

# Conseils de méthodologie

## I. La méthode de la fiche et du commentaire d'arrêt

- **Dégager le Sens, la Valeur et la Portée (SVP) de l'arrêt**

La lecture du commentaire d'arrêt doit permettre au correcteur de voir que l'étudiant a compris l'arrêt (Sens), qu'il est capable d'en avoir une lecture critique (Valeur), et de le replacer dans le contexte juridique – s'agit-il d'un arrêt de principe ou d'un arrêt d'espèce? (Portée).

✦ **ATTENTION !**

Contrairement à ce que pensent souvent les étudiants, le plus dur n'est pas de trouver un plan, mais de lire et de comprendre l'arrêt. **Le commentaire d'arrêt est avant tout un exercice de lecture et de compréhension.**

- **Deux principaux écueils à éviter**

Rédiger un commentaire d'arrêt nécessite de naviguer entre deux écueils :

- la récitation du cours ou la dissertation, sans faire le lien avec l'arrêt à commenter,
- la paraphrase de l'arrêt, sans faire le lien avec le cours à connaître.

- **Trois grandes étapes pour réaliser un commentaire d'arrêt**

La réalisation d'un commentaire d'arrêt suppose de suivre trois étapes essentielles :

1. La découverte de l'arrêt : lecture et prise de notes
2. La réflexion, qui doit aboutir à l'élaboration d'un plan
3. La rédaction du devoir

### **Étape n° 1. – La découverte de l'arrêt (lecture et prise de notes)**

Après une première lecture très lente, sans prise de notes, il faut relire une seconde fois l'arrêt avec quelques feuilles de brouillon, un surligneur et un crayon de papier.

## 1. Le repérage des éléments de forme

Plusieurs choses doivent être repérées d'emblée :

### a. La juridiction, et plus précisément, la formation de jugement

Il s'agit souvent de commenter un arrêt du Conseil d'État ou du Tribunal des conflits. Mais vous pouvez aussi avoir à commenter un arrêt de la Cour de cassation, même en droit public ! La juridiction judiciaire rend des arrêts importants pour le droit administratif (par exemple dans le cadre de l'affaire de la crèche Baby-Loup, concernant le licenciement d'une femme portant le voile islamique). Vous pouvez aussi devoir commenter des arrêts rendus par les cours administratives d'appel (CAA) ou des jugements rendus par les tribunaux administratifs (TA).

#### JUGEMENT, ARRÊT ou DÉCISION ?

Les « jugements » désignent les décisions juridictionnelles rendues par les juridictions de premier degré (tribunaux administratifs, tribunaux de grande instance, tribunaux d'instance, etc.).

Le terme « arrêt » désigne toute décision rendue par les juridictions d'appel (cours administratives d'appel et cours d'appel), et par les hautes juridictions (Conseil d'État, Cour de cassation, ainsi que le Tribunal des conflits).

Le terme « décision » est générique : il englobe les jugements et les arrêts.

Le Conseil constitutionnel ne rend pas d'arrêt, mais des décisions.

Il s'agit là d'un élément important qui permet de renseigner sur l'importance de l'arrêt : si ce dernier est rendu par une formation plus solennelle, cela doit vous « mettre la puce à l'oreille » : cela signifie très certainement qu'il s'agit d'un arrêt de principe, d'un arrêt qui a réglé un problème juridique nouveau ou un problème qui avait soulevé des divergences de jurisprudence au sein des juridictions du fond.

Faire un commentaire d'arrêt suppose donc de bien connaître le système juridictionnel français.

#### LES FORMATIONS DU CONSEIL D'ÉTAT

Le Conseil d'État remplit une double fonction (on parle de « dédoublement fonctionnel ») :

**1. Comme son nom l'indique, le Conseil d'État conseille le Gouvernement.**

À ce titre, il donne son avis, obligatoire ou facultatif, selon les cas, sur les projets de lois et décrets. ... / ...

L'organisation du Conseil en matière consultative est la suivante :

- la section du rapport et des études : elle prépare le rapport annuel ainsi que des études, veille à l'exécution des décisions des juridictions administratives et assure des missions de coopération internationale ;

- cinq sections administratives : la section des finances, la section de l'intérieur, la section sociale, la section des travaux publics, la section de l'administration.

La plupart des avis sont rendus par l'une des sections administratives, mais les plus importants le sont par l'Assemblée générale. Celle-ci peut siéger en formation ordinaire (vice-président, six présidents de section et trente-cinq conseillers d'État) ou en formation plénière (les présidents de sections et tous les conseillers d'État). Les décisions urgentes sont prises par la commission permanente (vice-président, un président de section et douze conseillers d'État).

