

De l'importance d'Otto Mayer pour le droit administratif allemand

Prof. Dr. Annette Guckelberger, Sarrebruck*

Otto Mayer a largement contribué au façonnement du droit administratif allemand. Afin de mieux comprendre son approche d'un domaine du droit encore très jeune à l'époque, ainsi que l'importance de son manuel en deux tomes « Droit administratif allemand », édité trois fois, nous allons commencer par retracer son parcours.

I. Vie d'Otto Mayer

Otto Mayer est né le 29 mars 1846 à Fürth, près de Nuremberg¹. Il est l'aîné de sept enfants. Son père, pharmacien, a très tôt assumé des fonctions honorifiques au sein de son ordre professionnel². De plus, il fut actif au sein de l'administration communale autonome et élu député du Landtag de Bavière³. Sa grand-mère maternelle, fille du Pasteur Dupré zu Lampertsheim au Palatinat, enseigna très tôt au plus âgé de ses petits-enfants des notions de français⁴. Etant donné que son très honoré parrain Eduard Mayer, membre du Conseil judiciaire (« Justizrät ») à Cologne, était un « avocat passionné », Otto Mayer décida à l'issue de sa scolarité d'entamer des études de droit⁵. Il étudia tout d'abord à Erlangen. Il passa le semestre d'été 1866 à Heidelberg. Il retourna à Erlangen à l'automne 1867, à l'issue d'un séjour d'études d'un an à Berlin⁶. Après avoir achevé ses études de premier cycle, il débuta son service de préparation à la pratique juridique d'une durée de deux ans et demie à Fürth⁷. Il obtint en 1869 son doctorat à l'université d'Erlangen avec une thèse portant sur la théorie de la juste cause en matière de tradition et d'usucapion⁸. Il fut reçu en mai 1871 au second examen d'Etat, encore passé à l'époque sur le seul droit romain, selon les propres dires d'Otto Mayer⁹. Il emménagea en juin 1871 chez son parrain à Cologne « afin d'y être initié à la pratique du droit français »¹⁰. Il déménagea début novembre 1871 à Strasbourg et s'établit peu après comme avocat à Mulhouse où il gagna rapidement une importante clientèle¹¹. Il épousa en 1877 Irène Stoeber, d'origine Alsacienne¹².

Sur le fondement de sa thèse d'habilitation traitant de la « concurrence déloyale »¹³, la faculté de l'université de Strasbourg lui décerna en 1881 la *Venia Legendi* en droit civil français et droit international privé¹⁴. D'après les propres récits d'Otto Mayer, la pratique du droit l'avait quelque peu écarté du droit romain, d'autant plus qu'il avait eu en tant qu'avocat de toutes les administrations à Mulhouse beaucoup à faire avec le droit administratif¹⁵. Par prévenance

* L'auteur est titulaire de la Chaire de Droit public à l'Université de la Sarre.

¹ Otto Mayer, *Selbstdarstellung*, dans: Hans Planitz, *Die Rechtswissenschaft der Gegenwart in Selbstdarstellungen*, 1924, p. 1.

² Heyen, Otto Mayer, 1981, pp. 21 et s.

³ Heyen (note 2), p. 22; Hueber, dans: *Handwörterbuch der Rechtsgeschichte*, 1984, pp. 402, 403.

⁴ *Selbstdarstellung* (note 1), p. 1; v. aussi l'article „Mayer, Otto“ par Jönsson/Wolfes, dans: *Biographisch-Bibliographisches Kirchenlexikon*, 1999, p. 991.

⁵ *Selbstdarstellung* (note 1), p. 2.

⁶ *Selbstdarstellung* (note 1), pp. 2 et s.

⁷ *Selbstdarstellung* (note 1), p. 4.

⁸ *Selbstdarstellung* (note 1), pp. 4 et s.

⁹ *Selbstdarstellung* (note 1), pp. 4 et s.

¹⁰ *Selbstdarstellung* (note 1), p. 5.

¹¹ *Selbstdarstellung* (note 1), pp. 6 et s.

¹² avec laquelle il eut trois enfants. Heyen (note 2), p. 47.

¹³ *Selbstdarstellung* (note 1), p. 9.

¹⁴ *Selbstdarstellung* (note 1), p. 9.

¹⁵ *Selbstdarstellung* (note 1), p. 9.

envers un collègue civiliste, il décide de proposer un cours magistral de droit administratif et non de droit civil. Ce geste lui fut profitable au moment de sa nomination en tant que professeur titulaire à Strasbourg en 1887¹⁶.

Se fondant sur les décisions du Conseil d'Etat ainsi que sur ses lectures des auteurs français de droit administratif, Mayer commença par écrire sa « Théorie du droit administratif français »¹⁷.

Sur invitation de la part de Karl Binding à collaborer à son manuel de droit allemand, parut son « Droit administratif allemand » en deux tomes publiés respectivement en 1895 et 1896, fruit d'un travail de sept ans¹⁸.

Il y fit de l'absence d'unicité territoriale en Allemagne une différence fondamentale entre l'état des droits français et allemand¹⁹. A cette différence s'ajouterait le fait que la Révolution ait en France conduit à une refonte radicale du droit²⁰.

En revanche le droit allemand aurait été encore trop marqué par des stades d'évolution antérieurs²¹, notamment par la théorie dite du fisc. Selon cette théorie l'Etat était soumis du point de vue patrimonial aux règles matérielles et procédurales du droit privé comme une personne privée, alors que le véritable Etat, intouchable, se trouvait en dehors de leur champ d'application²². Des conceptions de droit public ne s'imposèrent que petit à petit²³. « La mission du droit administratif consiste à proposer un cadre théorique aux institutions qui lui préexistent, au sein desquelles les rapports entre l'Etat administrateur et les individus se dessinent au quotidien, c'est-à-dire à définir des institutions juridiques »²⁴. Lors de la définition de celle-ci, il conviendrait selon Mayer de prendre d'une part les droits subjectifs des individus en considération, d'autre part les limites fixées à la liberté de l'Etat²⁵.

Après avoir achevé la première édition de son « *Deutsches Verwaltungsrechts* », Otto Mayer se consacra à nouveau davantage à la pratique du droit. Il fut élu membre du conseil municipal et adjoint au maire de la ville de Strasbourg. Dans la municipalité il fut tout d'abord chargé des ponts et chaussées et de l'urbanisme, ensuite de l'administration sociale²⁶. En 1903 Otto Mayer fut invité à prendre la Chaire de droit public nouvellement créée à l'Université de Leipzig²⁷. Bien que l'Alsace soit devenue sa patrie, il accepta cette invitation pour des raisons scientifiques²⁸. Comme à Strasbourg, il y occupa également peu de temps après sa prise de poste une série de fonctions annexes²⁹.

