

MINISTÈRE DE LA JUSTICE

DIRECTION DES SERVICES JUDICIAIRES
SOUS-DIRECTION DES RESSOURCES HUMAINES
DES GREFFES

Paris, le 25 juillet 2012

Circulaire

☐

Note

☒

Bureau des recrutements, de la formation
et de la valorisation des acquis de la formation
et de l'expérience professionnelle (RHG4)
N° téléphone : 01.44.77.67.43
N° Télécopie : 01.44.77.22.84

Date d'application : immédiate
Réponse à l'Administration centrale
avant le :

LA GARDE DES SCEAUX,
MINISTRE DE LA JUSTICE

A

MONSIEUR LE PREMIER PRESIDENT DE LA COUR DE CASSATION
MONSIEUR LE PROCUREUR GENERAL PRES LADITE COUR

MESDAMES ET MESSIEURS LES PREMIERS PRESIDENTS DES COURS D'APPEL,
MESDAMES ET MESSIEURS LES PROCUREURS GENERAUX PRES LESDITES COURS
(METROPOLE – OUTRE-MER)

MONSIEUR LE PRESIDENT DU TRIBUNAL SUPERIEUR D'APPEL
MONSIEUR LE PROCUREUR DE LA REPUBLIQUE PRES LEDIT TRIBUNAL

MONSIEUR LE DIRECTEUR DE L'ECOLE NATIONALE DES GREFFES

N° : SJ-12-219-RHG4/25.07.2012

Référence de classement :

Mots clés : Rapport du jury – Concours – Greffiers – Session 2012

Titre détaillé : Rapport sur le déroulement des concours externe et interne de recrutement des greffiers des services judiciaires au titre de l'année 2012 (session des 21 et 22 février 2012).

Texte(s) source(s) :

Texte(s) abrogé(s) :

Texte(s) modifié(s) :

Publication : non ☐ si oui : ☒ BO ☐ JO ☐ INTERNET ☒
INTRANET - permanente ☒ - temporaire ☐

PIECE(S) JOINTE(S) : - Rapport du jury
- Statistiques
- Copies



Paris, le **25 JUL. 2012**

**DIRECTION
DES SERVICES JUDICIAIRES**

**SOUS-DIRECTION
DES RESSOURCES HUMAINES DES GREFFES**

Bureau des recrutements, de la formation
et de la valorisation des acquis de la formation
et de l'expérience professionnelle
RHG4

**LA GARDE DES SCEAUX,
MINISTRE DE LA JUSTICE**

A

**MONSIEUR LE PREMIER PRESIDENT DE LA COUR DE CASSATION
MONSIEUR LE PROCUREUR GENERAL PRES LADITE COUR**

**MESDAMES ET MESSIEURS LES PREMIERS PRESIDENTS DES COURS D'APPEL
MESDAMES ET MESSIEURS LES PROCUREURS GENERAUX PRES LESDITES COURS
(METROPOLE - OUTRE-MER)**

**MONSIEUR LE PRESIDENT DU TRIBUNAL SUPERIEUR D'APPEL
MONSIEUR LE PROCUREUR DE LA REPUBLIQUE PRES LEDIT TRIBUNAL**

MONSIEUR LE DIRECTEUR DE L'ECOLE NATIONALE DES GREFFES

*Dossier suivi par S. BUSI
N° Téléphone 01 44 77 67 43*

OBJET : Rapport du jury des concours externe et interne de recrutement des greffiers des services judiciaires au titre de l'année 2012 (session des 21 et 22 février 2012).

J'ai l'honneur de vous adresser, ci-joint, le rapport du jury des concours externe et interne de recrutement des greffiers des services judiciaires au titre de l'année 2012 (session des 21 et 22 février 2012), composé :

- des éléments de présentation des concours externe et interne (données récapitulatives, éléments statistiques, annales 2012 et niveau des candidats),
- du rapport du jury,
- des copies sélectionnées par le jury parmi les copies ayant obtenu les meilleures notes.

Vous voudrez bien assurer la diffusion de cette note auprès des chefs de juridiction, du directeur délégué à l'administration régionale judiciaire, du responsable de la gestion de la formation du service administratif régional de votre cour d'appel ainsi qu'auprès de l'ensemble des personnels intéressés.

Par délégation
P/La directrice des services judiciaires
P/La sous-directrice des ressources humaines des greffes,
l'adjoint après de la
sous-directrice des ressources humaines des greffes

Claude BRULIN

**CONCOURS EXTERNE ET INTERNE
DE RECRUTEMENT DE GREFFIERS
DES SERVICES JUDICIAIRES**

Session des 21 et 22 février 2012

ÉLÉMENTS DE PRÉSENTATION

CALENDRIER DU RECRUTEMENT

L'ouverture des **concours externe et interne** pour le recrutement des greffiers des services judiciaires a été autorisée, au titre de l'**année 2012**, par arrêté du 9 novembre 2011 publié au *Journal officiel* de la République française le 13 novembre 2011.

Le nombre total de places offertes aux concours était fixé à **555**, soit :

- **333 places** pour le **concours externe**,
- **222 places** pour le **concours interne**.

La date limite de retrait des dossiers et de clôture des inscriptions était fixée au **6 janvier 2012**.

Les **épreuves écrites** se sont déroulées les **21 et 22 février 2012** dans 35 centres d'examen en métropole et 7 centres d'examen en outre-mer.

Les **épreuves orales** se sont déroulées du **28 mars au 27 avril 2012** à l'Espace 7 Arpents, 42 rue des 7 Arpents, 93500 Pantin.

COMPOSITION DU JURY

Les membres du jury ont été désignés par arrêté du 26 janvier 2012 :

- Monsieur Bernard BANGRATZ, président du jury, premier président de la cour d'appel de Nîmes,
- Monsieur Sofiane BAHRI, greffier en chef au tribunal d'instance de Strasbourg,
- Madame Dominique BARRIERE, greffière en chef, directrice de greffe du tribunal de grande instance de Thionville,
- Madame Sylvia BRAYE, greffière en chef à la cour d'appel de Metz, mise à disposition avec convention auprès du centre d'appels interministériel (direction de l'information légale et administrative – service du premier ministre),
- Madame Cécile CROISSANDEAU, greffière en chef au tribunal de grande instance de Tours,
- Monsieur Hervé DESVIGNES, greffier en chef, responsable chargé de la gestion budgétaire au service administratif régional de la cour d'appel de Lyon,

- Madame Natacha DJERDJ, greffière en chef au tribunal d'instance de Paris 1^{er} (service de la nationalité),
- Madame Marinette GAGNAIRE, greffière en chef, directrice de greffe du tribunal d'instance de Bressuire,
- Madame Julie LARCHAND, greffière en chef, directrice de greffe par intérim du conseil de prud'hommes du Havre,
- Madame Mélanie LORIDAN, greffière en chef placée au service administratif régional de la cour d'appel de Chambéry,
- Monsieur Luca MASSARIA, greffier en chef au tribunal de grande instance de Cambrai,
- Monsieur Christophe PERESAN, greffier en chef, directeur de greffe du conseil de prud'hommes de Rouen,
- Madame Isabelle PETITFRERE, greffière en chef, réviseur des frais de justice Haut Rhin à la cour d'appel de Colmar,
- Monsieur Jean-Marc RAYMOND, greffier en chef au tribunal de police de Paris,
- Madame Jeanne REGAGNON, greffière en chef au tribunal de grande instance de Foix,
- Madame Béatrice THOMAS, greffière en chef au tribunal de grande instance de Montpellier,
- Madame Elsa VIETTE, greffière en chef, directrice de greffe du tribunal d'instance de Rambouillet,
- M. William WING-KA, greffier en chef, directeur de greffe du tribunal de grande instance d'Agen,

En outre, 81 correcteurs adjoints ont apporté leur aide au jury à l'occasion des épreuves écrites.

ÉLÉMENTS STATISTIQUES

1/ Nombre de candidats

EXTERNE	H	F	TOTAL
<i>Candidats inscrits</i>	915	4020	4935
<i>Candidats présents</i>	446	2124	2570
<i>Candidats admissibles</i>	155	1053	1208
<i>Candidats admis - liste principale</i>	44	393	437
<i>Candidats admis - liste complémentaire</i>	27	255	282

Les 4 935 candidats ont été autorisés à concourir.

- taux de présence à l'écrit : 52,08 %
- taux d'admissibilité : 47,00 %
- taux de présence à l'oral : 91,11 %

INTERNE	H	F	TOTAL
<i>Candidats inscrits</i>	217	894	1111
<i>Candidats présents</i>	99	431	538
<i>Candidats admissibles</i>	28	175	203
<i>Candidats admis - liste principale</i>	21	97	118

Les 1 111 candidats ont été autorisés à concourir.

- taux de présence à l'écrit : 48,42 %
- taux d'admissibilité : 37,73 %
- taux de présence à l'oral : 89,16 %

2/ Evolution des données statistiques

EXTERNE	Postes offerts	Inscrits	Présents	Admis	
				LP	LC
2005	50	4373	2507	68	164
2006	113	3715	1680	143	229
2007	119	3200	1456	156	210
2008	147	2629	1311	194	133
2009	111	2614	1504	141	55
2010	91	2556	1164	105	120
2011	281	2799	1332	374	285

INTERNE	Postes offerts	Inscrits	Présents	Admis LP
2005	50	568	400	32
2006	75	508	312	45
2007	79	512	277	42
2008	98	482	273	49
2009	74	380	223	44
2010	61	777	371	47
2011	188	666	245	90

3/ Profil des candidats admis sur les listes principales

Concours externe

situation professionnelle	H	F	TOTAL	%
Fonction publique	4	42	46	10.53%
Secteur privé	6	40	46	10.53%
Etudiant	20	218	238	54.46%
En recherche d'emploi	10	79	89	20.37%
Non renseigné	4	14	18	4.12%
	44	393	437	100.00%
niveau de diplôme				
BAC + 5	24	202	226	51.72%
BAC + 3 - BAC + 4	18	155	173	39.59%
BAC + 2	1	27	28	6.41%
Autre / non renseigné	1	9	10	2.29%
	44	393	437	100.00%
tranche d'âge				
1950-59	0	0	0	0.00%
1961-69	0	2	2	0.46%
1970-79	2	14	16	3.66%
1980-89	41	352	393	89.93%
1990-	1	25	26	5.95%
	44	393	437	100.00%

Concours interne

situation professionnelle	H	F	TOTAL	%
Titulaire A (agent de l'Etat)	0	1	1	0.85%
Titulaire B (agent de l'Etat)	1	7	8	6.78%
Titulaire C (Justice)	19	84	103	87.29%
Titulaire C (hors justice)	1	5	6	5.08%
	21	97	118	100.00%
niveau de diplôme				
BAC + 5	1	4	5	4.24%
BAC + 3 - BAC + 4	7	22	29	24.58%
BAC + 2	3	25	28	23.73%
BAC	5	29	34	28.81%
CAP - BEP	5	14	19	16.10%
Sans diplôme	0	3	3	2.54%
	21	97	118	100.00%
tranche d'âge				
1950-59	1	2	3	2.54%
1960-69	3	15	18	15.25%
1970-79	10	48	58	49.15%
1980-89	7	32	39	33.05%
	21	97	118	100.00%

NIVEAU DES CANDIDATS

1/ Epreuves obligatoires d'admissibilité

EXTERNE		Moyenne ¹	Nombre de copies	Meilleure note
Epreuve n° 1	<i>Cas pratique</i>	10,00	2570	18,75
Epreuve n° 2	<i>Droit civil</i>	10,13	849	19,00
	<i>Procédure civile</i>	9,98	133	17,50
	<i>Droit pénal</i>	9,20	715	17,62
	<i>Procédure pénale</i>	8,93	332	16,25
	<i>Droit du travail</i>	7,32	324	15,75
	<i>Procédure prud'homale</i>	8,76	139	16,50

Nombre de points obtenus par le dernier candidat déclaré admissible : 80 sur 160 (soit un seuil de 10/20).

INTERNE		Moyenne ¹	Nombre de copies	Meilleure note
Epreuve n° 1 questions relatives à l'organisation administrative et judiciaire française + des questions portant sur une option au choix du candidat	<i>Droit civil</i>	5,86	92	14,50
	<i>Procédure civile</i>	6,29	73	15,50
	<i>Droit pénal</i>	7,78	94	14,50
	<i>Procédure pénale</i>	8,41	150	18,75
	<i>Droit du travail</i>	5,44	33	12,25
	<i>Procédure prud'homale</i>	7,11	96	13,25
Epreuve n° 2	<i>Résumé de texte</i>	10,31	530	20,00

Nombre de points obtenus par le dernier candidat déclaré admissible : 80 sur 160 (soit un seuil de 10/20).

¹ La moyenne tient compte de toutes les notes (y compris les notes éliminatoires).

2/ Epreuves obligatoires d'admission

EXTERNE		Moyenne ²	Nombre de candidats	Meilleure note
Epreuve n° 3	Conversation avec le jury	10,67	1027	18,50
	RAEP	10,91	110	19,50

Nombre de points obtenus par le dernier candidat déclaré admis :

- Liste principale : 143/240 (soit 11,92/20),
- Liste complémentaire : 132 /240 (soit 11/20).

INTERNE		Moyenne ¹	Nombre de candidats	Meilleure note
Epreuve n° 3	RAEP	10,41	203	17

Nombre de points obtenus par le dernier candidat déclaré admis :

Liste principale : 126/240 (soit 10,50/20).

² La moyenne tient compte de toutes les notes (y compris les notes éliminatoires).

**CONCOURS EXTERNE ET INTERNE
DE RECRUTEMENT DE GREFFIERS
DES SERVICES JUDICIAIRES**

Session des 21 et 22 février 2012

RAPPORT DU JURY

Au terme des épreuves qui se sont déroulées les 21 et 22 février 2012 pour les écrits et du 28 mars au 27 avril 2012 pour les épreuves orales, le jury présente les observations suivantes.

