

Résumé de la thèse d'Anne-Laure Girard

**LA FORMATION HISTORIQUE DE LA THEORIE DE L'ACTE  
ADMINISTRATIF UNILATERAL**

Sous la direction du Professeur Jean-Jacques Bienvenu<sup>1</sup>

*Thèse honorée du Prix de thèse 2012 de  
l'Association française pour la recherche en droit administratif*

L'idée d'un travail consacré à la formation historique de la théorie de l'acte administratif unilatéral est née du désir d'explorer à nouveau la genèse de cette pierre angulaire du droit administratif à la suite des recherches menées sur ce thème par Frédéric Blancpain en 1979<sup>2</sup>. Fidèle à la pensée doctrinale qui s'épanouit à compter des années 1950, M. Blancpain avait placé le recours pour excès de pouvoir au cœur de sa démonstration et s'était attaché au rôle du Conseil d'Etat dans l'unification des actes administratifs unilatéraux. A lui seul, ce point de vue ne pouvait néanmoins épuiser la question de la généalogie de cette théorie cardinale du droit administratif. L'adoption d'un autre éclairage, qui accorde une place fondamentale aux ouvrages doctrinaux sans délaisser l'examen de la jurisprudence, permet de compléter l'histoire de la théorie de l'acte administratif unilatéral et conduit à une réflexion générale sur la formation des concepts juridiques, sur le rôle de la doctrine administrative et civiliste, française et allemande, ainsi que sur les relations entretenues par les professeurs avec le juge, en particulier avec le Conseil d'Etat. Redécouvrir la formation historique de la théorie de l'acte administratif unilatéral impliquait de rechercher au moyen de quels instruments, à la suite de quelles influences et dans quels desseins le juge et la doctrine ont surmonté la

---

<sup>1</sup> Thèse présentée et soutenue publiquement à l'Université Panthéon-Assas (Paris II), le 12 décembre 2011, devant un jury composé de Madame le Professeur Camille Broyelle et de Messieurs les Professeurs Jean-Jacques Bienvenu, Norbert Foulquier, Jacques Petit, Charles Vautrot-Schwarz, ayant obtenu la mention très honorable avec les félicitations du jury et proposée pour l'obtention d'un prix de thèse ainsi que pour l'octroi d'une subvention en vue d'une publication.

Thèse également honorée de l'un des prix décernés par le conseil scientifique de l'Université Panthéon-Assas (Paris II).

<sup>2</sup> F. BLANCPAIN, *La formation historique de la théorie de l'acte administratif unilatéral*, Th. droit, Panthéon-Assas, 1979, dact.

diversité concrète des actes de l'administration et la variété de leurs règles, en regroupant logiquement ces dernières autour d'une notion juridique unique.

Le projet de rendre compte du labeur des différents artisans de la théorie de l'acte administratif unilatéral explique le choix de la période d'étude comprise entre les années 1880 et 1930. Au cours de la majeure partie du XIX<sup>e</sup> siècle, les divers actes de l'administration sont dispersés, morcelés, opposés, si bien qu'un élément fondamental manque pour parler de théorie : l'unité. La fin des années 1920 clôt un moment spécifique de la pensée juridique française, souvent présenté comme la « Belle Epoque », « l'âge d'or » ou le « temps des cathédrales ». Entre 1880 et 1930, le droit administratif se serait transformé en une discipline construite, organisée, pérenne. Etudier cette période fondatrice permet donc de démêler, à travers la question spécifique de l'acte administratif unilatéral, la part respective de croyance et de réalité, de vérifier l'existence d'un temps des bâtisseurs au cours duquel le juge et la doctrine auraient harmonieusement uni leurs efforts.