Il remarque par rapport à la deuxième édition du « *Deutsches Verwaltungsrecht* » qu' il avait entre-temps amassé des connaissances nouvelles³⁰. Otto Mayer prit sa retraite à l'été 1918 et déménagea à Heidelberg³¹. Sa préface à la troisième édition du « *Deutsches Verwal-*

¹⁶ Selbstdarstellung (note 1), p. 10.

¹⁷ Selbstdarstellung (note 1), p. 10.

¹⁸ Selbstdarstellung (note 1), p. 12.

¹⁹ Selbstdarstellung (note 1), p. 12; v. aussi sa préface à la première édition de 1895; v. aussi Hueber, Otto Mayer. Die „juristische Methode“ dans *Verwaltungsrecht*, 1982, p. 29.

²⁰ Selbstdarstellung (note 1), p. 12; v. aussi sa préface à la première édition de 1895.

²¹ Selbstdarstellung (note 1), p. 12.

²² Selbstdarstellung (note 1), p. 12.

²³ Selbstdarstellung (note 1), p. 12.

²⁴ Selbstdarstellung (note 1), p. 13.

²⁵ Selbstdarstellung (note 1), p. 13.

²⁶ Selbstdarstellung (note 1), pp. 14 et s.

²⁷ Selbstdarstellung (note 1), p. 17; v. aussi Pagenkopf *SächsVBl.* 1998, pp. 177 et s.

²⁸ Selbstdarstellung (note 1), p. 17.

²⁹ Selbstdarstellung (note 1), p. 18; v. aussi Pagenkopf *SächsVBl.* 1998, pp. 177, 179 et s.

³⁰ Selbstdarstellung (note 1), p. 20.

³¹ Selbstdarstellung (note 1), pp. 21 et s.

tungsrechts » est datée du 29 août 1923. Otto Mayer décéda un an plus tard, le 8 août 1924, à Hilpertsau dans le Murgtal³².

Ce court aperçu montre que la carrière juridique d'Otto Mayer s'enracine dans le droit civil. Néanmoins il eut souvent à traiter de cas relevant du droit administratif. Ainsi il put amasser tout au long de sa vie non seulement des connaissances théoriques, mais aussi une considérable expérience de la pratique dans le domaine du droit administratif. Le droit administratif français, bien plus avancé et clairement structuré à l'époque, constitua une source d'inspiration essentielle pour son « *Deutsches Verwaltungsrecht* »³³.

II. Le *Deutsches Verwaltungsrecht* d'Otto Mayer

Si l'on considère le « *Deutsches Verwaltungsrecht* » en deux tomes d'Otto Mayer dans sa troisième édition datée de 1924, son plan présente des structures semblables à certains des manuels de droit administratif actuels.

Il se compose de deux parties, une générale et une spéciale.

Le droit administratif d'Otto Mayer part du principe de l'Etat constitutionnel. Cette expression ne se rapporte pas nécessairement à une forme particulière de Constitution. La caractéristique essentielle de sa conception de l'Etat constitutionnel est que les représentants du peuple, c'est à dire le Parlement, participent au pouvoir législatif³⁴. La puissance publique est répartie en trois pouvoirs, législatif, judiciaire et administration. Au sens le plus général, il entend par « administration » l'action de l'Etat visant à remplir ses objectifs³⁵. Il en conclut que le terme d'administration est à définir de manière négative comme l'ensemble des activités ne se rapportant ni au processus législatif ni à la justice³⁶. Cette définition négative est encore utilisée aujourd'hui, et pas uniquement dans la jurisprudence³⁷.

Du temps d'Otto Mayer, le droit administratif est un « droit nouveau »³⁸ et la science du droit administratif une « science nouvelle »³⁹. Le droit administratif n'a pu se développer qu'après la reconnaissance d'une soumission de l'Etat au droit et présente ainsi les liens les plus étroits avec le concept d'Etat de droit⁴⁰. Ce dernier est « l'Etat du droit administratif bien ordonné »⁴¹. Dans l'Etat constitutionnel le pouvoir législatif occupe une « place privilégiée » par rapport au pouvoir exécutif⁴².

En application du principe de primauté de la loi, l'administration est liée par la loi, d'où il suit que la loi en revanche ne peut être abrogée que par une autre loi⁴³. Pour agir sur les droits et libertés fondamentaux, l'administration a besoin d'une habilitation législative adéquate, conformément au principe de primauté de la loi⁴⁴. Dans tous les autres domaines, le pouvoir exécutif est en soi libre : « il agit de son propre chef et non pas sur le fondement de la loi »⁴⁵.

³² Hueber (note 3), p. 402; v. aussi Jönsson/Wolfes (note 4), p. 991.

³³ V. aussi Pagenkopf SächsVBl. 1998, pp. 177, 178 et s.; v. aussi Fonk DVBl. 2010, pp. 626, 627; Sto-ber/Kluth/Müller/Peilert, Verwaltungsrecht, T. 1, 12. éd. 2007, § 9 n° 5; concernant le fait que Mayer ne recourait jamais par hasard au droit français, voir Hueber (note 3), pp. 35, 81.

³⁴ Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, T. I et II. Réédition sans modifications de la troisième édition parue en 1924, Berlin 2004, T. I, p. 1, 4.

³⁵ Mayer (v. note précédente), T. I, p. 1.

³⁶ Mayer (v. note précédente), T. I, p. 7.

³⁷ Par ex. BVerwG DVBl. 2012, pp. 176, 177.

³⁸ Mayer (v. note 34 (188)), T. I, p. 18.

³⁹ Mayer (v. note 34), T. I, p. 114.

⁴⁰ Mayer (v. note 34) T. I, p. 26; v. aussi Pagenkopf SächsVBl. 1998, pp. 177, 181.

⁴¹ Mayer (v. note 34), T. I, p. 58.

⁴² Mayer (v. note 34), T. I, p. 65.

⁴³ Mayer (v. note 34), T. I, p. 68.

⁴⁴ Mayer (v. note 34), T. I, p. 70.

⁴⁵ Mayer (v. note 34), T. I, p. 69.

Mayer reconnaît ainsi déjà que le pouvoir exécutif peut être plus ou moins fortement lié par le législateur. Celui-ci peut définir l'action de l'administration de manière si précise, qu'il ne reste à celle-ci comme à la justice plus qu'à appliquer la loi aux cas individuels⁴⁶.

Dans d'autres domaines, le législateur peut certes définir de manière précise ce qui doit se produire. Il peut cependant laisser à l'administration le soin de décider des conséquences à tirer selon le cas d'espèce⁴⁷. Otto Mayer est un défenseur du dit « rapport de sujétion particulière ». Il s'agit d'une sujétion accrue « créée au profit d'un objectif particulier de l'administratif pour tous les individus entrant dans ce rapport particulier préalablement défini »⁴⁸. Par exemple, les fonctionnaires se trouvent dans un de ces sujétions particulières vis-à-vis de l'Etat⁴⁹. La conséquence la plus importante du rapport de sujétion particulière est que le principe de primauté de la loi ne s'y applique pas⁵⁰.

