UNIVERSITÉ TOULOUSE CAPITOLE – ANNÉE 2025-2026

LICENCE EN DROIT – 2ÈME NIVEAU GROUPE DE COURS N° II

Droit administratif

*(Cours de M. **Coulibaly**)*

Partiel blanc du 15 novembre 2025

Commentaire d'arrêt

Corrigé + grille d'évaluation et de notation

➲ Base concrète de notation : III-A-1-***Copie moyenne de référence,*** p. 29

Sommaire :

I – Démarche didactique 2
A – Introduction 2
Phrase d'accroche 2
Les faits 2
La procédure 3
Les points de droit 4
Annonce du plan 8
B – Plan 8
Version abrégée 8
Version complète 9
Version hiérarchique 10
C – Développement 11
II – Matériaux et opérations imposés par le sujet 27
B – Les définitions ou explications 27
C – Les références jurisprudentielles 27
III – Modalités concrètes de l'évaluation et de la notation 29
A – L'évaluation 29
1 – Copie moyenne de référence 29
2 – Cas de figure génériques concernant la démarche 30
3 – Cas de figure génériques concernant les matériaux et les opérations 31
B – Les appréciations 31
1 – Appréciations d'ordre général 31
2 – Appréciations particulières 32
C – Mise en œuvre 32
1 – La valeur intrinsèque de la copie : appréciation d'ordre général 32
2 – La valeur extrinsèque de la copie : note chiffrée 32

➲ I – Démarche didactique

► **Nota bene :**

1. Ce corrigé a une finalité purement pédagogique.
En conséquence, le candidat ne devrait pas y puiser le sentiment (sans doute terrifiant) qu'il devait faire exactement la même chose. Une analogie, même grossière, suffisait amplement.

2. L'éternelle question du temps imparti.
Il était vain d'essayer de réciter intégralement les parties du cours dans lesquelles figurent les concepts mentionnés par le Conseil d'État.
La pluralité des concepts incitait plutôt à exposer le cours dans la stricte mesure exigée par l'usage que le Conseil d'État a fait de ces concepts.
Pour reprendre une métaphore plus neutre qu'il n'y paraît, un cours n'est pas une chanson, et un commentaire n'est pas un karaoké imposant que les couplets soient intégralement et fidèlement déclamés.

A – Introduction

► **Phrase d'accroche[1] (Sous-titre purement didactique : à ne pas formuler dans un devoir !) :**

« *Les examens ont pour but de s'assurer du degré de capacité de l'étudiant ; ils montrent aussi le degré d'habileté du professeur, puisqu'on peut juger de celui-ci par ses questions, comme on doit juger de celui-là par ses réponses.* » - Dupin, *Manuel des étudiants en droit*, 1835.

Certes ;-)
En l'occurrence toutefois, le Conseil d'État occupe, par la grâce de la nature du sujet, la place du professeur, et ce dernier celle de l'étudiant en se risquant à proposer un corrigé. Un risque pris aux fins d'en éviter deux autres : le contentement de soi et la fatuité.
Pourtant, le Conseil d'État aurait tout lieu de se laisser aller à un sentiment d'autosatisfaction, car il a eu soin d'ajouter à sa dextérité technique coutumière une habileté didactique peu commune.
Mais un tel laisser-aller cadrerait difficilement avec l'esprit et la lettre du **service public** dont les juges administratifs du Palais-Royal mettent ici en exergue avec un rare bonheur les **critères** et les **principes fondamentaux**.

► **Les faits[2]:**

Il est également difficile de concevoir que la Fédération française de volley-ball (ci-après dénommée « la Fédération ») se soit laissée aller à faire volontairement litière des trois lois du service public. Par une décision datée du 2 avril 2010 et publiée le 20 août 2010, l'instance fédérale compétente a pris (il faudrait sans doute ajouter « notamment ») deux mesures applicables à compter de la saison 2010/2011 :

- Les clubs ont l'obligation d'inscrire sur la feuille de match des compétitions féminines officielles un minimum de quatre joueuses issues de la formation française ;

[1] Les intitulés *Phrase d'accroche*, *Les faits*, *La procédure*, *Les points de droit* et *L'annonce du plan* ne figurent ici qu'à des fins **didactiques**.
[2] Cf. note 1.

- Les modalités de la retransmission télévisuelle des matches sont modifiées, le différé se substituant au direct.

C'est dans ces faits que trouve son origine la procédure qui a débouché sur l'arrêt que nous entreprenons de commenter.

► La procédure[1]:

Il est naturellement hors de question de faire grief au candidat d'ignorer la carte de visite de la requérante.

L'association Racing Club de Cannes Volley (ci-après dénommée aussi « le RC Cannes ») est un club qui peut s'enorgueillir d'un palmarès national et européen impressionnant.

Ses succès s'expliquent largement par le parti, assumé, de recruter les meilleures joueuses, d'où qu'elles viennent. À preuve, il a engagé sept nouvelles joueuses pour la saison 2012-2013 : Ilka Van de Vijver, Chiara Arcangeli, Tatsiana Markevitch, Freya Aelbrecht, Brankica Mihajlović, Alexandra Lazic et Rebecca Lazic.

La consonance « étrangère », qui n'est certes pas décisive, des noms de ces recrues confirme le caractère cosmopolite du club et explique rétrospectivement la réaction du Racing Club de Cannes Volley face aux mesures décidées par la Fédération : l'exercice d'un **recours pour excès de pouvoir**.

La justesse de la saisine du Conseil d'État, au lieu du tribunal administratif de Paris, dans le ressort duquel a son siège la Fédération, est tirée de ce que

- d'une part cette dernière est un organisme collégial à compétence nationale
- et que, d'autre part, le contentieux des décisions d'organismes de cette nature relève des juges administratifs du Palais-Royal.

Bien évidemment, il n'y avait pas, de la part du (de la) candidat(e), faute à l'ignorer, car l'étude (dans le cours) des juridictions administratives reste à faire (Cf. 1er cours du second semestre).

En revanche, le (la) candidat(e) était à même de relever, sans toutefois y être obligé(e) les points suivants :

- Un recours juridictionnel dirigé contre une décision déterminée doit, en principe, être formé dans les deux mois suivant la publication (acte réglementaire) ou la notification (acte individuel) de cette décision. Passé ce délai, le recours serait tardif, donc irrecevable ;
- La décision litigieuse du 2 avril 2010, présentée dans l'arrêt comme étant de nature réglementaire, a été publiée le 20 août 2010 ;
- Le délai pour former un recours juridictionnel contre cette décision allait donc du 21 août 2010 (à 0 heure) au 21 octobre inclus (à minuit) ;
- Le RC Cannes a formé un recours pour excès de pouvoir contre la décision litigieuse par requête sommaire enregistrée le 13 septembre 2010. Présenté avant l'expiration du délai, ce recours était donc, à cet égard, recevable.

L'issue de la procédure peut surprendre en ces temps de marche frénétique vers plus d'égalité. Par un arrêt en date du 15 mars 2012, le Conseil d'État, qui, en l'espèce, ne fait pas montre d'une grande célérité, déboute l'association requérante en jugeant que la décision du 2 avril 2010 n'était entachée d'aucune des illégalités alléguées par la demanderesse.

De quelles illégalités s'agissait-il ? Comment ont-elles été examinées et écartées par le Conseil d'État ? Telles sont les questions constitutives de ce que l'on appelle communément les *points de droit* ou la *problématique* de l'arrêt.

*

[1] Ne pas énoncer dans un devoir les intitulés *Phrase d'attaque*, *Les faits*, *La procédure*, *Les points de droit* et *L'annonce du plan* ! Ils ne figurent ici qu'à des fins **didactiques**.

► **Les points de droit[1] :**

Ainsi donc, c'est par un recours pour excès de pouvoir que le RC Cannes a déféré à la censure du Conseil d'État la décision de la Fédération en date du 2 avril 2010.

> ✓ ***Recours pour excès de pouvoir :*** Comme nous l'ont fait comprendre tous les dossiers de travaux dirigés et les nombreux exemples donnés en amphithéâtre, former un recours pour excès de pouvoir contre une décision administrative, c'est tout simplement demander au juge administratif d'annuler cette décision administrative, que l'on estime illégale.

Cette définition montre clairement que la juridiction saisie d'un recours pour excès de pouvoir est amenée à se demander

- en tant que juridiction saisie d'une requête, quel que soit l'objet de celle-ci : « Dois-je faire droit aux conclusions du requérant ? »
- en sa qualité de juridiction saisie, de manière spécifique, d'un recours pour excès de pouvoir : « Dois-je annuler la décision attaquée ? »

Ce sont là deux variantes d'une même question

- qui se trouve au centre de l'office du juge, qui est de trancher les litiges avec force de vérité de légale,
- et qui revêt aux yeux de tout requérant une importance qui se passe de démonstration.

De son côté, le commentateur se doit de considérer que la question et la réponse qui lui est apportée sont respectivement le point de départ et la conclusion d'un raisonnement ordinairement dénommé « problématique » et qu'il a pour tâche de mettre au jour et de passer au crible d'une critique argumentée.

En l'espèce, le point de départ du raisonnement du Conseil d'État est constitué par les conclusions de l'association Racing Club de Cannes Volley.

> ✓ ***Conclusions :*** ce qu'un requérant demande à une juridiction, c'est-à-dire ses prétentions.