## **2. Il est la juridiction suprême de l'ordre juridictionnel administratif.**

Cette fonction juridictionnelle est remplie par la Section du contentieux.

La Section du contentieux est composée de dix sous-sections ayant chacune un domaine de compétence propre. Depuis la loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires (art. 62), les sous-sections ont pris le nom de « chambres ». La Section du contentieux est désormais divisée en dix chambres chargées d'instruire les affaires.

Les arrêts posant le moins de difficultés sont rendus :

- **par l'une des sous-sections ou chambres** (ex : 4<sup>e</sup> ss jugeant seule ou 4<sup>e</sup> chambre jugeant seule) ;

- **ou par deux sous-sections ou chambres** réunies (ex : 6<sup>e</sup> et 1<sup>re</sup> ssr ; 6<sup>e</sup> et 1<sup>re</sup> chambres réunies).

Lorsqu'une affaire présente une difficulté particulière, elle est jugée par :

- **la Section du contentieux** réunie en formation de jugement, composée du président de la section, des trois présidents adjoints, des dix présidents de chambre, et enfin, du rapporteur de l'affaire ;

- **l'Assemblée du contentieux**, composée du vice-président du Conseil d'État, des sept présidents de section, des trois présidents adjoints de la section du contentieux, du président de la chambre qui a instruit l'affaire, des quatre présidents de chambre les plus anciens dans leurs fonctions en dehors du précédent, et enfin, du rapporteur.

### **b. La date de l'arrêt, qui n'est ni celle de l'audience publique, ni celle du délibéré, mais celle de sa lecture.**

La date sera importante pour comprendre la portée de l'arrêt, c'est-à-dire pour le replacer dans son contexte jurisprudentiel : s'agit-il d'un revirement par rapport à la jurisprudence antérieure ? La jurisprudence postérieure a-t-elle opéré un revirement ? A-t-elle apporté des précisions ?

### c. La publicité donnée à l'arrêt

Il faut regarder si l'arrêt a été publié au recueil des décisions du Conseil d'État, ou « recueil *Lebon* ». Les arrêts les plus importants sont intégralement reproduits, accompagnés d'une courte analyse établie par le centre de recherches et de diffusion juridiques du Conseil d'État.

L'arrêt peut avoir été seulement mentionné aux tables annuelles du recueil *Lebon* : ne figure alors que son analyse par le centre de recherches et de diffusion juridiques du Conseil d'État.

La publication de l'arrêt au recueil *Lebon* ou sa mention dans les tables du *Lebon* est un indice essentiel renseignant sur l'importance que revêt l'arrêt pour le Conseil d'État lui-même. Au contraire, si l'arrêt n'a pas été publié au recueil, ni même mentionné dans ses tables, il s'agit très probablement d'une simple décision d'espèce.

## 2. Le repérage des éléments de fond

### a. L'identification du contentieux :

Que demande le requérant ? Quel est l'objet de son recours ?

Cette étape est assez difficile pour l'étudiant en deuxième année de droit car elle suppose de connaître des éléments de procédure administrative contentieuse.

### LES TYPES DE CONTENTIEUX

On distingue traditionnellement deux grands types de recours contentieux devant le juge administratif : le recours pour excès de pouvoir (REP) et le recours de pleine juridiction ou de plein contentieux (RPC).

À ces deux contentieux, s'ajoute le contentieux spécifique de l'urgence, porté devant le juge administratif des référés.

#### 1. Le recours pour excès de pouvoir

Selon l'expression d'Edouard Laferrière (vice-président du Conseil d'État de 1886 à 1898), le recours pour excès de pouvoir est un « procès fait à un acte ». Les citoyens peuvent exercer un recours pour excès de pouvoir devant la juridiction administrative, afin de demander l'annulation pour illégalité d'un acte administratif unilatéral. Annulé, l'acte disparaît rétroactivement de l'ordonnement juridique : il est censé ne jamais avoir existé.

Le juge vérifie à cette occasion :

#### 1. la légalité externe de l'acte :

- L'auteur de l'acte était-il compétent ?
- Les procédures et les règles de forme prévues par la loi ont-elles été respectées ?

#### 2. la légalité interne de l'acte :

- Le contenu de l'acte est-il conforme à celui des règles de droit qu'il est censé devoir respecter ? Si tel n'est pas le cas, on parle alors de « violation directe de la règle de droit ».

... / ...

- L'acte a-t-il bien été pris dans un but d'intérêt général ? Il s'agit de contrôler l'absence de « *détournement de pouvoir* ».
- L'acte repose-t-il sur des considérations de fait et de droit exactes ? C'est le contrôle des motifs de l'acte.

