



**HAL**  
open science

# Revenir sur une légende en sociologie : l'arrêt Blanco et le mythe de la “ naissance ” du droit administratif français

Charles Bosvieux-Onyekwelu

► **To cite this version:**

Charles Bosvieux-Onyekwelu. Revenir sur une légende en sociologie : l'arrêt Blanco et le mythe de la “ naissance ” du droit administratif français. *Droit et Société: Revue internationale de théorie du droit et de sociologie juridique*, 2019, Comment penser un droit pour l'alimentation ?, 101, pp.159-178. 10.3917/drs1.101.0159 . hal-03740192

**HAL Id: hal-03740192**

**<https://hal.science/hal-03740192>**

Submitted on 29 Jul 2022

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**« Revenir sur une légende en sociologie : l'arrêt Blanco et le mythe de la "naissance" du droit administratif français »**

*“Revisiting a Legend in Sociology: the Blanco Case and the Myth of the ‘Birth’ of French Administrative Law”*

Charles Bosvieux-Onyekwelu  
Centre Maurice Halbwachs  
48 boulevard Jourdan 75014 Paris  
charles.bosvieux-onyekwelu@ehess.fr

Résumé

L'arrêt *Blanco* du 8 février 1873 est généralement présenté comme le point de départ, ou la renaissance, c'est selon, du droit administratif français. Faisant fond sur un matériau – les archives de l'affaire à Bordeaux et au Tribunal des conflits – jusqu'à présent étonnamment délaissé, l'article revisite le contexte de l'arrêt, les débats qui ont suivi sa relecture et l'impact que ceux-ci ont eu sur la structuration de la discipline. En privilégiant un point de vue socio-historique, nourri par des sources à la fois primaires et secondaires, il entend démontrer que l'utilisation d'outils sociologiques tels que la théorie des champs, la sociologie des professions ou l'histoire sociale des sciences sociales permet d'éclairer sous un jour nouveau la légende née de cette célébriissime affaire.

**MOTS-CLEFS : AFFAIRE BLANCO, SERVICE PUBLIC, SOCIOLOGIE POLITIQUE DU DROIT, SOCIOLOGIE HISTORIQUE, DROIT ADMINISTRATIF, JURISPRUDENCE**

Abstract

The *Blanco* case of 8 February 1873 is usually presented as either the starting point or the rebirth of French administrative law. Grounded on material – the archives of the case in Bordeaux and at the Tribunal des conflits – that has been surprisingly neglected until now, the article takes another look at the context of the affair, the controversy over its reinterpretation and the impact it had on how the discipline was shaped. Relying on a socio-historical outlook and fed by both primary and secondary sources, its aim is to show the use of sociological tools such as field theory, sociology of the professions or the social history of social sciences for shedding new light on the legend that has arisen from this extremely famous case.

**KEYWORDS: BLANCO CASE, PUBLIC SERVICE, SOCIOLOGY OF LAW, HISTORICAL SOCIOLOGY, ADMINISTRATIVE LAW, CASE LAW**

Que peut-on écrire sur l'affaire Blanco qui n'ait pas déjà été dit<sup>1</sup> ? Terrain de controverses par excellence des commentateurs du droit administratif, étape obligée du vademecum de l'étudiant-e en licence (au point que le souvenir d'Agnès Blanco est parfois tout ce qui reste, des années plus tard, à qui a suivi un cours de droit administratif dans un cadre français), l'affaire Blanco est aussi la première décision qui est commentée dans le récit ordonné que constituent *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*. Au-delà de sa sacralisation dans l'histoire, l'arrêt *Blanco* a aussi un côté « pratique », puisqu'il intervient en 1873, quelques mois seulement après le vote de la loi du 24 mai 1872 réorganisant la justice administrative. Il marque ainsi les débuts du droit administratif *républicain*. Si, du fait de son caractère rétrospectivement inaugural, la décision de 1873 est aujourd'hui devenue proverbiale, elle a aussi été l'objet de lectures et de relectures qui font qu'on ne peut pas vraiment parler à son sujet de *doxa* dominante. En l'occurrence, il s'agit plutôt d'une légende à laquelle succèdent des contre-récits. Cet article a pour objectif d'apporter un regard de sciences sociales sur des débats qui peuvent paraître codés aux personnes extérieures au champ du droit. Il le fait en développant un point de vue sociologique (donc sans raisonner comme un juriste), à partir de sources inédites (celles-ci sont décrites plus bas).

Du point de vue de la technique juridique, la décision *Blanco* est célèbre et célébrée pour être le jalon de ce qu'on appelle la liaison de la compétence et du fond. En termes véhiculaires, cela signifie que le service public entraîne, à certaines conditions, la compétence du juge administratif. Pour comprendre comment une légende a pu naître de cette liaison, il faut évidemment se replacer dans l'horizon des possibles des années 1870 et procéder à un usage fort de la notion de contexte. Face à un droit civil qui continue à être hégémonique, et face à des juridictions judiciaires qui se considèrent encore largement compétentes pour juger de la responsabilité des fonctionnaires, les juristes de droit public sont alors désireux de trouver « une clef argumentative pour maintenir les zones stratégiques de compétence du juge administratif »<sup>2</sup>. Il est probable, de ce point de vue, que le concept de service public ait fourni aux administrativistes l'occasion de fonder « un faisceau argumentatif »<sup>3</sup>. En ce sens, le service public du droit administratif peut s'apparenter à ce qu'Eisenmann a appelé les « concepts de doctrine » ou de « classification théorique »<sup>4</sup>, c'est-à-dire des concepts qui sont créés et employés par les théoriciens du droit dans le but d'ordonner et d'analyser les phénomènes juridiques. Ce type de concept véhicule « les présupposés, les mythes et les idéologies qui se dégagent du système juridique et tendent à imprégner la doctrine »<sup>5</sup>. C'est la raison pour laquelle ces concepts ne sont jamais uniquement des concepts : ils ont une efficacité dans la pratique, et relèvent de ce que Pierre Legendre appelle « le pouvoir des docteurs »<sup>6</sup>. C'est donc comme un concept hybride, à la fois théorique et pratique, qu'il faut

---

<sup>1</sup> Je remercie Frédéric Audren, Jacques Chevallier, Patrice Duran ainsi que les évaluateurs et évaluatrices anonymes de *Droit et société* pour leur relecture de versions antérieures de cet article.

<sup>2</sup> Gilles-Jean GUGLIELMI, « Les juristes, le service public et les entreprises publiques aux XIX<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècles », *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, 52 (3), 2005, p. 101.

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 102.

<sup>4</sup> Charles EISENMANN, « Quelques problèmes de méthodologie des définitions et des classifications en science juridique », *Archives de philosophie du droit*, 11, 1966, p. 29.

<sup>5</sup> Marc LOISELLE, « L'analyse du discours de la doctrine juridique : l'articulation des perspectives interne et externe » in Myriam BACHIR (dir.), *Les méthodes au concret : démarches, formes de l'expérience et terrains d'investigation en science politique*, Paris, PUF, 2000, p. 193.

<sup>6</sup> Pierre LEGENDRE, « La facture historique des systèmes : notations pour une histoire comparative du droit administratif français », *Revue internationale de droit comparé*, 23 (1), 1971, p. 26.

comprendre la notion de service public, devenue sous la III<sup>e</sup> République « *la notion fondamentale du droit public moderne* »<sup>7</sup>, à telle enseigne qu'un auteur comme Louis Rolland peut écrire, dans les années 1930, que « *c'est par le service public que se produit l'intervention de l'État* », et qu'« *étudier les interventions de l'État, c'est donc étudier les services publics* »<sup>8</sup>.

Pour saisir le processus qui a conduit à solidifier l'identité entre État et services publics, il est nécessaire de traiter la jurisprudence comme un mode d'entrée dans l'objet et de se demander : comment a-t-on canonisé les grandes décisions du droit administratif ? En étudiant ainsi le rapport entre la jurisprudence et la doctrine, entre le Conseil d'État et les autres acteurs, on constate qu'il peut quelquefois y avoir, dans les arrêts de justice, « *une vertu thaumaturgique* »<sup>9</sup>. Pour que le « miracle » se produise, il faut un ajustement des circonstances aux visées des légistes, comme l'exprime l'ancien commissaire du gouvernement Roger Latournerie, entré au Conseil en 1919 : « *La naissance de notre notion [celle de service public], ou du moins son épanouissement, s'était produite à la faveur d'un ensemble de circonstances heureuses, où la puissance constructive de juristes d'élite avait trouvé, pour s'exercer, cette opportunité remarquable qui leur avait ouvert les voies de l'action* »<sup>10</sup>. Le service public est donc pour les administrativistes ce que le concept d'État de droit sera un peu plus tard pour les constitutionnalistes : une manière de soumettre l'État en promouvant une bonne cause. À la fin de la « La force du droit », Pierre Bourdieu montrait que les intérêts sociaux des groupes dominants avaient partie liée avec la défense de l'orthodoxie juridique, avec « *le refus de reconnaître à la jurisprudence la moindre valeur créatrice et donc une dénégation pratique de la réalité économique et sociale* »<sup>11</sup>. Il expliquait également que ce sont alors les dominés du champ, les nouveaux venus, qui, comme le souligne Yves Dezalay, « *s'efforcent d'investir dans un renouvellement de la science jurisprudentielle, voire dans les emprunts aux nouveaux acquis des sciences sociales, afin de se faire reconnaître tout en favorisant la reconnaissance dans le droit des nouveaux intérêts sociaux dont ils se veulent les porte-parole dans le champ juridique* »<sup>12</sup>. Les juristes qui font du droit administratif sous la III<sup>e</sup> République s'apparentent à ces dominés dominés, « *qui ne peuvent faire progresser leurs intérêts qu'en les associant à des causes qui leur paraissent universelles* »<sup>13</sup>, et le service public au sens où ils l'entendent joue précisément le rôle de cette notion pivot qu'ils tournent contre les gardiens de l'orthodoxie juridique que sont les civilistes. Une fois ceci admis, la tâche de l'analyse est de montrer en quoi l'arrêt *Blanco*, « *véritable révolution jurisprudentielle* »<sup>14</sup> pour les uns, consécration de « *l'impérialisme administratif* »<sup>15</sup> pour les autres, représente une « bonne affaire ».