Elles porteront sur la formation suivie par le jury dans le cadre de la professionnalisation des concours (I), sur les épreuves d'admissibilité (II) et d'admission (III).

Ces observations ne prétendent pas à l'exhaustivité ni à l'originalité. Le jury souhaite qu'elles contribuent à la meilleure information et formation des candidats et qu'elles favorisent leur réussite en leur permettant de faire la démonstration de leur excellence ainsi que de leur motivation.

I- La formation du jury :

Les membres du jury ainsi que le président ont bénéficié de plusieurs journées de formation avec un intervenant extérieur notamment pour s'approprier le cadre réglementaire du concours, définir les attentes et des grilles d'évaluation communes et partagées, ainsi que préparer en commun les sujets.

Ce travail de cohésion s'est également traduit par l'adhésion de tous les membres du jury à une charte d'engagements.

L'ensemble de ces actions qui s'inscrit dans la dynamique de professionnalisation des jurys participe de l'égalité de traitement due à tous les candidats.

L'importance du nombre de postes offerts, la dimension du jury et la durée des épreuves ont permis de mesurer la pertinence du nouveau dispositif de formation mis en œuvre.

II- Les épreuves écrites :

Le jury déplore une fois encore les faiblesses des copies quant à l'orthographe, la grammaire et la syntaxe, faiblesses inadmissibles de la part de candidats ayant suivi un cursus universitaire et souhaitant devenir des « assistants du juge ».

De même, l'expression s'avère souvent proche du langage parlé. Par ailleurs l'absence de plan ou, pour le moins d'un minimum de structuration des idées dénotant de la compréhension du sujet, a desservi certains candidats.

Plus rarement l'absence de soins apportés à la présentation de la copie et à l'écriture s'avérerait préjudiciable à certains candidats.

II.1- Les épreuves d'admissibilité –Concours externe :

a- Le cas pratique (épreuve n°1):

En dépit des recommandations maintes fois exprimées, beaucoup de candidats n'ont pas vraiment compris ce qui était attendu d'eux. « ...la résolution d'un cas pratique à partir d'un dossier documentaire, ...construite sous la forme d'une note structurée qui aura pour objectif de mettre le candidat en situation professionnelle » (Article 2.1.1 Arrêté du 13 Novembre 2009)

Cette épreuve distincte du « cas pratique » universitaire et de la mise en situation professionnelle permet de vérifier, respectivement démontrer, à la fois des capacités d'analyse et de synthèse. Capacités d'analyse dans l'exploitation pertinente des pièces du dossier

documentaire et qualités de synthèse dans la restitution intelligente et structurée de la problématique. Force est de relever que beaucoup de copies s'apparentent à un catalogue plus ou moins complet qui ne traduit pas véritablement la problématique et la réflexion structurée attendue.

Cette épreuve plus proche de la note de synthèse s'accommode mal de l'improvisation et requiert une préparation et une rigueur certaine dans l'élaboration d'un plan qui témoigne déjà à lui seul de la compréhension de la problématique.

Le dossier documentaire constitué sur la thématique du traitement des violences conjugales n'a pas été réellement exploité quant au rôle du Juge aux affaires familiales avec la mesure phare de l'ordonnance de protection, l'évolution législative pourtant riche n'a guère été restituée. Bien plus, les textes normatifs n'ont été que rarement mentionnés et globalement, les candidats se sont focalisés sur le volet pénal.

b- Les deux questions (épreuve n°2) :

- En droit civil, deux questions étaient proposées aux candidats à savoir les conditions de validité du contrat et les obligations entre époux. Il était attendu des candidats, s'agissant de questions somme toute classiques, la restitution ordonnée de l'essentiel de la matière.

Quant aux conditions de validité du contrat, après une introduction concernant le sujet quant au fond, un développement des quatre piliers de l'article 1108 Civ. de très bonnes copies comportaient des développements pertinents sur les questions de validité quant au formalisme des contrats réels et solennels.

S'agissant des obligations entre époux il y avait lieu de reprendre de façon exhaustive les obligations personnelles et patrimoniales du Code civil.

De manière générale les bonnes copies sont équilibrées, mettent l'accent sur l'essentiel et comportent des exemples. La seconde question était globalement mieux traitée que la première.

Certains candidats n'ont cependant pas su éviter l'écueil d'une rédaction « au fil de l'eau », catalogue d'informations très générales, sans grand rapport avec le sujet voire comportant des considérations personnelles particulièrement malvenues.

- En procédure civile, les deux sujets proposés aux candidats à savoir l'action du Ministère public et le référé du président du tribunal de grande instance ne posaient guère de difficultés. Pourtant un grand nombre de candidats n'a pas su développer les conséquences procédurales de l'intervention du Ministère public partie principale ou partie jointe.

Si les conditions du référé ont été dans l'ensemble bien exposées, il n'en va pas de même des différents types de référés et des spécificités procédurales souvent omises.

- En droit pénal le sujet portant sur l'application de la loi pénale dans l'espace a été le mieux traité par les candidats. Le suivi socio judiciaire en revanche, n'a pas donné lieu aux développements attendus qui, au contraire, se sont révélés plutôt fragmentaires.

- L'épreuve de procédure pénale comportait un sujet sur la garde à vue et l'appel des décisions pénales. Autant le sujet sur la garde à vue a été bien maîtrisé dans l'ensemble même si d'aucuns ont, par ignorance, omis la loi d'avril 2011, autant celui relatif à l'appel des décisions pénales a été plutôt mal compris. Ainsi les candidats n'ont pas su définir la décision pénale et un grand nombre d'entre eux se sont limités aux arrêts des cours d'assises et aux jugements du tribunal correctionnel en ignorant les décisions rendues avant ou après le jugement au fond.

Bien plus, les effets de l'appel n'ont souvent pas été évoqués et ne sont manifestement pas connus de tous les candidats.

On ne peut que déplorer une insuffisante utilisation des codes.

- En droit du travail, il était proposé aux candidats les questions suivantes : le salaire et les conflits collectifs. Les intitulés sont ceux des programmes et ne comportent aucune difficulté. Pourtant la qualité des devoirs témoigne de graves carences et de connaissances superficielles révélatrices d'un manque de révisions incompréhensible pour des candidats au niveau universitaire souvent élevé.

- Pour ce qui est de la procédure prud'homale, deux sujets étaient offerts à savoir la compétence territoriale du Conseil et l'abstention, la récusation et la suspicion légitime. La majorité des copies témoigne du même manque de connaissances que ci-avant.

II.2- Les épreuves d'admissibilité-Concours interne :

De manière générale le jury a observé que le niveau des copies était particulièrement faible, faiblesse révélatrice d'un manque de préparation, d'un manque de connaissances mais aussi plus préoccupant, d'un manque certain de curiosité intellectuelle confirmé lors de l'épreuve d'admission. La curiosité intellectuelle demeure pourtant un aspect important du quotidien professionnel alors que l'édifice normatif est en perpétuel changement.

Certaines paraphrases du Code disponible lors de l'épreuve n'ont pas permis de compenser la vacuité d'ensemble de certaines copies.

Il est particulièrement inquiétant de remarquer que les termes juridiques sont quelquefois soit ignorés soit mal employés. Cette carence ne peut qu'étonner pour des professionnels de l'institution judiciaire.

a- Deux séries de questions (épreuve n°1)

-Première série de questions :

Pour ce qui est de l'organisation administrative et judiciaire, les quatre questions suivantes à savoir les compétences du juge d'instance, le bureau d'aide juridictionnelle au tribunal de grande instance, le rôle du Procureur de la République, l'organisation et le fonctionnement du Conseil d'Etat sont sans complexité particulière.

On observe cependant que le sujet relatif au bureau d'aide juridictionnelle a été mal compris par beaucoup de candidats qui ont disserté exclusivement sur l'aide juridictionnelle proprement dite.

Il est affligeant de devoir souligner la vacuité des connaissances des fonctionnaires quant au rôle du Procureur de la République.

Quant aux compétences du juge d'instance, dans l'ensemble, elles ont été correctement listées mais certains candidats n'ont pas actualisé leurs connaissances en omettant le transfert de compétence en matière de tutelles des mineurs par exemple.

La dernière question relative au Conseil d'Etat n'a pas été traitée ou alors de manière très anecdotique.

On ne peut que nourrir les plus graves inquiétudes quand on lit dans tel ou tel devoir que « la France est un Etat fédéral », que « le Procureur de la République est issu de l'ENA » et que « le Conseil d'Etat juge les ministres »....

La seule restitution de pratiques professionnelles s'avère insuffisante pour être admissible au concours. Des connaissances et un réel effort de rédaction sont attendus des candidats.

- Deuxième série de questions :

En droit civil les deux questions relatives au divorce par consentement mutuel et aux conditions d'ouverture des mesures de protection des majeurs pouvaient être traitées intelligemment avec le Code civil. Si la première était globalement bien appréhendée il n'en va pas de même de la seconde qui donnait lieu très souvent à un catalogue des mesures de protection et non des conditions requises s'agissant de mesures importantes en matière de libertés publiques.

Les deux questions de procédure civile en l'espèce l'extinction de l'instance et les actes des huissiers de justice n'ont pas donné lieu à des développements très convaincants. L'extinction de l'instance était ainsi dans l'ensemble plus mal appréhendée que les actes d'huissier.

En droit pénal la classification des infractions était dans l'ensemble bien développée contrairement à la révocation des sursis. Le manque de connaissances et de rigueur juridique explique également cette situation.

Quant à la procédure pénale, il était proposé aux candidats de traiter des conditions de la libération conditionnelle et de la mise en œuvre de l'action publique par la victime. Si les conditions de la libération conditionnelle n'ont souvent été appréhendées que de manière sommaire « cum libro » en omettant la double compétence « juge de l'application des peines / chambre de l'application des peines », seule la plainte avec constitution de partie civile devant le doyen des juges d'instruction a été principalement évoquée quant à la seconde question.

En droit du travail les candidats étaient invités à composer sur les deux sujets suivants, les congés payés annuels et le harcèlement. Force est de noter que le premier sujet n'a pas été traité complètement puisque les candidats omettaient souvent l'indemnité de congés payés et les avantages sociaux pour se cantonner à la durée et à l'organisation des congés payés. Dans l'ensemble la question du harcèlement bénéficiait globalement d'un traitement plus satisfaisant les définitions étant généralement bien restituées dans les copies comme la charge de la preuve et les sanctions.

Quant à la procédure prud'homale, la majorité des candidats a su faire apparaître l'essentiel de ce qui pouvait être attendu avec le sujet « les conséquences de l'absence des parties devant le bureau de jugement », en envisageant absence du demandeur respectivement celle du défendeur mais en omettant, plus singulièrement l'absence des deux parties à l'instance.

Plus décevante a été la prestation relative au second sujet du « taux de ressort », sujet pourtant classique faute de présentation cohérente avec un plan.

b- Résumé d'un texte (épreuve n°2)

A l'examen le jury déplore l'absence réelle de préparation et d'entraînement des candidats pour cette épreuve dont on ne soulignera jamais assez la technicité.

- Quant au respect des consignes beaucoup de copies présentent un écart assez important par rapport au nombre de mots autorisé même avec la marge autorisée de plus ou moins 10%. Nombre de candidats ont mentionné un nombre de mots qui ne correspond pas à la réalité et d'autres encore n'ont nullement procédé au comptage du nombre de mots et à la mention attendue. Ces carences ont nécessairement pesé sur la note attribuée.

- En ce qui concerne le fond, on regrettera les paraphrases fréquentes et plus ou moins importantes selon les copies voire l'absence de mention des mots clés et des idées essentielles du texte ou encore des reformulations très approximatives.

De même, certains candidats n'ont pas su dégager l'essentiel et ont développé des points plus accessoires.

L'absence de plan structuré témoignant de la compréhension du document a pénalisé certaines copies.

En l'espèce, le texte de 7 pages tiré de la Semaine juridique était constitué par l'étude de Monsieur Jean-Marc SAUVE, Vice-président du Conseil d'Etat au terme du Rapport de la Commission de réflexion pour la prévention des conflits d'intérêts dans la vie publique. Si le texte est effectivement dense et particulièrement riche il n'en demeure pas moins qu'il est remarquablement bien structuré avec une articulation lumineuse des idées (définition des conflits d'intérêts, prévention des conflits, adaptation des régimes prohibitif et répressif, construire une nouvelle culture de la déontologie). Bien plus, le sujet demeure d'actualité dans le cadre de l'effort de moralisation de la vie publique intéressant chaque citoyen. On ne peut donc que regretter l'indigence de certaines copies.

III- Les épreuves d'admission :

Depuis la réforme ensuite de l'Arrêté du 13 Novembre 2009, l'épreuve orale d'admission (épreuve n°3) pour les internes est constituée par la présentation d'un dossier de reconnaissance des acquis de l'expérience professionnelle ci après RAEP (2). Cette épreuve nouvelle à l'instar du dispositif de la validation des acquis de l'expérience du secteur privé doit permettre, en l'espèce d'apprécier l'expérience professionnelle du candidat, sa personnalité, ses motivations et ses aptitudes à exercer les fonctions de greffier en 25 minutes.

Elle constitue également le deuxième terme de l'option ouverte aux candidats externes quant à l'épreuve n°3, les candidats pouvant, et c'est le cas pour la majorité d'entre eux, choisir l'épreuve plus classique de conversation avec le jury (1).

1- L'épreuve de conversation avec le jury :

Les textes ou sujets courts de portée générale offerts au choix des candidats externes tirés de l'actualité ou plus historiques devraient permettre des développements, au terme d'une préparation de 30 minutes, de nature à mettre le jury en mesure d'apprécier la personnalité du candidat et ses aptitudes à exercer les fonctions de greffier.

Dans l'ensemble les exposés témoignent d'un niveau élevé de connaissances, traduisent une réflexion riche mais sont aussi quelquefois trop courts de l'ordre de 2 à 4 minutes. Si le stress et le manque de méthode peuvent expliquer cette situation il n'en demeure pas moins que ces candidats hypothèquent leurs chances. De même le candidat qui « joue la montre » dans le cadre de développements oiseux voire des répétitions pour tenir 10 minutes sera pénalisé.