La notion de « droit administratif » signifie selon Mayer le droit s'appliquant à l'administration et lui étant propre⁵¹. Le droit administratif fait partie du droit public et englobe le droit spécifique réglementant les rapports entre l'Etat administrateur et les sujets de droit administratif⁵². Selon Mayer, cet état du droit ne serait guère différent sur ce point de la division binaire du droit public français entre *droit constitutionnel* et *droit administratif*⁵³. Sont ensuite identifiées les sources du droit administratif, à la tête desquelles se trouve la loi répondant aux exigences constitutionnelles⁵⁴. Outre la « *Verordnung* » (règlement)ⁱ et la « *Satzung* » (statut)ⁱⁱ il traite également des prescriptions ou circulaires administratives (*Verwaltungsvorschriften*)ⁱⁱⁱ. Celles-ci ne sont pas opposables au public, mais uniquement aux personnes ayant une proximité particulière avec l'administration⁵⁵. Mis à part les services de l'Etat^{iv} qui nécessitent un engagement particulier, le droit administratif est « fondamentalement neutre vis-à-vis de la nationalité » selon Mayer. Car les normes du droit administratif s'adressent au sujet placé face à la puissance publique, donc tout simplement à l'être humain face à l'Etat⁵⁶.

En référence à l'ancienne science policière et au caméralisme^v, Mayer considère que l'enseignement des sciences de l'administration aurait été jusqu'à présent la méthode prépondérante pour répondre aux besoins des fonctionnaires⁵⁷. Selon cette méthode, toutes les normes se référant à un domaine d'intervention de l'Etat sont regroupées sous un même mot-clé puis expliquées⁵⁸. La méthode de Mayer consiste au contraire en la recherche des points communs à certaines institutions juridiques, points communs formant leur idée motrice dissimulée dans les réglementations de divers domaines du droit administratif⁵⁹.

Pour reprendre les mots de Mayer, l'institution juridique est « un des moyens employés par les juristes pour classer les différents types de relations juridiques entre sujets du droit, qu'ils s'attachent à étudier. L'institution juridique permet de réduire cette multitude de rela-

⁴⁶ Mayer (v. note 34), T. I, p. 77

⁴⁷ Mayer (v. note 34), T. I, p. 77.

⁴⁸ Mayer (v. note 34), T. I, pp. 101 et s.

⁴⁹ Mayer (v. note 34), T. I, p. 102

⁵⁰ Mayer (v. note 34), T. II, p. 284 concernant le rapport créé par l'utilisation des services publics (*Anstaltsnutzungsverhältnis*); Schmidt-De Caluwe, *Der Verwaltungsakt in der Lehre Otto Mayers*, 1999, p. 133.

⁵¹ Mayer (v. note 34), T. I, p. 13.

⁵² Mayer (v. note 34), T. I, p. 13.

⁵³ Mayer (v. note 34), T. I, p. 18.

⁵⁴ Mayer (v. note 34), T. I, p. 81.

⁵⁵ Mayer (v. note 34), T. I, p. 84.

⁵⁶ Mayer (v. note 34), T. II, p. 136.

⁵⁷ Mayer (v. note 34), T. I, p. 18

⁵⁸ Mayer (v. note 34), T. I, p. 19; v. aussi Maurer, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 18ème éd. 2011, § 2 n° 9

⁵⁹ Mayer (v. note 34), T. I, p. 113.

tions différentes à quelques catégories bien définies, et l'éternelle répétition des relations ainsi saisies assoit l'existence d'une institution juridique »⁶⁰. Mayer argumente avec vigueur afin que les institutions juridiques du droit administratif soient qualifiées de « publiques » ou « de droit public »⁶¹. Les institutions juridiques du droit administratif se fondent sur un autre type de droit. La caractéristique de ce dernier est la présence de la force publique ainsi que l'inégalité des différents sujets de droit⁶². En conséquence de quoi Mayer considère qu'il ne peut y avoir d'institutions juridiques communes au droit public et au droit privé⁶³, ce qui contribua à établir le droit administratif comme branche autonome du droit⁶⁴.

L'œuvre Otto Mayer est notable par sa clarification de la notion d'acte administratif, qui joue encore aujourd'hui un rôle déterminant dans le droit administratif allemand. Bien que certains juristes aient déjà avant Otto Mayer fait apparaître certaines des caractéristiques particulières de l'acte administratif⁶⁵, le grand mérite de celui-ci tient à ce qu'il en a fourni une définition très pratique. L'acte administratif est « *acte d'autorité émanant de l'administration, acte qui détermine, vis-à-vis du sujet, ce qui, pour lui, doit être de droit dans le cas individuel* »⁶⁶.

La notion d'acte administratif signifie « la même chose que l'*acte administratif* en langage juridique français. »⁶⁷ Les actes administratifs créent des « point fixes » pour l'individu, qui lui « fournissent un appui et lui certifient la direction dans laquelle évoluent les choses »⁶⁸. Comme en dispose l'actuel droit administratif (§44 para. 1 de la loi sur la procédure administrative non contentieuse), un acte administratif ne cesse d'après Otto Mayer de produire des effets que dans un cas de vice juridique particulièrement important, l'inexistence⁶⁹. Si cette limite n'est pas franchie, l'acte administratif demeure dans un premier temps valable. L'illégalité gagne en importance uniquement si l'acte administratif parvient à une autorité chargée de son contrôle⁷⁰. Sur le modèle de l'autorité de chose jugée des décisions judiciaires, un acte administratif ne devient définitif que si aucun recours n'a été déposé à son encontre dans un certain délai⁷¹. Mais à la différence de l'autorité de chose jugée des décisions judiciaires, le fait qu'un acte administratif soit devenu définitif n'exclut pas son retrait ou son abrogation d'office⁷¹. Comme l'ont souligné von Bogdandy et Huber, grâce à l'acte administratif, Mayer a pu faciliter la réalisation de ses missions par l'administration, rendre son action plus transparente et la rendre plus contrôlable par les personnes concernées⁷².

Otto Mayer travaille déjà dans sa partie générale à la notion de droit public subjectif. Par celle-ci, il entend un pouvoir conféré au sujet pour son propre avantage, qu'il peut faire valoir contre l'Etat⁷³. De plus, il traite de la responsabilité de l'administration pour ses actions illégales. Il pointe déjà le dilemme né lors de l'adoption de la réglementation de la responsabilité dans le code civil allemand, une époque à laquelle l'idée même que l'Etat puisse agir illéga-

⁶⁰ Mayer (v. note 34), T. I, p. 113.

⁶¹ Mayer (v. note 34), T. I, p. 114.

⁶² Mayer (v. note 34), T. I, p. 114.

⁶³ Mayer (v. note 34), T. I, p. 117.

⁶⁴ V. aussi *Pagenkopf* SächsVBl. 1998, pp. 177, 181; *Stolleis*, dans: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, Grundlagen des Verwaltungsrechts, Tome I, 2ème éd. 2012, § 2 n° 60.