---

<sup>7</sup> Léon DUGUIT, *Les transformations du droit public*, Paris, La mémoire du droit, 1999 [1913], p. XIX.

<sup>8</sup> Louis ROLLAND, *Répétitions écrites de droit administratif*, Paris, Les cours du droit, 1935, p. 10.

<sup>9</sup> Roger LATOURNERIE, « Sur un Lazare juridique, bulletin de santé de la notion de service public », *Études et documents du Conseil d'État*, 1960, p. 66.

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 74.

<sup>11</sup> Pierre BOURDIEU, « La force du droit : éléments pour une sociologie du champ juridique », *Actes de la recherche en sciences sociales*, 64, 1986, p. 18.

<sup>12</sup> Yves DEZALAY, « Les usages internationaux du concept de champ juridique », *Actes de la recherche en sciences sociales*, 200, 2013, p. 61.

<sup>13</sup> Pierre BOURDIEU, *La noblesse d'État : grandes écoles et esprit de corps*, Paris, Éditions de Minuit, p. 548.

<sup>14</sup> Marcel WALINE, *Traité de droit administratif*, Paris, Sirey, 1952, p. 60.

<sup>15</sup> Just LUCHET, *L'arrêt Blanco : la thèse de la compétence administrative en matière de responsabilité civile de l'État*, Paris, Sirey, 1935, p. 164.

Le fait qu'une décision de justice puisse occasionner une telle dissension connote l'idée que nous ne sommes pas en présence d'un phénomène totalement rationnel. L'emploi du terme de « légende » est toutefois un peu problématique, puisqu'après tout, l'arrêt *Blanco* et les faits qu'il relate ont bien eu lieu ; celui du terme de « vérité » l'est peut-être tout autant, car, comme souvent en sciences sociales, il n'y a pas une vérité et une légende, mais plutôt des récits concurrents. Ces récits concurrents, il faut les prendre au sérieux, afin de ne pas tomber dans ce qu'Andrew Abbott appelle « *la fable téléologique* »<sup>16</sup> de l'histoire linéaire déterminée par le point de vue des « vainqueurs ». D'autre part, s'il y a quelque chose comme une légende, cela veut bien dire qu'on s'est autorisé à construire des personnages héroïques. Dès lors, comme l'écrit Jean Rivero, « *le mystère reste entier : comment s'est faite cette promotion singulière [celle de la notion de service public] ? Peut-on en découvrir le secret ? On sait aujourd'hui qu'elle ne doit rien à ceux qui furent, plus tard, les coryphées du service public : Duguit, Jèze, ont pu orchestrer le thème : ils n'ont fait que le recueillir, ils ne l'ont point créé* »<sup>17</sup>. Il y a donc une enquête à mener sur les lieux d'histoire de la pensée juridique, histoire qui, pour filer la métaphore, peut se lire « *comme on lit des romans policiers* », dans la mesure où s'y « *nouent des intrigues complexes* », s'y « *jouent des vies et des destins* » et s'y « *organisent des traquenards et des libérations* »<sup>18</sup>. Cette tendance à l'intrigue est, dans le droit, renforcée encore davantage par le secret du délibéré, et, dans le droit administratif en particulier, par le laconisme des arrêts.

Le propos dont il est ici question emprunte beaucoup à la sociologie historique, mais aussi à la sociologie narrative. De même que les membres du Conseil d'État écrivent des livres sur le Conseil d'État, de même les acteurs de la juridiction administrative produisent un discours historique sur eux-mêmes et sur cette dernière. C'est ce qui a bien été aperçu par un auteur comme Jacques Caillosse, qui déclare : « *On ne saurait, sans commettre de graves erreurs de méthode, réduire cette jurisprudence que construit le juge administratif à sa seule juridicité. Elle est encore porteuse d'un discours, ou si l'on veut : d'un récit* »<sup>19</sup>. Ce récit du droit administratif représente potentiellement un point aveugle, car il demeure souvent inaperçu par les praticiens de la discipline. Or le but d'une analyse sociologique est précisément de travailler sur « l'inexprimé » du droit administratif, comme Gérard Noiriel avait dit qu'il fallait « *rendre compte des impensés de l'histoire républicaine* »<sup>20</sup>. La plus-value de cette analyse sociologique serait ainsi, en tentant de dépasser les débats entre internalisme et externalisme (qui sont très prégnants au sujet du Conseil d'État) par le recours à des outils comme la théorie des champs et la sociologie des professions, de parvenir à porter un autre éclairage que celui qui est généralement proposé par les juristes, notamment sur les rapports entre doctrine et jurisprudence dans la fondation du droit administratif. Comme l'écrit Evelyne Serverin au sujet de sa propre étude sur la jurisprudence en droit privé, « *l'apport sociologique n'est pas à rechercher dans les contenus – serait sociologique ce qui a trait au social – mais dans la méthode d'approche qui s'est voulue un regard sociologique*

---

<sup>16</sup> Andrew ABBOTT, *Department and Disciplines: Chicago Sociology at One Hundred*, Chicago, University of Chicago Press, 1999, p. 1.

<sup>17</sup> Jean RIVERO, « Hauriou et l'avènement de la notion de service public », *Mélanges Mestre*, Paris, Sirey, 1956, p. 465.

<sup>18</sup> Olivier JOUANJAN, *Une histoire de la pensée juridique en Allemagne (1800-1918)*, Paris, PUF, 2005, p. 1.

<sup>19</sup> Jacques CAILLOSSE, « Dits et non-dits d'un colloque » in Jacques CAILLOSSE et Olivier RENAUDIE (dir.), *Le Conseil d'État et l'Université*, Paris, Dalloz, 2015, p. 18.

<sup>20</sup> Gérard NOIRIEL, *Le creuset français : histoire de l'immigration*, Paris, Éditions du Seuil, 1992, p. 11.

sur le droit »<sup>21</sup>. La perspective qui est développée dans cet article va néanmoins plus loin en proposant une sociologie du droit qui ne soit pas qu'une sociologie des usages du droit, mais bien *une sociologie du droit lui-même* et de son contenu. Les archives de l'affaire Blanco ne sont ainsi pas convoquées par fétichisme d'historien, mais dépliées pour suggérer l'intérêt de la sociologie du droit pour les juristes eux-mêmes.

Il faut toutefois relever, lorsqu'on entend porter un regard qui soit un regard de sociologie juridique, qu'il existe un récit doctrinal sur la doctrine qui est un récit qui se veut *critique*. On peut ainsi penser aux productions récentes de Grégoire Bigot ou Fabrice Melleray. Par leurs travaux, ces auteurs ont contribué à faire de la neutralisation du mythe Blanco la nouvelle *doxa* de la recherche sur l'histoire du droit public, comme si l'on était passé de la « *doxa Blanco* » à la *doxa* de la neutralisation de l'arrêt *Blanco*. G. Bigot écrit ainsi :

Le service public, né du droit, a échoué dans le droit ; il s'est perdu dans la technique juridique. C'est certes ce qui a permis au service public de se développer, de façon souple, non dogmatique, en jurisprudence. Mais le droit gagnait en efficacité ce qu'il avait perdu en substance. Reste alors la dimension mythique, émotionnelle et fatalement politique du service public ; on peut malheureusement douter qu'elle ait un quelconque rapport avec la théorie du droit qui l'a fondée.<sup>22</sup>

En montrant, à la suite de Charles Eisenmann et d'autres, que le mythe de l'arrêt *Blanco* ne tient ni juridiquement ni historiquement, le propos de G. Bigot relève de ce qu'Y. Dezalay appelle « *une lecture doctrinale de la doctrine* »<sup>23</sup>, qui, finalement, n'explique pas le rapport des prescriptions juridiques avec le champ du pouvoir, alors que, toujours selon Y. Dezalay, « *c'est ailleurs, dans le champ des pratiques et dans le champ social, qu'il faut chercher l'origine des bouleversements qui affectent la doctrine* »<sup>24</sup>. Par conséquent, c'est dans l'angle mort de ce que n'explique pas G. Bigot, ou plutôt de ce qu'il renvoie à « *la dimension émotionnelle et fatalement politique* » que la sociologie peut se frayer un chemin. En cela, elle peut recouper les analyses admises par un juriste « hétérodoxe » comme J. Caillosse, qui n'hésite pas à écrire : « *Derrière les controverses apparemment techniques, portant sur les problèmes de délimitation du champ d'application des règles ou des compétences juridictionnelles, se profilent des visions différentes des rapports État/société ; alors même qu'on parle critères, régimes, procédures, on ne cesse jamais en droit administratif de "parler politique" »*<sup>25</sup>.