On observe que certains candidats se contentent de décrire des généralités, de paraphraser le sujet. Comment ne pas déplorer des exposés dominés par la tyrannie de l'actualité et des médias, sans autre référence culturelle, sociale ou historique. Peu de candidats envisagent une hypothèse a contrario, la question dans une autre dimension pour investir tout le champ des possibles. Par ailleurs peu de candidats réussissent à donner une opinion personnelle avec un argumentaire même lorsqu'ils y sont invités.

Dans l'ensemble les candidats ayant opté pour le texte n'ont pas tous bien compris que le jury connaissait les sujets et attendait autre chose qu'une paraphrase.

Le « formatage » des candidats conduit à des réponses souvent stéréotypées qui cachent mal une grande vacuité quant à la connaissance de l'institution judiciaire et des métiers du greffe. Comment ne pas déplorer qu'un grand nombre de candidats n'aient pas franchi les portes d'une salle d'audience, identifié les différents acteurs du procès ?

Que dire des candidats qui récitent les attributions du greffier souvent tirées du site internet du Ministère sans être capables de préciser en quoi consiste l'authentification, l'assistance au juge...

Quelle peut être la motivation d'un candidat qui ignore tout des métiers du greffe et de la place du technicien de la procédure ?

On observera d'ailleurs que parce qu'ils ont eu l'occasion d'exercer des fonctions dévolues au service des greffes, lors d'un emploi de vacataire, certains candidats vivent déjà leur vocation de façon très réaliste. En revanche les assistants de justice, plus rarement associés au fonctionnement du service des greffes, développent des compétences juridiques hyperspécialisées, très éloignées des réalités quotidiennes des greffes.

2- L'épreuve de RAEP :

Le jury observe que le choix de l'option RAEP par les externes a dû souvent se faire par défaut pour éviter l'épreuve de conversation et n'a aucune pertinence, en l'absence de véritable expérience dont on cherche les acquis susceptibles d'être validés.

Une expérience estivale par exemple avec un BAFA est à l'évidence digne d'intérêt, a pu permettre au candidat de se dépasser et d'acquérir une expérience dans l'encadrement d'enfants mais se révèle par trop anecdotique au regard des attendus.

Quant aux internes, sans même faire état de l'absence de ci de là de respect des consignes quant à la constitution du dossier proprement dit, on ne peut que regretter des choix de documents sans véritable pertinence dès lors qu'ils sont ou anecdotiques ou peu révélateurs de la participation effective du candidat comme un réquisitoire, une décision de justice, une note constitutive d'une déclinaison locale d'un document standard...

Plus généralement, les candidats apparaissent comme n'ayant pas perçu l'intérêt du dispositif destiné à leur permettre de mettre en avant leurs qualités, leurs aptitudes et au jury d'aller plus avant. En somme, ils oublient complètement que leur dossier et l'exposé de 10 minutes maximum constituent l'amorce d'un échange destiné à répondre au questionnement

relatif à la personnalité, l'expérience, la motivation et les aptitudes à exercer les fonctions de greffier.

En outre, beaucoup de candidats ont occulté des pans entiers de leur expérience en se limitant à celle ayant un lien avec l'activité judiciaire. Le jury a regretté cette pratique qui aurait été recommandée, dès lors que toute expérience participe à l'évidence de la richesse de chaque candidat.

Dans l'ensemble les dossiers étaient en fait bien présentés, dactylographiés, reliés et agréables à lire. Les observations qui avaient été faites par le jury du concours 2010 gardent au demeurant toute leur actualité et gagneraient à être relues.

On regrettera que dans le cadre de la conversation avec le jury les candidats ne réalisent pas toujours que le jury cherche à obtenir une confirmation des propos sur l'expérience, que les réponses manquent de spontanéité, sont trop longues voire convenues ou supposées attendues.

De même, certains candidats ont fait montre d'une agressivité qui ne saurait être de mise même si elle pouvait traduire un stress intense et mal contenu. D'autres encore se sont refusés à l'exercice des mises en situation, voire, pour les internes ne sont pas parvenus à sortir de leur service.

Comment ne pas déplorer le manque de curiosité de ces derniers qui, certains de leur bon droit à l'avancement au bénéfice de l'ancienneté, ignorent ce que font leurs collègues et partant toute la diversité des tâches du métier de greffier que pourtant ils souhaitent exercer en ayant de ce dernier une approche parcellaire et approximative.

Le jury aurait aimé que les candidats profitent de la conversation pour faire état des satisfactions éprouvées dans leur métier, de leur investissement et de leurs attentes. Un grand nombre n'a pas su donner de la consistance à un projet, démontrer un véritable appétit d'aller plus avant au service de la justice et des justiciables.

Pour conclure, le jury forme le vœu que les candidats soient plus attentifs à la préparation des épreuves, à l'acquisition des connaissances indispensables et qu'ils sachent traduire leur motivation, voire même leur passion ainsi que leurs aptitudes pour ce métier aux si nombreuses facettes du « technicien de la procédure » et « assistant (irremplaçable) du juge ».

Nîmes, le 21 mai 2012

Le Président du Jury



Bernard BANGRATZ

**CONCOURS EXTERNE ET INTERNE
DE RECRUTEMENT DE GREFFIERS
DES SERVICES JUDICIAIRES**

**Session des 21 et 22 février 2012
SÉLECTION DE COPIES
Concours externe**

ATTENTION

Les copies sélectionnées et présentées ci-après ne constituent pas un corrigé-type. Il s'agit d'une sélection réalisée par le jury parmi les copies ayant obtenu les meilleures notes.

SUJETS :

Epreuve obligatoire n°1 : Cas pratique

Votre juridiction (tribunal de grande instance) vient d'être désignée par le Ministère de la Justice et des Libertés comme site pilote pour mettre en œuvre à titre expérimental le dispositif de lutte contre les violences conjugales.

Dans la perspective de l'assemblée générale des magistrats et des fonctionnaires et à partir du dossier documentaire joint, il vous est demandé, en votre qualité de greffier attaché au secrétariat du Procureur de la République, de rédiger une note de présentation relative aux mesures de protection des victimes de violences conjugales.

Epreuve obligatoire n°2 : Deux questions à traiter obligatoirement dans l'option choisie :

➤ Option n°1 : droit civil

- 1) Les conditions de validité du contrat
- 2) Les obligations entre époux

➤ Option n° 2 : procédure civile

- 1) Le référé devant le Président du tribunal de grande instance
- 2) L'action du Ministère Public

➤ Option n° 3 : droit pénal

- 1) L'application de la loi pénale dans l'espace
- 2) Le suivi socio-judiciaire

➤ Option n° 4 : procédure pénale

- 1) La garde à vue
- 2) L'appel des décisions pénales

➤ Option n° 5 : droit du travail

- 1) Les conflits collectifs
- 2) Le salaire

➤ Option n° 6 : procédure prud'homale

- 1) La compétence territoriale
- 2) L'abstention, la récusation, la suspicion légitime

Epreuve n° 1 : (durée : 4 heures ; coefficient 4)

Résolution d'un cas pratique à partir d'un dossier documentaire se rapportant à des problématiques concrètes d'ordre administratif ou juridique et procédural. La réponse apportée au cas pratique sera construite sous la forme d'une note structurée qui aura pour objectif de mettre le candidat en situation professionnelle.

Face à la gravité du phénomène des violences conjugales, le législateur et le gouvernement ont tenté d'apporter des réponses et des solutions juridiques favorisant une lutte efficace. Ainsi, des plans triennaux ont été mis en œuvre, destinés à combattre ce phénomène. De même, des lois ont été adoptées à des fins similaires, telle que la loi du 4 avril 2006 renforçant la prévention et la répression des violences au sein d'un couple ou commises contre des mineurs.

Pourtant, malgré ces importants progrès, le rapport annuel 2009 de l'observatoire national de la délinquance révélait qu'en 2008 le nombre de femmes mortes sous les coups de leur conjoint représentait 20 % des meurtres commis en France. Il était donc nécessaire d'apporter une réponse législative plus satisfaisante et assurant une meilleure protection des victimes de violences conjugales.

Cette protection est assurée d'une part à travers la mise en œuvre de mesures de protection civiles (I), et d'autre part à travers l'application de mesures pénales de protection (II), destinées à lutter efficacement contre les violences subies au sein du couple.

I – Les mesures civiles de protection des victimes de violences conjugales

Les mesures civiles de protection en matière de violences conjugales sont multiples et variées, et témoignent des pouvoirs importants du Juge aux Affaires Familiales (JAF), personnage clef de la défense des personnes et de la famille. Ces mesures civiles s'orientent dans quatre directions principales : l'éloignement de l'auteur des violences, l'attribution au bénéfice de la victime du logement commun, les répercussions éventuelles sur l'autorité parentale et différentes interdictions de sortie du territoire. Ainsi, l'article 220-1 du Code Civil prévoit la possibilité de prescrire des mesures urgentes lorsque « d'un des époux manque gravement à ses devoirs et met ainsi en péril les intérêts de la famille ». Cela peut, par exemple, constituer en l'interdiction du déplacement des meubles.

Toutefois, toutes ces mesures peuvent être adoptées à l'issue de la procédure civile dite de protection. En effet la loi du 9 juillet 2010 a rendu possible la délivrance par le Juge des Affaires Familiales d'une ordonnance de protection destinée à protéger les personnes en situation de danger, à l'occasion de violences exercées au sein du couple, par la prise en urgence de mesures. Cette mesure phare de la protection civile contre les violences conjugales est prévue par l'article 515-9 du Code Civil. Il faut alors envisager ces conditions d'application, la procédure à suivre et les conséquences de la violation de l'ordonnance de protection.

• Condition de mise en œuvre :

L'article 515-11 du Code Civil dans son premier alinéa subordonne la délivrance de l'ordonnance à la vérification par le juge de la réalité du danger avancé. En effet, la décision du juge doit reposer sur des éléments laissant penser « qu'il existe des raisons sérieuses de considérer comme vraisemblables la commission des faits de violence allégués et le danger auquel la victime est exposée ».

- Procédure :

Le Juge des Affaires Familiales est saisi par requête unilatérale soit par la victime en danger, soit par le ministère public avec l'accord de la victime. Les formalités procédurales de convocation des parties sont réalisées par le greffe, sauf si la saisine par voie administrative est choisie du fait d'un danger grave ou imminent, notamment.

La procédure est orale et contradictoire. Ainsi, l'assistance par un avocat n'est pas obligatoire. Les éléments du dossier sont débattus contradictoirement devant le juge.

- Décision du Juge des Affaires Familiales :

Le Juge des Affaires Familiales peut délivrer l'ordonnance de protection, s'il estime que les conditions sont réunies, et fixer les mesures de protection de la victime, telle que, par exemple, l'attribution de la jouissance du logement familial au conjoint victime.

La durée de l'ordonnance de protection est en principe de 4 mois. Une prolongation est possible si durant le délai une requête de divorce ou une séparation de corps a été formée.

L'ordonnance a une forme hybride. Un appel peut être interjeté.

En cas de violation de l'ordonnance de protection prise par le Juge des Affaires Familiales, c'est-à-dire en cas de non respect des obligations ou interdictions, une peine de deux ans d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende peut être prononcée.

Ce dispositif de protection de la victime de violences conjugales est encore trop peu utilisé. Aux cotés de ces mesures civiles, il existe des mesures pénales de protection.

II- les mesures pénales de protection des victimes conjugales

Les mesures pénales de protection des victimes de violences au sein du couple sont multiples. L'article D32-29 du Code de procédure pénale prévoit ainsi les dispositions et interdictions pouvant être ordonnées dans le cadre du contrôle judiciaire ou d'assignation à résidence sous surveillance électronique. De même, il est envisageable dans certaines conditions de placer un individu mis en examen ou un majeur particulièrement dangereux sous surveillance électronique mobile. Ces mesures de protection permettent de veiller à l'éloignement de l'auteur des violences. La loi de juillet 2010 a également créé le délit de violences psychologiques exécutées au sein du couple et prévu par l'article 222-33-2 du Code de procédure pénale.

Toutefois, afin d'accroître l'efficacité de la protection des victimes de violences conjugales, le recours à des moyens électroniques de localisation se multiplie. C'est ainsi que le géolocalisateur permet d'activer la géolocalisation de la femme en danger ayant utilisé le bouton d'alerte. Plus encore, deux mesures sont en cours d'expérimentation, utilisées pour contrôler, notamment, l'effectivité des mesures d'éloignement du conjoint violent. Il s'agit du dispositif de téléprotection (A) et du dispositif de protection anti-rapprochement (B).

A- Le dispositif de téléprotection

Ce dispositif, envisagé par le décret du 1^{er} avril 2010, est un dispositif d'alerte afin de joindre un système d'écoute susceptible d'alerter les secours en cas de besoin. Ce système fait donc l'objet d'un partenariat entre notamment des acteurs institutionnels et associatifs, guidés par une obligation de moyen.

- Cas d'application :

La victime de violences conjugales peut se voir proposer l'attribution d'un dispositif de téléprotection lorsque le conjoint mis en examen pour un crime ou un délit commis à son

encontre est placé sous assignation à résidence avec surveillance électronique. De même, « lorsque l'une ou plusieurs des obligations et interdictions mentionnées à l'article D3L-29 du Code de procédure pénale ont été prononcées », ou encore « lorsque l'interdiction faite à l'auteur de l'infraction de rencontrer sa victime résulte d'une alternative aux poursuites, d'une composition pénale, d'un sursis avec mise à l'épreuve, d'un aménagement de peine ou d'une libération conditionnelle.

La mise en œuvre de ce dispositif suppose le consentement exprès de la victime et n'est envisageable que pour une durée déterminée.