Le RC Cannes demande l'annulation de la décision de la Fédération en date du 2 avril 2010.

La **conclusion du raisonnement** suivi par le Conseil d'État est la suivante : *la demande d'annulation est rejetée et donc le RC Cannes débouté.*

Différentes étapes logiquement liées séparent la présentation de la demande d'annulation de son rejet.

En exposant ces étapes, nous reconstituerons *ipso facto* **la problématique** de l'arrêt.

Et pour exposer ces étapes, il nous faut commencer par poser les questions suivantes :

► *Pour quels motifs, le RC Cannes a-t-il **demandé l'annulation** de la décision de la Fédération en date du 2 avril 2010 ?*

► *Pour quels motifs, le Conseil d'État a-t-il **rejeté la demande d'annulation** formée par le RC Cannes contre la décision de la Fédération en date du 2 avril 2010 ?*

➢ **Premières réponses,** évidentes compte tenu du fait que nous savons qu'il n'existe qu'un seul motif générique pour lequel l'annulation d'une décision peut être demandée ou prononcée :

- le RC Cannes demande l'annulation de la décision de la Fédération parce qu'il estime que cette décision est illégale ;

[1] Ne pas énoncer dans un devoir les intitulés "Phrase d'accroche", "Les faits", "La procédure", "Les points de droit" et "L'annonce du plan" ! Ils ne figurent ici qu'à des fins didactiques.

▪ le Conseil d'État rejette la demande d'annulation, sans opposer l'irrecevabilité ni l'incompétence, parce qu'il considère que la décision de la Fédération en date du 2 avril 2010 n'est pas illégale, contrairement à ce que soutient l'association requérante.

Nous ne saurions nous contenter de ces premières réponses, car elles caractérisent tous les arrêts rejetant au fond un recours pour excès de pouvoir.

➢ **Nous pouvons aller plus loin en interrogeant les réponses déjà obtenues et sans doute celles qui suivront.** Il suffit de mettre sous forme interrogative les membres de phrase précédés de la locution conjonctive « parce que » :

▪ *Pour quels motifs le RC Cannes estime –t-il que la décision est illégale ?*

▪ *Pour quels motifs le Conseil d'État considère-t-il que, contrairement à ce que soutient le RC Cannes, la décision de la Fédération n'est pas illégale ?*

➢ **En fait, les deux questions précédentes reviennent à se demander respectivement :**

▪ *De quelles illégalités l'association prétend-elle que la décision de la Fédération est entachée ?*

▪ *Comment le Conseil d'État en arrive-t-il à considérer que la décision de la Fédération n'est pas entachée des illégalités alléguées par l'association requérante ?*

➢ **Les illégalités alléguées par l'association requérante :**

▪ La Fédération française de volley-ball aurait méconnu, par sa décision du 2 avril 2010, les obligations qui lui incombaient en vertu du contrat d'habilitation à gérer un service public qu'elle a conclu avec le ministre chargé des sports ;

▪ Les dispositions de la décision du 2 avril 2010 créent entre les joueuses une discrimination fondée sur la nationalité et méconnaissent ainsi le principe d'égalité devant le service public ;

▪ La même décision, en substituant le différé au direct, méconnaît les exigences réelles du principe d'adaptation constante du service public ainsi que le principe fondamental de la continuité du service public.

Ces illégalités alléguées constituent ce que l'on appelle les ***moyens*** (ou arguments) du requérant. Les règles et principes de la procédure administrative contentieuse exigent en effet que toute requête expose les ***moyens*** ou ***arguments*** sur lesquels elle se fonde.

➢ **Étant donné qu'en l'espèce il rend un arrêt de rejet, le Conseil d'État doit examiner toutes ces illégalités alléguées** et donc s'abstenir de faire usage de la doctrine dite du rasoir d'Occam ou de l'économie des moyens, qui fonde un examen sélectif des moyens.

➢ **Mais il va plus loin encore** ; d'office ou à la demande de la défenderesse (rien dans l'arrêt ne permet de choisir entre ces deux possibilités), il étend son examen à la nature juridique des missions confiées à la Fédération et à la nature de l'acte d'attribution de ces missions, et ce, aux fins d'établir sa compétence en l'espèce ainsi que la nécessité de statuer sur le bien-fondé des moyens avancés par l'association requérante.

*

► **À présent, tous les éléments sont réunis pour un exposé complet de la problématique à laquelle se trouve confronté le Conseil d'État.** Il suffit de formuler interrogativement ces éléments :

1. Interrogation principale : *la décision du 2 avril 2010 doit-elle être annulée ?* Cette interrogation constitue à la fois le point de départ et le point d'arrivée du raisonnement suivi dans l'arrêt ; elle est présente aussi bien dans les visas que dans le dispositif.

2. Interrogation impliquée par l'interrogation principale : *la décision du 2 avril 2010 est-elle illégale ?* Rappelons que l'on ne peut obtenir l'annulation d'une décision administrative que si,

d'une part, elle est illégale (2.1) et que d'autre part, la juridiction administrative saisie est compétente et la requête recevable (2.2).

2.1 Interrogations constitutives de l'interrogation impliquée par l'interrogation principale :

▪ La Fédération française de volley-ball a-t-elle méconnu, par sa décision du 2 avril 2010, les obligations qui lui incombaient en vertu du « contrat d'habilitation à gérer un service public » qu'elle aurait conclu avec le ministre chargé des sports ?

▪ Les dispositions de la décision du 2 avril 2010 créent-elles entre les joueuses une discrimination fondée sur la nationalité ?

▪ Si oui, ces dispositions méconnaissent-elles ainsi le principe d'égalité devant le service public ?

▪ La même décision du 2 avril 2010, en substituant le différé au direct, méconnaît-elle les exigences réelles du principe d'adaptation constante du service public ?

▪ Contrevient-elle de la même manière au principe fondamental de la continuité du service public ?

2.2 Questions préalables conditionnant le droit pour le Conseil d'État de répondre aux interrogations précédentes :

▪ Le Conseil d'État est-il compétent en l'espèce ?

▪ Y a-t-il lieu pour le Conseil d'État de répondre sur le fond aux interrogations relatives à la méconnaissance des principes d'égalité, d'adaptation et de continuité du service public ?

➢ Cette dernière question se laisse décliner en plusieurs interrogations :

▪ Les missions confiées à la Fédération sont-elles des missions de service public ?

▪ Si oui, revêtent-elles un caractère administratif ou un caractère industriel et commercial ?

▪ Quelle est la nature juridique de la décision litigieuse du 2 avril 2010 ?

▪ Y a-t-il lieu pour le Conseil d'État de répondre sur le fond à l'interrogation relative à la méconnaissance par la Fédération des obligations qui lui incombaient en vertu du « contrat d'habilitation à gérer un service public » qu'elle aurait conclu avec le ministre chargé des sports ?

➢ Il ne fait aucun doute que la réponse à cette interrogation dépend de la réponse à la question suivante :

❖ L'acte par lequel les missions ont été confiées à la Fédération présente-t-il un caractère contractuel ou un caractère unilatéral ?

*

Toutes les questions susexposées constituent autant de « petits points de droit » que le Conseil d'État a examinés et tranchés en vue de statuer sur le principal point de droit, c'est-à-dire l'objet de la requête : ***La décision de la Fédération en date du 2 avril 2010 doit-elle être annulée parce qu'entachée d'illégalité, ainsi que le soutient l'association requérante ?***

Étant donné

- qu'il serait on ne peut plus inopportun de proposer un commentaire composé d'un nombre de parties égal à celui des petites interrogations intermédiaires auxquelles le juge a dû répondre,
- et que, de surcroît, nous sommes tenu de respecter le dogme (dont l'inventeur reste… à découvrir) prescrivant un ***plan en deux parties***,

il nous faut trouver les ***deux pôles*** autour desquels graviteront logiquement lesdites interrogations. Ces deux pôles formeront ***deux grands ensembles de points de droit*** qui, à leur tour, constitueront les ***deux grandes parties de notre commentaire***.

Sans invoquer l'injonction de l'évidence, force est de concéder que la découverte de nos deux pôles n'est pas une tâche très ardue. En effet, les petites questions susexposées peuvent être réparties entre deux catégories :

- **1e catégorie de points de droit.** Elle comprend
  - d'une part, les questions ou points de droit qui ont trait à la nature juridique des missions dévolues à la Fédération française de volley-ball ainsi qu'à la compétence de la juridiction administrative et
  - d'autre part, les questions ou points de droit concernant la nature de l'acte de dévolution de ces missions et la méconnaissance alléguée des obligations que cet acte aurait mises à la charge de la Fédération ;
- **2e catégorie de points de droit.** On y trouve les questions ou points de droit qui concernent, de manière spécifique, le caractère prétendument illégal de la décision de la Fédération en date du 2 avril 2010 tiré
  - d'une part, de la violation du principe d'égalité et
  - d'autre part, de la méconnaissance des principes d'adaptation constante et de continuité du service public.

Tout au long de sa décision, le Conseil d'État répond à chacune des questions gravitant autour de ces deux grands pôles interrogatifs.

Puis, dans le dernier paragraphe et dans le dispositif de sa décision, il statue sur la question principale de l'association requérante : cette dernière est déboutée de sa demande, la décision de la Fédération n'étant entachée d'aucune des illégalités alléguées.