Tant de choses ont déjà été écrites sur l'affaire Blanco et sur sa signification qu'il est périlleux de s'y aventurer à nouveaux frais. Plutôt que d'ajouter une nouvelle pièce herméneutique à ce débat, l'article fait le pari que l'exploitation de sources originales, ainsi que l'éclairage de l'affaire, de son contexte et de ses relectures par les outils de la sociologie,

---

<sup>21</sup> Evelyne SERVERIN, *De la jurisprudence en droit privé : théorie d'une pratique*, Lyon, PUL, 1985, p. 395.

<sup>22</sup> Grégoire BIGOT, « Les faillites conceptuelles de la notion de service public en droit administratif », *Revue française de droit administratif*, 1, 2008, p. 6.

<sup>23</sup> Yves DEZALAY, « La production doctrinale comme objet et terrain de luttes politiques et professionnelles » in Alain BERNARD et Yves POIRMEUR (dir.), *La doctrine juridique*, Paris, PUF, 1993, p. 233.

<sup>24</sup> *Ibidem*.

<sup>25</sup> Jacques CAILLOSSE, « Sur les enjeux idéologiques et politiques du droit administratif : aperçus du problème à la lumière du changement », *Revue administrative*, 208, 1982, p. 361.

sont à même de déplacer le curseur et d'offrir un pas de côté par rapport aux lectures dominantes et antagonistes qui ont jusqu'à présent été faites de l'arrêt. Pour ce faire, l'ensemble des archives relatives à l'affaire (au tribunal de Bordeaux et au Tribunal des conflits) ont été dépouillées, et ses protagonistes (contemporains et postérieurs) prosopographiés dans le cadre d'une base de données consacrée aux exposant-e-s de l'idée de service public entre 1873 et 1940. La démonstration procède en 3 temps : elle alterne tout d'abord deux niveaux de lecture, en revenant sur les faits de l'affaire (bien connus des juristes, beaucoup moins des sociologues), puis en synthétisant les interprétations et les relectures dont ceux-ci ont fait l'objet. Le point de vue proprement sociologique intervient dans un dernier moment : il se nourrit à la fois des faits et de leurs interprétations, mais s'écarte de la dogmatique juridique pour privilégier un regard de sociologie historique.

### « L'Affaire » en elle-même et son contexte

Le 3 novembre 1871, vers 16h30<sup>26</sup>, Agnès Blanco, âgée de 5 ans, fille de Jean Blanco, ouvrier distillateur chez Monsieur Laurent au 92 rue de Lormond à Bordeaux, joue dans la rue, en attendant que son père termine de travailler. Au même moment, Henri Bertrand, Adolphe Jean, Pierre Monet et Jean Vignerie, employés à la manufacture des tabacs de Bacalan, sont occupés à rouler des boucauts de tabacs du Kentucky. Le wagonnet qu'ils utilisent pour transporter le tabac leur échappe, et vient renverser Agnès Blanco sur la voie publique, juste devant l'entrepôt de la manufacture. Le wagonnet passe sur la cuisse de l'enfant, à qui on ampute ensuite la jambe gauche. Le père de l'enfant décide d'attaquer les ouvriers et la manufacture devant le tribunal civil de Bordeaux. L'« affaire » Blanco est lancée.

Le premier jugement établi par le tribunal de Bordeaux intervient le 15 mai 1872. Il est prononcé à l'encontre de Ferdinand Duval, préfet de la Gironde, représentant de l'État, et des quatre ouvriers de l'entrepôt des tabacs responsables de l'accident. Ce jour-là, l'affaire est renvoyée en l'absence de la comparution des dits ouvriers. Le deuxième jugement, le 17 juillet 1872, intervient avec les mêmes comparants, les ouvriers en plus. Ceux-ci sont représentés par un avoué, de même que le préfet. Pour être tout à fait complet sur les *dramatis personae* de cette affaire, J. Blanco est lui aussi présent, représenté par Maître Dusolier, avoué à Bordeaux. En ce jour de juillet 1872, l'audience en question correspond à la onzième affaire sur le rôle du tribunal. Elle apparaît comme une affaire comme une autre, entre un problème d'impayé entre un laitier et son avoué et une affaire de métrage et de partage de terrain entre un propriétaire et un menuisier. L'action est intentée contre les 4 ouvriers et contre l'État comme civilement responsable de ses employés, mais ces derniers ne prennent à aucun moment la parole, pas plus, d'ailleurs, que J. Blanco. Dans le déclinaire de compétence qu'il a adressé au tribunal, le préfet, faisant valoir qu'il était nécessaire dans cette affaire « d'apprécier la part de responsabilité incombant aux agents de l'État selon des règles

---

<sup>26</sup> Tous les renseignements sur les faits de l'espèce sont tirés de deux sources principales : le jugement rendu par le tribunal de première instance de Bordeaux le 17 juillet 1872, conservé aux Archives départementales de la Gironde (cote 3 U 1044), et le dossier de l'affaire devant le Tribunal des conflits (AN 2002013/7). À Bordeaux, les documents judiciaires disponibles se réduisent au procès-verbal des jugements d'audience du tribunal. Il n'y a pas de dossier de procédure, et aucune trace de l'affaire dans les archives de la préfecture de Gironde. D'après ce que m'ont dit les conservateurs-rices des Archives départementales de la Gironde, la préfecture n'avait pas à l'époque de politique de conservation systématique de documents, et détruisait ainsi beaucoup de dossiers.

*variables dans chaque branche des services publics* », a rappelé qu'« *il était interdit aux tribunaux ordinaires de connaître des demandes tendant à constituer l'État débiteur* », et a demandé en conséquence « *le renvoi de l'affaire et des parties devant l'autorité administrative* »<sup>27</sup>. Les 5 juges qui composent le tribunal se déclarent au contraire compétents pour connaître de l'action intentée contre les ouvriers et contre l'État ; ils ordonnent que « *l'exploit introductif d'instance soit plus amplement instruit au fond* », et condamnent « *le préfet de la Gironde ès-qualités aux dépens de l'incident* »<sup>28</sup>.

Il est important, pour bien comprendre le contexte dans lequel s'inscrit cette affaire, de voir ce que représente à l'époque une manufacture de tabacs, également appelée « magasin de l'administration des tabacs de l'État ». Dans son article dans le numéro spécial de la *Revue d'histoire moderne et contemporaine* intitulé « Le service public, l'économie, la République », Michel Margairaz écrit que les manufactures s'apparentaient à « *des activités placées sous contrôle public, mais pour des mobiles étrangers au service public* »<sup>29</sup>. Il distingue entre les manufactures de Sèvres ou des Gobelins, « *constituées à des fins artistiques ou de prestige* », entre les manufactures d'armes ou d'arsenaux, « *bâties à des fins régaliennes liées à la défense du territoire* » et entre les manufactures des tabacs ou des allumettes, « *tributaires de mobiles fiscaux* »<sup>30</sup>. Même si les manufactures relèvent plus de l'intérêt de l'État que de l'intérêt général, force est de constater que, dans le dossier de l'affaire, l'usine de Bordeaux est présentée comme appartenant aux « branches des services publics ». Ainsi, Jean-Noël Retière, dans son travail de socio-histoire sur la manufacture de Nantes, montre bien que l'administration des tabacs est un lieu où se développe un esprit d'État, lequel se manifeste « *par la référence récurrente aux notions de service et d'intérêt général* » et se traduit « *par une véritable obsession d'une fixation réglementaire des droits et des devoirs* »<sup>31</sup>. Ce rattachement au service public, porté notamment par les « Employés supérieurs », s'exprime également spatialement : « *Haut lieu d'une localité, une manufacture des tabacs occupe autrement que tout autre espace productif l'espace public : les hampes de drapeaux et l'enseigne qui ornent son frontispice la sortent de l'anonymat et signalent ostensiblement la marque officielle du bâtiment (les Manufactures seront dites royales puis impériales, et, après le 4 septembre 1870, d'État)* »<sup>32</sup>.