- Résultat de l'expérimentation :

Le procureur de la République de Strasbourg, Patrick Poirret, dans le ressort duquel le dispositif de téléprotection a été testé, remarque l'amélioration de la protection des femmes qui en ont bénéficié. En effet, les alertes données ont permis une arrestation avant le passage à l'acte, et donc des agressions ont été évitées. Toutefois, l'absence de géolocalisation de ces téléphones a rendu plus difficile l'intervention des forces de l'ordre. De même, la question du financement de ces dispositifs pourrait créer un obstacle à sa mise en œuvre nationale.

B- Le dispositif électronique de protection anti-rapprochement (DEPAR)

La loi du 9 juillet 2010 prévoit l'expérimentation d'un dispositif électronique permettant de signaler à distance que l'auteur des violences se trouve à proximité de la victime de violences dans le couple. L'auteur (ou auteur présumé) de faits de violences conjugales porte un bracelet électronique permettant de le localiser et de surveiller, le cas échéant, ses déplacements. La victime, elle, dispose d'un boîtier de contrôle et d'alerte.

- Cas d'application :

Les critères légaux d'attribution désignent les faits de violences conjugales les plus graves. Cela concerne les violences physiques ou sexuelles commises par l'autre membre du couple lorsque celui-ci est mis en examen ou condamné pour un délit ou un crime.

La condition de la mise en œuvre de ce dispositif est l'accord exprès de la victime. Sans consentement, cela n'est pas envisageable. Toutefois, il est possible de revenir sur sa décision ultérieurement.

Ainsi, il est procédé au contrôle du respect de l'interdiction de pénétrer dans une zone, dont la distance est définie par le juge, autour de la personne protégée par un DEPAR. Le cas échéant, un signal est transmis aux autorités compétentes. Parallèlement, la victime dispose d'un boîtier, ce qui lui permet d'être localisée en permanence, et d'une assistance téléphonique lui permettant de bénéficier d'une aide immédiate en cas de besoin.

La mesure prend fin, en principe, à la date prévue par le juge dans sa décision.

- Avenir du DEPAR :

L'expérimentation de DEPAR prendra fin en juillet 2013. Un bilan sera alors dressé par la chancellerie afin d'évaluer l'opportunité de généraliser un tel dispositif à toutes les juridictions.

Il faut également s'interroger sur l'aspect financier d'un tel dispositif, même s'il est certain que ses bienfaits sont indéniables.

Epreuve n° 2 : (durée : trois heures ; coefficient 4)

Deux questions, au choix du candidat après communication des sujets

Option n°1 : le droit civil

Question 1 : Les conditions de validité du contrat

En vertu de l'article 1101 du Code Civil, « le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent l'une envers l'autre, à donner, faire ou ne pas faire quelque chose ».

Les contrats sont donc divers et variés et sont fondés sur le principe de l'autonomie de la volonté élaborée par AUBRY et RAU qui reflète le principe de liberté contractuelle.

Toutefois, malgré ce principe, le contrat est soumis au respect de certaines conditions afin d'être valablement conclu.

Nous analyserons par conséquent dans un premier temps les conditions de fond (I) et dans un deuxième temps les conditions de forme (II) relatives à la validité du contrat.

I. Les conditions de fond relatives à la validité du contrat

Les conditions essentielles de validité du contrat sont énumérées par l'article 1108 du Code Civil. Il s'agit du consentement de la partie qui s'oblige (A), de la capacité de contracter (B), d'un objet certain (C) et d'une cause licite (D).

A. Le consentement

En premier lieu, le consentement de la partie qui s'oblige doit exister.

Dès lors, cela nécessite la rencontre d'une offre et d'une acceptation. L'offre consiste à proposer un contrat, elle doit être ferme, précise et non équivoque afin que le contractant puisse en apprécier les modalités.

L'acceptation doit être, quant à elle, pure et simple, c'est-à-dire sans réserves. A défaut, nous nous trouverons dans une période de pourparlers, c'est-à-dire de négociations pendant laquelle l'offre pourra être retirée à tout moment.

Concrètement, la rencontre de l'offre et de l'acceptation se réalise bien souvent de manière naturelle entre les deux parties contractantes présentes.

Toutefois, en dehors de cette hypothèse, la jurisprudence fait jouer les théories de la réception et de l'expédition pour déterminer le moment de rencontre entre offre et acceptation, moment extrêmement important puisqu'il fixe la date de conclusion du contrat.

Bien que le consentement existe, il doit par ailleurs ne pas être vicié.

En effet, en vertu de l'article 1109 du Code Civil, le consentement n'est point valable s'il a été donné par erreur, surpris par dol ou extorqué par la violence.

L'erreur est une fausse représentation de la réalité ce qui signifie que si la personne avait connu la réalité, elle n'aurait pas contracté.

Toutefois l'erreur n'est retenue que lorsqu'elle porte sur la substance (ce qui était visé par les parties, les qualités substantielles) ou sur la personne lorsque la considération de cette personne est la cause principale de la convention.

De plus, l'erreur est une fausse représentation de la réalité même lorsque la réalité est incertaine et elle ne doit pas être grossière.

Le dol est une erreur provoquée, c'est-à-dire que la personne a utilisé des manœuvres, des moyens afin de tromper la partie cocontractante, la conduisant à l'erreur. Il doit être prouvé non seulement de manière matérielle (tromperie, emploi de manœuvres) mais également de manière morale en rapportant la preuve de l'intention de tromper.

Enfin, la violence est une contrainte exercée sur la partie contractante l'obligeant à contracter. Elle doit être déterminante, injuste et illégitime.

Ces vices dont nous venons de dresser rapidement les conditions s'apprécient au jour de la conclusion du contrat et sont sanctionnés par la nullité relative du contrat qui se prescrit par 5 ans.

B. La capacité

Selon l'article 1123 du Code Civil « toute personne peut contracter, si elle n'en a pas été déclarée incapable par la loi. »

Dès lors, il en résulte que les mineurs non émancipés et les majeurs protégés ne peuvent pas contracter. Ils pourront toutefois être représentés par des personnes habilitées (parents ou tuteur pour le mineur, tuteur pour le majeur) afin d'accomplir certains actes.

C. L'objet

Tout contrat a pour objet une chose qu'une partie s'oblige à donner, ou à faire, ou ne pas faire.

L'objet doit exister c'est-à-dire qu'on ne peut contracter pour une chose qui n'existe pas ou n'existe plus et il doit être déterminé ou du moins déterminable.

Par ailleurs, l'objet doit être licite. Un contrat ne peut donc pas porter sur les choses qui ne sont pas dans le commerce, comme par exemple l'interdiction de la gestation pour autrui car le corps humain est hors du commerce.

De plus, il ne doit pas porter atteinte à l'ordre public c'est-à-dire l'ensemble des règles et principes auxquelles la volonté privée ne peut pas déroger, ni aux bonnes mœurs qui correspondent aux règles de moralité sociale.

D. La cause

La cause revêt deux conceptions. Tout d'abord, la cause objective qui correspond au motif qui a conduit à contracter et qui est la même pour les contrats de même type. Ainsi, par exemple, la cause d'un contrat réel, c'est-à-dire portant sur une chose est le transfert de cette chose.

Cette cause permet de déterminer l'existence de la cause car un contrat sans cause n'aura aucun effet.

Par ailleurs, la cause doit être licite et morale.

Elle s'apprécie à travers la notion de cause subjective qui est le motif principal qui a conduit à contracter dans un contrat particulier. Cette cause ne doit ni être contraire à l'ordre public, ni aux bonnes mœurs.

Outre les conditions de fond, la validité du contrat est soumise à des conditions de forme.

II. Les conditions de forme relatives à la validité du contrat

Le droit des contrats est soumis au principe du consensualisme ce qui signifie que les parties sont libres de contracter et que les volontés individuelles priment. (A) Toutefois, le formalisme ressurgit de plus en plus dans les contrats. (B)

A. Le principe de consensualisme

L'autonomie de la volonté est un principe qui trouve son origine au XVIII^e siècle, inspiré de théories philosophiques selon lesquelles la volonté privée prime sur la loi.

Les contrats peuvent ainsi être conclus librement avec la personne de son choix et ont force obligatoire entre les parties.

Toutefois, l'autonomie de la volonté semble aujourd'hui en déclin puisque non seulement le contrat doit respecter la loi (donc il n'a bien sûr aucune force supérieure) mais nous ne sommes pas toujours libre de contracter.

Par exemple, les contrats d'adhésion tels que les contrats d'assurance nous obligent à contracter. De plus, nous ne sommes pas toujours en mesure de choisir le cocontractant, comme par exemple en matière commerciale.

Le consensualisme demeure donc le principe.

Le contrat ne peut donc pas en principe être annulé pour la forme. Toutefois, le formalisme renaît.

B. La renaissance du formalisme

Bien que les parties soient libres de contracter, elles sont souvent obligées de respecter des règles de formes.

Le formalisme est notamment nécessaire en terme de preuve des actes juridiques. En effet, par exemple, il sera nécessaire de rédiger un écrit pour les actes dont la somme est supérieure à 1500 euros.

Concernant la validité du contrat, c'est également un moyen d'éviter toute annulation et permettre à la partie de prendre connaissance véritablement de son engagement.

Certains contrats sont donc soumis à l'exigence d'un écrit tel que le contrat de mariage.

Les conditions de validité du contrat que nous venons d'analyser seront sanctionnées par la nullité si elles ne sont pas respectées : nullité relative concernant les vices du consentement et la capacité, et nullité absolue concernant l'illicéité de la cause et l'objet et des formalités écrites lorsque celles-ci sont exigées.

La nullité entraîne alors un anéantissement rétroactif du contrat et remet les parties dans l'état où elles se trouvaient avant de l'avoir conclu.

Question 2 : Les obligations entre époux

Le mariage est l'union d'un homme et d'une femme. De cette union naissent des obligations entre les époux. Ces obligations sont à la fois personnelles (I) et patrimoniales (II), ce que nous examinerons donc successivement.

I. Les obligations personnelles entre les époux

Les obligations entre époux prennent la forme de droits et de devoirs, soit respectifs (A) soit à l'égard de leurs enfants. (B)

A. Les devoirs et les droits respectifs des époux

En raison de leur union, les époux s'obligent mutuellement à une communauté de vie.

Dès lors, ils choisissent d'un commun accord le lieu de résidence de la famille (Article 215 du Code Civil).

Par ailleurs, ils se doivent d'être fidèles l'un envers l'autre et se doivent le respect. Par exemple, les violences conjugales réglementées par la loi de juillet 2010 constituent un non respect des obligations entre époux.

De plus, les époux se doivent mutuellement assistance. Ainsi par exemple, le conjoint peut apporter son aide à l'autre conjoint, dans le cadre de soins, de manière physique ou morale.

Les époux sont également tenus à des obligations envers leurs enfants.

B. Les droits et devoirs des époux à l'égard de leurs enfants

En vertu de l'article 213 du Code Civil, les époux assurent ensemble la direction morale et matérielle de la famille. Ils pourvoient à l'éducation des enfants et préparent l'avenir.

Dès lors, ils exercent l'autorité parentale en commun et en vertu de l'article 382 du Code Civil, ils disposent de l'administration et de la jouissance des biens de leurs enfants.

L'autorité parentale s'éteint à la majorité de l'enfant, toutefois les parents restent tenus d'assurer l'éducation de leurs enfants.

Ils sont également responsables de tout acte commis par leur enfant mineur ayant causé un dommage à autrui en vertu de la responsabilité délictuelle des père et mère.

Les époux sont également tenus par des obligations d'ordre patrimoniales.

II. Les obligations patrimoniales entre époux

Les époux sont tenus de contribuer aux charges du mariage (A) et de gérer ensemble leurs biens (B).

A. La contribution aux charges du mariage

Les charges concernent toutes les dépenses habituelles des époux, notamment alimentaires ou concernant le paiement de loyers, l'achat de vêtements...

En vertu de l'article 214 du Code Civil, chaque époux y contribue en proportion de ses facultés respectives.

De plus, nous pouvons rappeler que les époux ont l'un à l'égard de l'autre un devoir de secours, c'est-à-dire que si l'un des époux se trouve dans le besoin, l'autre devra remédier à son impécuniosité.

Enfin, les époux doivent gérer ensemble leurs biens.

B. La gestion des biens

En vertu de l'article 220 du Code Civil, chacun des époux peut passer seul les contrats qui ont pour objet l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants. Ainsi, en cas de dette de l'un, l'autre est obligé solidairement.

Toutefois, la solidarité est écartée pour les dépenses manifestement excessives eu égard au train de vie du ménage, à l'utilité ou l'inutilité de l'opération et à la bonne ou mauvaise foi des tiers.

De même, la solidarité ne s'applique pas aux achats à tempéraments et aux emprunts pour des sommes excessives.

Ainsi lorsque l'un des époux fait un acte, il engage l'autre et l'acte est réputé à l'égard des tiers de bonne foi, pouvoir être fait par un seul des époux.

Toutefois, chacun des époux conserve la gestion, et l'administration de ses biens personnels (Article 225 du Code Civil) et chaque époux peut librement exercer une profession, en percevoir les gains et salaires et en disposer après s'être acquitté des charges du mariage (Article 223 du Code Civil).

Ces dispositions sont le socle du régime primaire applicable à tous les mariages sachant que les époux pourront choisir un régime matrimonial lors du mariage.

Enfin, si l'un des époux manque gravement à ses devoirs et met en péril les intérêts de la famille, le juge aux affaires familiales pourra être saisi afin d'ordonner des mesures en urgence et compatibles avec les intérêts de la famille.

Epreuve n° 2 : (durée : trois heures ; coefficient 4)

Deux questions, au choix du candidat après communication des sujets

Option n°2 : la procédure civile

Question 1 : Le référé devant le Président du tribunal de grande instance

Le rapport Magendie, rendu en 2004, avait mis en avant la nécessité de la « célérité et de la qualité de la justice civile ». En effet, la longueur de certaines procédures pose problème au regard de l'exigence de délai raisonnable posée par l'article 6 §1 de la convention européenne des droits de l'homme.