Cette délimitation temporelle favorise, en outre, la réalisation d'une analyse proprement juridique sur la production du droit, de ses concepts et de ses règles. La démarche adoptée est en effet différente de celle guidant certains travaux antérieurs, à l'exemple de la thèse de Marie-Joëlle Redor<sup>3</sup>. Les dates choisies par cet auteur pour borner son travail (1879-1914) évoquent en effet des événements politiques et historiques majeurs. Ils traduisent son désir de sonder l'incidence des données politiques, économiques ou sociales sur les choix et discours doctrinaux du début du XX<sup>e</sup> siècle. La période comprise entre 1880 et 1930 n'est pertinente, pour sa part, que sur le plan de la pensée juridique. Elle commence avec la parution du *Traité* de Laferrière et s'achève avec la disparition de Léon Duguit et de Maurice Hauriou. Elle reflète la volonté de ne pas placer au premier plan les données contextuelles, sans pour autant les ignorer. L'analyse juridique des ouvrages doctrinaux, comme de la jurisprudence, est une marque de fidélité à l'esprit des juristes de la fin du XIX<sup>e</sup> et du début du XX<sup>e</sup> siècle. Ces derniers ont en effet revendiqué avec force la constitution d'une science juridique autonome, épurée des savoirs connexes tels que la sociologie, la science administrative ou les sciences politiques.

---

<sup>3</sup> M.J. REDOR, *De l'Etat légal à l'Etat de droit : l'évolution des conceptions de la doctrine publiciste française (1879-1914)*, Th. droit, Paris et Aix-en Provence, Economica-P.U.A.M., coll. Droit public positif, 1992.

Si l'exploration de la formation historique de la théorie de l'acte administratif unilatéral nécessite d'opérer une délimitation temporelle, elle n'implique pas d'adopter un plan chronologique. Les règles que le juge dégage résultent rarement d'arrêts soudains et définitifs. Le plus souvent, elles procèdent d'une stratification de décisions concordantes. Le plan chronologique trahit également l'esprit de la doctrine. Certes, celle-ci s'empare parfois, à la suite d'une décision du Conseil d'Etat ou de la promulgation d'une loi, d'un aspect de la théorie de l'acte administratif et le transforme en phénomène de mode. Si elle se concentre alors sur ce thème pendant une période donnée, elle n'intègre toutefois pas celui-ci dans une réflexion d'ensemble sur l'acte administratif unilatéral. Enfin, le plan chronologique nourrit l'idée simplificatrice d'un dialogue harmonieux entre le juge et la doctrine, d'un « chœur à deux voix », d'une évolution concomitante des différents penseurs et acteurs du droit.

A la différence d'une simple analyse chronologique, la méthode historique ne relate pas le passage du temps. Elle ne cherche pas à isoler des moments. Elle s'intéresse à la vie du droit, à son élaboration vivante, à la genèse et à l'évolution des concepts. Elle se présente comme un procédé de réformation de la science juridique. La généalogie conceptuelle constitue un outil de compréhension du présent, qui a vocation à éclairer le sens et à souligner les insuffisances des représentations actuelles, et notamment de l'acte administratif unilatéral. Elle constitue de surcroît un instrument d'action pour le futur, en offrant un guide pour l'élaboration de constructions juridiques nouvelles.

Sur la base de cette méthode, un plan issu de la structure même de l'acte administratif unilatéral s'est progressivement imposé. Tout acte administratif recouvre à la fois un processus décisionnel (conception dynamique) et le produit de cette opération volontaire (conception statique). Or, l'adoption de cette perspective dualiste est la plus adaptée pour rendre compte de la complexité de la formation de la théorie de l'acte administratif unilatéral. Celle-ci n'apparaît pas comme la simple conséquence des évolutions du recours pour excès de pouvoir de la fin du XIX<sup>e</sup> siècle au début du XX<sup>e</sup> siècle. Elle résulte, d'une part, d'emprunts au fonds conceptuel subjectif, de l'utilisation d'instruments (la volonté et la personnalité) traduisant l'intervention d'un sujet conscient. Elle procède, d'autre part, de représentations et de principes créés par les apôtres de l'objectivisme. La théorie de l'acte administratif unilatéral est ainsi le fruit de tensions entre des éléments antagonistes, entre la tradition et l'innovation.

La volonté et la personnalité juridique ont été placées au cœur de la conceptualisation de l'acte administratif unilatéral. Ces instruments subjectifs sont en effet indispensables pour appréhender l'opération de formation des actes administratifs unilatéraux.