Après le jugement du tribunal civil de Bordeaux s'estimant compétent pour trancher le litige entre l'État et J. Blanco, le préfet de la Gironde décide sans surprise de prendre un arrêté de conflit. L'affaire est donc portée au niveau national, devant le Tribunal des conflits, qui, depuis la loi de mai 1872, a été recréé pour venir à bout des incertitudes de compétence entre les deux ordres de juridiction. Le Tribunal de l'époque est composé de 3 conseillers d'État et

---

<sup>27</sup> Archives départementales de la Gironde, 3 U 1044, jugements d'audience du tribunal civil de Bordeaux pour le mois de juillet 1872.

<sup>28</sup> *Ibidem*.

<sup>29</sup> Michel MARGAIRAZ, « Les services publics économiques entre experts, praticiens et gouvernants dans le premier XX<sup>e</sup> siècle : d'une configuration historique à l'autre », *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, 52 (3), 2005, p. 132.

<sup>30</sup> *Ibidem*.

<sup>31</sup> Jean-Noël RETIERE, « Au service de l'État : l'administration des tabacs avant 1914 » in Martine KALUSZYNSKI et Sophie WAHNICH (dir.), *L'État contre la politique : les expressions historiques de l'étatisation*, Paris, L'Harmattan, 1998, p. 72.

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 74.

de 3 magistrats de la Cour de cassation, élus par chacun de leur corps, auxquels s'ajoutent un membre de la Cour de cassation et un conseiller d'État élus par les six membres du Tribunal.

Le cas de la petite Agnès Blanco est examiné par le Tribunal le samedi 8 février 1873. C'est la douzième affaire jugée par le Tribunal depuis sa refondation. Ce jour-là, siègent, pour le Conseil d'État, le vicomte de Martroy (vice-président du Tribunal), Aucoc, Groualle et L'Hôpital ; Nachet, Mercier, Lascoux et Guénault pour la Cour de cassation<sup>33</sup>. Pour cette affaire, c'est Mercier qui est rapporteur, et René David (encadré 1), maître des requêtes au Conseil d'État, qui est commissaire du gouvernement. Après que l'affaire a été appelée par le secrétaire du Tribunal, Mercier est le premier à prendre la parole : il lit son rapport écrit. La parole est ensuite à maître Dusolier, qui se contente de déclarer qu'il « *s'en réfère aux observations écrites* »<sup>34</sup>. C'est alors que le commissaire du gouvernement entre en scène. Il commence par faire état du manque de continuité jurisprudentielle de l'ordre administratif à l'ordre judiciaire : « *La question de savoir quelle est la juridiction compétente pour connaître des actions en dommages et intérêts intentées contre l'État a été l'objet d'une dissidence constante entre la Cour de cassation et le Conseil d'État, qui, dans les deux sens opposés, ont montré une égale fermeté à maintenir leur doctrine respective* »<sup>35</sup>. Après avoir ainsi annoncé ce qui constitue le point névralgique de l'affaire, David enchaîne en portant son regard vers les faits : « *Dans l'espèce actuelle, il s'agit d'une manufacture de tabacs qui a une grande ressemblance avec une industrie privée* »<sup>36</sup>. Une telle affirmation pourrait laisser croire à une possible compétence de la juridiction judiciaire. Le commissaire du gouvernement se reprend aussitôt : « *Le service des tabacs, quelque ressemblance que son exploitation puisse offrir avec l'industrie privée, n'en est pas moins un service public, comme tous les autres services dont l'ensemble constitue notre système financier. Or tous ces services sont des branches de l'administration ; l'État, dans leur gestion, agit toujours comme puissance publique, et, à ce titre, il n'est justiciable à leur égard que de la juridiction administrative, à moins d'une dérogation expresse et spéciale que nous ne rencontrons pas dans l'espèce* »<sup>37</sup>.

#### Encadré 1. René David (1834-1913)

René David, commissaire du gouvernement célèbre pour ses conclusions sur l'affaire *Blanco*, naît à Niort d'un père directeur général des contributions indirectes dans cette ville. Docteur en droit, ce catholique fervent, père de Monseigneur David, camérier du pape, réussit le concours de l'auditorat en 1855. Passé maître des requêtes et nommé commissaire du gouvernement en 1865, il conserve cette fonction dans le « nouveau » Conseil d'État républicain, exerçant également le rôle du ministère public devant le Tribunal des conflits. C'est lui qui est chargé de conclure dans deux affaires importantes : l'affaire *Pelletier* (TC, 30 juillet 1873), origine de la distinction entre la faute personnelle et la faute de service, et l'affaire *Prince Napoléon* (CE, 19 février 1875), qui consacre la fin de la théorie dite du « mobile politique ». Mais c'est donc surtout comme commissaire du gouvernement lors de l'affaire *Blanco* que son nom va rester célèbre : à partir des années 1900-1910, ses conclusions sont comme exhumées, citées et récitées par une doctrine en mal de critère de compétence, et enseignées à des générations d'étudiant-e-s en droit.

<sup>33</sup> AN 20020183/2, minutes des décisions du Tribunal des conflits (1872-1932).

<sup>34</sup> AN 20020183/7. Le dossier de l'affaire mentionne « les conclusions du Sieur Blanco », mais, comme lors de l'audience à Bordeaux, le père n'intervient en réalité à aucun moment de l'instance.

<sup>35</sup> René DAVID, conclusions sur l'affaire *Blanco*, *Recueil Dalloz*, 1873, III, p. 20.

<sup>36</sup> *Ibidem*, p. 21.

<sup>37</sup> *Ibidem*.

Promu conseiller d'État en 1878, David est révoqué (officiellement « *admis à faire valoir ses droits à la retraite* »<sup>38</sup>) lors de l'épuration de 1879. En mai de cette année-là, il avait conclu au rejet du recours du gouvernement contre Monseigneur Forcade, archevêque d'Aix, lequel avait rédigé une lettre pastorale, lue dans toutes les églises de son diocèse, qui fustigeait la politique anticléricale de Jules Ferry. Via le ministère de l'Intérieur, où Édouard Laferrière occupait le poste de directeur des Cultes, le Gouvernement décida que David, de même que 9 autres conseillers, ne pouvait plus officier au Conseil d'État. L'ex-commissaire du gouvernement critiqua publiquement cette mesure (il transmit sa lettre de protestation au quotidien *Le Français*, qui la publia dans son édition du 16 juillet 1879). Ainsi, l'auteur des conclusions peut-être les plus célèbres de l'histoire du contentieux français, censées fonder le droit administratif républicain, était jugé trop clérical et trop conservateur pour continuer à servir l'État. David devint alors administrateur des compagnies d'assurance La Providence, et se fit élire maire de Boismorand, dans le Loiret, sans jamais abandonner son domicile du 43 rue de Courcelles, dans le 8<sup>e</sup> arrondissement de Paris.

Une fois que le commissaire en a terminé avec ses conclusions, le vice-président du Tribunal met l'affaire en délibéré, avant de redonner la parole à Mercier, qui présente et défend son projet de décision<sup>39</sup>. S'engage ensuite la discussion entre les membres du Tribunal, au cours de laquelle chacun prend la parole par ordre d'ancienneté décroissante et en faisant alterner un conseiller à la Cour de cassation et un conseiller d'État. La discussion est tendue. Refusant d'abdiquer leur compétence, les représentants de l'ordre judiciaire contraignent le vicomte de Martroy à faire appel au Garde des sceaux pour qu'il vienne siéger et départager les voix. Jules Dufaure, ancien conseiller d'État et désormais homme de gouvernement en tant que ministre de la Justice, décide de faire pencher la balance en faveur de la compétence administrative. Sur le vote en lui-même, protégé, comme on l'a dit, par le secret du délibéré, les milieux juridiques, et notamment les professeurs de droit, sont en général les mieux informés. Plusieurs années après, au cours d'une conférence qu'il prononce pour la Société générale des prisons, Henry Berthélemy revient sur les circonstances de la décision :

J'ai presque tort de dire que c'est le Tribunal des conflits qui a décidé. C'est, à la vérité, M. Dufaure. Le Tribunal, en effet, était divisé. On a dû faire intervenir le Garde des sceaux, son président, pour départager les voix. M. Dufaure a incliné vers la compétence administrative parce que cette compétence était alors traditionnelle. Je vais vous en dire tout de suite la raison : cela tenait à ce que, dans les relations de l'État et de ses créanciers, on appliquait à faux depuis le début du siècle une vieille loi de la Révolution exigeant que toute dette de l'État fût constatée par les tribunaux administratifs. Si, pour décider que *Blanco* devait porter sa réclamation devant le Conseil d'État, on s'était encore appuyé sur cette règle surannée, il n'y aurait quasi rien à dire. Mais, comme les théoriciens, avec raison d'ailleurs, ne cessaient de condamner cette règle sur les dettes de l'État, on fit un effort et la jurisprudence se décida à ne la plus invoquer. Alors, qu'est-ce que le Tribunal des conflits devait faire ? Déclarer incompetent le tribunal administratif, *cela ne saurait faire de doute*. Ce fut l'avis de la moitié du tribunal. L'autre moitié voulait bien ne plus invoquer le mauvais motif, mais elle voulait réserver la solution. M. Dufaure eut à les départager : il leur répondit : *Motivez comme vous voudrez* mais ne changez pas, puisque vous n'êtes pas d'accord, ce qui s'est fait jusqu'à présent. Gardez la compétence administrative. C'est alors qu'on a cherché à

<sup>38</sup> AN 20040382/71, dossier de carrière (ou ce qu'il en reste : le « premier » dossier de carrière de l'intéressé a disparu dans l'incendie de 1871) de R. David.

