paradigme indiciaire », pages 218-294.

⁵⁷ « Traces, racine d'un paradigme indiciaire », page 232.

⁵⁸ *Ibidem*, page 252.

⁵⁹ Ces registres de gratification, sur lesquels l'institution reporte les primes qui ont été attribuées, sont systématiquement versés dans les cartons contenant les décrets et arrêtés liés à la carrière et à l'affectation des membres (Archives nationales, cote 20040382/7).

qui ne peuvent être lus de la même façon qu'une correspondance, ne serait-ce que parce qu'ils ne produisent pas le même effet sur nous. On applique aussi plus facilement la méthode de base de lecture historique d'un document (Qui ? Quand ? Comment ? Pourquoi) à une lettre dont les conditions d'énonciation apparaissent plus directement qu'un document qui semble nous regarder comme une image muette sur un tableau. Comme exemple de correspondance, on peut ainsi citer le courrier que Théodore Tissier, vice-président du Conseil d'État de 1928 à 1937, adresse au Garde des sceaux suite à la campagne de presse organisée contre lui par *L'action française* après la décision de la section de contentieux de rejeter la requête des « camelots du roi » contre les décrets de dissolution des ligues d'extrême droite pris par le gouvernement. Le 25 avril 1936, Tissier écrit ainsi au ministre : « *Je ne m'émeus pas de cette campagne sans scrupules et même je m'en réjouis et je m'en félicite, car ces attaques forcenées d'adversaires de la République sont le plus beau brevet que pût souhaiter un magistrat républicain, fort de sa conscience et de sa droiture comme de son loyalisme envers le régime* »⁶⁰. Le vice-président conclut sa lettre de la façon suivante : « *Je ne demande pas au Gouvernement de procéder, à ma place, à un redressement public de la vérité. J'ai seulement voulu que, pour le jour où je ne serai plus, il restât dans les archives officielles un document établissant qu'à aucun degré je n'ai entaché l'honneur de mon nom* »⁶¹. Nous citons cette lettre car, outre le fait qu'elle constitue un témoignage sans ambages sur la manière dont un grand commis se pense et se représente sa profession (aux deux sens que peut avoir ce terme : activité professionnelle et profession de foi), elle est emblématique de ce qu'on pourrait appeler une archive « clef en main », où la situation d'énonciation et le pourquoi de la conservation se reconstituent sans effort.

Peu d'archives se livrant de manière aussi directe que la lettre que nous venons de citer, il est crucial d'opérer ce que Jean-Michel Eymeri-Douzans appelle une « *synergie des méthodes* »⁶². Pour notre travail, cela signifie non seulement croiser les archives entre elles (archives du Tribunal des conflits, archives communales pour le socialisme municipal, archives des membres du Conseil d'État « hors les murs », archives privées), mais aussi croiser ces archives avec d'autres matériaux comme les biographies et autobiographies des membres du Conseil d'État⁶³, les notices du *Who's who*, la presse, l'analyse des tables du recueil Lebon ou l'intervention dans des revues, ces deux derniers matériaux étant selon nous moins significatifs⁶⁴. Règle de base de la méthode historique, cette multiplicité des sources est vitale à une « *thick description* » de l'institution. Elle permet de pallier le caractère lacunaire de certaines archives comme les dossiers de carrière, qui contiennent peu d'informations sur les possibles non advenus. Pour pouvoir donner tout son sens à une trajectoire, il faut en effet reconstituer l'espace des possibles à un moment donné⁶⁵, comme si la carrière d'un individu pouvait s'analyser comme un parcours d'autobus sur un plan de transports, avec à chaque fois

⁶⁰ Archives du Conseil d'État, cité in FOUGÈRE Louis (dir.), *Le Conseil d'État : son histoire à travers les documents d'époque (1799-1974)*, œuvre citée, page 737.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² EYMERI-DOUZANS Jean-Michel, « Les gardiens de l'État : une sociologie des énarques de ministère » in SFEZ Lucien (dir.), *Science politique et interdisciplinarité*, Paris, Publications de la Sorbonne, 2002, page 173.

⁶³ Tous les membres du Conseil n'ont bien évidemment pas écrit ou vu écrire leur autobiographie ou leur biographie. Sans surprise, seuls les plus connus se trouvent dans ce cas. Parmi les biographies qui ont été écrites sur Léon Blum, on peut ainsi citer celle de Jean Lacouture (Paris, Éditions du Seuil, 1977) et celle de Serge Bernstein (Paris, Fayard, 2006). Concernant Michel Debré, on peut mentionner le premier tome de ses mémoires, écrits avec la collaboration d'Odile Rudelle (*Combattre*, Paris, Albin Michel, 1984).