Rappelons toutefois que ce qui doit intéresser le commentateur et son lecteur, ce n'est pas tant le rejet même du recours que ***la manière dont ce rejet est motivé***, c'est-à-dire, en fait, la manière dont le Conseil d'État statué sur les deux grands ensembles de points de droit susmentionnés.

*

Sans céder à un étonnement factice, que **pouvons-nous** donc relever de singulier dans **la manière** dont le Conseil d'État a statué sur ces deux grands ensembles de points de droit, à savoir

- **1 –** en premier lieu, le pôle réunissant les questions de droit permettant de déterminer la nature juridique des missions dévolues à la Fédération et de l'acte de dévolution lui-même

(***Premier groupe de points de droit***),

- **2 –** et, en second lieu, le pôle autour duquel se retrouvent les questions relatives à la violation alléguée des trois lois du service public (égalité, adaptation et continuité) ?

(***Second groupe de points de droit***) ?

► **Annonce du plan :**

L'analyse de l'arrêt permet de soutenir et de démontrer

1 – d'abord, que, s'agissant de la nature juridique des missions et de l'acte de dévolution, le Conseil d'État se livre à une constatation ambivalente à base législative et jurisprudentielle (**Première partie**) ;

2 – ensuite, qu'en admettant la conformité de la décision de la Fédération aux lois du service public, le Conseil d'État nous livre une conclusion juridictionnelle fondée sur des faits ambivalents (**Deuxième partie**).

B – Plan :

Version abrégée

I. La dévolution réglementaire d'un service public administratif à la Fédération, une constatation ambivalente à base législative et jurisprudentielle

A. La qualification de service public à caractère administratif, résultante prétonique des volontés législative et prétorienne

B. Le caractère réglementaire de l'acte de dévolution, une qualification et un choix ambivalents

II. La conformité de la décision de la Fédération aux lois du service public, une conclusion juridictionnelle fondée sur des faits ambivalents

A. L'affirmation de la compatibilité entre le principe de l'égalité et une discrimination indirectement fondée sur la nationalité des joueuses

B. La substitution du différé au direct, une régression technique compatible avec les principes d'adaptation et de continuité

Plan : version complète

I. La dévolution réglementaire d'un service public administratif à la Fédération, une constatation ambivalente à base législative et jurisprudentielle

A. La qualification de service public à caractère administratif, résultante prétonique des volontés législative et prétorienne

1. Une qualification composite et en partie péremptoire : service public et caractère administratif

2. Une qualification préalable à une conclusion : le caractère administratif de la décision litigieuse du 2 avril 2010

B. Le caractère réglementaire de l'acte de dévolution, une qualification et un choix ambivalents

1. Une qualification conforme à la loi et aux critères jurisprudentiels

2. Une qualification préalable à une conclusion : le défaut de pertinence du moyen tiré de la violation d'obligations contractuelles

II. La conformité de la décision de la Fédération aux lois du service public, une conclusion juridictionnelle fondée sur des faits ambivalents

A. L'affirmation de la compatibilité entre le principe de l'égalité et une discrimination indirectement fondée sur la nationalité des joueuses

1. Le rejet de principe des discriminations directement ou indirectement fondées sur la nationalité

2. L'admission d'une différenciation positive justifiée par un motif d'intérêt général

B. La substitution du différé au direct, une régression technique compatible avec les principes d'adaptation et de continuité

1. Un changement jugé nécessaire et conforme aux exigences du principe d'adaptation

2. L'adaptation constante du service public, condition de sa continuité

***

Plan en forme de liste hiérarchique

(« Moderne » et universel, de plus en plus prisé ; *facultatif* en l'espèce)

1. La dévolution réglementaire d'un service public administratif à la Fédération, une constatation ambivalente à base législative et jurisprudentielle

1.1 La qualification de service public à caractère administratif, résultante prétonique des volontés législative et prétorienne

1.1.1 Une qualification composite et en partie péremptoire : service public et caractère administratif

1.1.2 Une qualification préalable à une conclusion : le caractère administratif de la décision litigieuse du 2 avril 2010

1.2 Le caractère réglementaire de l'acte de dévolution, une qualification et un choix ambivalents

1.2.1 Une qualification conforme à la loi et aux critères jurisprudentiels

1.2.2 Une qualification préalable à une conclusion : le défaut de pertinence du moyen tiré de la violation d'obligations contractuelles

2. La conformité de la décision de la Fédération aux lois du service public, une conclusion juridictionnelle fondée sur des faits ambivalents

2.1 L'affirmation de la compatibilité entre le principe de l'égalité et une discrimination indirectement fondée sur la nationalité des joueuses

2.1.1 Le rejet de principe des discriminations directement ou indirectement fondées sur la nationalité

2.1.2 L'admission d'une différenciation positive justifiée par un motif d'intérêt général

2.2 La substitution du différé au direct, une régression technique compatible avec les principes d'adaptation et de continuité

2.2.1 Un changement jugé nécessaire et conforme aux exigences du principe d'adaptation

2.2.2 L'adaptation constante du service public, condition de sa continuité

***

C – Commentaire

I. La dévolution réglementaire d'un service public administratif à la Fédération, une constatation ambivalente à base législative et jurisprudentielle

► **« Dévolution réglementaire d'un service public administratif à la Fédération ».**

La formule recouvre plusieurs idées :

- Les missions de la fédération lui ont été dévolues par un acte administratif unilatéral et non par un contrat
- Cet acte administratif unilatéral revêt un caractère réglementaire
- Les missions dévolues à la Fédération sont des missions de service public
- Ces missions de service public ont un caractère administratif et non un caractère industriel et commercial.

► **« Une constatation ambivalente…».** L'apposition exprime deux idées dont chacune a une double portée.

La constatation que fait le Conseil d'État de cette dévolution réglementaire d'un service public administratif à la Fédération est ambivalente. En effet,

- d'une part, elle sert à établir la compétence de la juridiction administrative aux fins de connaître du recours formé par le RC Cannes
- et, d'autre part, elle permet au Conseil d'État de reconnaître la pertinence (pas le bien-fondé) des illégalités alléguées par l'association requérante.

Explication :

Si les missions confiées à la Fédération ne sont pas reconnues comme des missions de service public, il est inutile (sans pertinence) d'examiner si la décision du 2 avril 2010 a été prise en méconnaissance des trois lois du service public ; là où il n'y a pas service public il ne saurait se poser la question de la violation des lois du service public.

De même, si l'acte par lequel les missions de service public ont été dévolues à la Fédération n'a pas un caractère contractuel mais un caractère unilatéral et réglementaire, la question de savoir si la décision du 2 avril 2010 méconnaît les obligations contractuelles est dépourvue de pertinence ; là où il n'y a pas de contrat la question il ne saurait se poser la question de la violation d'obligations contractuelles.

► **« Une constatation …à base législative et jurisprudentielle ».**

Les **quatre qualifications** auxquelles se livre le Conseil d'État (service public, caractère administratif de ce service public, acte unilatéral et caractère réglementaire de cet acte unilatéral) sont fondées sur la loi (directement ou indirectement) et sur les critères jurisprudentiels.

Le législateur a explicitement qualifié de missions de service public les missions dévolues aux fédérations sportives (qualification compatible avec les critères jurisprudentiels).

Le législateur a exclu implicitement le caractère industriel et commercial de ces missions de service public ; ce qui revient à dire qu'il leur reconnaît un caractère administratif, car tout service public est nécessairement soit à caractère administratif soit à caractère industriel et commercial.

TC, 22 janvier 1921, *Colonie de la Côte d'Ivoire c. Société commerciale de l'Ouest africain*, n° 00706 – arrêt dit du *Bac d'Eloka*

A. La qualification de service public à caractère administratif, résultante prétonique des volontés législative et prétorienne

Prétonique : Qui précède la syllabe accentuée d'un mot ; qui précède ce que l'on veut vraiment nous faire entendre.

Autrement dit, la qualification de service public à caractère administratif (**1**) n'est qu'une étape vers la conclusion recherchée par le Conseil d'État, à savoir la détermination de la nature juridique de la décision litigieuse du 2 avril 2010 (**2**).

1. Une qualification composite : service public et caractère administratif

*

✓ **Références jurisprudentielles pertinentes :**

- CE, Sect., 22 février 2007, *Association du Personnel Relevant des Établissements pour Inadaptés* (A.P.R.E.I.), n° 264541
- TC, 22 janvier 1921, *Colonie de la Côte d'Ivoire c. Société commerciale de l'Ouest africain*, n° 00706 – arrêt dit du Bac d'Eloka
- CE, Ass., 16 novembre 1956, *Union syndicale des industries aéronautiques*

*

► Le législateur a explicitement qualifié de missions de service public les missions dévolues aux fédérations sportives.

✓ **Passage pertinent de l'arrêt :**

« 3. Il résulte de diverses dispositions du code du sport, d'une part que le législateur a explicitement qualifié de missions de service public les missions ainsi dévolues aux fédérations sportives […] »

✓ **Définition ou explication** *pouvant figurer ailleurs dans le devoir* : **Un service public** est une activité exercée par une personne publique ou par une personne privée - avec l'habilitation et sous le contrôle d'une personne publique - en vue, principalement, de répondre à un besoin d'intérêt général.