⁶⁵ Démonstration dans *Schmidt-De Caluwe* (v. note 50), pp. 19 et s.; v. aussi *Peine*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 10ème éd. 2010, n° 314.

⁶⁶ Mayer (v. note 34), T. I, p. 93.

⁶⁷ Mayer (v. note 34), T. I, p. 62; v. aussi v. *Bogdandy/Huber*, dans: Handbuch Jus Publicum Europaeum, T. III, 2010, § 42 n° 42.

⁶⁸ Mayer (v. note 34), T. I, p. 93.

⁶⁹ Mayer (v. note 34), T. I, p. 95.

⁷⁰ Mayer (v. note 34), T. I, p. 95.

⁷¹ Mayer (v. note 34), T. I, p. 163.

⁷² V. *Bogdandy/Huber* (note 67), § 42 n° 43.

⁷³ Mayer (v. note 34), T. I, p. 107.

lement était inconnue, d'où il s'ensuit que les droits issus de la responsabilité civile délictuelle s'exercent à l'encontre des fonctionnaires⁷⁴. Les fonctionnaires étaient cependant souvent confrontés à la nécessité d'agir rapidement⁷⁵. Afin de ne pas trop entraver leur action, Mayer défendait la position selon laquelle l'erreur génératrice du dommage pouvant ainsi être humainement commise, est également une erreur de service « que l'Etat ne peut lui opposer comme violation de ses obligations de service et qui ne peut par conséquent fonder aucune responsabilité de l'agent à l'égard des tiers »⁷⁶. Cette vision est favorable aux fonctionnaires, mais pas aux personnes ayant subi un dommage.

La partie spéciale du *Droit administratif allemand* s'ouvre sur des explications concernant les pouvoirs de police. En s'appuyant sur les termes utilisés par les juristes français, il élabore la distinction entre polices préventive et répressive⁷⁷ utilisée jusqu'à nos jours⁷⁸. Par ailleurs s'est développée en Allemagne de manière autonome et sans exemple français la distinction entre police de sûreté et police d'administration⁷⁹.

Il pose déjà l'exigence de proportionnalité dans l'exercice des pouvoirs de police⁸⁰. L'ordre de police (*Polizeibefehl*) dans un cas d'espèce est un acte administratif⁸¹. Au fil de la présentation des pouvoirs de police sont déjà identifiés les problèmes de succession juridique⁸².

Il est également signalé que l'autorisation peut être accompagnée de dispositions accessoires (*Nebenbestimmungen*), par exemple un délai (*Befristung*), une condition (*Bedingung*), une obligation (*Auflage*)⁸³. Ces explications témoignent par leur terminologie de liens étroits avec l'actuel § 36 de la loi sur la procédure administrative non contentieuse (*Verwaltungsverfahrensgesetz - VwVfG*) concernant les dispositions accessoires à l'acte administratif. Aux pages 253 et suivantes, Otto Mayer traite du retrait de l'autorisation de police. Selon lui, l'administration ne peut plus retirer librement l'autorisation d'une entreprise à partir du moment où cette autorisation a été mise en œuvre ou même si la réalisation de cette entreprise n'a que débuté⁸⁴. Les autorités peuvent également se réserver d'autres possibilités d'abrogation, notamment par l'ajout d'une réserve d'abrogation à l'acte administratif⁸⁵. Même si cet exposé semble encore très rudimentaire, il appelle de la part du lecteur à certaines associations avec l'actuel § 49 al. 2 phr. 1 n° 1 ou § 49 al. 2 ph. 1 n° 4 de la loi sur la procédure administrative non contentieuse. Il en est de même concernant le motif exceptionnel de retrait en cas d'influence exercée sur le fonctionnaire par fraude, menace ou corruption⁸⁶. Il suffit ici de rappeler l'actuel § 48 al. 2 ph. 3 n° 1 de la loi sur la procédure administrative non contentieuse, selon lequel le bénéficiaire d'un acte administratif ne peut invoquer la protection de la confiance légitime lors du retrait de l'acte s'il l'a obtenu par fraude, menace ou corruption.

Les explications concernant la contrainte de police sont dignes d'être lues en raison de leur ressemblance avec à l'actuel droit des procédures administratives d'exécution. D'après

⁷⁴ Mayer (v. note 34), T. I, p. 185

⁷⁵ Mayer (v. note 34), T. I, p. 189.

⁷⁶ Mayer (v. note 34), T. I, pp. 188 et s.

⁷⁷ Mayer (v. note 34), T. I, p. 211.

⁷⁸ Guckelberger, dans: Gröpl/Guckelberger/Wohlfarth, Landesrecht Saarland, Studienbuch, 2ème éd. 2013, § 4 n° 22 et s.

⁷⁹ Mayer (v. note 34), T. I, p. 211.

⁸⁰ Mayer (v. note 34), T. I, p. 223; dans le présent ouvrage: T. II, p. 60.

⁸¹ Mayer (v. 34), T. I, p. 229.

⁸² Mayer (v. 34), T. I, p. 247 et s.

⁸³ Mayer (v. note 34), T. I, p. 248.

⁸⁴ Mayer (v. note 34), T. I, p. 253.

⁸⁵ Mayer (v. note 34), T. I, p. 254 et s.

⁸⁶ Mayer (v. note 34), T. I, p. 256.

Mayer, l'exécution forcée policière est la procédure régulière visant à l'exécution d'un ordre de police non suivi⁸⁷. Contrairement au droit civil, l'acte administratif crée au profit de l'administration un titre exécutoire, sur le fondement duquel l'administration dirige elle-même la procédure d'exécution forcée⁸⁸. Dans les termes d'aujourd'hui, l'administration peut exécuter elle-même ses créances vis-à-vis du citoyen, et n'a pas besoin pour cela de l'aide des tribunaux, à la différence des citoyens⁸⁹. Au titre des modes d'exécution, Mayer cite l'exécution de l'agissement dû par le citoyen débiteur à ses frais ainsi que le simple usage de la force⁹⁰, qui est nommé – ainsi que cela demeure courant aujourd'hui – contrainte policière directe⁹¹.

Dans la partie concernant l'administration fiscale, Mayer distingue l'impôt en tant que « paiement d'une somme d'argent imposé au sujet par la force publique dans le simple but d'augmenter les ressources de l'Etat, mais d'après des critères généraux »⁹², de la redevance et de la contribution. Concernant la redevance, il s'agit d'une rémunération pour l'utilisation d'un établissement ou d'une institution publics à titre particulier.⁹³ La contribution en revanche est la rémunération due à raison du fait que l'individu « semble » participer à titre particulier à l'existence d'une entreprise publique⁹⁴. Abstraction faite du fait qu'une définition plus pratique est aujourd'hui utilisée pour la contribution⁹⁵, cette tripartition se retrouve jusqu'à aujourd'hui dans le droit des finances publiques. Parallèlement au droit de la police administrative sont développées des explications concernant l'ordre fiscal de paiement^{vii} (*Finanzbefehl*), la sanction fiscale et la contrainte fiscale.