⁶⁴ Le statut à accorder à la presse est également problématique, car, à partir du moment où l'on ne travaille pas spécifiquement sur le champ journalistique, un article s'apparente davantage à une forme de représentation qu'à une forme de pratique.

⁶⁵ Comme s'y emploie Bourdieu dans *Les règles de l'art : genèse et structure du champ littéraire* (Paris, Éditions du Seuil, 1992), page 132 et *passim*.

des intersections et des correspondances possibles⁶⁶. Si, dans ce cadre, le caractère lacunaire des archives peut jouer comme un indice, on espère aussi pouvoir avoir raison de la devise scolastique, rappelée par Ginzburg dans le chapitre cité *supra*⁶⁷, *Individuum est ineffabile* (de ce qui est individuel on ne peut pas parler). Pour ne donner qu'un exemple, cette interrogation paraît féconde dans le cas de Jean Romieu, « grand commissaire du gouvernement »⁶⁸, dont la particularité est d'avoir effectué toute sa carrière au Conseil d'État – il y resta ainsi 52 ans, de 1881 à 1933, présidant la section du contentieux de 1918 à sa retraite – ce qui apparaît comme une trajectoire tout à fait singulière pour la période (et même pour aujourd'hui), où les conseillers d'État vont et viennent des ministères aux administrations centrales en passant par les compagnies de chemin de fer et les sociétés de prévoyance. Il n'est pas certain que le dépouillement extensif et compréhensif des archives pertinentes puisse lever le voile sur ce mystère, mais la question mérite toutefois d'être posée.

Nous souhaiterions conclure notre propos en deux temps, d'abord de manière prospective, puis sur un plan à la fois plus théorique et plus réflexif. « Prospective », donc, car il s'agit de proposer quelques pistes de réflexion pour une analyse du droit administratif français dans sa verticalité, et réfléchir à l'articulation, du point de vue ethnographique, entre les sommets de l'État et les institutions « d'en bas » que sont les tribunaux administratifs et, à un degré moindre, les cours administratives d'appel. On peut ainsi se demander ce que vaut, tant du point de vue de la diachronie que de celui de la synchronie, la distinction entre Paris et la province. A n'en pas douter, le Conseil d'État est et demeure une institution très « parisienne ». Il fait encore moins de doute que, sous la troisième République, l'institution incarne encore plus la centralisation juridico-administrative : à l'époque, pas de cours administratives d'appel, mais des conseils de préfecture dotés d'une compétence très réduite en comparaison des tribunaux administratifs créés par le décret du 30 septembre 1953. Cela signifie que le droit qui est produit au Conseil d'État dans le cadre du contentieux est un droit « en bout de course »⁶⁹, puisqu'il émane de l'instance juridictionnelle suprême en droit administratif français. C'est aussi ce qui a conduit Bruno Latour à écrire que le droit produit par le Conseil d'État était un droit « pur » :

Le droit se présente au Conseil dans une forme particulièrement purifiée : la procédure est entièrement écrite ; on peut y observer, dans les différentes Sections administratives, toutes les branches du droit ; le travail y est collectif et collégial et peut donc être suivi sans trop de difficulté par l'observateur qui, une fois introduit, ne dérange personne et n'a pas à faire de suppositions imprudentes sur le colloque intérieur, ni sur l'intime conviction des juges, puisque tout est dit devant lui ; la fureur et le sang du droit pénal ne viennent pas perturber l'attention ; aucun effet de manche des avocats ne vient troubler le ravaudage des textes. S'il existe une occasion d'étudier le droit "pur" c'est bien celle offerte par le Conseil.⁷⁰

⁶⁶ Cette métaphore nous a été suggérée par Séverine Sofio au cours d'un séminaire sur les archives et l'histoire de l'art, organisé en juin 2014 par l'École doctorale de science politique de Paris 1.

⁶⁷ GINZBURG Carlo, « Traces, racine d'un paradigme indiciaire », chapitre d'ouvrage cité, page 251.

⁶⁸ Cf. CAHEN-SALVADOR Georges, « Un grand commissaire du gouvernement : Jean Romieu », *Le Conseil d'État : livre jubilaire pour commémorer son cent cinquantième anniversaire*, œuvre citée, pages 323-336, et COSTA Delphine, « Jean Romieu, un artisan de la construction du droit administratif moderne », *Revue administrative*, 1995, pages 88-97

⁶⁹ Même si on peut bien sûr envisager un recours devant des juridictions supranationales comme la Cour européenne des droits de l'homme.