Dès la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, l'acte administratif unilatéral apparaît comme une manifestation de volonté. Celle-ci offre un dénominateur commun à tous les actes d'administration. Elle les distingue des jugements et permet l'esquisse d'une classification. Cette représentation volontariste tarde cependant à déployer tout son potentiel explicatif. Longtemps, l'analyse de la substance de la volonté semble inutile parce que la réglementation épuise la question de la légalité de l'acte administratif. Il faut attendre la fin du premier tiers du XX<sup>e</sup> siècle pour que la doctrine, aiguillée par le développement du contrôle des motifs réalisé par les juridictions judiciaires et administrative, s'immisce dans la décomposition de la volonté. Afin de penser ses éléments constitutifs, la doctrine administrative emprunte alors aux civilistes français comme aux privatistes allemands.

Les administrativistes rejettent toutefois l'héritage des civilistes pour concevoir le rôle de la volonté dans la création de l'acte administratif unilatéral. La théorie de l'autonomie de la volonté est ainsi patiemment déconstruite et remplacée. L'idée selon laquelle la volonté interne est la source des actes juridiques est compromise par l'impossibilité d'établir que les êtres collectifs sont le siège d'une conscience. Elle est donc délaissée au profit de la doctrine nouvelle de la déclaration de volonté. En outre, les implications de la théorie de l'autonomie de la volonté sont incompatibles tant avec la jurisprudence relative au contrôle des motifs qu'avec l'ambition de la doctrine de soumettre plus étroitement la volonté des autorités administratives au droit. C'est pourquoi les publicistes tempèrent le rôle de la volonté dans la création des actes administratifs unilatéraux et insistent sur son encadrement.

La personnalité juridique constitue également un puissant soutien dans la conceptualisation de l'acte administratif unilatéral. Elle rassemble les décisions autour de grandes unités juridiques. Elle éclaire la persistance de leurs effets, qui ne sont plus imputés à des personnes physiques. Les vertus explicatives de cet instrument traditionnel s'accroissent encore lorsque la doctrine, désireuse de rendre compte du contentieux administratif, imagine la personnalité publique. Celle-ci préserve et organise la diversité des actes de l'administration.

Afin de faire des personnes publiques les auteurs juridiques des actes, la doctrine entreprend, à compter des années 1900, l'édification d'une théorie de l'action pour le compte

d'autrui. Dans ce cadre, plutôt que d'utiliser les notions civiliste ou constitutionnelle de représentation, les auteurs adoptent les théories allemandes de l'organe et de la compétence.

La perspective subjectiviste adoptée pour conceptualiser le processus de formation de l'acte est parallèlement délaissée pour penser l'acte « fabriqué », le « produit » de la déclaration de volonté. La doctrine du début du premier tiers du XX<sup>e</sup> siècle s'efforce en effet de le présenter comme un élément de l'ordonnement juridique.

Résolue à gommer les hommes à qui s'adressent les actes administratifs unilatéraux, la doctrine administrative combat la conception civiliste de l'effet de droit. Elle défend l'idée que l'acte juridique, loin de créer un rapport de droit, provoque la naissance d'une situation juridique. Cet instrument inédit de la technique juridique révèle sa fécondité tout au long du premier tiers du XX<sup>e</sup> siècle. Le concept de situation juridique permet d'embrasser la multiplicité des actes de l'administration ayant une incidence dans le monde du droit. Il constitue également la source d'une nouvelle classification des actes.

Le concept doctrinal de situation juridique est cependant mis à mal par la jurisprudence administrative en matière de retrait et d'abrogation. Plutôt que de s'inspirer de l'œuvre des théoriciens du droit administratif, le Conseil d'Etat adopte en effet la notion de droit acquis, mise en avant par les auteurs privatistes et les juridictions judiciaires.