Pour ce faire, le code de procédure civile a mis en place des procédures spécifiques permettant le prononcé rapide d'une décision lorsque l'urgence ou la nature du litige le justifie. Il s'agit, en premier lieu, de la procédure sur requête, applicable lorsqu'il est nécessaire que la décision ne soit pas rendue contradictoirement et, en second lieu, de la procédure de référé qui est, en revanche, une procédure contradictoire utilisée lorsque l'urgence ou la nature du litige le justifie. Elle existe devant chaque tribunal civil (conseil de prud'hommes, tribunal d'instance, tribunal de grande instance notamment) et relève de la compétence d'un juge unique, le président de la juridiction ou son délégué (par exception, devant le conseil de prud'hommes, deux juges ont compétence en matière de référé).

Du fait de l'exigence de célérité requise en matière de référé, la procédure est adaptée. Devant le TGI, la demande est introduite par assignation (art. 485 du code de procédure civile) et l'audience est tenue à bref délai, voire, si le cas requiert célérité, les jours fériés ou chômés ou au domicile du juge portes ouvertes. L'ordonnance rendue par le juge a un caractère provisoire (art. 484 du code de procédure civile) et n'a pas autorité de la chose jugée au principal (art. 488 du code de procédure civile). Elle n'a pas d'effet suspensif et est donc exécutoire de droit (le juge peut même ordonner son exécution au seul vu de la minute).

La question se pose de savoir quelles sont les compétences du juge des référés devant le TGI ? Initialement, le référé était une procédure utilisée pour répondre à des besoins spécifiques des plaideurs, particulièrement la célérité (I). Le procédé a cependant été étendu de telle manière qu'il est aujourd'hui mis en œuvre en toutes matières devant le TGI (II).

I. Les attributions classiques du président du TGI en matière de référé

Ces attributions sont édictées aux articles 808 et 809 du code de procédure civile. Elles concernent le référé en cas d'urgence (A) et le référé conservatoire et provisoire (B).

A. Le référé en cas d'urgence

Le cas de référé est envisagé à l'article 808 du code de procédure civile selon lequel le Président du TGI peut, en cas d'urgence, ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend.

Il résulte de cet article que deux conditions sont nécessaires pour que le président du TGI ordonne une mesure en référé : la première condition est l'urgence. L'urgence est caractérisée dès lors qu'un retard dans la décision serait de nature à compromettre les intérêts du demandeur ou du moins lorsqu'il est nécessaire de prévenir un trouble potentiel, à condition qu'il soit suffisamment sérieux. Le refus des parents d'accorder un droit de visites à des

grands-parents peut justifier l'urgence du fait de la menace relative aux liens affectifs avec leurs petits-enfants (Cour d'appel de Dijon, 12/01/1999).

La seconde condition relève d'une option entre l'absence de contestation sérieuse, à savoir l'évidence de la solution qu'appellent le projet contesté, et l'existence d'un différend, même en cas de contestation sérieuse.

Si ces deux conditions sont remplies, le juge des référés, le président du TGI pourra prescrire des mesures dans son ordonnance, telles que des mesures de mise sous séquestre d'un bien ou de suspension de travaux de construction.

Le président dispose d'autres prérogatives en matière de référé.

B. Le référé conservatoire et provision

L'article 809 du code de procédure civile prévoit le référé en cas de dommage imminent ou de trouble manifestement illicite. Le dommage imminent peut provenir de l'imminence de la vente de meubles saisis ou d'une procédure de licenciement collectif. Le trouble manifestement illicite, quant à lui, peut résulter de l'occupation sans droits ni titre d'un immeuble ou encore de la rupture unilatérale d'un contrat.

Dans un de ces cas, et « même en présence d'une contestation sérieuse », le juge des référés peut prescrire des mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, telles que des autorisations d'expulsion ou des suspensions d'obligation de payer ou de la vente de biens saisis par exemple.

Le second alinéa de l'article 809 du code de procédure envisage, quant à lui, le référé provision et obligation de faire, qui permet au juge des référés, « dans le cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, d'accorder une provision au créancier ou d'ordonner l'exécution de l'obligation, même s'il s'agit d'une obligation de faire ». Ce référé connaît un très vif succès car la provision allouée peut correspondre à la totalité de la créance. Cependant, par sécurité, le juge peut ordonner la consignation de la somme jusqu'à l'épuisement des voies de recours pour éviter tout risque d'insolvabilité.

A côté de ces attributions classiques, le juge des référés disposent dorénavant d'attributions beaucoup plus générales.

II. L'extension progressive des attributions du Président du tribunal de grande instance en matière de référé

Deux techniques permettent de démontrer l'extension des compétences du juge des référés devant le TGI. Il s'agit, d'une part, de la compétence générale de pleine juridiction (A) et d'autre part, de la technique dite de la « passerelle » (B).

A. La compétence de pleine juridiction

Aux termes de l'article 810 du code de procédure civile, les pouvoirs du juge des référés du TGI « s'étendent à toutes les matières où il n'existe pas de procédure particulière de référé. » Il résulte de cet article que le juge des référés peut rendre une ordonnance de référé en toute matière, du fait de la plénitude de juridiction du TGI. De ce fait, la juridiction est compétente en toute matière, hors les cas où le référé est organisé par une autre juridiction, telle que le tribunal paritaire des baux ruraux ou le conseil de prud'hommes. Ainsi, le président du TGI devra relever son incompétence si le litige qui lui est soumis a trait à un bail rural par exemple.

B. La technique de la passerelle

La technique dite de la passerelle est une technique née de la pratique des tribunaux et qui a ensuite été consacrée dans le code de procédure civile à l'article 811. Il s'agit de renvoyer directement l'affaire au fond : ainsi, il ne sera pas statué en référé mais directement sur le fond pour gagner du temps lorsque l'urgence le justifie et à la demande d'une des parties. Cette technique est également appelée dans la pratique « statuer comme en matière des référés ». La procédure est donc celle des référés mais la décision est rendue sur le fond de l'affaire.

L'assignation se fera à jour fixe. Le président du TGI veillera cependant à ce que le défendeur dispose d'un délai suffisant pour préparer sa défense.

Le succès de cette technique a permis son extension aux autres formations de référés des juridictions d'exception.

Question 2 : L'action du ministère public

L'action en justice est une notion fondamentale de la procédure civile. Elle est définie à l'article 30 du code de procédure civile comme le droit d'action d'une partie, le droit d'accéder au juge. Précisément, il s'agit du « droit pour l'auteur d'une prétention, d'être entendu sur le fond de celle-ci afin que le juge la dise bien ou mal fondée. Pour l'adversaire, l'action est le droit de discuter du bien fondé de cette prétention ». L'action est ainsi ouverte à ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention.

Classiquement, l'action en justice est ouverte au demandeur, au défendeur, qui peut former des demandes reconventionnelles ou présenter des moyens de défense, voire au tiers intervenant, que l'intervention soit forcée ou non. Néanmoins, l'action est également ouverte, en matière civile, au ministère public, même si cela est beaucoup plus fréquent en matière pénale.

Les membres du ministère public sont des magistrats du parquet, appartenant au corps judiciaire devant la cour de cassation, les cours d'appel et les TGI. Devant les autres juridictions, le ministère public est exercé, soit par des magistrats du corps judiciaire, soit par des personnes habilitées par des textes spécifiques.

Le Ministère Public représente l'intérêt général au sein du tribunal. Se pose ainsi la question de savoir de quelle manière le ministère public protège-t-il l'intérêt général et par extension, l'étendue de ses missions ?

Le ministère public dispose de deux prérogatives en matière civile (article 421 du CPC). Il peut agir en tant que partie principale (I) ou intervenir au procès comme partie jointe (II).

I. L'action du ministère public, partie principale

Dans le cadre de cette action, le ministère public agit, soit d'office dans les cas spécifiés par loi, soit pour la défense de l'ordre public (A). Nul ne peut se substituer à cette prérogative (B).

A. L'action d'office du ministère public

L'article 422 vise l'action d'office du ministère public dans les cas prévus par la loi alors que l'article 423 vise l'action d'office en défense de l'ordre public.

Le premier cas correspond aux litiges où la loi exige que le ministère public se saisisse d'office. C'est par exemple le cas en matière d'inscription de faux (art. 330 du code de procédure civile) ou en matière de contestation de nationalité (art. 1040 du code de procédure civile).

Le second cas vise l'action en matière de protection de l'ordre public, « à l'occasion des faits portant atteinte à celui-ci ». Il s'agit par exemple de la célébration d'un mariage au mépris de l'opposition du ministère public (mariage homosexuel, civil, 13/03/2007) ou encore d'une convention de mère porteuse contraire à l'article 16-3 du Code Civil. (Civil, 17/12/2008).

L'action du ministère public partie principale est exclusive : personne ne peut s'y substituer.

B. Un pouvoir exclusif du ministère public

Le ministère public est seul garant de la défense de l'ordre public. C'est l'application de l'adage « nul en France ne plaide par procureur ».

C'est pourquoi les actions de groupe sont aujourd'hui interdites car seul le ministère public est compétent pour exercer l'action en défense de l'ordre public. Une proposition de création d'une « class action » à la française a été déposée en 2005 mais n'a été suivie.

Aujourd'hui, seules les associations de défense des consommateurs et de protection de l'environnement agréées peuvent agir, dans le cadre de leurs prérogatives. Cependant, la Cour de cassation adopte une vision large de ces conditions et tend à autoriser l'action dès lors que les statuts de l'association le prévoient.

Le ministère public peut également agir en tant que partie jointe.

II. L'action du ministère public, partie jointe

Le ministère public peut également intervenir à l'action en tant que partie jointe. Pour ce faire il « fait connaître son avis sur l'application de la loi dans les affaires dont il a communication » (art. 424 du code de procédure civile). Dans certains cas, le ministère public doit avoir communication des affaires pour avis (A). Mais cette communication est parfois facultative (B).

A. L'avis obligatoire du ministère public

Le ministère public doit avoir obligatoirement communication des affaires dans lesquelles son avis est obligatoire (art 428 du code de procédure civile).

Ces affaires concernent, en premier lieu, la filiation, la tutelle des mineurs et les mesures judiciaires de protection juridique des majeurs. En second lieu, elles concernent les procédures collectives prévues par le code de commerce. En dernier lieu, il peut s'agir de l'autorité parentale (art 371-4 du code civil) ou encore la distribution du prix de vente des immeubles (affaires dans lesquelles la loi dispose qu'il doit faire connaître son avis). L'avis du ministère public est dans ce cas d'ordre public et s'applique à tous les degrés de juridiction.

La communication du dossier par le juge saisi et l'avis peuvent cependant être également facultatifs.

B. L'avis facultatif du ministère public

L'avis facultatif du ministère public relève de son pouvoir souverain d'appréciation. En effet, il résulte de l'article 426 du code de procédure civile que « le ministère public peut prendre communication de celles des autres affaires dans lesquelles il estime devoir intervenir ».

Il peut s'agir par exemple des actions en nullité du mariage.

Le juge peut également décider d'office de la communication d'une affaire au ministère public afin qu'il donne son avis sur le litige.

Lorsque le ministère public est partie jointe, il n'est pas tenu d'assister à l'audience, contrairement au cas où il est partie principale (article 431 du code de procédure civile).

Epreuve n° 2 : (durée : trois heures ; coefficient 4)

Deux questions, au choix du candidat après communication des sujets

Option n°3 : le droit pénal

Question 1 : L'application de la loi pénale dans l'espace

En raison de la dimension internationale de certaines formes de criminalité et de délinquance, il arrive que la commission d'une infraction comporte un élément d'extranéité. Il convient donc de savoir quelle est la loi applicable. L'application de la loi pénale dans l'espace obéit à une règle fondamentale qui vient traiter du conflit de lois dans l'espace. Il s'agit du principe de territorialité selon lequel la loi pénale est applicable aux infractions commises sur le territoire de la République (Art 113-2 alinéa 1^{er} du Code Pénal).

Cependant ce principe souffre d'atténuations puisque d'autres principes vont fonder la compétence des juridictions pénales françaises. Il convient donc d'étudier en détail le principe de territorialité (I) avant de voir quelles sont les atténuations (II).

I. Le principe de territorialité

Selon ce principe, le point de rattachement pris en compte est le lieu de la commission de l'infraction et non la nationalité de l'auteur. Ce principe trouve son fondement dans le fait que l'exercice de la répression pénale relève de la souveraineté nationale. Le principe de territorialité repose donc sur la localisation de l'infraction (A) sur le territoire de la République (B).

A. La localisation de l'infraction

Outre le fait que la loi pénale s'applique aux infractions commises sur le territoire de la République, la loi pénale française est aussi applicable lorsque l'un des faits constitutifs de l'infraction est commis sur ce territoire (Art 113-2 alinéa 2 du Code Pénal). Il suffit donc que l'infraction ait été commise partiellement sur le territoire français et la jurisprudence entend de manière large l'expression « faits constitutifs » puisqu'il s'agit à la fois des actes préparatoires que des éléments constitutifs de l'infraction stricto sensu.

Ainsi, la réalisation d'un plan de fraude en matière douanière par des étrangers résidant à l'étranger est réputée commise sur le territoire de la République lorsqu'elle implique une fausse déclaration à la douane française (crim 29/01/1975). Tel est le cas aussi lorsqu'une personne prend en France des photographies illicites pour les expédier à l'étranger à l'état de pellicules non développées (crim 04/06/1969).

Cependant, un problème se pose concernant la complicité en France d'une infraction commise à l'étranger. Cette complicité est-elle punissable ? La loi pénale est applicable à l'égard de la personne qui s'est rendue complice en France d'une infraction commise à l'étranger sous deux conditions (Art 113-5 du Code Pénal). Le crime ou le délit doit être puni à la fois par la loi française et par la loi étrangère (réciprocité d'incrimination) et l'infraction doit avoir été constatée par une décision définitive de la juridiction étrangère.