*

➢ **<u>Appréciation critique</u>.**

Étonnamment, le Conseil d'État ne se borne pas à prendre acte de cette qualification législative expresse. Il la confronte aux critères dégagés par la jurisprudence, puis il débouche sur la conclusion qu'elle est conforme à ces critères.

Qu'aurait donc fait la Haute juridiction administrative si elle avait relevé une incompatibilité ? Aurait-elle écarté la qualification législative ?

Nous ne le pensons pas, car ces critères n'ont pas une valeur supérieure à celle des lois.

L'attitude du Conseil d'État s'explique sans doute par sa volonté de rappeler l'actualité et la validité de ces critères :

- **Caractère d'intérêt général de l'activité** (« 1. Aux termes de l'article L100-1 du code du sport la promotion et le développement des activités physiques et sportives pour tous sont d'*intérêt général*. »)
- **Lien avec une personne publique** (« 2. Selon l'article L131-2 du code du sport, les fédérations sportives sont constituées sous forme d'associations, conformé-

ment à la loi du 1er juillet 1901. C'est en vertu d'une habilitation et sous le contrôle de l'État que ces *personnes morales de droit privé* assurent la promotion et le développement des activités physiques et sportives pour tous. »)

*

► Le législateur a exclu implicitement le caractère industriel et commercial des missions de service public dévolues à la Fédération ; ce qui revient à dire qu'il leur reconnaît un **caractère administratif**, car tout service public est nécessairement soit à caractère administratif, soit à caractère industriel et commercial.

TC, 22 janvier 1921, *Colonie de la Côte d'Ivoire c. Société commerciale de l'Ouest africain*, n° 00706 – arrêt dit du *Bac d'Eloka*

✓ **Définitions ou explications** *pouvant figurer ailleurs dans le devoir* :

Par son objet, l'origine de ses ressources ou les modalités de son fonctionnement, un ***service public à caractère administratif*** se distingue d'une entreprise privée.

Par son objet, l'origine de ses ressources ou les modalités de son fonctionnement, un ***service public à caractère industriel et commercial*** ressemble à une entreprise privée.

CE, Ass., 16 novembre 1956, *Union syndicale des industries aéronautiques* (arrêt dit « USIA »), Rec. p. 434.

*

➢ **<u>Appréciation critique</u>.**

À nouveau, le Conseil d'État ne se borne pas à prendre acte de cette qualification législative, implicite cette fois. Il la confronte aux critères dégagés par la jurisprudence et parvient à la conclusion qu'elle n'est pas contredite par ces critères.

Encore une fois, qu'aurait fait la Haute juridiction administrative si elle avait relevé une incompatibilité ? Aurait-elle écarté la qualification législative ?

Nous ne le pensons pas, car ces critères n'ont pas une valeur supérieure à celle des lois.

L'attitude du Conseil d'État s'explique sans doute (nous l'avons déjà écrit) par sa volonté de rappeler le caractère actuel et la validité de ces critères.

✓ **Passage pertinent de l'arrêt :**

« 3. […] Au demeurant cette double qualification législative ne serait pas contredite par l'examen de ces missions à la lumière des critères jurisprudentiels habituels, et ce, même si les fédérations sportives ne tirent pas l'essentiel de leurs ressources de subventions publiques ; »

La mention du faible poids des ***subventions publiques*** vise la qualification de service public à caractère industriel et commercial, à moins que l'on ne se risque à soutenir que l'origine des ressources peut faire obstacle à la qualification même de service public.

❖ Les ***critères jurisprudentiels habituels*** mentionnés par le Conseil d'État ont été dégagés dans une décision bien connue, que nous rappelons néanmoins :

CE, Ass., 16 novembre 1956, *Union syndicale des industries aéronautiques* (arrêt dit « USIA »), Rec. p. 434.

- **1er critère : l'objet.** Si l'objet du service public l'apparente à une entreprise privée, on est, probablement, en présence d'un service public à caractère industriel et commercial.

- **2e critère : l'origine des ressources.** C'est une donnée objective, quantifiable.
- Si le service public est financé principalement au moyen de redevances payées par les usagers, il a, sans doute, un caractère industriel et commercial. Si ses ressources proviennent principalement de subventions publiques ou de recettes fiscales, il s'agit, vraisemblablement, d'un service public à caractère administratif.
- **3e critère : les modalités de fonctionnement.** Parfois, elles opposent le service public aux entreprises privées. Grande est alors la probabilité qu'il s'agisse d'un service public à caractère administratif.

❖ C'est l'examen de ces trois critères qui fera apparaître un service comme un service public à caractère administratif ou comme un service public à caractère industriel et commercial. Néanmoins, ***ces trois critères ne sont pas nécessairement cumulatifs*** – le juge n'exige pas forcément qu'ils soient tous orientés dans un sens (CE, Avis, 27 octobre 2000, n° 222672 ; TC, 21 mars 2005, Alberti Scott, n° C3413). Aucun de ces critères ne peut être considéré a priori comme décisif – le juge apprécie au cas par cas, sachant qu'un service public est présumé avoir un caractère administratif.

❖ **Ainsi donc, une, voire deux contre-indications jurisprudentielles ne sont pas des facteurs dirimants** : un service public peut recevoir une qualification donnée même si un ou deux autres critères vont dans le sens de la qualification opposée.

C'est ainsi qu'en l'espèce les missions de service public de la Fédération sont reconnues avoir un caractère administratif même si l'origine des ressources de la Fédération incite à retenir la qualification de service public à caractère industriel et commercial.

Discutable en soi parce qu'imprévisible, la qualification retenue est toutefois confortée par la volonté que le Conseil d'État prête au législateur, d'ailleurs sans citer précisément les dispositions pertinentes du code du sport.

**

2. Une qualification préalable à une conclusion : le caractère administratif de la décision litigieuse du 2 avril 2010

*

✓ **Passage pertinent de l'arrêt :**

> « 3. Il résulte de diverses dispositions du code du sport, d'une part que le législateur a explicitement qualifié de missions de service public les missions ainsi dévolues aux fédérations sportives et que, d'autre part, il en a exclu implicitement le caractère industriel et commercial ; […] Ainsi, la décision litigieuse du 2 avril 2010 doit être regardée comme ***un acte administratif dont le contentieux ressortit à la compétence de la juridiction administrative*** ; »

Le double but recherché depuis le début, au travers de la qualification de service public à caractère administratif, est ainsi atteint :

- La décision prise par la Fédération le 2 avril 2010 est un acte administratif ; plus précisément un acte administratif unilatéral ; encore plus précisément, une décision administrative ;
- Relève de la juridiction administrative le recours formé en l'espèce contre cette décision par le RC Cannes.

✓ **Définitions ou explications** *pouvant figurer ailleurs dans le devoir* :

> ***Un acte administratif unilatéral*** est un acte de droit public (non législatif et non juridictionnel) destiné à régir le comportement d'une ou plusieurs personnes qui, tantôt étrangères, tantôt associées à son édiction, n'en sont pas, juridiquement, les auteurs.

> ***Une décision administrative*** est un acte administratif unilatéral qui affecte l'ordonnancement juridique.

> ***L'ordonnancement juridique***, c'est l'ensemble des règles de droit qui régissent un milieu social et des situations juridiques dont sont titulaires les personnes.

*

➢ **Appréciation critique.**

❖ **En principe, les actes des personnes privées sont des actes de droit privé** et non des actes administratifs. Par exception, on reconnaît un caractère administratif à certains actes pris par des personnes privées chargées de gérer un service public.

- Les actes - individuels ou réglementaires - pris par un organisme de droit privé relativement à la gestion d'un service public administratif - CE, Sect., 13 janvier 1961, *Magnier*, Rec. p. 32 ;
- Les actes réglementaires pris par un organisme de droit privé relativement à la gestion d'un service public industriel et commercial - TC, 15 janvier 1968, *Compagnie Air France c/ Époux Barbier*, n° 01908.

❖ **En l'espèce, c'est la première des deux exceptions qui trouve application :**

- La Fédération est une personne privée (« 2. Selon l'article L131-2 du code du sport, les fédérations sportives sont constituées sous forme d'***associations***, conformément à la ***loi du 1er juillet 1901***. C'est en vertu d'une habilitation et sous le contrôle de l'État que ***ces personnes morales de droit privé*** assurent la promotion et le développement des activités physiques et sportives pour tous. »)
- Elle est chargée de missions que nous avons vu le Conseil d'État qualifier de missions de service public à caractère administratif (« 3. Il résulte de diverses dispositions du code du sport, d'une part que le législateur a explicitement qualifié de missions de service public les missions ainsi dévolues aux fédérations sportives et que, d'autre part, il en a exclu implicitement le caractère industriel et commercial. »)
- La décision prise le 2 avril 2010 par la Fédération a trait à la gestion, à l'organisation du service public à caractère administratif qui lui a été dévolue ;
- Il est logique que cette décision reçoive la qualification d'acte administratif unilatéral, voire de décision administrative à caractère réglementaire.

Citons le *cours sur les actes administratifs unilatéraux* : « Les actes qui se rapportent à l'organisation d'un service public (qui organisent un service public) ont toujours un caractère réglementaire. » (Nous nous étendrons sur la notion d'acte réglementaire dans le **B** qui suit car elle constitue la substance)

❖ **Déduire de cette opération de qualification la compétence de la juridiction est une entreprise aisée** ; cela étant bien sûr dit sans vouloir offenser les membres du Conseil d'État qui ont pris part au règlement de l'espèce.