⁷⁰ LATOUR Bruno, *La fabrique du droit : une ethnographie du Conseil d'État*, œuvre citée, page 271.

Bruno Latour a raison d'insister sur cette particularité du droit administratif qui, à de rares exceptions près (comme dans l'affaire Canal, où, en 1962, le Conseil d'État avait annulé la condamnation à mort par un tribunal militaire de plusieurs membres de l'OAS) n'est pas un droit « de chair et de sang » (*flesh and blood*), comme disent les anglophones. Par conséquent, coordonner une analyse conjointe du Conseil d'État et des tribunaux administratifs serait un bon moyen pour revenir, si l'on peut dire, à un niveau plus proche de la *street-level bureaucracy*. Articuler ainsi le « haut » et le « bas » du droit administratif n'est pas chose aisée ; c'est même un travail de romain, qui appelle nécessairement une enquête collective.

Ce type d'approche a commencé à être ébauché par l'ouvrage collectif dirigé par Jean-Gabriel Contamin, Emmanuelle Saada, Alexis Spire et Katia Weidenfeld⁷¹. Stimulant et bien documenté, avec notamment un matériau important relativement au droit des étrangers, cet ouvrage s'inscrit dans une perspective d'usage social du droit, et est donc plutôt centrée sur les usagers/requérant.e.s. Il donne également l'impression – tout à fait subjective – que la présentation de données quantitatives se fait parfois au détriment du vécu des acteurs. Or, si l'on me permet de me mettre en avant juste le temps d'une phrase, j'espère, en ce qui me concerne, n'avoir jamais affaire à la justice administrative, surtout après l'avoir étudiée ! Ce sentiment est, je pense, imputable aux « grands » cas qu'on est amené à rencontrer lorsqu'on travaille sur le Conseil d'État, au fait, comme on l'a dit plus haut, que ces grands cas sont des affaires « en bout de course », issus de plusieurs années de contentieux au cours desquels de pauvres requérant.e.s se sont confrontées à la justice administrative, et auront peut-être le bonheur (ou le malheur, c'est selon) de voir, par l'éponymie magique du droit administratif, leur nom associé à une jurisprudence et utilisé comme un substantif (« *Blanco* dit que », « Vous ne trouverez pas dans *Terrier* »). Ainsi, si la curiosité peut être un aiguillon de la recherche et si le chercheur peut essayer de convertir ses propres affects en dynamiques heuristiques, il faudrait alors développer une ethnographie des instances et des audiences qui parvienne à transmettre l'idée qu'un procès est une trace, un récit de vie, objectivé et écrit par d'autres. Cela équivaut à se représenter la justice administrative comme un « guichet des plaintes », et le requérant comme un enquiquineur, ou plutôt comme un empêcheur de tourner en rond, ce qui, là encore, a été bien noté par Bruno Latour :

Tous les commentateurs de ce texte [*La fabrique du droit*] venant du judiciaire ont été surpris par ce trait de l'administratif : “On dirait que le requérant est un gêneur, qu'il n'est là que pour fournir une occasion de changer l'administration”, “C'est un juge qui rend le pouvoir tolérable aux administrés”, ce que confirme avec éclat un conseiller : “Oui, le juge est administrateur (des passions humaines). Il ne fabrique pas la nouvelle règle de droit par ardeur industrielle ou fièvre intellectuelle, il le fait parce que les plaideurs l'environnent *et qu'il ne parvient pas à s'en débarrasser* (souligné par moi)”⁷².

Une telle représentation du droit administratif suppose d'aller contre l'idée que le droit administratif est un droit « *poisseux d'idéologie* »⁷³, et de mettre plutôt l'accent sur le fait que l'administration a parfois le pouvoir de décider de nos vies, et qu'elle est aussi là pour donner des droits et des libertés aux citoyen.ne.s⁷⁴. Cette conception de l'administration et de

⁷¹ CONTAMIN Jean-Gabriel, SAADA Emmanuelle, SPIRE Alexis et WEIDENFELD Katia (dir.), *Le recours à la justice administrative : pratiques des usagers et usages des institutions*, Paris, La Documentation française, 2009.

⁷² LATOUR Bruno, *La fabrique du droit : une ethnographie du Conseil d'État*, œuvre citée, page 272.

⁷³ CHEVALLIER Jacques, « Changement politique et droit administratif » in LOCHAK Danièle, *Les usages sociaux du droit*, Paris, PUF, 1989, page 301.