La lutte doctrinale contre les notions subjectives forgées par les civilistes se double d'un combat contre les théories subjectives propres au droit public. Au cours du premier tiers du XX<sup>e</sup> siècle, la doctrine renouvelle la légitimation de l'autorité des actes administratifs unilatéraux. A l'idée d'une volonté de domination, promue par les théoriciens allemands de la *Herrschaft*, succèdent les idées d'acceptation et de collaboration. Le discours doctrinal, qui s'inscrit dans le cadre de la construction de l'Etat de droit, favorise l'obéissance volontaire aux actes unilatéraux, en insistant sur la conformité présumée des actes administratifs à des normes supérieures et bienfaisantes. La théorie des nullités, forgée parallèlement à la reconnaissance du caractère exécutoire des actes, est destinée à éteindre les dernières velléités de résistance.

Ces efforts déployés pour encourager l'obéissance spontanée aux actes des personnes publiques n'empêchent toutefois pas le juge de forger, au début des années 1900, le régime pragmatique de l'exécution forcée. Confrontés au délicat problème de la dispersion des

congrégations, le Tribunal des conflits et le Conseil d'Etat, influencés par les débats parlementaires, prennent en effet l'initiative d'instituer un pouvoir d'exécution forcée *extra legem*, évidemment décrié par les professeurs de droit public.

## Conclusion

La force des études historiques est de contribuer à s'affranchir des récits traditionnels, à ébranler les fables. En ce sens, la redécouverte de l'histoire de l'élaboration de la théorie de l'acte administratif unilatéral ne conforte pas l'idée selon laquelle les évolutions du recours pour excès de pouvoir ont provoqué l'apparition de ce concept. Elle ne donne pas non plus à voir une doctrine en communion avec le juge administratif, s'abreuvant exclusivement à la source jurisprudentielle et traduisant, avec fidélité, l'ensemble de ses décisions sous forme logique.

L'étude de la formation historique de la théorie de l'acte administratif unilatéral révèle l'impossibilité d'attribuer la paternité de cette théorie à une seule corporation ou à un seul homme. Au sein de la doctrine universitaire, nul professeur n'apparaît comme un « héros » se singularisant par un pouvoir créateur hors norme. L'apparition de la représentation de l'acte administratif unilatéral a en réalité requis les efforts conjugués ou successifs de professeurs aux méthodes distinctes et aux convictions dissemblables. Du Conseil d'Etat, ne se dégage pas non plus une œuvre monolithique et monocorde. A la jurisprudence, tantôt hésitante, tantôt retentissante, s'ajoutent les grandes conclusions sur le contrôle des motifs, sur la publicité, sur le retrait ou sur l'exécution forcée des actes administratifs unilatéraux. Derrière celles-ci, transparaissent des hommes aux personnalités singulières et aux raisonnements spécifiques.

En outre, d'autres institutions ont participé à la génération de la théorie de l'acte administratif unilatéral. Les décisions du Tribunal des conflits, les arrêts de la Cour de cassation, ont nourri les travaux du Conseil d'Etat et des universitaires. Certains privatistes, comme Saleilles, Ihering ou encore Capitant, qui ont inspiré les producteurs de logique, apparaissent également comme des parents éloignés de la théorie de l'acte administratif unilatéral.

La notion d'acte administratif unilatéral trahit la complexité qui a présidé à son émergence. Certains de ses éléments constitutifs, à l'exemple de la déclaration de volonté, rappellent l'influence des juristes allemands. D'autres, telle la personnalité morale et l'intention, reflètent le poids de la tradition et du subjectivisme dans la conceptualisation de l'acte. La plupart de ses composantes, comme la compétence, l'organe, la situation juridique, traduisent le renouveau de la science juridique encouragé par l'objectivisme.

L'étude de la formation historique de la théorie de l'acte administratif unilatéral encourage à ne pas regarder comme définitive l'œuvre de la doctrine de la fin du XIX<sup>e</sup> siècle et du début du XX<sup>e</sup> siècle. Elle incite à s'extraire d'une exploitation trop intensive et exclusive de la jurisprudence. Elle engage à fouiller le fonds conceptuel traditionnel et à s'ouvrir aux travaux des théoriciens étrangers pour y découvrir des matériaux à partir desquels forger de nouvelles représentations adaptées au droit administratif français.