***

B. Le caractère réglementaire de l'acte de dévolution, une qualification et un choix ambivalents

1. Une qualification conforme à la loi et aux critères jurisprudentiels

*

✓ **Passage pertinent de l'arrêt :**

« Sur la nature de l'acte de dévolution de missions de service public à la Fédération française de volley-ball et sur la pertinence du moyen invoqué à cet égard :

4. Conformément aux dispositions de l'article L131-8 du code du sport, c'est par **un acte administratif unilatéral à caractère réglementaire** et non par un **contrat** que l'État a confié aux fédérations sportives le service public de la promotion et du développement des activités physiques et sportives pour tous. »

✓ **Définitions ou explications** *pouvant figurer ailleurs dans le devoir* :

Rappel. ***Un acte administratif unilatéral*** est un acte de droit public (non législatif et non juridictionnel) destiné à régir le comportement d'une ou plusieurs personnes qui, tantôt étrangères, tantôt associées à son édiction, n'en sont pas, juridiquement, les auteurs.

Un acte réglementaire est un acte unilatéral qui a pour destinataires une ou plusieurs personnes qu'il désigne abstraitement ou qu'il ne désigne pas explicitement.

Ajoutons qu'en plus d'être **administratif** et **unilatéral**, l'acte de dévolution des missions de service public à la Fédération est une **décision** administrative (Sur la définition de cette notion, voir *supra*).

*

➢ **Appréciation critique.**

❖ La dévolution, par une personne publique, de missions de service public à une personne privée prend la forme soit d'un **contrat administratif**, soit d'un **acte administratif unilatéral**.

Règles applicables à l'époque des faits et que le candidat ne pouvait connaître

[**Aucun candidat ne sera pénalisé** s'il ignore les anciens critères de la distinction entre contrat de délégation de service public et marché de service public]

► **Début de l'exposé des anciennes règles applicables à l'espèce.**

Le contrat administratif de dévolution reçoit la dénomination générique de **contrat d'habilitation à gérer un service public** et correspond soit à un ***contrat de concession de service public*** ou à un ***contrat de délégation de service public,*** soit à un ***marché de service public***.

✓ **Définitions ou explications** :

- Constitue un ***contrat de délégation de service public*** tout contrat dans lequel la rémunération du cocontractant de l'administration est substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation du service public - CE, 15 avril 1996, *Préfet des Bouches-du-Rhône c/ Commune de Lambesc*, n° 168325.

- Constitue un ***marché de service public*** tout contrat dans lequel la rémunération du cocontractant de l'administration n'est pas substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation du service public - CE, 15 avril 1996, *Préfet des Bouches-du-Rhône c/ Commune de Lambesc*, n° 168325.

- « Une ***délégation de service public*** est un contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service. Le délégataire peut être chargé de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens nécessaires au service. » - loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001, dite loi **MURCEF** (**M**esures **U**rgentes de **R**éformes à **C**aractère **É**conomique et **F**inancier)

► **FIN de l'exposé des anciennes règles applicables à l'espèce.**

*

❖ Lorsqu'elle envisage de confier une mission de service public à une personne privée, **une personne publique n'est pas toujours libre de choisir entre le contrat et l'acte unilatéral**.

Ainsi, en l'espèce, l'article L131-8 du code du sport impose au ministre, agissant bien sûr au nom de l'État, de recourir à un acte unilatéral aux fins de confier à une fédération sportive des missions de service public.

On appelle ***agrément ministériel*** cet acte unilatéral de dévolution de missions de service public à une fédération sportive. En effet, l'article L131-8 du code du sport, cité par le Conseil d'État, dispose :

> « Un ***agrément*** peut être délivré par le ministre chargé des sports aux fédérations qui, en vue de participer à l'exécution d'une mission de ***service public***, ont adopté des statuts comportant certaines dispositions obligatoires et un règlement disciplinaire conforme à un règlement type. »

Unilatéral et **décisoire**, l'acte par lequel l'État, par l'intermédiaire du ministre, confie à une fédération sportive des missions de service public revêt, selon le Conseil d'État, un ***caractère réglementaire***.

✓ **Définition ou explication** *pouvant figurer ailleurs dans le devoir* :

- Rappel. ***Un acte réglementaire*** est un acte unilatéral qui a pour destinataires une ou plusieurs personnes qu'il désigne abstraitement ou qu'il ne désigne pas explicitement.

Cette qualification d'acte réglementaire est conforme à une jurisprudence bien établie.

Citons à cet égard *le cours sur les actes administratifs unilatéraux* :

> « **L'agrément ministériel** (acte unilatéral) qui **investit une fédération sportive d'une mission de service public** et lui confère qualité pour exercer les pouvoirs y afférents "a le caractère d'une décision ***réglementaire*** d'un ministre" - CE, 20 janvier 1989, *Fédération française de karaté-taekwondo et arts martiaux affinitaires et Fédération française de judo et jiujitsu kendo, disciplines associées*, n° 73962 »

**

2. Une qualification préalable à une conclusion : le défaut de pertinence du moyen tiré de la violation d'obligations contractuelles

✓ **Passage pertinent de l'arrêt :**

« 4. Conformément aux dispositions de l'article L131-8 du code du sport, c'est par un acte administratif unilatéral à caractère réglementaire et non par un contrat que l'État a confié aux fédérations sportives le service public de la promotion et du développement des activités physiques et sportives pour tous. *Dès lors, il n'y a pas lieu de statuer sur le moyen avancé par l'association Racing club Volley et selon lequel la Fédération française de volley-ball a méconnu, par sa décision du 2 avril 2010, les obligations qui lui incombaient en vertu du contrat d'habilitation à gérer un service public qu'elle aurait conclu avec le ministre chargé des sports*. »

*

➢ **Appréciation critique.**

❖ La première illégalité invoquée par le RC Cannes pour obtenir l'annulation de la décision litigieuse du 2 avril 2010 se présente comme suit :

- En prenant cette décision du 2 avril 2010, la Fédération a violé les obligations mises à sa charge par le contrat qu'elle a conclu avec le ministre chargé du sport.

❖ La réponse précitée du Conseil d'État sur ce moyen (cet argument) est on ne peut plus logique :

- Il commence par se poser une question préalable : la Fédération a-t-elle conclu un contrat avec le ministre chargé des sports ?
- Pour répondre à cette question préalable, le Conseil d'État se pose une deuxième question préalable : l'acte par lequel le ministre a confié des missions de service public à la Fédération est-il un contrat ou un acte administratif unilatéral ?
- Réponses aux deux questions préalables données dans le paragraphe 4 précité de l'arrêt :
  - L'acte par lequel le ministre a confié des missions de service public à la Fédération n'est pas un contrat mais un acte administratif unilatéral ;
  - La Fédération n'a donc pas conclu un contrat avec le ministre chargé des sports ;
- N'ayant pas conclu un contrat avec le ministre chargé des sports, la Fédération n'a pu en méconnaître les clauses ;
- **Conclusion :** est sans objet, donc dépourvu de pertinence, l'argument (ou le moyen) selon lequel la Fédération française de volley-ball a commis une illégalité en violant, par sa décision du 2 avril 2010, les obligations qui lui incombaient en vertu du contrat d'habilitation à gérer un service public qu'elle aurait conclu avec le ministre chargé des sports. Le Conseil d'État estime fort logiquement qu'il n'a pas à statuer sur ce moyen, c'est-à-dire qu'il n'a pas à en examiner le bien-fondé.
- Le Conseil d'État aurait tout aussi bien pu répondre à l'association requérante : « Vous me faites perdre mon temps en invoquant une illégalité tirée de la violation d'un contrat imaginaire. »

❖ **Question :** Comment l'association requérante a-t-elle pu se méprendre (« se pl…t… ») à ce point sur la nature juridique de l'acte par lequel le ministre a confié à la Fédération des missions de service public ?

- Réponse : l'association requérante (le RC cannes) a sans doute été victime de la même illusion d'optique qui fait dire à nombre de personnes que les fonctionnaires ont signé un contrat avec leur employeur (ce qui est inexact, bien sûr).

- Voici le raisonnement sur lequel repose cette illusion d'optique :
  - Le ministre a exprimé sa volonté de confier à la Fédération des missions de service public ;
  - La Fédération a exprimé sa volonté de se soumettre aux obligations inhérentes à l'accomplissement de missions de service public (respect des lois du service public, notamment)
  - La rencontre de ces deux volontés a fait naître un contrat entre le ministre et la Fédération.

Ce raisonnement est bien entendu spécieux, car toute rencontre de volontés n'engendre pas nécessairement un contrat.

***

II. La conformité de la décision de la Fédération aux lois du service public, une conclusion juridictionnelle fondée sur des faits ambivalents

Faits ambivalents. Les faits pertinents de l'espèce se prêtent à deux lectures, deux appréciations différentes :

- L'appréciation que le Conseil d'État a portée sur les faits l'a conduit à juger que la décision du 2 avril 2010 n'était pas contraire aux lois du service public.
- Toutefois, une autre appréciation était possible qui aurait débouché sur l'illégalité de la décision litigieuse.

Le choix entre ces deux lectures est éminemment subjectif.