<sup>39</sup> Le rapport de Mercier ne figure pas dans le dossier de l'affaire conservé aux Archives nationales. Il y a cependant fort à parier, au vu des circonstances de la décision et du partage entre membres de la Cour de cassation et membres du Conseil d'État, que le rapporteur concluait à la compétence de la juridiction judiciaire.

fonder le maintien de cette compétence sur cette idée qui ne tient pas debout : la non-application à l'État des articles 1382 et 1384 du Code civil.<sup>40</sup>

Selon ce qu'en dit H. Berthélemy, la décision Blanco, loin d'être un revirement, ne serait en fait que l'expression renouvelée d'une jurisprudence constante, motivée sur des bases différentes, et destinée à maintenir la sphère étatique en dehors de l'orbite du champ judiciaire. Alors qu'elle avait jusqu'à présent tout fait pour résister à cette jurisprudence, la Cour de cassation s'inclina devant la déclaration de volonté du ministre.

### *La réception de l'arrêt Blanco*

Avant d'analyser la relativisation et la déconstruction de l'arrêt *Blanco*, il faut se rendre sensible, quelles que soient les raisons qui ont présidé à cette décision, au contenu de cet arrêt : ce qui est fort, dans celui-ci, c'est en effet le rejet d'un code établi par le législateur (le Code civil), qui dispose au XIX<sup>e</sup> siècle d'un énorme prestige auprès des juristes. Cela étant, il existe bien des éléments qui font penser à un « Blanco avant Blanco ». On sait en effet qu'il y a une responsabilité administrative avant 1873 (la France a été l'un des premiers pays à reconnaître la responsabilité de l'État), et on trouve en effet dans la jurisprudence du Conseil d'État « non-républicain » des arrêts qui développent, à peu de chose près, le même contenu que *Blanco*, mais qui n'ont pas été reconnus comme fondateurs. On peut ainsi penser à l'arrêt *Rothschild*, qui « interdit le recours au Code civil pour juger de la responsabilité extra-contractuelle de l'État et s'attribue la connaissance des litiges en invoquant le principe d'un droit spécial pour les activités de service public »<sup>41</sup>, ou encore à l'arrêt *Dekeister* (CE, 6 août 1861), qui, pour fonder la compétence administrative, transforme les lois de séparation des autorités des 16-24 août 1790 en lois de dévolution (à l'instar de R. David dans ses conclusions sur *Blanco*). Ces arrêts sont très proches, par leurs idées, de la formulation de principe de la décision *Blanco*. Pour autant, ce n'est pas la première fois qu'une jurisprudence antérieure prépare le terrain à une divergence « consacrée » par un arrêt postérieur. C'est même assez traditionnel en droit administratif, même si on parle là de deux juridictions (le Conseil d'État et le Tribunal des conflits) qui sont distinctes.

Le fait que la décision *Blanco* s'accorde totalement avec la jurisprudence du Conseil d'État sous le Second Empire explique-t-il l'indifférence *relative*<sup>42</sup> des contemporains à son égard<sup>43</sup> ? Cette indifférence, ou plutôt cette absence de réaction notable, a été attribuée par certains à une forme de cécité des commentateurs. Jean-Louis de Corail écrit ainsi : « *On a peine à croire qu'à l'époque, les aspects considérés comme classiques de l'arrêt Blanco*

---

<sup>40</sup> Henry BERTHELEMY, « La responsabilité des magistrats et des fonctionnaires », *Revue pénitentiaire*, 1906, p. 516.

<sup>41</sup> Grégoire BIGOT, « Les mythes fondateurs du droit administratif », *Revue française de droit administratif*, 3, 2000, p. 530. On retrouve également dans cet arrêt la formule de la décision *Blanco* selon laquelle la responsabilité de l'État n'est « ni générale ni absolue ».

<sup>42</sup> On peut supposer que cette indifférence n'est que relative car, comme le souligne Frédéric Rolin dans la chronique qu'il a consacrée à ma thèse (*Revue française de droit administratif*, 2, 2017, p. 365), on trouve dans le *Recueil Lebon* des années 1873-1900 des références à *Blanco*. Qu'une décision soit citée ne signifie cependant pas forcément que les contemporains la regardaient avec l'importance que lui ont accordée, dans le cas de *Blanco*, les juristes ultérieurs. Une occurrence ne suffit en effet pas à elle seule à procurer un contenu.

<sup>43</sup> Pour une analyse détaillée de la non-réception de l'arrêt *Blanco* par les auteurs de l'époque, voir René CHAPUS, *Responsabilité publique et responsabilité privée : les influences réciproques des jurisprudences administrative et judiciaire*, Paris, LGDJ, 1954, p. 90.

*n'aient guère frappé la doctrine. Elle n'a pas assimilé sa substance, ni entrevu sa portée* »<sup>44</sup>. Maurice Hauriou, qui commence à enseigner le droit administratif vers 1887 et se met à le commenter au début des années 1890, ignore manifestement jusqu'à l'existence de l'arrêt *Blanco*. On peut ainsi pointer assez facilement un décalage entre la réception de cette jurisprudence par les contemporains et sa reconstruction mythifiante après coup : « *Cette ignorance d'un commentateur autorisé confirme les thèses de ceux qui posent que l'importance de l'arrêt Blanco correspond à un mythe créé très ultérieurement par la doctrine et qui répondait à deux nécessités : faire reconnaître par des généalogistes officiels quelque lointaine et prestigieuse origine à la notion de service public ; masquer les différences de contenu entre une notion proprement juridique et le mot service public utilisé dans le vocabulaire courant* »<sup>45</sup>. En 1887, É. Laferrière, vice-président du Conseil d'État, publie le *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, qui devient rapidement le livre de référence de ceux qui pratiquent le droit administratif. Dans ce livre, c'est la distinction entre actes d'autorité et actes de gestion qui est présentée comme une systématisation nouvelle du droit positif. Comme le note Jean Rivero, Laferrière ne cite même pas la décision *Blanco* dans le chapitre consacré aux principes de la compétence administrative ; celle-ci n'apparaît qu'au chapitre sur la responsabilité, « *assorti d'un rapide commentaire, dans lequel les mots de "service public" ne sont même pas prononcés* »<sup>46</sup>. Le syntagme de « service public » est bien utilisé par É. Laferrière dans son *Traité*, mais il ne reçoit pas de contenu précis, l'auteur l'employant indistinctement au sujet des actes d'autorité et des actes de gestion. On peut donc voir dans ce non-usage de *Blanco* et de la glorification de la notion de service public qui lui est associée un indice : « *Que Laferrière ne connaisse pas "la révolution de l'arrêt Blanco", cela n'autorise qu'une explication : c'est qu'il n'y a pas eu de révolution de l'arrêt Blanco, c'est que les trente dernières années du siècle sont, contrairement au schéma classique, l'apogée de la distinction autorité-gestion, c'est que l'avènement du service public à la vie juridique est postérieur au Traité de la juridiction administrative* »<sup>47</sup>.

Le fait que la décision *Blanco* soit un non-événement pour les milieux juridiques de l'époque est corroboré par les suites qu'a connues l'affaire. Car le Tribunal des conflits n'étant pas juge du fond, il n'a pas, malgré le considérant de principe de l'arrêt sur la responsabilité de l'État, statué sur cette responsabilité dans l'affaire en cause. C'est le Conseil d'État qui s'en est chargé dans son arrêt du 8 mai 1874<sup>48</sup>, condamnant l'État à verser à Agnès Blanco une indemnité annuelle et viagère de 500 francs (à compter du jour de l'accident). La jurisprudence *Blanco* ne déclare donc pas l'État irresponsable, que ce soit aux yeux du Conseil d'État ou des juridictions judiciaires. Il faut en effet constater que, la même année que la décision *Blanco*, le Tribunal des conflits rend des décisions qui attribuent à l'autorité judiciaire la compétence pour connaître de la responsabilité de l'État eu égard à l'exécution des contrats conclus en vue du fonctionnement des services publics, mais dans les conditions du droit commun. Il en va ainsi dans la décision *Joannon, Denave et autres*<sup>49</sup>, rendue sur les

<sup>44</sup> Jean-Louis DE CORAIL, *La crise de la notion juridique de service public en droit administratif français*, Paris, LGDJ, 1954, p. 4.

<sup>45</sup> Lucien SFEZ, *Essai sur la contribution du doyen Hauriou au droit administratif français*, Paris, LGDJ, 1966, p. 147.

<sup>46</sup> Jean RIVERO, « Hauriou et l'avènement de la notion de service public », chapitre d'ouvrage cité, p. 462.

<sup>47</sup> *Ibidem*.