⁷⁴ Cette idée se trouve développée dans les travaux d'Albert Ogien. Voir notamment « La perfection gestionnaire : rhétorique de l'efficacité et démocratie », in OLIVIER-YANIV Caroline et RINN Michaël (dir.), *Communication publique et gouvernement du social*, Grenoble, Presses universitaires de Grenoble, 2009, pages 49-66, et, plus

l'ethnographie du procès comme histoire personnelle objectivée par les institutions sont particulièrement opérantes dans le cas de la construction historique des services publics, puisque les affaires qui ont fourni la matière des grands arrêts sur la question correspondaient davantage à des trains qui n'arrivaient pas à l'heure qu'à une administration où tout fonctionnait dans le meilleur des mondes :

Si le droit exorbitant de l'Administration se structure encore après 1870 et tout au long de la troisième République, c'est uniquement parce que les particuliers ont à souffrir des manifestations desdits services. Il y a procès ; les individus lésés demandent que soit dit le droit : en aucun cas ils ne bénéficient d'un quelconque avantage (par exemple, la prestation) dans les rapports contentieux qu'ils entretiennent avec l'autorité publique. Ce n'est pas d'une harmonie que serait issu le service public du point de vue de son encadrement juridique, mais d'un conflit, et parfois dramatique, comme en témoigne le cas de la fille Blanco.⁷⁵

Pour être tout à fait complet sur cet agenda de recherches, il faudrait également mentionner qu'il serait intéressant de travailler à une sociologie de la profession d'avocat au Conseil d'État, ce qui, à notre connaissance, jamais été fait en sciences sociales. Et pour terminer de manière provisoire notre réflexion théorique sur l'usage réflexif des archives, on fera valoir que le fait de coupler les deux approches (ethnographique et archivistique) représente un investissement coûteux en temps et en énergie – c'est peut-être pour cela, d'ailleurs, que ces deux approches sont rarement couplées. Le bénéfice qu'on en retire est néanmoins indéniable, et le préjudice qui peut s'élever si l'on s'en tient à une approche synchronique de l'institution tient au fait qu'on n'aura que la partie immergée de l'iceberg (je crois que c'est une assez bonne image). Aussi, l'épistémologie en pratique nous rappelle sans cesse que la cumulativité des savoirs est aussi une cumulativité des méthodes. J'ai moi-même tenté de coupler les deux approches, en allant jusqu'à réaliser un entretien avec Bruno Latour, qui n'a pas donné grand-chose et qui s'est révélé d'un intérêt heuristique assez médiocre. Toujours est-il qu'au terme de cette sollicitation critique des travaux déjà réalisés sur le Conseil d'État, je pense qu'on peut dire que l'ethnographie des juridictions au travers des procès paraît indispensable, du fait de ce qui se joue sur la scène du procès, à savoir la « mise en scène » juridique de tranches de vie touchant des personnes qui se sont décidées à pénétrer dans les entrailles de cette gigantesque machine à objectiver qu'est le droit. Pour cette scénographie, il est bon de recourir à des archives qui permettent de redonner un peu d'épaisseur historique, pas seulement comme un supplément d'âme, mais pour véritablement réintroduire l'histoire, l'histoire oubliée, qui n'est pas là. On pourrait alors citer les propos de Bourdieu rapportés par l'historien Jacques Revel : « *L'histoire dont j'aurais besoin pour mon travail, très souvent, n'existe pas* »⁷⁶, et se demander si, au-delà des enjeux méthodologiques, la question qui se pose n'est finalement pas de savoir quelle est l'histoire des politistes. Ou, pour le dire autrement : y a-t-il une histoire *proprement* politiste ? C'est là tout le programme de la socio-histoire et de l'histoire sociale des idées politiques.

récemment, *Le principe démocratie : enquête sur les nouvelles formes du politique* (coécrit avec Sandra Laugier), Paris, La Découverte, 2014.

⁷⁵ BIGOT Grégoire, « Les mythes fondateurs du droit administratif », *Revue française de droit administratif*, 2000, numéro 3, page 532.

⁷⁶ Le passage complet étant : « Il [Bourdieu] n'a pas cessé de se réclamer des "sciences historiques [qui] ruinent l'illusion de la transcendance d'une raison transhistorique et transpersonnelle" [Méditations pascaliennes, Paris, Éditions du Seuil, 1997, page 143]. Il n'a pas non plus caché sa déception de trouver trop rarement chez les historiens le travail qu'il appelait de ses vœux : "*L'histoire dont j'aurais besoin pour mon travail, très souvent, n'existe pas*" » in ENCREVÉ Pierre et LAGRAVE Rose-Marie (dir.), *Travailler avec Bourdieu*, Paris, Flammarion, 2003.