

TOULOUSE  
CAPITOLE  
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de  
l'Université Toulouse 1 Capitole.

*L'AVIS (CONFORME ET NEGATIF) DU CSM ... QUI N'EN ETAIT PAS VRAIMENT UN !*

MATHIEU TOUZEIL-DIVINA

Référence de publication : Touzeil-Divina, Mathieu (2013) [CE, 29 octobre 2013, A. B. \(req. 346569\)](#) : « *L'avis (conforme et négatif) du CSM ... qui n'en était pas vraiment un !* ». Juris-classeur Justice administrative (47).

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,  
contacter [portail-publi@ut-capitole.fr](mailto:portail-publi@ut-capitole.fr)

## L'AVIS (CONFORME ET NEGATIF) DU CSM ... QUI N'EN ETAIT PAS VRAIMENT UN !

CE, 29 oct. 2013, n° 346569 : JurisData n° 2013-024246

En contentieux administratif, l'exemple académique et topique de l'acte non décisoire et conséquemment insusceptible de recours contentieux est généralement celui de « l'avis ». Ainsi, les recommandations de conseils, même prestigieux, ne sont-elles bien souvent que des propositions et des éclairages. En cette qualité, elles n'ont pas de pouvoir décisoire mais simplement la faculté de conseiller l'autorité décisionnelle (*CE, 3 juill. 2009, n° 304572 : JurisData n° 2009-007487*) ce que réaffirme l'arrêt de section du Conseil d'État du 4 octobre 2012 (*n° 347312, Rousseaux : JurisData n° 2012-022163 ; AJFP mars 2013, p. 81, notre note*). Il en va autrement lorsque l'avis sollicité doit obligatoirement l'être et que cette consultation émet une position dite négative. Ainsi, en est-il lorsque le Conseil supérieur de la magistrature (CSM) est obligatoirement saisi afin de se prononcer – avec avis conforme – sur une nomination d'un magistrat du siège et ce, aux termes mêmes de l'article 65 de la Constitution. Alors, si l'avis conforme n'est pas positif et donc si, comme pour le requérant, le CSM s'est prononcé contre une nomination, le Président de la République, sur proposition conforme du garde des Sceaux, ne peut passer outre cet « avis négatif ». L'exécutif n'est alors même pas tenu de prendre un acte afin de reconnaître cet état confirme le Conseil d'État (*consid. 3*) qui en conclut que « l'avis non conforme du CSM (...) constitue » bien « un acte faisant grief » et est donc susceptible de recours contentieux. *A contrario*, comme dans la jurisprudence précitée *Rousseaux* on croit pouvoir affirmer que l'avis conforme positif, lui, demeure *a priori* toujours considéré comme ne faisant pas grief puisque, formellement, c'est bien un décret présidentiel qui sera considéré comme décisionnel. Autrement dit, l'avis litigieux n'est plus véritablement un avis puisqu'il est lui-même la source décisoire, ce qui implique la compétence ici reconnue du juge administratif. Au fond, toutefois, si le requérant va bien obtenir du juge qu'il accède à sa requête de contrôle de l'avis litigieux, le Conseil d'État va s'empresse (*consid. 5*) de relever que ledit avis – même défavorable (et décisoire) – n'est pas au « nombre des décisions individuelles refusant à l'intéressé un avantage auquel il a droit » ce qui implique qu'il n'avait pas à être motivé au regard de la loi du 11 juillet 1979. Partant, ce sont bien les « motifs » de l'avis du CSM que le Conseil

d'État va interroger afin de conclure qu'aucune « erreur manifeste d'appréciation » n'a été commise en la matière : la décision ayant été justifiée par l'objectif de mobilité géographique des magistrats judiciaires ; objectif « concourant à garantir leur indépendance » (*consid. 7*). À l'heure où le prestigieux Conseil vient de fêter son 130<sup>ème</sup> anniversaire (en ce sens *JCP G 2013, act. 1092*), on ne peut que lui souhaiter de relever bientôt et au mieux les défis qu'il a lui-même identifiés (et repérés notamment par notre collègue Anne Levade *in JCP G 2013, act. 1092, préc.*).