<sup>48</sup> CE, 8 mai 1874, *Blanco*, *Recueil Lebon*, 1874, p. 416.

<sup>49</sup> TC, 11 janvier 1873, *Recueil Lebon*, 1873, p. 20.

conclusions de R. David lui-même, dans la décision *Planque et Papelard*<sup>50</sup> ou dans la décision, lue le même jour que *Blanco, Dugave et Bransiet*<sup>51</sup>. La jurisprudence *Blanco* est donc en quelque sorte « cernée » par des décisions qui disent toutes qu'à partir du moment où l'État n'agit plus en tant que puissance publique, mais comme personne privée, la compétence est celle de l'autorité judiciaire, quand bien même l'activité serait exercée en vue d'un but de service public.

Tout ce qui vient d'être dit jusqu'ici sur l'après-*Blanco* n'apporte en soi rien de neuf. Les travaux comme ceux de C. Eisenmann, R. Chapus et plus récemment G. Bigot ont suffisamment montré que les raisons qui expliquaient le succès ultérieur de cet arrêt n'étaient pas forcément à chercher dans le contenu même de la décision. Dans son célèbre cours, le premier parle d'un « *pseudo-arrêt Blanco* »<sup>52</sup>, qui a selon lui prospéré sur une théorisation erronée de la jurisprudence et sur ce qu'il faut appeler, proprement, un *abus de langage*. Les deux autres auteurs se sont pour leur part attachés à mettre en évidence le fait que les enjeux entourant la réception de l'arrêt étaient des enjeux lexicaux de terminologie et que, au moment de conclure sur l'« Affaire », R. David ne mettait clairement pas derrière le syntagme « service public » le même sens que celui qu'y mettront tous les « relecteurs » de cette jurisprudence : quand le commissaire de gouvernement parle de « service public », il faut surtout entendre « public » comme étant opposé à « civil » plus qu'à « privé » (même si ces deux derniers termes peuvent se révéler synonymes). Jacques Chevallier parle ainsi de simple « *clause de style* »<sup>53</sup>. En 1873, le juge administratif officierait par conséquent toujours dans une logique de puissance publique. Il est par ailleurs bien connu que ce sont surtout les années 1900-1910, avec les arrêts *Terrier* (1903), *Feutry* (1908) et *Thérond* (1910), qui font basculer le droit administratif dans l'âge d'or de sa relation avec le service public.

Les commentateurs reconnaissent généralement la publication de *La responsabilité de la puissance publique* (1906) comme une étape importante de la mutation du droit administratif vers sa conversion – jamais vraiment achevée car ne faisant pas l'unanimité – à la théorie du service public. L'auteur de cet ouvrage, Georges Teissier, est à l'époque maître des requêtes au Conseil d'État et commissaire du gouvernement près le Tribunal des conflits – c'est lui qui conclut sur l'affaire *Feutry* susmentionnée. Pourtant, à bien y regarder, on se rend compte que, si R. Chapus a beaucoup insisté sur l'inflexion que G. Teissier faisait subir à la décision *Blanco* du point de vue herméneutique, on se rend compte que les occurrences de cet arrêt ne sont pas si nombreuses que cela dans son livre. On en dénombre 5 : p. 13 (reprise du considérant sur la responsabilité « *ni générale ni absolue* »), p. 53 (« *cet arrêt célèbre* »), p. 78, p. 102 et p. 163<sup>54</sup>. La formulation la plus significative est celle de la p. 78 (« *C'est à l'occasion d'une demande de dommages-intérêts, introduite devant le tribunal civil de Bordeaux, contre certains ouvriers de l'entrepôt des tabacs et contre l'État, pris comme civilement responsable des suites graves d'un accident causé à un enfant qui passait sur la voie publique par un wagon poussé maladroitement hors de l'entrepôt par ces ouvriers, que le nouveau Tribunal des conflits, par sa décision célèbre du 1 février 1873 [sic] (Blanco), a affirmé, à son tour, pour la première fois, le principe de la compétence administrative en*

<sup>50</sup> TC, 25 janvier 1873, *Recueil Lebon*, 1873, p. 44.

<sup>51</sup> TC, 8 février 1873, *Recueil Lebon*, 1873, p. 70.

<sup>52</sup> Charles EISENMANN, *Cours de droit administratif*, Paris, LGDJ, 1982, tome 1, p. 134.

<sup>53</sup> Jacques CHEVALLIER, *Le service public*, Paris, PUF, 1997, p. 17.

<sup>54</sup> La pagination est celle de l'édition originale de 1906.

*matière de responsabilité de l'État* »), qui simplifie la portée de *Blanco*, mais ne mutile pas non plus complètement son sens. Il reste donc des zones d'ombre dans ce contre-récit commode, selon lequel le mythe Blanco aurait été créé de toute pièce par la verve doctrinale de quelques théoriciens des années 1900-1914.

### *Une lecture sociologique*

Indifférence de la doctrine de l'époque à son égard, faible teneur juridique de l'expression « service public » : le « procès » en déconstruction de la jurisprudence *Blanco* paraît fondé. Pourtant – et c'est là que l'analyse sociologique s'insère – il n'explique pas tout. À trop vouloir lire les arrêts de la juridiction administrative comme une vaste dissertation (dont les auteurs – Conseil d'État, commissaires du gouvernement, arrêtistes – pourraient être étudiés comme on commente les textes des philosophes et des grands penseurs), une partie de la doctrine estime en effet avoir rempli son office en établissant que le mythe d'un âge d'or du service public reposait sur un contresens philologique : G. Tessier, L. Duguit et G. Jèze auraient mal lu R. David, voilà tout. Le service public de 1873 n'aurait pas le même sens que celui de 1910. À rebours de cette « lecture doctrinale de la doctrine », une perspective sociologique gagne à se rendre attentive à des détails qui n'en sont en fait pas. Comment ne pas relever à nouveau un élément qui ressort de l'analyse du parcours socio-biographique de R. David, l'auteur des lignes qui ont tant fait couler d'encre, à savoir le fait que tout porte à croire qu'il s'agissait d'un catholique fervent dont l'*ethos* était fort peu ajusté à la République, fût-elle conservatrice ? De même, il peut être utile d'avoir égard à la dépossession totale que subit le monde ouvrier dans l'affaire Blanco : ni le père de la petite Agnès ni les employés de la manufacture, qui en sont issus, n'ont, à quelque moment que ce soit, voix au chapitre. Force est de reconnaître que la remarque ne vaut ni uniquement pour le monde ouvrier ni seulement pour l'arrêt *Blanco*, tant il est vrai que, dans ce droit particulier qu'est le droit administratif, l'affaire échappe rapidement aux requérant-e-s pour se retrouver au mieux dans les mains de leur avocat (lorsque le ministère de celui-ci est nécessaire), sinon dans celles du Conseil d'État. Cette dépossession est d'ailleurs ce qui explique qu'il soit si délicat de faire une sociologie des *usages* du droit administratif sous la III<sup>e</sup> République (et même après) : les réappropriations profanes en la matière sont en effet difficiles, voire impossibles, à documenter.

La « version » du droit administratif dont on essaie de se démarquer ici laisse par ailleurs en suspens la question de savoir pourquoi c'est précisément entre 1900 et 1910 que certains acteurs du champ juridique vont trouver dans l'arrêt *Blanco* un point de départ qui fasse sens pour leur discipline. On peut ainsi penser que la sociologie des groupes professionnels est susceptible d'offrir une prise à ce problème, en décrivant l'effort auquel se livrent les publicistes dans ces années-là comme une tentative pour fonder leur propre « juridiction » (au sens propre comme au sens qu'a ce terme dans l'écologie des professions d'A. Abbott). Par rapport au droit privé, et quelques années après le sectionnement de l'agrégation de droit (1896), universitaires et membres du Conseil d'État revendiqueraient ce qu'Eliot Freidson appellent la « *souveraineté territoriale* »<sup>55</sup>, et chercheraient à défendre leur