### 3. Le recours de plein contentieux

Il existe plusieurs types de recours de plein contentieux. La catégorie du plein contentieux est très hétéroclite ; c'est une catégorie fourre-tout dans laquelle on trouve divers types de recours, notamment :

- **l'action en responsabilité** : les citoyens qui s'estiment victimes d'un dommage causé par l'administration, peuvent demander au juge que celle-ci soit condamnée à leur verser des dommages-intérêts.
- **le contentieux des contrats administratifs** : les recours formés par les parties au contrat comme par les tiers relèvent également, pour l'essentiel, du plein contentieux.

### 4. Les référés

Les référés sont des procédures d'urgence qui permettent de demander au juge administratif des référés, magistrat jugeant en principe seul, d'ordonner des mesures provisoires tendant à préserver, en urgence, les droits des justiciables.

#### ATTENTION !

Les décisions du juge des référés s'appellent des **ordonnances**.

Il existe de nombreux types de référés. À ce stade, il faut retenir les 3 principaux types de référés :

- le **référé-suspension** (art. L. 521-1 du code justice administrative)

Il permet au justiciable de demander au juge administratif qu'il suspende l'exécution d'un acte administratif. Ce référé est nécessaire car en droit administratif, l'administration bénéficie du « privilège du préalable » : les actes qu'elle édicte sont exécutoires par eux-mêmes et l'exercice d'un recours contentieux ne suspend pas automatiquement leur application. On dit que les recours contentieux, en droit administratif, ne sont pas suspensifs. La suspension de l'exécution de l'acte doit donc être expressément demandée par le citoyen au juge des référés, lequel ne fera droit à la demande qu'à certaines conditions.

- le **référé-liberté** (art. L. 521-2 du code de justice administrative)

Le référé-liberté permet d'obtenir du juge des référés « toutes mesures nécessaires » à la sauvegarde une liberté fondamentale à laquelle l'administration aurait porté atteinte de manière grave et manifestement illégale. Le juge se prononce dans ce cas en principe dans un délai de 48 heures.

- le **référé conservatoire** ou **référé « mesures utiles »** (art. L. 521-3 du code de justice administrative)

Il permet de demander au juge toute mesure utile avant même que l'administration ait pris une décision. Par exemple, vous pouvez demander la communication d'un document qui vous est nécessaire pour faire valoir vos droits. Le juge se prononce alors dans un délai variant de quelques jours à un mois.

b. La fiche d'arrêt

L'étape suivante consiste à faire la fiche d'arrêt au brouillon. Il s'agit d'identifier :

- **Les faits :**

 **Exemple**

*Dans l'arrêt Blanco rendu par le Tribunal des conflits, le 8 février 1873, une petite fille a été blessée par un wagonnet actionné par des ouvriers de l'État travaillant dans une manufacture des tabacs.*

- **La procédure :**

S'il s'agit d'un arrêt du Conseil d'État, il faut savoir si ce dernier est saisi en tant que juge de cassation ou en tant que juge de premier et dernier ressort, ou bien encore s'il s'agit d'une demande d'avis contentieux formulée par une juridiction du fond.

### LA COMPÉTENCE D'ATTRIBUTION DU CONSEIL D'ÉTAT

#### 1. Le Conseil d'État, juge de cassation

Le Conseil d'État statue sur les recours en cassation formés :

- contre les jugements prononcés en dernier ressort par les cours administratives d'appel
- contre les jugements prononcés soit en dernier ressort, soit en premier et dernier ressort par les juridictions administratives spécialisées.

Le Conseil d'État est alors juge des jugements rendus par les juridictions du fond : l'annulation du jugement provoque le renvoi du litige devant les juges du fond qui se prononceront de nouveau sur lui.

Mais, si le Conseil estime que « *l'intérêt d'une bonne administration de la justice le justifie* », il peut tout à la fois annuler le jugement entrepris et régler lui-même l'affaire au fond (art. L. 821-2 du code de justice administrative). Il évoque ainsi l'affaire très fréquemment (bien plus que ne le fait la Cour de cassation).

#### 2. Le Conseil d'État, juge en premier et dernier ressort

Le Conseil d'État conserve une compétence de premier ressort (on parle de « *compétence directe* ») dans un certain nombre de cas, liée soit « à l'objet du litige », soit à « *l'intérêt d'une bonne administration de la justice* » (art. L. 311-1 du code de justice administrative).

Selon l'art. R. 311-1 du même code, relèvent notamment de la compétence directe du Conseil d'État :

- les recours dirigés contre les ordonnances et les décrets ;
  - les recours dirigés contre les actes réglementaires des ministres ;
  - les recours dirigés contre les décisions des organismes collégiaux à compétence nationale (ordres professionnels, autorités administratives indépendantes, jurys nationaux de concours ; etc.) ;
  - les litiges d'ordre individuel des fonctionnaires nommés par décret du président de la République.
- ... / ...