A. L'affirmation de la compatibilité entre le principe de l'égalité et une discrimination indirectement fondée sur la nationalité des joueuses

✓ **Définition ou explication** *pouvant figurer ailleurs dans le devoir* :
Le principe d'égalité devant le service public, c'est le principe (ou la règle) selon lequel la personne en charge d'un service public doit traiter d'une manière identique les usagers de ce service public.

*

✓ **Référence jurisprudentielle pertinente :**

- CE, Sect., 9 mars 1951, *Société des concerts du conservatoire*, n° 92004 ;
- CE, Sect., 10 mai 1974, *Denoyez et Chorques*, n° 88032.

*

✓ **Passages pertinents de l'arrêt :** paragraphes 5, 6 et 7.

*

1. Le rejet de principe des discriminations directement ou indirectement fondées sur la nationalité

✓ **Passage pertinent de l'arrêt :**

« 7. Les dispositions de la décision du 2 avril 2010 sont indistinctement applicables aux joueuses, quelle que soit leur nationalité, et n'introduisent ainsi aucune discrimination directement fondée sur la nationalité. À supposer que les conditions qu'elles posent puissent être plus facilement remplies par des joueuses de nationalité française que par les joueuses d'autres nationalités et soient ainsi susceptibles d'avoir pour effet une discrimination indirectement fondée sur la nationalité des joueuses, il ressort des pièces du dossier que ces dispositions sont destinées à permettre aux joueuses issues de la formation française de développer leur pratique de haut niveau et d'améliorer leurs chances de recrutement dans les clubs professionnels. Ces objectifs de formation et de promotion des jeunes joueuses constituent des raisons impérieuses d'intérêt général. »

*

➢ **Appréciation critique.**

❖ Le paragraphe n° 7 précité fait état

- d'une discrimination directement fondée sur la nationalité
- et d'une discrimination indirectement fondée sur la nationalité.

Ces discriminations s'entendent respectivement

- des cas où la nationalité est ouvertement retenue comme motif pour justifier un traitement différencié (discriminations directement fondées sur la nationalité)
- et des cas où la nationalité, sans être ouvertement retenue comme motif pour justifier un traitement différencié, constitue en fait la condition *sine qua non* de l'application d'un traitement différencié (discriminations indirectement fondées sur la nationalité).

❖ Soulignons que la distinction *discriminations directement fondées sur la nationalité - discriminations indirectement fondées sur la nationalité* ne coïncide pas avec la distinction *discriminations directes - discriminations indirectes*.

✓ **Passages pertinent du cours sur le service public :**

« La notion de discrimination indirecte "désigne les situations où le respect de l'égalité formelle, appliqué à des situations trop hétérogènes, non seulement ne suffit pas à prévenir la discrimination, mais d'une certaine façon la caractérise". Elle trouve son origine dans la jurisprudence de la CJCE, qui observait dans l'un de ses premiers arrêts : "[L]a discrimination consiste non seulement à traiter de manière différente des situations semblables, mais aussi à traiter de manière identique des situations différentes" - 17 juillet 1963, Gouvernement de la République italienne c/ Commission, affaire 13-63, recueil CJCE p. 341. »

Bref, en cas de **discrimination directe**, il y a un traitement différencié alors que, dans l'hypothèse d'une **discrimination indirecte**, on observe un traitement identique mais considéré comme injuste (Par exemple, on vous fait payer le même montant au titre de l'impôt sur le revenu qu'un célèbre acteur exilé en Belgique).

La discrimination directement fondée sur la nationalité comme la discrimination indirectement fondée sur la nationalité reviennent à pratiquer un traitement différencié. Elles sont toutes les deux des discriminations directes au sens indiqué dans le passage précité du cours.

En l'espèce, le Conseil laisse entendre qu'il érige

- en principe non susceptible de faire l'objet d'une dérogation fondée sur un motif d'intérêt général l'interdiction des discriminations directement fondées sur la nationalité,
- et en principe susceptible au contraire de faire l'objet d'une dérogation fondée sur un motif d'intérêt général l'interdiction des discriminations indirectement fondées sur la nationalité.

**

2. L'admission d'une différenciation positive justifiée par un motif d'intérêt général

✓ **Passage pertinent de l'arrêt :**

« 7. Les dispositions de la décision du 2 avril 2010 sont indistinctement applicables aux joueuses, quelle que soit leur nationalité, et n'introduisent ainsi aucune discrimination directement fondée sur la nationalité. À supposer que les conditions qu'elles posent puissent être plus facilement remplies par des joueuses de nationalité française que par les joueuses d'autres nationalités et soient ainsi susceptibles d'avoir pour effet une discrimination indirectement fondée sur la nationalité des joueuses, il ressort des pièces du dossier que ***ces dispositions sont destinées à permettre aux joueuses issues de la formation française de développer leur pratique***

de haut niveau et d'améliorer leurs chances de recrutement dans les clubs professionnels. Ces objectifs de formation et de promotion des jeunes joueuses constituent des ***raisons impérieuses d'intérêt général.*** »

*

➢ **Appréciation critique.**

❖ Il résulte d'une jurisprudence constante

- que le principe d'égalité n'impose pas inconditionnellement de pratiquer un traitement identique
- et qu'un traitement différencié est légal s'il a l'un des fondements suivants :
  - ➲ 1er fondement possible à un traitement différencié : la loi. Un traitement différencié est justifié s'il est la conséquence nécessaire d'une loi, s'il est prévu par une disposition législative ;
  - ➲ 2e fondement possible à un traitement différencié : des différences de situation, qui doivent être appréciables, objectives et en rapport avec l'objet du service public.
  - ➲ 3e fondement possible à un traitement différencié : une nécessité d'intérêt général liée au service public. Ce fondement apparaît comme subsidiaire. Avant d'y recourir, le juge s'assure d'abord de l'inexistence des autres fondements. Il vérifie également que la différence de traitement qui en résulte soit en rapport avec l'objet du service public et ne soit pas manifestement disproportionnée.

❖ En l'espèce, le Conseil d'État a recours au dernier des trois fondements pour admettre la conformité de la décision du 2 avril au principe d'égalité.

On peut en déduire que le recours aux deux premiers fondements (loi et différences de situations) s'est révélé impossible.

❖ Sans doute conscient de la faiblesse de la notion subjective d'intérêt général, le Conseil d'État

- Hésité à admettre ouvertement l'existence d'une discrimination indirectement fondée sur la nationalité : « […] **<u>à supposer</u>** *que les conditions qu'elles posent puissent être plus facilement remplies par des joueuses de nationalité française que par les joueuses d'autres nationalités et soient ainsi susceptibles d'avoir pour effet une discrimination indirectement fondée sur la nationalité des joueuses* […] »
- use ici d'une formule forte destinée à en restreindre l'usage : « *raisons impérieuses d'intérêt général* »
- juge que la discrimination indirectement fondée sur la nationalité n'est pas l'objet de la décision litigieuse mais constitue plutôt un effet « secondaire indésirable », une sorte de « dommage collatéral » ;
- considère que « le seuil minimal de ***quatre*** joueuses issues de la formation française, prévu pour la saison 2010/2011, est ***nécessaire*** et ***proportionné*** aux objectifs poursuivis, compte tenu de la possibilité pour un club d'inscrire sur la feuille de match jusqu'à huit joueuses non issues de la formation française »

❖ Malgré ces précautions, on peut émettre des réserves :

- le moyen retenu par la Fédération (la discrimination indirectement fondée sur la nationalité) permet-il effectivement d'atteindre l'objectif réellement poursuivi (la formation et la promotion des jeunes joueuses de nationalité française ?
- N'est-il pas plutôt contre-productif au vu de la composition actuelle des grands clubs ?

- La différence entre une discrimination fondée directement sur la nationalité et une discrimination indirectement fondée sur la nationalité ne réside-t-elle pas uniquement dans la petite hypocrisie qui caractérise la seconde ?
- Sous ombre de différenciation positive, est-ce que l'on pas en train d'ouvrir une boîte de pandore ?

En substance, la différenciation positive consiste à « prévoir, dans une logique de comblement d'un écart de développement économique et social, la distribution préférentielle d'un bien ou d'une prestation aux membres d'un groupe défavorisé. »

C'est une notion aux dénominations multiples : *discrimination positive*, *non-discrimination active*, *affirmative action* (États-Unis), *action positive* (Droit de l'Union européenne), *mesures de redressement temporaires* (Canada), *promotion positive*, *forme équitable du principe d'égalité*…

**

B. La substitution du différé au direct, une régression technique compatible avec les principes d'adaptation et de continuité

Dans sa décision litigieuse du 2 avril 2010, la Fédération substitue le différé au direct en ce qui concerne la retransmission télévisuelle des matches de volley-ball.

Le RC Cannes soutient que, ce faisant, la Fédération a porté atteinte aux principes d'adaptation et de continuité du service public.

✓ **Passage pertinent de l'arrêt :**

« 8. L'association Racing Club de Cannes Volley soutient qu'en substituant le différé au direct les dispositions de la décision du 2 avril 2010 méconnaissent les exigences réelles du principe d'adaptation constante du service public ainsi que le principe fondamental de la continuité du service public. »

✓ **Définitions ou explications** *pouvant figurer ailleurs dans le devoir* :

Le principe de continuité du service public, c'est le principe selon lequel le fonctionnement du service public doit être assuré de manière régulière ou constante.