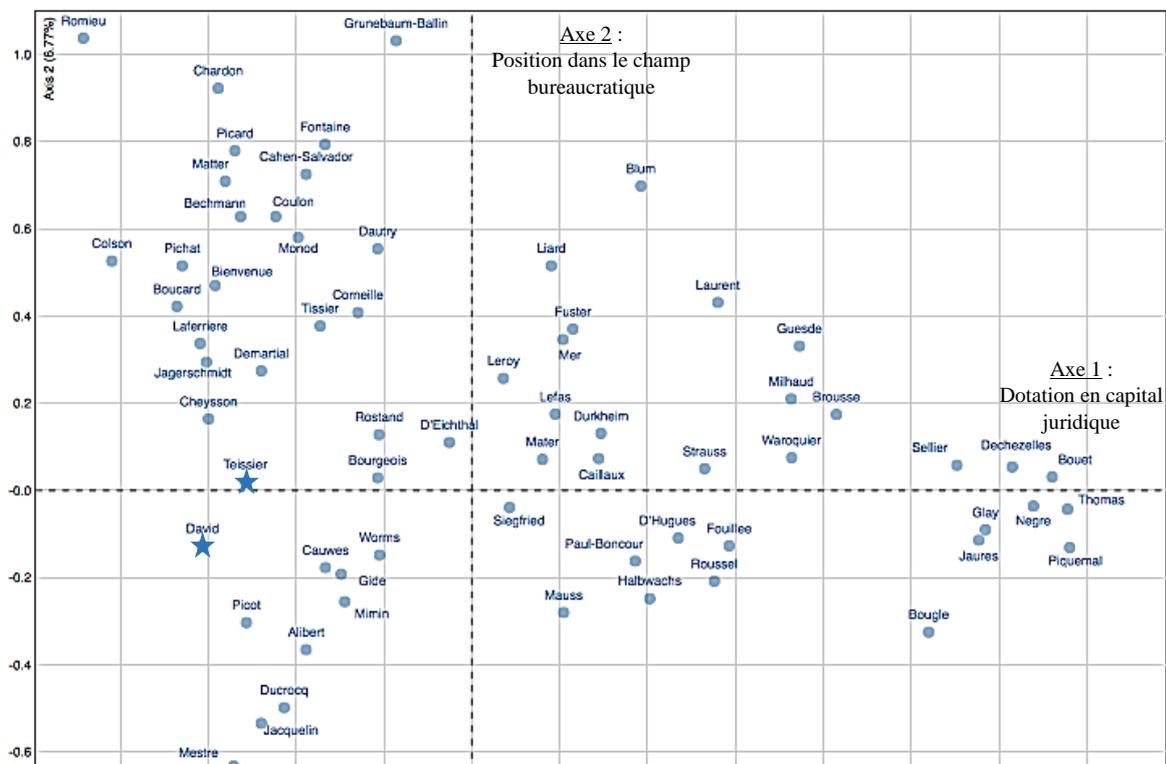
---

<sup>55</sup> Eliot FREIDSON, *Professional Powers: a Study of the Institutionalization of Formal Knowledge*, Chicago, Chicago University Press, 1986, p. 72.

« *segment professionnel* »<sup>56</sup>. Le fait que certains auteurs, comme L. Duguit et M. Hauriou, investissent le droit public pour réinventer le modèle de l'excellence professorale, la systématisation, par ces professionnels, du contentieux administratif comme savoir spécialisé et ésotérique ou encore la promotion de la notion de service pour gagner la confiance du public iraient dans le sens d'une telle lecture.

Dans ses *Conférences*<sup>57</sup>, Léon Aucoc révèle qu'à la fin du Second Empire, le Conseil d'État a eu le pressentiment du rôle que le service public pourrait jouer du point de vue de la politique jurisprudentielle de l'institution. Si cette tendance n'a pas prévalu, c'est, semble-t-il, par le fait d'E. Laferrière, qui n'en voulait pas. À la suite de J. Rivero<sup>58</sup>, on peut faire l'hypothèse que, après le départ d'E. Laferrière de la vice-présidence du Conseil d'État (1898), la génération suivante ait cherché en réaction à revenir au service public. Cette hypothèse est d'autant plus tentante que, du point de vue de la sociologie des élites, la théorie du service public peut s'analyser comme une forme de sociodicée, par laquelle les milieux juridiques proposent un *aggiornamento* de la pensée d'État à un âge démocratique. Dans ce cadre s'inscriraient les tentatives, à l'intérieur du droit administratif, pour substituer la notion de service public à celles, plus anciennes, de puissance publique ou de police. Par cette opération, les élites traditionnelles (*i.e.*, dans ce cas, les membres du Conseil d'État et les professeurs de droit), plus anciennement installées et donc plus richement dotées en capital juridique, visent à ajuster la pensée d'État à la République et, ce faisant, à préserver un magistère auquel la républicanisation du régime est susceptible de porter atteinte. C'est alors la volonté de certains acteurs de réorganiser le champ du droit, au travers notamment de la montée en puissance du contentieux administratif, qui constitue un facteur déterminant pour expliquer la captation exercée sur cette idée par les membres du Conseil d'État et les professeurs de droit public. Le retour progressif de la bourgeoisie conservatrice au sein du Conseil d'État après l'épuration de 1879 (tel que l'a documenté Vincent Wright<sup>59</sup>), l'origine sociale des professeurs de droit exposants de l'idée de service public et l'opposition commune de ces deux groupes sociaux aux « nouvelles couches » issues du suffrage seraient alors autant de facteurs explicatifs du statut de la théorie de service public comme simple discours de rechange des élites.

Graphique 1. Les promoteurs de l'idée de service public entre 1873 et 1940



Le graphique ci-dessus est le résultat d'une analyse de correspondances multiples (ACM) servant à décrire l'espace des exposant-e-s de l'idée de service public entre 1873 et 1940 (n = 77)<sup>60</sup>. Ont été enlevées du diagramme les différentes modalités des variables principales pour n'y laisser subsister que la projection des individus en variables supplémentaires. Les deux axes qui organisent l'éclatement du nuage de points opposent, en abscisse, des élites en devenir (hommes politiques radicaux et socialistes, syndicalistes, universitaires non liés au droit) à un capital juridique anciennement acquis, et, en ordonnée, un centre administratif parisien (hauts fonctionnaires et membres du Conseil d'État) à des notables provinciaux (pour la plupart des professeurs de droit). Dans le repère orthogonal, les positions des différents protagonistes de l'affaire Blanco et de sa relecture ultérieure ont été signalées par une étoile à côté de leur nom. Tout en gardant à l'esprit le fait que le commentaire des résultats d'une ACM doit intégrer la distinction entre « *l'individu épistémique* » et « *l'individu empirique* »<sup>61</sup>, et que, moins que la proximité entre 2 termes, il importe de regarder l'angle de leur vecteur à l'origine, on peut constater le voisinage de R. David et G. Teissier, dont les pères sont respectivement haut fonctionnaire et notaire. Les professeurs Duguit et Jèze, qui contribuent à systématiser la théorie du service public (l'un sur le plan de la philosophie politique, l'autre sur celui de la technique juridique), sont eux situés en bas de l'axe 2 (celui de la position dans le champ bureaucratique), le second un peu plus haut que le premier du fait son rattachement à la Faculté de Paris. Par rapport à leur dotation en capital juridique, ces individus s'opposent clairement au groupe d'acteurs situés les plus à droite du graphique, au sein duquel on reconnaît les leaders du syndicalisme fonctionnariste ainsi que des élus comme Jean Jaurès.

L'entrée par la sociodicée des élites permet de développer une hypothèse plus raffinée sur la politisation des juristes français et la synchronisation du champ du droit par rapport au champ du pouvoir. Dans ce domaine, en effet, il ne suffit pas de rappeler qu'il existait un

---

<sup>60</sup> Les critères retenus pour sélectionner ces 77 individus de même que le « questionnaire » utilisé pour réaliser l'analyse des correspondances sont détaillés p. 214-215 ainsi que dans les annexes A et B de ma thèse de doctorat. Celle-ci est disponible en ligne à l'adresse : <https://hal.archives-ouvertes.fr/tel-01611548>.

<sup>61</sup> Pierre BOURDIEU, *Homo academicus*, Paris, Éditions de Minuit, 1984, p. 34.

contexte politique durablement bouleversé par l'avènement du régime républicain, et que les acteurs ne pouvaient demeurer insensibles à un tel contexte. On retombe là sur la même problématique que celle posée par Christophe Charle dans les premières pages des *Élites de la République*. Après avoir rappelé que « conformément aux principes définis par Pierre Bourdieu », le fonctionnement de tout champ ne pouvait être compris que « *resitué dans l'ensemble plus large des autres champs, et en particulier dans ses rapports au champ du pouvoir* »<sup>62</sup>, l'historien s'inscrit en faux contre les travaux qui cherchent à faire coïncider changements de régime politique et mutations sociales. Il y a là un souci que nous partageons, et qui consiste à croire que la synchronisation des champs se ferait de manière mécanique, par renouvellement automatique et/ou conversion politique des élites. Contre cette tentation, il peut être avisé de préciser que, dans la théorie sociologique de P. Bourdieu, le champ du pouvoir ne s'identifie pas purement et simplement au champ politique. D'autre part, tout en ne confondant pas, sans autre forme de procès, « élites » et « classes supérieures », on sait qu'à l'époque dont nous parlons, la licence de droit, diplôme possédé par tous les acteurs des luttes doctrinales autour de *Blanco*, constituait le passeport des élites, comparable au sésame que représente aujourd'hui en France le titre d'ancien-ne élève d'une grande école. Il est dès lors tentant d'analyser la mise en circulation de la notion de service public dans le droit administratif français comme l'expression d'un « discours de type conservateur progressiste »<sup>63</sup>, lié, chez certains groupes sociaux, à la peur de se voir mis sur la touche par la républicanisation des mœurs et ainsi rejoindre le « cimetière des élites » évoqué par V. Pareto.