Dans le second volume, les explications concernant le droit administratif spécial sont complétées par une troisième partie sur « Le droit des biens publics ». Celle-ci débute par l'expropriation en tant qu'atteinte la plus forte au droit de propriété, et donc évidemment soumise à l'exigence d'un fondement législatif⁹⁶. Après les nouvelles lois sur l'expropriation, une forme particulière aurait été donnée à la procédure selon Mayer, procédure pour laquelle « le droit français ferait figure de modèle. »⁹⁷. En tant qu'acte administratif, la décision d'expropriation contiendrait la détermination contraignante des changements dans la situation du sujet dans chaque cas individuel⁹⁸. Concernant les biens publics, au nombre desquels comptent les chemins publics, les rivières publiques et les ouvrages de fortification,⁹⁹ Mayer défend le point de vue selon lequel la propriété y afférant doit être une propriété « publique ». Il justifie l'application du droit public à cette institution juridique par le fait que toutes ses modalités soient réglementées en fonction des critères de la participation de la puissance publique et de l'inégalité des sujets de droits concernés¹⁰⁰. Les biens publics accèdent à ce statut particulier non seulement par une circonstance de fait, mais également du fait de leur affectation à un but particulier/.¹⁰¹ Concernant l'utilisation des biens publics, il est différencié entre l'« usage commun » et le « permis d'usage ».¹⁰²

Mayer se tourne ensuite vers les services de l'Etat et traite entre autres du personnel administratif sous le titre « Engagement au service de l'Etat ». Le § 49 porte sur la concession des

⁸⁷ Mayer (v. note 34), T. I, p. 272.

⁸⁸ Mayer (v. note 34), T. I, p. 272.

⁸⁹ Gröpl, dans: Gröpl/Guckelberger/Wohlfarth, Landesrecht Saarland, Studienbuch, 2ème éd. 2013, § 2 n° 62.

⁹⁰ Mayer (v. note 34), T. I, p. 272.

⁹¹ Mayer (v. note 34), T. I, p. 287.

⁹² Mayer (v. note 34), T. I, p. 316.

⁹³ Mayer (v. note 34), T. I, p. 315.

⁹⁴ Mayer (v. note 34), T. I, p. 315.

⁹⁵ F. Kirchhof Die Verw. 21 (1988), pp. 137, 143 et ss.; Schoch Jura 2012, pp. 197 et ss.

⁹⁶ Mayer (v. note 34), T. II, p. 2.

⁹⁷ Mayer (v. note 34), T. II, p. 4.

⁹⁸ Mayer (v. note 34), T. II, p. 24.

⁹⁹ Mayer (v. note 34), T. II, p. 39.

¹⁰⁰ Mayer (v. note 34), T. II, p. 40.

¹⁰¹ Mayer (v. note 34), T. II, p. 58.

¹⁰² Mayer (v. note 34), T. II, pp. 73 et ss.

entreprises publiques. Dans les termes de Mayer, la concession représente un acte administratif, sur le fondement duquel le concessionnaire peut exercer une partie de la puissance publique en son propre nom¹⁰³. L'établissement public, traité dans le § 51, est classé par Mayer sous la notion d'entreprise publique, notion désignant une fraction de l'administration publique délimitée par sa finalité particulière¹⁰⁴. Par « établissement » public, il entend « un ensemble de moyens, matériels et humains, destinés entre les mains d'une autorité de l'administrative publique à servir une finalité publique particulière »¹⁰⁵.

Après des explications concernant les règles d'indemnisation du droit public, Otto Mayer se consacre aux institutions administratives. Dans premier temps, il traite de la personnalité juridique en droit public. Allant à l'encontre de la théorie actuelle, il ne considère pas que ce terme soit adéquat pour l'Etat lui-même. Cette qualification serait selon lui un « artifice mesquin, indigne de la majesté face à laquelle nous nous trouvons. »¹⁰⁶. Dans un second temps, il traite de l'établissement public doté de la personnalité juridique, de la coopérative publique et de la commune, du droit de la représentation et des interactions entre administrations dans des chapitres individuels. Le second volume s'achève par un § 61 concernant les modes d'extinction du corps d'administration propre Otto Mayer y voit le moyen de contrer d'éventuelles dérives d'autonomisation des entités administratives¹⁰⁷. Selon lui figurent au nombre des éléments essentiels de l'exercice de ce droit de l'Etat de prononcer la suppression d'une entreprise le droit de l'Etat d'être informé des actions des corps d'administration, la conformité au droit c'est-à-dire le fait que l'administration reste dans les frontières de la légalité¹⁰⁸, ainsi que la réserve de suppression du corps administratif concernée contenue dans les statuts constitutionnels de celui-ci.¹⁰⁹

III. La signification d'Otto Mayer pour le droit administratif allemand

Il doit être évident pour chacun que ce bref aperçu du *Droit administratif allemand* d'Otto Mayer que d'exposer grossièrement son rôle dans la future évolution du droit administratif en Allemagne. La caractéristique essentielle de la méthode scientifique d'Otto Mayer est que la vision juridique du droit administratif occupe entièrement le premier plan, éclipsant les acquis d'autres disciplines scientifiques¹¹⁰. Sa première préoccupation était de donner au droit administratif une structure continue, par l'élaboration de termes généraux clairs et des points de vue globaux¹¹¹.

Bien que le procédé d'Otto Mayer ne restât pas sans critiques, surtout immédiatement après la parution de son œuvre¹¹², il fut considéré entre 1900 et la Première Guerre mondiale comme une autorité absolue du droit administratif.¹¹³

Ernst Forsthoff le qualifia en 1951 de « créateur véritable et grand classique de la méthode moderne du droit administratif allemand »¹¹⁴. Pour reprendre les termes d'Hartmut Maurer, le manuel d'Otto Mayer a influencé durablement la science et la pratique du droit administratif par l'emploi de notions claires et par sa cohérence intrinsèque¹¹⁵. Même après l'entrée en vi-

¹⁰³ Mayer (v. note 34), T. II, p. 243.

¹⁰⁴ Mayer (v. note 34), T. II, p. 268.

¹⁰⁵ Mayer (v. note 34), T. II, p. 268.

¹⁰⁶ Mayer (v. note 34), T. II, p. 329.

¹⁰⁷ Mayer (v. note 34), T. II, p. 394.

¹⁰⁸ Mayer (v. note 34), T. II, p. 396.

¹⁰⁹ Zu den drei Aufsichtsmitteln Mayer (v. note 34), T. II, p. 395.

¹¹⁰ Hueber (v. note 3), pp. 18, 135; Maurer (v. note 58), §2 n° 9.

¹¹¹ Maurer (v. note 58), §2 n°9.