B. La détermination du territoire

L'infraction doit être commise sur le territoire de la République pour que la loi pénale française soit applicable. Le territoire est l'espace dans lequel s'exerce la souveraineté étatique. Ce territoire est composé de plusieurs éléments :

1) Un territoire terrestre délimité par des frontières et comprenant la France métropolitaine, les départements d'Outre-mer, les collectivités d'Outre-mer ainsi que les collectivités à statut particulier (Corse...).

2) Un espace maritime (Art 113-1 du Code Pénal) qui comprend les eaux intérieures ainsi que les eaux territoriales françaises c'est-à-dire de la bande de mer parallèle aux côtes et large de 12 miles marins (22,5 kilomètres). Au-delà de cette limite, les juridictions pénales françaises ne sont compétentes que si les conventions internationales et la loi le prévoient (Art 113-1, 2 du Code Pénal). Ainsi, en vertu de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants du 20 décembre 1988, les autorités françaises sont compétentes pour arraisonner un bateau en haute mer.

3) Un espace aérien qui s'étend au dessus des espaces terrestres et maritimes. Les navires battant pavillon français (Art 113-3 du Code Pénal) ainsi que les aéronefs immatriculés en France en quelque lieu qu'ils se trouvent (Art 113-4 du Code Pénal) sont assimilés au territoire de la République. Une précision s'impose puisque lorsque le navire ou l'aéronef est de nature militaire, seule la loi pénale française est applicable.

Le principe de territorialité trouve une limite lorsque l'infraction est commise à l'étranger. C'est pourquoi il existe des atténuations à ce principe par d'autres systèmes.

II. Les atténuations au principe de territorialité

Les atténuations au principe de territorialité proviennent d'autres principes qui viennent fonder la compétence des juridictions françaises. Ces principes sont d'origine législative (A) ou jurisprudentielle (B).

A. Les principes prévus par la loi

Plusieurs principes fondent la compétence des juridictions pénales françaises en cas d'infraction commise à l'étranger.

1) Le principe de compétence personnelle ou principe de personnalité prend en considération la loi attachée à la personne en quelque lieu où elle se trouve. Ce principe se dédouble. En vertu du principe de personnalité active, les juridictions pénales françaises sont compétentes pour connaître de certains faits délictueux commis par des Français à l'étranger (Art 113-6 du Code Pénal).

C'est le cas des crimes et des délits à condition pour ces derniers qu'ils soient punis par la législation étrangère. Cependant, il existe des exceptions dans lesquelles la réciprocité d'incrimination n'est pas exigée notamment pour les agressions sexuelles (Art 222-22 du Code Pénal).

En vertu du principe de personnalité passive, les juridictions françaises sont compétentes pour des infractions commises contre des Français à l'étranger (Art 113-7 du Code Pénal). Tel est le cas pour les crimes et les délits punis d'emprisonnement.

Il y a cependant des conditions prévues pour ces deux principes : à l'égard des délits, la poursuite ne sera exercée qu'à la requête du ministère public et en cas de plainte de la victime ou d'une dénonciation officielle par l'autorité du pays où les faits ont été commis (Art 113-8 du Code Pénal). Pour les crimes et délits, aucune poursuite ne sera exercée contre les personnes qui auront été jugées définitivement à l'étranger ou lorsque la peine sera prescrite ou subie en cas de condamnation. (Art 113-9 du Code Pénal).

2) Le principe de compétence réelle donne une compétence aux juridictions françaises en cas d'atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation. (Art 113-10 du Code Pénal) Tel est le cas des crimes et délits réprimés par le titre 1^{er} du livre IV du Code Pénal à savoir l'espionnage, l'insurrection, le complot. D'autres infractions sont qualifiées d'atteintes aux intérêts supérieurs de l'Etat, comme la falsification et la contrefaçon du sceau de l'Etat, des pièces de monnaie ou des billets de banque. Le principe de compétence réelle s'applique quelque soit la nationalité de l'auteur et le lieu de l'infraction.

3) Le principe de la compétence universelle qui donne compétence aux juridictions pénales du lieu d'arrestation du délinquant (Art 689-1 du Code de Procédure Pénale). L'Etat français intervient ici en tant que gardien de la communauté internationale. Les cas de compétence universelle étaient limités à des comportements unanimement réprouvés par la communauté internationale et réprimés par des conventions internationales. On peut citer les crimes contre l'humanité, la torture, le terrorisme ou la fraude aux intérêts communautaires.

B. Les principes jurisprudentiels

Outre les principes législatifs donnant compétence aux autorités françaises, la jurisprudence a dégagé un principe selon lequel les juridictions pénales françaises sont compétentes pour connaître des faits commis à l'étranger par un étranger dès lors que ces faits forment un tout indivisible et sont indissociables avec les infractions imputées en France (Crim 23/04/1981). Il s'agit du principe d'indivisibilité. Tel est le cas de l'abus de confiance commis à l'étranger par un Français dès lors que ce délit apparaît indissociable de celui de l'achat de vote commis en France (Crim 15/01/1990).

Question 2 : le suivi socio-judiciaire

Le suivi socio-judiciaire est une peine complémentaire introduite en droit français par la loi du 17 juin 1998 relative aux infractions sexuelles et à la protection des mineurs. Il s'agit d'une mesure destinée à prévenir la récidive en obligeant le condamné à se soumettre pour une durée déterminée à des mesures de surveillance et d'assistance (art 131-36-1 du Code Pénal). Il convient d'envisager les conditions de mise en œuvre du suivi socio-judiciaire (I) avant d'étudier les mesures applicables (II).

I) La mise en œuvre du suivi socio-judiciaire

La mise en œuvre du suivi socio-judiciaire obéit à des conditions (A) et son inobservation entraîne des sanctions à l'égard du condamné (B).

A. Les conditions du suivi socio-judiciaire

Le suivi socio-judiciaire obéit à un certain nombre de conditions. La première de ces conditions résulte du principe de la légalité des délits et des peines (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) imposant que le suivi socio-judiciaire soit prévu par la loi puisqu'il s'agit d'une peine.

La cour de cassation veillera à ce que le suivi socio-judiciaire soit prévu par la loi, à défaut elle sanctionnera les juges du fond ayant violé ce principe (Crim 2/09/2004). Le suivi socio-judiciaire est donc prévu pour un certain nombre d'infractions comme les atteintes volontaires à la vie (art 221-9-1 du Code Pénal), les tortures ou actes de barbarie (art 222-48-1 du Code Pénal), les viols ou agressions sexuelles (art 222-48-1 du Code Pénal).

Une autre condition tient à la nature de l'infraction. Le suivi socio-judiciaire est possible pour les crimes et délits dont la durée ne pourra excéder 10 ans en matière délictuelle et 20 ans en matière criminelle. Cependant il existe des exceptions puisque la loi Perben II du 9 mars 2004 a augmenté ces durées puisque la durée du suivi peut être portée à 20 ans par décision spécialement motivée par la juridiction de jugement en cas de condamnation pour délit et 30 ans lorsque le crime est puni de 30 ans de réclusion criminelle. Lorsque le crime est puni de la réclusion criminelle à perpétuité, la cour d'assises peut décider que le suivi s'appliquera sans limitation de durée à condition que le tribunal de l'application des peines puisse mettre fin à la mesure à l'issue d'un délai de 30 ans. (Art 131-36-1 alinéa 2 du Code Pénal).

B. L'inobservation du suivi socio-judiciaire

Le président de la juridiction qui prononce le suivi socio-judiciaire devra avertir le condamné des conséquences en cas de violation des obligations par ce dernier. Le juge de l'application des peines aura donc pour mission de contrôler le suivi socio-judiciaire du condamné et en cas de violation des obligations résultant du suivi, une peine d'emprisonnement sera prononcée (art 131-36-1 alinéa 3 du Code Pénal). La peine d'emprisonnement sera déterminée par la décision de condamnation de la juridiction et cette peine ne pourra excéder 3 ans en cas de condamnation pour délit et 7 ans en cas de condamnation pour crime. La durée de ces peines a été augmentée par la loi Perben II du 9 mars 2004 puisque avant cette loi, le condamné encourait une peine d'emprisonnement de 2 ans en cas de délit et 5 ans en cas de crime lorsqu'il violait les obligations résultant du suivi socio-judiciaire.

Outre la mise en œuvre du suivi socio-judiciaire, il convient d'envisager les mesures applicables au condamné dans le cadre de ce suivi (II).

II) Les mesures applicables dans le cadre du suivi socio-judiciaire

Le suivi socio-judiciaire consiste dans le prononcé de mesures d'assistance et de surveillance (A) mais la loi a prévu l'application d'autres obligations (B).

A. Les mesures d'assistance et de surveillance

Le condamné à un suivi socio-judiciaire peut faire l'objet de mesures de surveillance conformément aux articles 131-36-2 et 132-44 du Code Pénal. Le condamné devra donc se soumettre à des mesures de contrôle comme répondre aux convocations du juge de l'application des peines ou du travailleur social, recevoir les visites du travailleur social ou encore obtenir l'autorisation du juge pour quitter le territoire, changer d'emploi ou de résidence (art 132-44 du Code Pénal). La juridiction de condamnation ou le juge de l'application des peines peut en outre prononcer d'autres obligations prévues par l'article 132-45 du Code Pénal comme exercer une activité professionnelle ou suivre une formation, réparer les dommages causés par l'infraction, accomplir un stage de citoyenneté.

Les mesures d'assistance, quant à elles, permettent une réinsertion sociale du condamné (art 131-36-3 du Code Pénal).

B. De nouvelles mesures

Le législateur a prévu de nouvelles obligations pouvant être prononcées par la juridiction de condamnation à l'égard du condamné à un suivi socio-judiciaire.

En effet, la loi du 10 août 2007 relative à la récidive des majeurs et des mineurs prévoit que le condamné à un suivi socio-judiciaire soit soumis, sauf décision contraire de la juridiction, à une injonction de soins dans un établissement spécialisé, lorsque ce dernier est susceptible de faire l'objet d'un traitement. Après expertise médicale, le condamné devra, par exemple, consentir à un traitement relatif à l'alcoolisme ou à la toxicomanie. Si le condamné refuse les soins, la peine d'emprisonnement prévue à l'article 131-36-1 du Code Pénal pourra être mise à exécution.

La loi du 12 décembre 2005 a prévu la possibilité pour le condamné d'être placé sous surveillance électronique (Art 131-36-9 du Code Pénal). Ce placement ne sera ordonné qu'à l'encontre d'une personne majeure condamnée à une peine privative de liberté d'une durée égale ou supérieure à 7 ans ou d'une durée égale ou supérieure à 5 ans en cas de récidive légale. Cependant il faudra établir une expertise médicale constatant la dangerosité du condamné. Ce dernier devra porter un émetteur permettant à tout moment de le localiser pendant une durée de 2 ans renouvelable une fois en matière délictuelle et deux fois en matière criminelle (Art 131-36-12 du Code Pénal).

Epreuve n° 2 : (durée : trois heures ; coefficient 4)

Deux questions, au choix du candidat après communication des sujets

Option n°4 : la procédure pénale

Question n°1 : La garde à vue

S'inscrivant dans le cadre de l'enquête, la garde à vue, mesure permettant aux enquêteurs de garder à leur disposition une personne suspecte afin de faciliter leurs investigations, n'a été définie par le code de procédure pénale que très récemment, grâce à l'entrée en vigueur le 1^{er} juin 2011 de la loi du 14 avril 2011 venant mettre en conformité le régime de la garde à vue avec les exigences constitutionnelles et conventionnelles.

Définie par l'article 62-2 du nouveau code de procédure pénale comme « une mesure de contrainte décidée par un officier de police judiciaire sous le contrôle de l'autorité judiciaire, par laquelle une personne à l'encontre de laquelle il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement est maintenue à la disposition des enquêteurs » ; la garde à vue a connu un net rétrécissement de son champ d'application (I) alors que, parallèlement, les droits reconnus en garde à vue se sont clairement renforcés » (II).

I. La garde à vue, une mesure privative de liberté au champ d'application restreint

Alors que se préparait une réforme du code de procédure pénale, le comité Léger avait mis en évidence la considérable augmentation du nombre de gardes à vue pour des infractions souvent liées aux règles en matière de circulation routière, ne nécessitant pas de plus amples investigations. L'objet de la garde à vue n'était plus respecté, un durcissement des conditions préalables au placement en garde à vue a été envisagé (A). Mesure attentatoire à la liberté d'aller et venir, la garde à vue a également été critiquée eu égard au contrôle exercé par le procureur de la République dont le statut d'autorité judiciaire au sens de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH) a été remis en cause par l'arrêt Moulin contre France d'octobre 2010, rendu par la Cour européenne (B).

A. Les conditions préalables au placement en garde à vue

Aux termes de l'article 62-2 du code de procédure pénale, la garde à vue n'est possible qu'à l'encontre d'un suspect, ce qui exclut donc le placement en garde à vue du simple témoin, qui ne pourra faire l'objet que d'une audition libre. Sur ce point la loi du 14 avril 2011 n'a pas apporté de changement.

En revanche, la garde à vue suppose désormais que l'infraction que la personne est soupçonnée avoir commise soit passible d'une peine d'emprisonnement. Cette nouvelle condition permet de lutter contre le phénomène d'augmentation constaté du nombre de gardes à vue.

Enfin, la garde à vue doit être l'unique moyen pour les enquêteurs de parvenir à leur objectif (investigations, présentation de la personne devant le procureur de la République, préservation des preuves et indices, des témoins ou victimes, empêcher la concertation de la

personne avec des complices ou coauteurs, garantir la mise en œuvre des mesures destinées à faire cesser le crime ou délit).

Le placement en garde à vue est en outre toujours facultatif.

B. Une mesure placée sous le contrôle de l'autorité judiciaire

« La garde à vue s'exécute sous le contrôle du procureur de la République sans préjudice des prérogatives du juge des libertés et de la détention (...) en matière de prolongation de la garde à vue au-delà de la quarante-huitième heure (...). Mise en œuvre par un officier de police judiciaire, la garde à vue s'exécute sous le contrôle du ministère public comme le précise l'article 62-3 et l'article 63 relatif à l'information du procureur dès le début de la mesure.