Le principe d'adaptation du service public, c'est le principe (ou la règle) en vertu duquel la personne en charge d'un service public peut et, parfois, doit modifier ses règles d'organisation ou de fonctionnement en vue de le rendre plus efficace ou plus attractif.

*

✓ **Références jurisprudentielles pertinentes :**

- *CE, Sect., 27 janvier 1961, Vannier*
- CE, 13 juin 1980, *Madame Bonjean*, n° 17995

*

Le Conseil d'État juge que la décision litigieuse ne méconnaît ni le principe d'adaptation, ni le principe de continuité du service public.

✓ **Passage pertinent de l'arrêt :**

> « 9. […] le moyen tiré de ce que les dispositions de la décision du 2 avril 2010 méconnaîtraient les exigences réelles du principe d'adaptation constante du service public et le principe fondamental de la continuité du service public doit être écarté. »

*

➢ **Appréciation critique.**

❖ **Dans un monde où l'instantané fait loi, la substitution du différé constitue incontestablement une régression technique.**

Comment parvient-on à la conclusion qu'est compatible avec les principes d'adaptation et de continuité une mesure qui, loin d'améliorer les prestations du service public, les détériore, les dégrade plutôt ?

L'attachement à la qualité du service public étant plus idéologique que technique, il semble bien qu'aucun argumentaire technique ne puisse, sur ce point, emporter la conviction des usagers.

Toutefois, et comme d'ailleurs il se doit, la décision du Conseil d'État est adossée à des motifs subtils.

1. Un changement jugé nécessaire et conforme aux exigences du principe d'adaptation

✓ **Passage pertinent de l'arrêt :**

> « 9. La substitution du différé au direct a **pour *but d'élargir l'audience des retransmissions télévisuelles de matches de volley-ball en évitant* une *concurrence frontale avec les diffusions de matches de football***. Elle constitue ainsi un ***changement nécessaire*** et ***conforme aux exigences du principe de l'adaptation*** constante du service public dont la Fédération française de volley-ball a la charge. »

*

➢ **Appréciation critique.**

❖ Rappelons **les exigences, pertinentes pour l'espèce, du principe d'adaptation**, qui nous intéresse ici au premier chef :

- Les usagers ne peuvent invoquer des droits acquis, des intérêts particuliers, à l'encontre des changements apportés à l'organisation ou au fonctionnement du service public. Leurs droits procèdent en grande partie des dispositions régissant le service. Mais ces dispositions peuvent être modifiées unilatéralement, c'est-à-dire sans leur consentement, par l'administration - au nom de l'intérêt général.
- L'autorité administrative doit prendre des mesures d'adaptation du service public afin d'assurer un accès « normal » de l'usager au service public, mais elle ne saurait adapter le service public de telle sorte que soit compromis cet accès « normal » - CE, 25 juin 1969, *Vincent*, n° 69449. Qui plus est, l'administration ne peut pas renoncer, pour l'avenir, à créer ou à supprimer un service public
- Les modifications doivent être inspirées par le souci de l'intérêt général ;
- Elles ne doivent pas compromettre l'accès « normal » au service public - CE, 25 juin 1969, *Vincent*, n° 69449 ;
- Les changements ne valent que pour l'avenir. Ils ne sauraient rétroagir : CE, Ass., 25 juin 1948, *Société du journal l'Aurore*, n° 94511 ;

▪ Si l'administration veut modifier le fonctionnement du service public, elle doit, au préalable, modifier les règles qui le gouvernent. Tant qu'elles n'auront pas été modifiées, le service public doit fonctionner conformément à ces règles - CE, 27 janvier 1988, *Giraud*, n° 64076.

❖ Dans le paragraphe n° 9 précité, sont exposés les **motifs** pour lesquels le Conseil d'État juge que la décision litigieuse du 2 avril 2010 ne méconnaît pas « les exigences réelles du principe d'adaptation constante du service public » :

▪ Les retransmissions télévisuelles en direct des matches volley-ball avaient lieu ou risquaient d'avoir lieu en même temps que les diffusions de matches de football ;

▪ Il découlait ou risquait de découler de cette simultanéité une concurrence médiatique frontale entre les deux disciplines ;

▪ Cette concurrence détournait ou risquait de détourner l'intérêt du plus grand nombre pour les matches de volley-ball et, partant, pour la pratique de cette discipline ;

▪ Le différé permet d'éviter la confrontation et les inconvénients qu'elle engendre ;

▪ La substitution du différé au direct est donc nécessaire et salutaire.

Intéressant en lui-même, le raisonnement du Conseil d'État repose sur un présupposé déconcertant, voire discutable :

▪ Les téléspectateurs des matches de volley-ball apprécient également les retransmissions de matches de football ;

▪ Qui plus est, ces mêmes téléspectateurs préfèrent les diffusions télévisuelles de matches de football à celles des matches de volley-ball, car, si les deux diffusions ont lieu en même temps, ils choisissent les premières.

On peut douter de la validité de ce raisonnement lorsque l'on connaît l'esprit de clocher de certains afficionados. Au hasard, ceux du rugby. Pourquoi ce qui est vrai pour les amateurs de rugby ne le serait-il pas pour les amateurs de volley-ball ?

**

2. L'adaptation constante du service public, condition de sa continuité

✓ **Passage pertinent de l'arrêt :**

« 9. […] un tel changement est ***de nature à assurer la continuité du service public et de l'intérêt du plus grand nombre pour les matches de volley-ball et, partant, pour la pratique de cette discipline sportive.*** »

*

➢ **Appréciation critique.**

❖ Le Conseil d'État établit ici une intéressante **corrélation entre le principe d'adaptation et le principe de continuité**.

On sait que l'adaptation du service public vise normalement à le rendre plus attractif ou plus efficace.

Pour le Conseil d'État, l'amélioration de l'attractivité et de l'efficacité du service public n'est pas une fin en soi ; c'est la condition même de la continuité et donc de la survie du service public.

Encore faudrait-il s'entendre sur le sens du mot « amélioration », car il est difficile de persuader le public que la substitution du différé au direct constitue un progrès.

À moins que l'on ne concède que le principe d'adaptation est subordonné au principe de continuité.

Moyennant cette concession, on pourrait, comme le fait le Conseil d'État, tolérer une régression technique propre à assurer la continuité du service public.

❖ **<u>Lenteur</u> du service public de la justice administrative et exigences du principe d'adaptation ?**

Ne trouvez-vous pas que la question mérite d'être posée ?

- Requête sommaire et mémoire complémentaire enregistrés les 13 septembre et 13 décembre 2010 au secrétariat du contentieux du Conseil d'État ;
- Affaire jugée le 15 mars 2012.

*****

II – Matériaux et opérations imposés par le sujet

A – Les concepts

- ✓ service public
- ✓ service public à caractère administratif
- ✓ service public à caractère industriel et commercial
- ✓ contrat d'habilitation à gérer un service public
- ✓ acte administratif unilatéral
- ✓ décision administrative
- ✓ acte réglementaire
- ✓ principe d'égalité
- ✓ principe d'adaptation ou de mutabilité
- ✓ principe de continuité
- ✓ recours pour excès de pouvoir…

*

B – Les définitions ou explications

- service public : définition (ou *explication*) dont l'absence entraîne automatiquement une note **inférieure** à la moyenne
- service public à caractère administratif **ou** service public à caractère industriel et commercial : définition (ou explication) dont l'absence entraîne automatiquement une **minoration** de la note
- acte administratif unilatéral
- décision administrative
- acte réglementaire ou, par opposition, acte individuel
- principe d'égalité
- principe d'adaptation
- principe de continuité

➲ **Bonus** : En plus des concepts attendus, un candidat se sert d'une manière pertinente d'autres concepts qu'il définit avec exactitude.

*

C – Les références jurisprudentielles

- TC, 22 janvier 1921, *Société commerciale de l'Ouest africain* (Bac d'Eloka) : **SPA-SPIC** (**consécration de la distinction**)
- CE, Ass., 16 novembre 1956, *Union syndicale des industries aéronautiques* : **SPA-SPIC (critères de la distinction)**
- *CE, Sect., 27 janvier 1961, Vannier* : **principe d'adaptation**
- CE, Sect., 10 mai 1974, *Denoyez et Chorques* : **principe d'égalité**
- CE, 13 juin 1980, *Madame Bonjean*, n° 17995 : **principe de continuité**

Application :

1. Il n'est pas exigé du candidat qu'il cite intégralement et fidèlement ces décisions. Par exemple, l'indication du nom de la partie mentionnée suffit amplement : **arrêt "Benjamin"**. Une erreur sur la date de lecture d'un arrêt ne prête pas à conséquence.
2. Si une copie ne contient pas de **référence** directe (mention de l'arrêt et exposé de son contenu) ou indirecte (exposé du contenu de l'arrêt) **à** au moins une des décisions susexposées, le candidat aura nécessairement une note inférieure à la moyenne.

➲ **Bonus** : En plus des références jurisprudentielles attendues, un candidat se sert d'une manière pertinente d'autres références jurisprudentielles.

*

III – Modalités concrètes de l'évaluation et de la notation

A – L'évaluation

1 – Copie moyenne de référence

► Elle vaut **10/20**.

C'est la copie type (fictive) à l'aune de laquelle vous apprécierez les copies réelles des candidats.