¹¹² Preuve dans Stolleis (v. note 64), §2 n° 63.

¹¹³ Stolleis (v. note 64), §2 n° 63.

¹¹⁴ Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, T. I, 2ème éd. 1951, p. 51.

¹¹⁵ Mayer (v. note 34), T. II, p. 19; v. aussi Pagenkopf SächsVBl. 1990, pp. 177, 181.

gueur de la Loi fondamentale (*Grundgesetz*), ses enseignements ont été à maintes reprises la base de discussions concernant l'encadrement législatif de certaines institutions du droit administratif. Ses thèses n'ont certes pas toutes pu s'imposer. Elles n'en ont pas moins contribué au débat scientifique par leurs analyses. L'importance majeure d'Otto Mayer pour le droit administratif allemand apparaît entre autres dans le fait que non seulement les travaux préparatoires à la loi sur la procédure administrative non contentieuse mais aussi la jurisprudence font régulièrement référence à ses arguments.

En 1976 entra en vigueur après de longues discussions la loi fédérale sur la procédure administrative non contentieuse actuellement en vigueur¹¹⁶. Le noyau de ses dispositions concerne les modes d'action de l'administration. Otto Mayer avait réussi dans son *Manuel de droit administratif allemand* à cerner et développer la théorie de l'acte administratif d'une manière systématique ainsi qu'à imposer celui-ci comme une notion centrale du droit administratif général¹¹⁷. Il n'est donc pas étonnant que l'acte administratif en tant que mode d'action central de l'administration soit particulièrement développé aux §§ 35 et suivants de la loi sur la procédure administrative non contentieuse. Car on a estimé les connaissances sur ce mode d'action si abouties que l'on a voulu oser une codification. C'est ainsi que les travaux préparatoires indiquent que la théorie moderne de l'acte administratif remonte au moins jusqu'à Otto Mayer¹¹⁸.

Selon le § 35 ph. 1 de la loi sur la procédure administrative non contentieuse, est un acte administratif « toute prescription, décision ou autre mesure de puissance publique prise par une autorité administrative pour régler un cas d'espèce dans le domaine du droit public et destinée à produire directement des effets de droit à l'extérieur de l'administration ». Même si cette définition est un peu différente de celle d'Otto Mayer, il est néanmoins possible de déceler des concordances remarquables entre elles¹¹⁹. Evidemment la théorie et la jurisprudence ne sont pas restées au niveau de l'époque et ont par exemple développé diverses notions pour des formes particulières d'actes administratifs (comme l'acte administratif composé, l'acte administratif participatif, l'acte administratif modifiant le droit privé, l'acte administratif provisoire, l'acte administratif préventif)¹²⁰.

En revanche, la conception d'Otto Mayer selon laquelle il ne pourrait en principe exister de contrats administratifs entre les individus et les autorités publiques en raison du rapport de subordination entre elles¹²¹ n'a pas pu s'imposer¹²². C'est ce que démontrent les §§ 54 et suivants de la loi sur la procédure administrative non contentieuse. D'après les travaux préparatoires, la découverte que « juridiquement, politiquement et factuellement, le rapport 'autorité-sujet' ayant servi de point de départ à Otto Mayer avait fondamentalement changé » fut déterminant pour la position actuelle¹²³. Le renvoi à titre subsidiaire du § 62 ph. 2 de la loi sur la procédure administrative non contentieuse aux dispositions du Code Civil allemand (*Bürgerliches Gesetzbuch*) montre clairement qu'aujourd'hui on ne part plus d'une séparation stricte des domaines du droit. Si lors de la constatation d'une lacune, le droit public ne pro-

¹¹⁶ BGBL. 1976 I p. 1253.

¹¹⁷ *Schmidt- De Caluwe* (v. note 50), p. 20; v. aussi *Bumke*, dans Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, T. 2, 2ème éd. 2012, §35 n° 9.

¹¹⁸ BT-Drucks. (impression du Bundestag) 7/910, p. 41.

¹¹⁹ *Ipsen*, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 7ème éd. 2011, n° 311.

¹²⁰ Plus de détails dans *Kahl* Jura 2011, pp. 505, 509 et s.; *Sodan/Ziekow*, *Grundkurs Öffentliches Recht*, 5ème éd. 2012, §77.

¹²¹ *Mayer* (v. note 34), T. 2, pp. 148 et s.; v. aussi *Dewitz*, *der Vertrag in der Lehre Otto Mayers*, 2004, pp. 12, 23 et s.

¹²² V. aussi BVerwGE 23, pp. 213, 215 et ss.

¹²³ BT-Drucks. (impression du Bundestag) 7/910, p. 76.

pose aucune solution adaptée, la jurisprudence administrative aime à appliquer par analogie des normes de droit civil pour combler cette lacune¹²⁴.

L'administration tout comme le droit administratif ne peuvent être considérés en faisant abstraction des données politiques, sociales, économiques, techniques et culturelles, pas plus que en faisant abstraction du cadre posé par le droit constitutionnel¹²⁵. Depuis l'entrée en vigueur de la Loi fondamentale, la dignité humaine (Art. 1 al. 1 de la Loi fondamentale) y occupe la première place. La puissance publique est entièrement liée par les droits fondamentaux en tant que normes d'application directe (Art. 1 al. 3 Loi fondamentale). Ceci va de pair avec un changement dans la vision des rapports entre Etat et citoyen¹²⁶. Désormais revient à ce dernier la qualité de sujet de droit face à l'Etat¹²⁷. L'hypothèse fondamentale d'Otto Mayer selon laquelle l'Homme occuperait une place de sujet (au sens monarchique) envers l'Etat, ne trouve ainsi aujourd'hui plus à s'appliquer¹²⁸. *Schmidt-De Caluwe* a formulé ceci dans sa thèse d'habilitation, dans laquelle il traitait de l'acte administratif dans la théorie d'Otto Mayer, en exposant que sous l'empire de la Loi fondamentale, l'individu ne pouvait plus en aucun cas être vu comme un sujet soumis dans le cadre d'un rapport de force général, mais uniquement comme un sujet de droit doté dès l'origine d'un statut constitutionnel¹²⁹.