Cette situation a suscité des interrogations quant à la notion d'autorité judiciaire apte à contrôler les modalités d'une mesure attentatoire à la liberté d'aller et venir. En effet, au sens de la jurisprudence strasbourgeoise, le procureur de la République, partie poursuivante au procès, ne revêt pas les habits d'une autorité judiciaire au sens de l'article 5§3 de la convention EDH. Cette analyse n'est pas retenue par le Conseil constitutionnel qui estime que le procureur est une autorité judiciaire. L'inconventionnalité de la garde à vue ne devrait pour autant pas être invoquée puisque l'intervention du juge des libertés et de la détention au-delà des 48 heures est considérée comme une présentation à l'autorité judiciaire dans un délai raisonnable par la Cour européenne. Il reste que la garde à vue apparaît clairement comme une mesure exceptionnelle car portant atteinte aux droits de la personne, qui conserve d'ailleurs un certains nombre de droits garantissant le respect de sa dignité.

II. La garde à vue, une mesure privative de liberté impliquant le respect des droits du gardé à vue

Le respect de la personne gardée à vue nécessite une limitation dans le temps de la privation de liberté au nom du principe de la présomption d'innocence (A). En outre, le gardé à vue va se voir notifier un certain nombre de droits dès le placement en garde à vue, dont la liste a été quelque peu bouleversée par la loi du 14 avril 2011 (B).

A. La limitation temporelle de la privation de liberté

Selon l'article 63 du code de procédure pénale, « la durée de la garde à vue ne peut excéder vingt-quatre heures ».

Cette règle connaît néanmoins une exception, posée dans l'alinéa 2, qui permet la prolongation de la mesure de vingt-quatre heures supplémentaires sur autorisation écrite et motivée du procureur, à condition que l'infraction objet de la mesure soit punie d'une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à un an et que la mesure soit l'unique moyen de parvenir à l'un des objectifs visé supra.

La limitation temporelle est moindre dans le cadre du régime en matière de criminalité organisée, l'article 706-88 du code de procédure pénale permettant, eu égard à la gravité des faits faisant l'objet des investigations, la possibilité de prolonger la mesure jusqu'à quatre-vingt-seize heures, par décision écrite et motivée du juge des libertés et de la détention. Le début de la mesure est fixé à l'heure de l'appréhension de la personne et non au moment du placement effectif.

Le conseil constitutionnel, saisi par une question prioritaire de constitutionnalité, a estimé dans sa décision Garde à vue I du 30 juillet 2010 que les dispositions de l'article 706-88 ne portaient pas une atteinte excessive à la liberté individuelle.

B. Les droits de la personne gardée à vue

La liste des droits de la personne gardée à vue fixée par l'article 63-1 du code de procédure pénale a été substantiellement modifiée par la réforme de 2011.

Cet article dispose que l'officier de police judiciaire doit informer immédiatement la personne dans une langue qu'elle comprend de son placement en garde à vue et de la durée de la mesure, de la nature et de la date de l'infraction présumée justifiant cette mesure, de son droit de faire prévenir un proche et son employeur (nouveau de la loi), du droit d'être examinée par un médecin, du droit de faire des déclarations ou de se taire et de son droit d'être assistée d'un avocat. Ces deux derniers points de la notification méritent d'être approfondis puisqu'ils découlent d'une jurisprudence tumultueuse tant au niveau national qu'au niveau européen. En effet, suite aux arrêts *Salduz* contre Turquie du 27 novembre 2008 et *Dayanan* contre Turquie du 13 octobre 2009, érigeant en élément essentiel du droit à un procès équitable l'accès à un avocat dès le premier interrogatoire d'un suspect, le Conseil constitutionnel avait été saisi de différentes questions prioritaires quant à la conformité de l'ancienne procédure de garde à vue, ne prévoyant qu'une assistance théorique de l'avocat dès le début de la mesure. Dans sa décision du 30 juillet 2000, le Conseil constitutionnel censure la procédure de garde à vue de droit commun en ce qu'elle porte atteinte au droit à une procédure juste et équitable et aux droits de la défense. A ce titre toute personne doit pouvoir bénéficier de l'assistance effective d'un avocat lors des auditions et dès le début de la garde à vue et être avisée de son droit de ne pas s'auto-accuser (*Brusco* contre France).

Le conseil, dans un souci de sécurité juridique, a modulé dans le temps les effets de sa censure, ce qui explique que la loi ne soit intervenue qu'en avril 2011. Elle est en outre allée plus loin que la jurisprudence du Conseil en étendant ces modifications à la garde à vue dérogatoire, l'intervention différée de l'avocat ne pouvant découler de la seule qualification infractionnelle et devant être justifiée par les faits de l'espèce. (Cassation, criminelle, 19 octobre 2010).

Question n°2 : L'appel des décisions pénales

Selon l'article 2 du protocole n°7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme, « toute personne déclarée coupable d'une infraction pénale par un tribunal a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité ou la condamnation ». En ce qu'il offre à toute personne le droit de former un recours contre une décision rendue à son encontre, l'appel constitue une composante du droit à un procès équitable.

Notre code de procédure pénale permet aux personnes d'interjeter appel des décisions pénales à tous les stades de la procédure, de l'instruction, avec l'appel devant la chambre de

l'instruction des ordonnances du juge d'instruction (article 185 code de procédure pénale), au jugement rendu par une juridiction répressive, ou même au stade de l'application des peines (article 712-11).

Si les conditions pour interjeter appel diffèrent (I), l'effet de l'appel est le même à tous les stades de la procédure (II).

I. Les conditions pour interjeter appel

L'appel n'est ouvert qu'à certaines personnes (A), et suppose une décision n'ayant pas acquis l'autorité de la chose jugée. (B)

A. Personnes pouvant interjeter appel

Aux termes des articles 497 en matière correctionnelle et 380-2 en matière criminelle, l'appel des jugements et condamnations en matière pénale est ouvert au prévenu ou à l'accusé, au ministère public, à la personne civilement responsable quant à ses intérêts civils, aux administrations publiques quand celles-ci exercent l'action publique, ou au procureur général. La jurisprudence a eu l'occasion de préciser que la liste posée par ces articles avait un caractère limitatif.

S'agissant des ordonnances du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention, l'appel est ouvert au procureur de la République, au mis en examen dans l'hypothèse d'une ordonnance de mise en accusation, ainsi qu'au procureur général (article 185 du code de procédure pénale).

Au stade de l'application des peines, les décisions peuvent être attaquées par la voie de l'appel par le condamné, le procureur de la République et le procureur général.

L'appel du jugement de police est aussi possible, cette faculté appartenant au prévenu, à la personne civilement responsable, au procureur de la République et à l'officier du ministère public près le tribunal de police, pour les contraventions les plus graves (article 546).

B. Une décision non revêtue de l'autorité de la chose jugée

L'appel est toujours enfermé dans un délai et ce n'est qu'à l'expiration du délai d'appel que la décision pénale devient exécutoire.

Les délais pour interjeter appel ne sont pas les mêmes à tous les stades du procès pénal et peuvent également varier selon la personne qui use de son droit d'appel.

Ainsi, si l'article 498 du code de procédure pénale dispose que l'appel est interjeté dans les dix jours à compter du prononcé du jugement contradictoire, ou plus exactement de sa signification à la personne, l'article 505 offre au procureur général un délai de vingt jours pour faire appel des jugements de condamnation. Celui-ci bénéficiait avant la loi du 24 novembre 2009 d'un délai encore plus long, réduit eu égard à une condamnation de la France par la Cour européenne le 3 octobre 2006. En effet, la Cour avait estimé que « les dispositions de l'article 505 du code de procédure pénale, qui laissent au parquet un délai d'appel des jugements de condamnation plus long que celui du prévenu sont contraires aux exigences du procès équitable ».

Il reste que, malgré la modification postérieure du texte, les délais diffèrent encore.

En matière d'appel des ordonnances du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention, le délai d'appel est de cinq jours suivant la notification de l'ordonnance pour le procureur ou le mis en examen et de dix jours pour le procureur général.

En matière d'application des peines l'appel des ordonnances de réduction de peines, de permission de sorties (etc..) doit être formé dans un délai de vingt-quatre heures, contre dix jours pour les jugements de placement à l'extérieur, semi-liberté...

Une fois ces divers délais écoulés, la décision ne peut plus être attaquée et est revêtue de l'autorité de la chose jugée.

II. Les effets de l'appel

L'appel empêche la décision attaquée d'être exécutoire et il va donc être sursis à son exécution (A) pour que l'affaire soit rejugée conformément au principe de l'effet dévolutif de l'appel (B).

A. Sursis à exécution du jugement

Selon l'article 506 du code de procédure pénale « pendant les délais d'appel, et durant l'instance d'appel, il est sursis à l'exécution du jugement, nonobstant l'allocation par le juge d'une provision relative à la demande en dommages-intérêts de la victime (article 464 alinéas 2 et 3).

En outre, l'article 464-1 dispose qu' « à l'égard du prévenu détenu, le tribunal peut, en tout état de cause, par décision spéciale et motivée et lorsque les circonstances de l'espèce justifient la prolongation d'une mesure particulière de sûreté, maintenir la détention. »

B. Effet dévolutif de l'appel

Conformément à l'article 509 du code de procédure pénale, l'affaire est dévolue à la cour d'appel dans la limite fixée par l'acte d'appel et par la qualité de l'appelant. Ainsi, la cour peut, sur l'appel du ministère public, soit confirmer le jugement, soit l'infirmer en tout ou partie dans un sens favorable ou défavorable au prévenu ; la cour ne peut sur le seul appel des prévenus et des autres appelants aggraver leur peine.

Epreuve n° 2 : (durée : trois heures ; coefficient 4)

Deux questions, au choix du candidat après communication des sujets

Option n°5 : le droit du travail

Question 1 : les conflits collectifs

Dans la société contemporaine, les conflits collectifs ont une importance significative. Signe de désaccord et de mécontentement, les conflits collectifs permettent aux personnes de s'exprimer sur les règles sociales qui les gouvernent. De plus, l'utilisation du conflit collectif de travail constitue un réel moyen de pression afin de parvenir à la satisfaction de revendication. En effet, la pression mise sur l'outil de travail peut être une solution à la résolution rapide d'un conflit collectif.

Pour cerner au mieux la notion de conflit collectif, il est nécessaire de s'interroger sur les différentes natures que peuvent revêtir les conflits collectifs. En effet, quels sont les différents types de conflits collectifs ?

Pour répondre à cette problématique, il est nécessaire d'examiner, d'une part, la grève à l'initiative des salariés et d'autre part, le lock-out à l'initiative de l'employeur.

I. Le conflit collectif à l'initiative des salariés : la grève

La grève proclamée par une loi de 1864 est un droit constitutionnellement reconnu puisque le droit de grève est inséré dans le préambule de la Constitution.

La grève se définit comme une cessation collective et concertée du travail en vue de la satisfaction de revendication d'ordre professionnel. L'ensemble de ces critères doivent être réunis pour que la grève soit licite. La cessation collective signifie que la totalité ou une partie des salariés doit cesser le travail, si un salarié exerce son droit de grève dans l'entreprise, celle-ci sera considérée comme légale si le salarié agit dans le cadre d'un mouvement national ou s'il est le seul salarié de l'entreprise. La cessation doit être concertée c'est-à-dire que les salariés doivent avoir une volonté commune, la conjonction des volontés suffit à caractériser ce critère. De plus, la cessation du travail doit être totale, le salarié doit cesser son travail au sein de l'entreprise, un « débrayage » de quelques heures est possible. Enfin, la grève doit avoir pour but une revendication d'ordre professionnel, la cessation doit concerner l'amélioration des conditions de travail, les salaires...

L'exercice du droit de grève doit être distingué selon qu'il est exercé dans le secteur privé ou dans le secteur public.

Dans le secteur privé, il y a un libre exercice du droit de grève. Les salariés doivent présenter au préalable leurs revendications à leur employeur avant de déclencher la grève. Cependant, il n'est pas nécessaire d'attendre la satisfaction des revendications pour exercer le droit de grève.

Dans le secteur public, l'exercice du droit de grève est différent. Avant la cessation du travail, un préavis doit être déposé par une organisation syndicale cinq jours avant le début de la grève. Ce préavis va permettre aux parties de négocier pour éviter le conflit et de prévenir la désorganisation des services touchés par la grève. Ensuite, il y a la mise en place d'un service minimum (transport terrestre régulier de voyageurs, télévision publique...) afin d'assurer un fonctionnement normal des services publics. Il est nécessaire de signaler que les grèves tournantes sont interdites dans le secteur public, la cessation de travail doit s'effectuer en

même temps pour l'ensemble des salariés. De plus, une réquisition des salariés est possible lorsque la continuité du service est nécessaire pour le bon fonctionnement du pays, elle peut être faite par le ministre ou le préfet.

L'exercice du droit de grève ne doit engendrer aucune sanction ou discrimination à l'égard du salarié. La seule exception à ce principe est lorsque le salarié commet une faute lourde telle que la dégradation du matériel de l'entreprise. Dans ce cas, l'employeur pourra appliquer une sanction disciplinaire ou un licenciement. La grève cause la suspension du contrat de travail, par conséquent, le versement du salaire n'est pas dû pendant les jours de grève.

Néanmoins, pendant un conflit collectif, l'employeur doit assurer l'emploi et le salaire des salariés non grévistes.

II. Le conflit collectif à l'initiative de l'employeur : le lock-out

Le lock-out est la fermeture de l'entreprise à l'initiative de l'employeur pour prévenir un conflit du travail actuel ou imminent. Le lock-out pour être considéré comme licite doit être justifié par des raisons tenant à la sécurité des salariés ou à l'impossibilité de maintenir le travail. Il faut qu'il y ait une raison valable pour que l'employeur fasse usage du lock-out.