Selon le résultat de la comparaison avec cette copie de référence, vous attribuerez une note égale, supérieure ou inférieure à la moyenne aux copies réelles que vous corrigerez.

► **La copie de référence (qui vaut 10/20) se présente comme suit :**

➢ **Forme :**

1. L'introduction contient au moins ***trois*** des cinq éléments prescrits pour toute introduction à un commentaire d'arrêt ;
2. Les titres **I** et **II** ainsi que les sous-titres **A** et B du plan sont énoncés et comportent ***majoritairement*** une *épithète* ***ou*** une *apposition*. Une maladresse dans le choix d'une épithète ou d'une apposition n'équivaut pas à une absence d'épithète ou d'apposition.

➢ **Fond :**

1. l'espèce concerne *essentiellement* le service public et le contrôle du respect des trois lois du service public : principes d'égalité, de continuité et d'adaptation ;
2. définition (**ou** *explication*) du service public ;
3. reconnaissance du caractère administratif du service public géré par la Fédération ;
4. définition (**ou** *explication*) du service public à caractère administratif **ou** du service public à caractère industriel et commercial ;
5. définition **ou** explication
   - **soit** de l'*acte administratif unilatéral*,
   - **soit** de la *décision administrative*.
6. définition **ou** explication
   - **soit** du principe d'égalité
   - **soit** du principe d'adaptation **ou** du principe de continuité :
7. affirmation que la décision de la Fédération française en date du 2 avril 2010 n'a pas été jugée illégale **ou** contraire aux principes d'égalité, d'adaptation et de continuité du service public ;
8. Présence, directe ou indirecte, d'au **moins** l'**une** des références jurisprudentielles exigées (voir ci-dessus, p. 27).

► **Au vu de ce qui précède (forme et fond), la note sera d'au moins 10/20.**

Par conséquent, peu importent, en principe, les insuffisances constatées à d'autres égards.

Par exemple, il importe peu que le candidat se soit égaré dans l'exposé de la procédure.

Des erreurs plus graves peuvent faire obstacle à une note supérieure à 10/20, mais, d'un autre côté, la conformité de la copie du candidat au contenu de la copie moyenne de référence (voir ci-dessus) fait également obstacle à une note inférieure à 10/20.

2 – *Cas de figure génériques concernant la démarche*

(Voir aussi, *supra*, 1- copie moyenne de référence, p. 29)

2.1 Le candidat a récité le cours en faisant totalement abstraction de l'arrêt : sa note ne peut excéder 5/20, quelle que soit la qualité de son exposé ;

2.2 le candidat a passé sous silence tous les points de droit de l'arrêt : **zéro** sans hésitation aucune ;

2.3 le candidat a passé sous silence certains des points de droit de l'arrêt : appréciez selon le contexte ;

2.4 le candidat n'a pas élaboré un plan formel : il ne peut obtenir la moyenne ;

2.5 le plan formel du candidat ne comporte aucune **épithète**, ni aucune **apposition** au niveau des I, II, A et B : ce candidat ne peut obtenir la moyenne sauf si le fond est un vrai commentaire, c'est-à-dire s'il est critique et argumenté convenablement ;

2.6 le candidat a récité d'une manière *pertinente* le cours tout en commentant l'arrêt : cela ne doit être considéré ni comme un **bonus,** ni comme un **malus** ;

2.7 le candidat a rendu une copie inachevée : pas d'a priori ; il faut apprécier le travail effectué et les promesses de ce travail (corriger normalement les *brouillons*) ;

2.8 le candidat a fait montre d'esprit critique : cela constitue un **bonus**, mais ne peut être le seul facteur qui lui permettra d'obtenir la moyenne ;

2.9 le candidat n'a pas fait montre d'esprit critique : cela constitue un sérieux **malus**, mais ne peut être le seul facteur qui le privera de la moyenne ;

2.10 **Les fautes d'orthographe ou de grammaire ainsi que les maladresses de style n'influent pas sur la note.** Dans le cas contraire, il pourrait se produire des atteintes manifestes au principe d'égalité des candidats. En effet, la découverte de ces fautes et de ces maladresses est largement tributaire de la personnalité du correcteur (attention, intérêt, rigueur personnelle, etc.). Cela ne veut évidemment pas dire qu'il faille s'abstenir, avant les épreuves d'examen, d'attirer l'attention des étudiants sur l'effet désastreux que peuvent engendrer de telles déficiences.

Si les développements du candidat sont **inintelligibles**, la sanction portera directement sur cette inintelligibilité même, et non sur les défaillances stylistiques qui en seraient à l'origine.

3 – Cas de figure génériques concernant les matériaux et les opérations

(Voir aussi, *supra*, 1- copie moyenne de référence, p. 29)

3.1 Le candidat n'a pas défini le service public : il convient d'examiner à la loupe sa copie pour vérifier si le candidat a pris soin d'expliquer cette notion ; si on ne relève ni définition ni explication, le candidat ne peut obtenir la moyenne ;

3.2 le candidat a mal défini ou mal expliqué toutes les notions qu'il devait définir ou expliquer (service public, etc. *Cf. supra, II-B,* p. 27) : il ne peut obtenir la moyenne ;

3.3 le candidat a correctement défini des concepts autres que ceux dont la définition était exigée (service public, etc. *Cf. supra, II-B,* p. 27) en les employant d'une manière pertinente : cela constitue un **bonus**, mais ne peut être le seul facteur qui lui permettra d'obtenir la moyenne ;

3.4 le candidat a mal défini des concepts autres que ceux dont la définition était exigée (service public, etc. *Cf. supra, II-B,* p. 27) : pas d'incidence sur la note ;

3.5 le candidat n'a cité, ni directement, ni indirectement, aucun des arrêts dont la mention était obligatoire (*Cf. supra, II-C,* p. 27). Il ne peut obtenir la moyenne ;

3.6 le candidat a confondu des références jurisprudentielles : cela constitue un sérieux **malus**, mais ne peut constituer le seul facteur qui le privera de la moyenne ;

3.7 le candidat a mentionné d'une manière pertinente des références jurisprudentielles autres que celles qui étaient exigées (*Cf. supra, II-C,* p. 27) : cela constitue un **bonus**, mais ne peut être le seul facteur qui lui permettra d'obtenir la moyenne.

B – Les appréciations

1 – Appréciations d'ordre général

À respecter dans un souci d'harmonisation et de cohérence, étant donné que les étudiants sont autorisés, voire encouragés à consulter leurs copies.

- ✓ **Excellent commentaire** [Excellent] : à partir de 16/20
- ✓ **Bon commentaire** [Bien] : entre 13 et 15 /20
- ✓ **Assez bon commentaire** [Assez bien] : 12 / 20
- ✓ **Commentaire moyen ou passable** : entre 10 et 11 / 20
- ✓ **Mauvais commentaire** : >= 6 et < 10 / 20
- ✓ **Très mauvais commentaire** : < 6 / 20

2 – Appréciations particulières

Inscrites dans la marge, elles traduisent des remarques plus précises ; elles sont propres à chaque copie :

- contresens,
- incohérence, etc.

Elles peuvent être renforcées par des signes qui vous faciliteront la tâche lorsque lorsqu'il s'agira d'attribuer une valeur intrinsèque puis une valeur extrinsèque à la copie.

Par exemple :

- signe "moins" (-) ou double signe moins (--) pour les appréciations négatives - contresens, etc.
- signe "plus" (+) ou double signe plus (++) pour les appréciations positives - par exemple, présence des éléments recherchés, originalités.

C – Mise en œuvre

1 – La valeur intrinsèque de la copie : appréciation d'ordre général

Il s'agit de la valeur reconnue à une copie, abstraction faite des autres copies. Elle est la conséquence des appréciations particulières susmentionnées sans en être la somme mécanique.

À ce premier stade de la correction, pas de note chiffrée. Se contenter d'une appréciation d'ordre général correspondant à une fourchette - *Cf. supra, III-B-1,* p. 31.

2 – La valeur extrinsèque de la copie : note chiffrée

Elle correspond à la valeur reconnue à une copie, comparaison faite avec les autres copies.

Pour éviter les atteintes flagrantes à l'équité, le procédé suivant pourrait être mis en œuvre :

1° - répartir les copies entre plusieurs piles, chaque pile regroupant les copies auxquelles aura été attribuée la même appréciation d'ordre général - *Cf. supra, III-C-1,* p. 32 ;

2° - comparer les copies appartenant à la même pile avant d'arrêter les notes définitives : cette comparaison est de nature à faire apparaître d'éventuelles incohérences dans les notes provisoirement attribuées.

- ✓ **<u>Exemple</u> :** la copie X et la copie Y portent toutes les deux l'appréciation « Bien ».

  La note de 15/20 a été provisoirement attribuée à la copie X, celle de 14/20 à la copie Y.

  À y regarder de près, la copie X est-elle réellement meilleure que la copie Y ?

  C'est précisément le genre de question que se poseront les candidats lorsque, comme ils en ont le droit, ils consulteront leurs copies d'examen – concédons cependant que peu d'entre eux usent de ce droit.

Une copie peut changer de pile sur le fondement d'une meilleure perception des appréciations particulières - d'où l'intérêt des signes.

N.B. : Ne pas utiliser, à ce stade, le dispositif du code-barres.

*****/*****