Même si la structure fondamentale de l'acte administratif n'a connu aucun changement essentiel, ainsi qu'il est possible de le voir aux §§ 35 et suivants de la loi sur la procédure administrative non contentieuse, pas plus que la théorie de sa nullité ou de sa destruction¹³⁰, les droits procéduraux des destinataires potentiels des actes administratifs ont été développés sous l'empire de la Loi fondamentale. Alors qu'Otto Mayer mettait surtout l'accent sur le respect des compétences et la publication de l'acte administratif, le §28 al. 1 de la loi sur la procédure administrative non contentieuse impose aujourd'hui de donner aux personnes concernées par un acte administratif leur faisant grief la possibilité de s'exprimer, avant l'adoption de cet acte. Le § 29 de la loi sur la procédure administrative non contentieuse régit l'accès aux dossiers par les personnes concernées et le § 39 de cette même loi la justification des actes administratifs. Le § 24 al. 2 de cette loi dispose explicitement que l'administration doit également lors de l'étude des faits de l'espèce prendre en compte les circonstances favorables au citoyen. Le § 25 al. 1, 2 de la loi sur la procédure administrative non contentieuse concerne les obligations de conseil et d'information des autorités. Contrairement à l'époque d'Otto Mayer, l'administration est aujourd'hui considérée comme un prestataire de services. C'est ainsi que le § 37 al. 6 de la Loi sur la procédure administrative non contentieuse, imposant d'assortir les actes administratifs écrits ou électroniques pouvant faire objet d'un recours d'une indication des voies de recours, est également fondé sur la notion de service au citoyen¹³¹. Etant donné que les pouvoirs publics sont tenus au respect des droits fondamentaux dans l'ensemble de leur action, la théorie des relations de sujétion particulières n'a pas pu s'imposer¹³². Ceci est notamment exprimé dans la décision de la Cour administrative du Land de Hesse : « si il a pu un jour être question dans des cas comparables à la présente espèce d'un rapport de pouvoir particulier (voir Otto Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht*, 1^{er} Tome, 3^{ème}

¹²⁴ Sur les rapports d'influence réciproque des deux ordres juridiques BSGE 44, pp. 264, 270 et s.; v. concernant l'application par analogie de règles de droit en droit administratif aussi *Guckelberger*, *Die Verjährung im Öffentlichen Recht*, 2004, pp. 287 et ss.

¹²⁵ *Maurer* (v. note 58), p. 13; sur les variations dans le temps des conceptions de l'Etat et de l'administration aussi *Hoffmann-Riem*, dans: lui-même/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, *Grundlage des Verwaltungsrechts*, T. 1, 2^{ème} éd. 2012, §10.

¹²⁶ *Schmidt-De Caluwe* (v. note 50), p. 4.

¹²⁷ *Schmidt-De Caluwe* (v. note 50), p. 4; un jugement fondateur en la matière: BVerwGE 1, pp. 159 et ss.

¹²⁸ V. aussi *Schmidt-De Caluwe* (v. note 50), p. 278.

¹²⁹ *Schmidt-De Caluwe* (v. note 50), p. 279; v. aussi *Kaiser*, *die Kommunikation der Verwaltung*. 2009, S. 73.

¹³⁰ *Pagenkopf* SächsVBl. 1998, pp. 177, 181.

¹³¹ BR-Drucks. (impression du Bundestag) 171/12, pp. 29 et s.

¹³² BVerfGE 33, pp. 1, 10 et s.; BVerfG dans NJW 2006, pp. 2093, 2094.

Edition 1924, p. 101), auquel étaient soumis les personnes sans domicile fixe, rapport dans lequel le principe de primauté de la loi ne s'appliquait que partiellement..., il est maintenant admis dans la jurisprudence et la doctrine, que la réserve législative [y] trouve également à s'appliquer... »¹³³. Aujourd'hui, une base légale n'est exigée que dans les cas où l'administration porte atteinte à la liberté personnelle et au droit de propriété¹³⁴. Au contraire, la jurisprudence considère que le législateur doit prendre lui-même toutes les décisions essentielles dans les domaines fondamentaux de la réglementation, et ne peut pas en laisser le soin à l'exécutif¹³⁵. Bien que l'octroi de prestations visant à assurer le minimum d'existence constitue un avantage pour les personnes concernées, ce minimum d'existence doit être défini par le législateur en vertu des principes de démocratie et d'Etat de droit¹³⁶.

Il est souvent reproché au manuel d'Otto Mayer que son auteur se soit trop concentré sur l'administration attentatoire aux droits et libertés individuels et ait négligé l'Etat-providence¹³⁷. Etant donné que Mayer lui-même avait énormément pratiqué dans le domaine de l'administration sociale, l'importance de ce domaine devait lui être connue. Toutefois il ne devait pas avoir vu de besoin particulier de dompter les pouvoirs publics dans ce domaine d'action¹³⁸. La Cour Constitutionnelle Fédérale allemande a fondé le principe selon lequel une norme réglementaire ne peut être contredite par un acte administratif ou une norme juridique de rang inférieur sur les travaux de Mayer concernant la primauté de la loi¹³⁹. Afin d'assurer que les personnes ayant subi un dommage trouvent un débiteur solvable, mais aussi afin de ne pas trop entraver l'action des agents publics, il est aujourd'hui disposé à l'art. 34 ph. 1 de la Loi fondamentale que l'Etat supporte la responsabilité des violations des obligations du service commises dans l'exercice des fonctions du service¹⁴⁰.

La notion d'« établissement public » façonnée par Otto Mayer est encore employée aujourd'hui. C'est ainsi que la Cour fédérale allemande a affirmé en 2011 que l'établissement public comme type particulier d'organisation de l'administration publique est encore aujourd'hui à définir comme un ensemble de moyens destinés à servir de manière durable un but particulier d'intérêt général placés dans les mains d'un organe de l'administration publique, suivant l'exemple de la formule définie par Otto Mayer¹⁴¹. Il est également d'usage de se référer à sa définition lorsqu'il s'agit de la notion de concession (*Beleihung*)¹⁴². A l'inverse Otto Mayer n'a pas réussi à imposer sa vision de la propriété publique¹⁴³. Certes, le Tribunal administratif fédéral a décidé que depuis les efforts d'Otto Mayer visant à ancrer la propriété publique dans le système juridique allemand, aucun consensus n'était parvenu à s'établir sur cette notion dans la jurisprudence, la doctrine et les publications, et qu'il revenait donc finalement au législateur de déterminer une propriété publique exclusive pour certains biens particuliers¹⁴⁴. Mais seul Hambourg a jusqu'à présent introduit la propriété publique pour les voies publiques (§4 de la loi hambourgeoise sur la voirie) et pour les installations de protection contre les inondations (§4a de la Loi hambourgeoise sur les eaux). Par ailleurs, le §5 de la Loi

¹³³ VGH Kassel, décision du 26.10.1990-4 TH 1480/89.

¹³⁴ V. à ce sujet BVerwGE 6, pp. 282, 287.

¹³⁵ BVerwG, ordonnance du 20.09.2011- 1 WB 48/10; BVerwG DVBl. 2010, pp. 1370, 1371.

¹³⁶ BVerwG dans NJW 2010, pp. 505, 508.

¹³⁷ V. sur ce sujet *Ossenbühl* DÖV 1971, pp. 513, 515 ; v. aussi l'article „Otto Mayer“, dans: Kleinheier/Schneider, *Deutsche und Europäische Juristen aus 9 Jahrhunderten*, 2008, p. 282; *Hueber* (v. note 3), p. 404.