À côté de la sociologie des professions et de la sociologie des élites, l'histoire sociale des sciences sociales est, par ailleurs, à même d'apporter un éclairage fécond sur la structuration d'une possible « école du service public » autour des relectures de l'affaire Blanco. Pour cela, on peut s'appuyer sur l'idée d'un « processus de sélection du prédécesseur »<sup>64</sup>, mise en avant par Charles Camic dans ses travaux sur l'histoire du fonctionnalisme, et sur la lecture qu'en propose Christian Topalov :

Ces traditions imaginées doivent toujours être analysées au présent – c'est-à-dire en relation avec chacun des présents successifs qui les mobilisent. Elles résultent, en effet, de « processus de sélection du prédécesseur » qui prélèvent dans le passé de la discipline les ressources considérées comme pertinentes pour une action sur son présent. Elles visent à chaque fois – et parviennent parfois – à consolider ou à réorganiser un champ disciplinaire ou de spécialité, de façon à donner aux concurrences savantes une signification qui conforte symboliquement les positions des initiateurs de l'action. Ainsi, l'assertion « école » – qu'il s'agisse de la promouvoir ou de la critiquer – est une stylisation qui est aussi une arme.<sup>65</sup>

Le propos de C. Topalov au sujet de l'histoire de l'école de Chicago peut ressortir au droit, et plus spécifiquement aux arrêts de la jurisprudence administrative et aux distorsions de sens

<sup>62</sup> Christophe CHARLE, *Les élites de la République (1880-1900)*, Paris, Fayard, 2006, p. 13.

<sup>63</sup> Rachel VANNEUVILLE, « Le droit administratif comme savoir de gouvernement ? René Worms et le Conseil d'État devant l'Académie des sciences morales et politiques au début du XX<sup>e</sup> siècle », *Revue française de science politique*, 53, 2003, p. 234.

<sup>64</sup> Charles CAMIC, « Reputation and Predecessor Selection: Parsons and the Institutionalists », *American Sociological Review*, 57, 1992, p. 421-445.

<sup>65</sup> Christian TOPALOV, « Les usages stratégiques de l'histoire des disciplines : le cas de l'« école de Chicago » en sociologie » in Johan HEILBRON, Rémi LENOIR et Gisèle SAPIRO (dir.), *Pour une histoire des sciences sociales : hommage à Pierre Bourdieu*, Paris, Fayard, 2004, p. 127.

que lui a fait subir l'école du service public : on y retrouve en effet cette même idée d'une « tradition imaginée », ainsi que l'usage d'un concept qui permet de « styliser » le droit administratif tout en l'étendant et en fortifiant les bases. De fait, on a aussi affaire à une forme de « *restructuration du passé* »<sup>66</sup>, concept que la sociologue états-unienne Henrika Kuklick applique à l'histoire des sciences sociales, et que reprend également C. Topalov : « *Ainsi, les traditions scientifiques résultent du façonnement d'objets culturels – une “école”, des “précurseurs” ou “fondateurs”, des “classiques”, une “théorie” ou des “concepts”, d'autres formes encore – qui résultent pour une large part d'une mise au présent du passé – d'une “restructuration du passé”, peut-on aussi bien dire. Il est vain de s'en offusquer : c'est ainsi que changent les croyances qui rendent possibles nos sciences, c'est ainsi que se renouvellent les outils cognitifs dont elles ont besoin* »<sup>67</sup>. L'argument de C. Topalov est intéressant car il souligne qu'il ne sert à rien de dénoncer les réarrangements historiques que nous retraçons (on peut laisser ça aux acteurs engagés dans le champ). Attentive aux déformations herméneutiques que subissent les labels au fil du temps, l'histoire sociale des sciences sociales nous enseigne également que « *les contextes forment des contraintes, ouvrent des possibles et en ferment d'autres* », mais qu'ils ne doivent pas être pensés « *sur le mode de la détermination* »<sup>68</sup>. Cette notion de contexte permet à bien des égards de mieux comprendre les pics et les ressacs que connaît la jurisprudence sur les services publics sous la III<sup>e</sup> République. Elle met en relief le fait que les arrêts subissent eux aussi l'épreuve du temps, qu'ils ont besoin de « découvreurs », car leur sens n'est pas fixé en soi ou à l'avance : « *Le présent détermine le passé et non l'inverse, contrairement à ce que nos schémas d'analyse logico-déductifs voudraient nous faire croire* »<sup>69</sup>.

## Conclusion

Que retenir de cette tentative d'éclairage sociologique de l'affaire Blanco ? Elle peut avoir pour vertu de remettre au goût du jour ce que, chez les sociologues, l'intérêt pour la justice ordinaire a pu conduire à négliger, à savoir les grands arrêts, « *objets des traditionnelles “case studies” centrales dans l'analyse juridique américaine classique* »<sup>70</sup>. Plus globalement, elle rappelle que la sociologie du droit « *ne peut être ni tout à fait à l'extérieur ni tout à fait à l'intérieur du droit* »<sup>71</sup>. À ce titre, l'analyse de l'arrêt *Blanco* invite à faire la différence entre un matériau d'enquête (ou matériau proprement empirique) et un matériau herméneutique. Dans cette affaire, en effet, la faible épaisseur du dossier d'archives comparativement au palimpseste doctrinal suscité par la verve et l'intérêt des commentateurs a pour conséquence que le sociologue n'a pas d'autre choix, s'il veut être audible, que d'entrer dans le « réacteur » du droit. Dès lors, le projet, dans la lignée des travaux de Jacques Commaille, d'une sociologie *politique* du droit pose la question du braconnage disciplinaire. De ce point de vue, notre étude de la décision *Blanco* se range résolument du côté de

<sup>66</sup> Henrika KUKLICK, « Restructuring the Past: Toward an Appreciation of the Social Context of Social Science », *Sociological Quarterly*, 21 (1), 1980, p. 5-21.

<sup>67</sup> Christian TOPALOV, « Les usages stratégiques de l'histoire des disciplines », chapitre d'ouvrage cité, p. 156.

<sup>68</sup> Christian TOPALOV, « Écrire l'histoire des sociologues de Chicago », *Genèses*, 51, 2003, p. 153.

<sup>69</sup> Immanuel WALLERSTEIN, « L'Inde existe-t-elle ? » in Immanuel WALLERSTEIN, *Impenser la science sociale : pour sortir du XIX<sup>e</sup> siècle*, trad. Anne-Emmanuelle Demartini et Xavier Papaïs, Paris, PUF, 1995 [1991], p. 152.

<sup>70</sup> Liora ISRAEL, « Question(s) de méthodes : se saisir du droit en sociologue », *Droit et société*, 69-70, 2008, p. 393.

<sup>71</sup> Jacques COMMAILLE et Jean-François PERRIN, « Le modèle de Janus de la sociologie du droit », *Droit et société*, 2, 1985, p. 97.

l'interdisciplinarité, c'est-à-dire d'« *un échange de connaissances, d'analyses, de méthodes entre plusieurs disciplines* », pratique qu'on peut, à la suite de Christine Musselin, distinguer à la fois de la pluridisciplinarité (simple « *juxtaposition de connaissances* ») et de la transdisciplinarité (« *effacement des frontières entre les disciplines* »<sup>72</sup>). Ainsi, dans un article important sur la question, Liora Israël écrit que « *plutôt que de promouvoir une méthode* », c'est « *au pluralisme méthodologique et à l'invention de sources nouvelles* » qu'invite en somme « *l'appréhension sociologique du droit et de la justice* »<sup>73</sup>. Dans le cas de *Blanco*, l'impossibilité de trouver des sources herméneutiques nouvelles fait que la nécessité de l'attention aux faits, *via* un examen scrupuleux des traces laissées dans les dossiers d'archives, devient maximale. Si cet examen permet de mettre en relief le travail du droit et la force du discours juridique, il n'a pas pour objectif de dire sur l'affaire une vérité que seule la sociologie serait à même de rendre. Car un de ses principaux acquis est surtout de rappeler aux juristes qu'il reste des zones d'ombre autour de l'arrêt *Blanco*, par exemple en ce qui concerne sa « redécouverte » par G. Teissier, laquelle n'est pas totalement probante. Aussi, encore plus qu'un regard ou qu'une méthode, c'est une dimension plus réflexive que la sociologie peut apporter au droit, raison pour laquelle ce que C. Topalov retient de son retour sur l'école de Chicago (« *Un historicisme réflexif montre ici sa fécondité en matière d'histoire de la sociologie car il a permis de déjouer les pièges redoutables d'une histoire disciplinaire écrite par les pratiquants de la discipline* »<sup>74</sup>) trouve à s'appliquer, nous semble-t-il, avec encore plus d'acuité à l'histoire du droit administratif écrite par les administrativistes.

---

<sup>72</sup> Étienne WASMER, « Évaluation des politiques publiques : faut-il de l'interdisciplinarité ? », *Économie et prévision*, 204-205, 2014, p. 207.

<sup>73</sup> Liora ISRAËL, « Question(s) de méthodes », article cité, p. 329.

<sup>74</sup> Christian TOPALOV, « Écrire l'histoire des sociologues de Chicago », article cité, p. 159.