### 3. Les avis contentieux du Conseil d'État sur les « questions de droit nouvelles »

En vertu de l'art. L. 113-1 du code de justice administrative (issu de l'art. 12 de la loi du 31 décembre 1987), les TA et CAA peuvent demander l'avis du Conseil d'État sur les questions de droit nouvelles, présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges.

#### ✦ ATTENTION !

Il ne faut pas confondre ces avis contentieux avec les avis rendus par les sections administratives du Conseil d'État.

- **Le(s) problème(s) de droit :**

Il s'agit d'identifier la ou les question(s) juridique(s) auxquelles la juridiction a dû répondre dans l'arrêt commenté.

#### ✦ Exemple

*Dans l'arrêt Blanco, le Tribunal des conflits a dû répondre à la question de savoir quel était l'ordre de juridiction compétent pour connaître d'une action en responsabilité contre l'État.*

- **La solution :**

Il ne faut pas oublier de préciser si le juge a finalement admis ou, au contraire, rejeté le recours, en expliquant très brièvement quelle(s) réponse(s) il a apportée(s) à la (ou aux) question(s) de droit.

### LA STRUCTURE D'UNE DÉCISION JURIDICTIONNELLE

Une décision juridictionnelle comprend deux parties : les **motifs** et le **dispositif**.

Les motifs se trouvent dans les propositions commençant par **Vu (les visas)** ou **Considérant que**. Ce sont les raisons de fait et de droit pour lesquelles le juge a pris la décision que vous commentez.

La solution du litige se trouve dans le dispositif de la décision à commenter, c'est-à-dire la partie commençant par « Décide ».

→ À ce stade, l'arrêt est compris : l'étudiant a saisi le sens de l'arrêt (le « S » de SVP).

### Étape n° 2. – La phase de réflexion menant à l'élaboration du plan

Il s'agit ici de coucher les idées sur le papier, toujours au brouillon, et de les relier entre elles jusqu'à ce qu'elles forment deux blocs (I/II) puis quatre blocs (IA, IB, IIA, IIB).

## 1. Les ressources documentaires nécessaires

À ce stade, il est nécessaire d'utiliser certains outils :

- le cours magistral ;
- les manuels ;
- les notes dans les revues.

Vous pouvez également vous aider **des conclusions du rapporteur public**, dont des extraits peuvent être intégrés dans votre fiche de travaux dirigés ou qui sont parfois publiés dans les revues.

### LE RAPPORTEUR PUBLIC

Selon les matières et l'importance de l'affaire à juger, le nombre de magistrats siégeant dans la formation de jugement varie. Il est toujours impair. Habituellement, la formation de jugement se compose d'un président, du conseiller rapporteur et d'un autre conseiller. Lorsque l'affaire est appelée, le rapporteur rappelle le contenu de la demande et les échanges de mémoires. **Puis le rapporteur public prononce, à l'oral, ses conclusions.**

**Cette fonction était auparavant connue sous l'appellation de « commissaire du gouvernement ».** Ce titre pouvant laisser croire, à tort, que le commissaire du gouvernement, représentait le gouvernement devant le juge administratif, il a été rebaptisé « *rapporteur public* » depuis le 1<sup>er</sup> février 2009.

Après avoir exposé les faits du litige et l'ensemble des arguments échangés entre les parties, **il propose en toute indépendance la solution de droit qui lui paraît la plus appropriée.** La formation de jugement n'est pas obligée de suivre son avis et peut rendre un jugement différent de la solution qu'il propose.

**Le rapporteur public ne fait pas partie de la formation de jugement, n'assiste pas au délibéré et ne participe pas à la décision.** Cependant, devant le Conseil d'État, il peut assister au délibéré, sauf demande contraire expresse des parties avant l'audience, mais il n'y prend pas la parole et ne participe pas au vote.

Certaines affaires sont dispensées de conclusions du rapporteur public en raison de la procédure (procédures d'urgence des référés) ou de la matière.

## 2. Les types de plan

### a. Le plan binaire

Le commentaire doit être structuré selon un plan binaire : il s'agit de construire un plan en 2 parties (I et II), elles-mêmes découpées en 2 sous-parties (A/B ; A'/B').

Il n'est pas exigé d'aller plus loin dans le découpage (1, 2, a, b) mais si cela est possible, il est préférable de faire deux paragraphes (marqués simplement par deux alinéas) au sein des A, B, A', B'.