¹³⁸ Dans cette direction *Hueber* (v. note 19), p. 103. De manière équivoque *Pagenkopf* SächsVBl. 1998, pp. 177, 182, selon lequel l'Etat-providence n'existait tout simplement pas encore.

¹³⁹ BVerfGE 8, pp. 155, 169.

¹⁴⁰ *Sodan/Ziekow* (v. note 119), § 86 n°1.

¹⁴¹ BGH, décision du 20.07.2011 – IV ZR 76/09, n° 32.

¹⁴² VG Düsseldorf, décision du 25.06.2022- 17 K 7157/99.

¹⁴³ Article „Otto Mayer“ dans: Kleinheier/Schröder (v. note 137), p. 282.

¹⁴⁴ BVerwGE 27, 131, 136.

sur l'eau du Bade-Wurtemberg comprend des dispositions sur la propriété publique des eaux publiques.

La distinction d'Otto Mayer entre impôts, redevances, et contributions est encore aujourd'hui d'actualité¹⁴⁵. Les domaines qui lui permirent de développer ses idées et notions générales furent avant tout le droit des finances publiques et de la police administrative. Entre-temps, ce sont d'autres domaines du droit tels le droit de l'environnement et le droit public des affaires qui ont servi de domaines de référence pour le développement d'institutions générales du droit.

Si Otto Mayer avec sa méthode juridique a longtemps marqué la science juridique administrative, on dénote une évolution des méthodes de travail de nombre de spécialistes du droit administratif depuis le début des années 1990¹⁴⁶. Tandis que la méthode juridique défendue entre-autres par Otto Mayer tendait à une analyse de l'action des pouvoirs publics centrée sur les normes juridiques¹⁴⁷, la « nouvelle science du droit administratif » adopte un autre point de vue : l'accent de la recherche doit se déplacer « de plus en plus d'une science interprétative axée sur l'application concrète vers une science de l'action et de la décision orientée vers la régulation juridique »¹⁴⁸. La nouvelle science se focalise de ce fait sur l'approche de l'administration en tant que science de la conduite de l'État, sur l'ouverture de la science du droit administratif aux découvertes d'autres disciplines scientifiques ainsi que sur l'inclusion de courants de modernisation qui s'y trouvent liées¹⁴⁹. Il est juste de voir cette évolution non comme un changement fondamental de paradigmes mais plutôt comme un processus constant d'ouverture de la science juridique administrative¹⁵⁰.

De plus, les exigences internationales et supranationales exercent aujourd'hui une influence considérable sur le droit administratif allemand. Elles ont ainsi par exemple conduit à une revalorisation du droit procédural¹⁵¹. Dans le même mouvement, il faut se demander si des définitions juridiques jusqu'à présent cruciales en droit allemand, comme celle de droit public subjectif^{viii}, ainsi que d'autres institutions juridiques, pourront être maintenues dans le futur ou devront faire l'objet d'une modification. Dans un système de concurrence des systèmes juridiques il est tout à fait envisageable que des modèles juridiques ayant eu du succès à l'étranger ou au niveau de l'Union européenne soient repris et implémentés en droit allemand¹⁵². Mayer avait certes conscience du fait que l'administration puisse être plus ou moins bonne lorsqu'il écrit dans son second tome « qu'en effet une mauvaise administration est cependant encore une administration »¹⁵³. Au contraire, on trouve au centre des préoccupations actuelles davantage de réflexions sur les mesures qui permettraient d'optimiser les activités et le comportement de l'administration. Cela est particulièrement visible à la lumière du droit à une bonne administration défini à l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux l'Union Européenne. Otto Mayer avait déjà reconnu très tôt que la confrontation - éventuellement critique- de son propre droit au droit étranger, dans son cas le droit allemand face au français, pouvait être extrêmement profitable. Ceci est d'autant plus vrai à l'âge de la mondialisation.

¹⁴⁵ Article „Otto Mayer“ dans: Kleinheyer/Schröder (v. note 137), pp. 281, 282.

¹⁴⁶ *Voßkuhle*, dans: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, Grundlagen des Verwaltungsrechts, T. 1, 2ème éd. 2012, §1 n° 1.

¹⁴⁷ Pour plus de détails sur ce point v. *Voßkuhle* (v. note 146), §1, Rn. 2ff.

¹⁴⁸ *Voßkuhle* (v. note 145), § 1 n° 15; v. aussi du même auteur BayVBl. 2010, pp. 581 et ss.

¹⁴⁹ Concernant le fait qu'il ne s'agisse pas ici d'une liste exhaustive des canons de la méthode, v. *Voßkuhle* (v. note 146), §1 n° 16 et ss.; v. aussi *Hufen/Siegel*, Fehler im Verwaltungsverfahren, 5ème éd. 2013, n° 42; concernant l'importance de ce changement de méthode v. aussi *Kahl* Die Verw. 42 (2009), pp. 463 et ss.; *Starck JZ* 2012, pp. 1170 et ss.

¹⁵⁰ Selon *Hufen/Siegel* (v. note 149), n° 42.

¹⁵¹ Sur ce point v. aussi *Hufen/Siegel* (v. note 149), n°s 416 et ss.; *Ziekow NVwZ* 2005, pp. 263 et ss.

¹⁵² Sur ce point v. uniquement *Guckelberger/Geber*, Allgemeines Europäisches Verwaltungsverfahrensrecht vor seiner unionsrechtlichen Kodifizierung?, 2013, pp. 167 et ss.

¹⁵³ *Mayer* (v. note 34), T. II, p. 70.

C'est pour cela qu'il est important et que l'on doit saluer qu'il soit possible d'étudier, dans les universités allemandes telles l'Université de la Sarre, en même temps le droit français et le droit allemand.

ⁱ NDT : La *Verordnung* peut être définie comme l'acte administratif réglementaire, par opposition au *Verwaltungsakt*, qui se rapproche de l'acte administratif individuel tel qu'il est connu des juristes français.

ⁱⁱ NDT : acte administratif par lequel l'administration fixe les statuts de ses organes et règle ses affaires internes.

ⁱⁱⁱ NDT : dont les effets peuvent être rapprochés des circulaires administratives à caractère obligatoire du droit administratif français.

^{iv} NDT : le service militaire obligatoire en est un exemple.

^v NDT : Il s'agit de la science s'attachant à déterminer de quelle manière l'Etat doit exercer son influence sur l'économie pour multiplier les bénéfices de celle-ci pour la nation.

^{vi} NDT : En effet en droit allemand, l'acte administratif n'entre en vigueur qu'après l'écoulement d'un délai de recours.

^{vii} NDT: L'ordre fiscal de paiement ne crée pas de sources de revenus pour l'État : il permet simplement la collecte de revenus déjà existants. Il est adressé à un individu déterminé, et est utilisé pour des impositions dont le montant varie à chaque exercice, tel l'impôt sur le revenu ou sur le capital.

^{viii} NDT: Expression reprise du vocabulaire de l'UE: un droit individuel fondé dans une norme de droit public.