Cette pratique sera considérée comme illicite si elle a pour objectif de faire perdre tout effet à la grève. Dans ce cas, il sera fait un mésusage de cette pratique.

Le lock-out cause la suspension du contrat de travail, par conséquent, les salariés perdent le bénéfice de leur rémunération.

Pour terminer sur les conflits collectifs, il faut examiner les moyens de résolution.

En effet, la conciliation est une procédure applicable à tous les conflits collectifs, cette procédure va amener les parties à comparaître devant une commission de conciliation qui va entendre les parties. A l'issue des entretiens, la commission va établir un procès-verbal d'accord, de désaccord ou de désaccord partiel.

Ensuite, il y a la médiation qui peut être introduite à l'initiative des parties ou du ministre. En cas d'échec de la conciliation, la procédure de médiation peut être engagée pour régler le conflit collectif à l'amiable. Après conciliation des parties, le médiateur fait une proposition de règlement des conflits. Les parties ont alors huit jours pour notifier au médiateur leur décision d'accord ou de désaccord.

Enfin, l'arbitrage va permettre qu'une décision obligeant les parties soit prise. Un arbitre va statuer en droit sur le conflit et les parties devront respecter la décision d'arbitrage.

Question 2 : Le salaire

Le salaire est un élément important dans la relation de travail car il est la contrepartie de la prestation de travail du salarié. Le salaire est une obligation qu'a l'employeur à l'égard du salarié. Souvent source de conflit, le salaire est une notion difficile à cerner car elle enferme des réalités très diverses. L'importance de cette notion se caractérise également par le fait que le salaire est souvent la principale ressource de ménage.

Quelles sont les différentes caractéristiques du salaire ?

Pour répondre à cette problématique, il est nécessaire d'examiner, dans un premier temps, la détermination du salaire puis, dans un second temps, la protection du paiement du salaire.

I. La détermination du salaire

Afin de déterminer le salaire, il est nécessaire d'examiner les éléments composants le salaire ainsi que la fixation du salaire.

A. Les éléments composant le salaire.

Le salaire peut se calculer de différentes manières et il peut être composé d'éléments différents.

Le salaire peut être au temps, cela signifie qu'il est calculé par rapport au temps de travail du salarié. Pour un temps de travail donné, le salarié percevra un salaire déterminé.

Le salaire peut également être au rendement c'est-à-dire que le salarié va être rémunéré en fonction de la quantité produite ou en fonction du gain de temps réalisé. Ce mode de rémunération est incitatif puisqu'il va pousser le salarié à augmenter sa cadence de travail ou à réduire ses temps de production.

Il est également possible que le salaire soit au pourboire (service porté). Le pourboire est une somme remise volontairement par le client au salarié pour un service. Ce mode de rémunération peut être considéré comme un salaire lorsque le salarié perçoit une rémunération égale au minimum légal.

A côté de ces différents modes de calcul, le salaire peut avoir des accessoires. Tout d'abord, il s'agit des avantages en nature qui se caractérisent par un logement ou de la nourriture. Ensuite, il s'agit de la gratification qui peut être facultative et individuelle à l'occasion du mariage du salarié, ou collective et obligatoire quand elle prend la forme d'un treizième mois.

Puis, il y a les primes qui peuvent contrebalancer une exécution difficile du travail (prime de froid...) ou qui sont attachées à la personnalité du salarié (prime d'ancienneté...).

Enfin, il ya des indemnités qui peuvent être versées pour rembourser les frais engagés par le salarié pour l'exécution de son travail.

B. La fixation du salaire

Le salaire peut être fixé de différentes façons. D'une part, il peut y avoir une fixation conventionnelle du salaire et d'autre part, une fixation contractuelle. Lorsque le salaire est fixé de manière conventionnelle, le salaire sera déterminé en fonction de catégories de salariés, les salariés occupant des postes similaires auront une rémunération semblable. Lorsque le salaire est fixé par le contrat de travail, il y a une libre négociation entre l'employeur et le salarié. Ce mode de fixation peut être un moyen de personnaliser la rémunération du salarié en fonction de ses diplômes ou de son expérience.

Cette libre détermination du salaire a été rendue possible grâce à une loi de 1950 qui a supprimé la fixation des salaires par l'Etat. Cependant, cette liberté connaît certaines limites comme l'ordre public salarial, le principe de non discrimination et le principe de l'égalité homme-femme.

L'ordre public salarial est caractérisé par une rémunération en dessous de laquelle aucun salarié ne peut être payé (excepté les salariés ayant moins de 18 ans). Cette rémunération est le Salaire Minimum Interprofessionnel de Croissance (SMIC) mis en place en 1950. Le SMIC a pour but de permettre au salarié de participer au développement économique de la nation et

d'avoir un certain niveau de pouvoir d'achat. Le salaire fixé par la voie conventionnelle ou contractuelle doit être au moins égal au SMIC.

Ensuite, il ne doit pas y avoir de discrimination dans la fixation du salaire en raison de l'âge, de la religion, du handicap et également du sexe. En effet, le principe de l'égalité de rémunération entre les hommes et les femmes est un principe essentiel. A travail égal, ils doivent recevoir une rémunération égale (arrêt Ponsolle, Cour de Cassation).

II. La protection du paiement du salaire

Le salarié perçoit son salaire selon des modalités précises, de plus, il reçoit un régime de protection particulier.

A. Les modalités de paiement du salaire

Le salaire est payé en espèce, en chèque barré ou par virement bancaire ou postal. Lorsque la somme est supérieure à 1500 euros, le paiement en espèce n'est plus possible.

Le paiement se fait dans l'entreprise et pendant les heures de travail. On remet au salarié un bulletin de paie où est inscrit le montant de la rémunération ainsi que sa composition.

Le salaire est payé le plus souvent tous les mois. Les salariés ressortent du système de la mensualisation ce qui est une garantie de percevoir une rémunération à période régulière.

Il y a des exceptions à la mensualisation comme pour les ouvriers agricoles qui sont rémunérés deux fois par mois à seize jours au plus d'intervalle.

B. La garantie des salaires

Les salaires sont garantis contre les créanciers de l'employeur. En effet, il y a un privilège général qui est octroyé pour les salaires sur les meubles et immeubles de l'entreprise. Il garantit les six derniers mois de salaires. Il est primé cependant pour les meubles sur les créanciers aux impôts, les frais funéraires. Il y a également un super privilège pour le paiement des soixantes derniers jours de salaire. Il garantit le paiement des salaires nonobstant l'existence de toute autre créance.

L'employeur peut également verser des cotisations à l'agence de garantie des salaires afin d'assurer le paiement en cas de difficultés.

Les salaires sont également garantis contre les créanciers du salarié.

En effet, si une saisie arrêt est prononcée, une fraction du salaire ne pourra pas être saisie, on laisse au salarié une rémunération au moins égale au revenu minimum d'activité. Cependant, ce n'est pas le cas pour le créancier d'aliment. En effet, ce dernier pourra saisir la rémunération du salarié, même la fraction insaisissable par les créanciers de droit commun. Les six derniers mois de pension alimentaire non réglés seront saisis en premier sur la fraction insaisissable puis sur le reste du salaire.

Epreuve n° 2 : (durée : trois heures ; coefficient 4)

Deux questions, au choix du candidat après communication des sujets

Option n°6 : la procédure prud'homale

Question 1 : la compétence territoriale

Juridiction élective et paritaire, le conseil de prud'hommes est compétent pour connaître des litiges entre un employeur et un salarié.

Le principe, en droit commun, est que la juridiction territorialement compétente est celle du lieu du domicile du défendeur.

En matière prud'homale, le principe est que le conseil de prud'hommes territorialement compétent est celui où est effectué le travail.

Ce principe peut être aménagé dans certains cas prévus expressément par le code du travail.

Aussi, il convient de voir, dans un premier temps, le principe de la compétence territoriale.

Puis, dans un second temps, nous étudierons les aménagements et les exceptions à ce principe.

I. Le principe de la compétence territoriale

Le principe de la compétence territoriale est prévu pour permettre aux personnes salariées qui seraient en conflit avec leur employeur de pouvoir saisir la juridiction compétente.

En effet, le lien de subordination qui unit le salarié et l'employeur place le salarié dans une situation de déséquilibre par rapport à l'employeur.

Aussi, afin de lui faciliter l'accès à la juridiction prud'homale, l'article R1412-1 prévoit les possibilités qui sont prévues pour saisir le conseil de prud'hommes.

Nous verrons d'abord les possibilités offertes au salarié en fonction du lieu où il travaille (A). Puis nous étudierons la portée du principe.

A. Les possibilités du salarié prévues par l'article R1412-1 du code du travail

L'article R1412 prévoit que le conseil de prud'hommes territorialement compétent sera celui dans le ressort duquel est situé l'établissement où est accompli le travail. Aussi, si le salarié travaille dans un établissement, le conseil compétent sera celui dans le ressort duquel il travaille.

La jurisprudence définit l'établissement comme une collectivité de travail placée sous l'autorité d'un chef d'entreprise ou de son délégataire.

Cette entreprise doit disposer d'une certaine autonomie administrative par rapport à l'entreprise principale.

Les juges doivent se prononcer selon les modalités réelles d'exécution du travail.

Lorsque le travail est effectué en dehors de tout établissement ou à domicile, le conseil territorialement compétent sera celui dans le ressort duquel est situé le domicile du salarié.

Sont considérés comme travaillant en dehors de tout établissement les commerçants, les salariés qui travaillent en des lieux divers qui ne sont pas considérés comme des entreprises.

En outre, une option est offerte au salarié demandeur et seulement au salarié demandeur.

En effet, il pourra saisir le conseil du lieu où l'engagement a été contracté ou celui du lieu où l'employeur est établi.

S'agissant du lieu où l'engagement a été contracté, lorsque l'acceptation de l'offre a été faite par téléphone, la jurisprudence considère que le lieu de l'engagement est celui où la lettre a été postée.

Lorsque l'acceptation a été faite par téléphone au domicile, il en va de même.

Concernant le lieu où l'employeur est établi, il s'agira soit de l'établissement, soit du siège social.

B. Le caractère d'ordre public des dispositions de l'article R1412-1

La compétence territoriale est prévue à l'article R1412-1 du code du travail.

Une clause réalisée entre les parties qui viserait à y déroger est réputée non écrite.

Toute clause qui déroge directement ou indirectement aux dispositions de l'article R1412-1 est réputée non écrite.

En outre, le juge pourra lui-même relever d'office son incompetence territoriale.

En effet, l'article 93 du code de procédure civile prévoit que le juge peut soulever son incompetence territoriale dans le cas où le défendeur ne comparait pas.

Nous allons maintenant étudier les aménagements et exceptions de la compétence territoriale.

II. Les aménagements et exceptions de la compétence territoriale

Nous verrons d'abord les aménagements (A), puis les exceptions (B).

A. Les aménagements

L'article R1412-5 prévoit que lorsqu'un salarié est temporairement détaché sur le territoire français par une entreprise établie dans un autre état membre de la Communauté Européenne, les contestations relatives aux droits reconnus dans les matières énumérées à L1262-4 peuvent être portées devant le conseil de prud'hommes dans le ressort duquel la prestation est ou a été exécutée.

Lorsque la prestation est ou a été exécutée dans le ressort de plusieurs conseils, ces contestations peuvent être portées devant l'une quelconque de ces juridictions.

Les droits reconnus à l'article L1262-4 sont entre autres, la santé, la sécurité, l'exercice du droit de grève, le travail illégal, la durée du travail, les libertés individuelles et collectives.

B. Les exceptions

Les exceptions sont relatives soit à la qualité de l'une des parties, soit à des hypothèses de mauvais fonctionnement du conseil.

Lorsque le conseil ne peut se constituer ou fonctionner, le premier président de la cour d'appel, saisi sur requête du procureur général, désignera un autre conseil, ou à défaut un tribunal d'instance pour connaître des affaires au rôle du conseil de prud'hommes ou dont ce conseil aurait dû être ultérieurement saisi (L1423-8).

Dans le cas où il s'agirait d'une interruption durable de son fonctionnement ou de difficultés graves rendant le fonctionnement impossible, le conseil peut être dissout et les litiges seront alors portés devant le conseil le plus proche du domicile du demandeur dans le ressort de la même cour d'appel, ou à défaut devant le tribunal d'instance (L1423-11).

S'agissant de l'hypothèse où la qualité de la partie serait problématique, l'article 47 du code de procédure civile régit cela. En effet, si le conseiller est partie à un litige qui relève de la compétence d'une juridiction dans le ressort de laquelle il exerce ses fonctions, le demandeur pourra saisir une juridiction située dans un ressort limitrophe. Les parties peuvent également demander le renvoi devant une juridiction choisie dans les mêmes conditions.

Question 2 : l'abstention, la récusation, la suspicion légitime.

I. L'abstention

L'abstention est régie aux articles 339 et 340 du Code de procédure civile.

Le juge, qui suppose en sa personne une cause de récusation ou estime en conscience devoir s'abstenir, doit se faire remplacer par un autre juge que désigne le président de la juridiction à laquelle il appartient.

L'abstention est donc une volonté du conseiller de ne pas s'exposer à la récusation. Conscient qu'il ne sera pas impartial en raison du lien qui l'unit à l'une des parties en présence, il préfère s'abstenir.

Lorsque l'abstention de plusieurs juges empêche la juridiction saisie de statuer, il sera procédé comme en matière de renvoi pour cause légitime.

II. La récusation

La procédure de récusation des conseillers prud'hommes est prévue aux articles 341 à 355 du Code de procédure civile.

L'article L1457-1 prévoit dans quels cas le conseiller prud'hommes pourra être récusé.

Il s'agira des cas où il a un intérêt personnel à la contestation, le simple fait d'être affilié à une organisation syndicale ne constituant pas cet intérêt personnel, lorsqu'il est conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité, concubin ou allié jusqu'au degré de cousin germain inclusivement d'une des parties.

De plus, si dans l'année précédant la récusation, il y a eu une action judiciaire, criminelle ou civile entre lui et une des parties ou son conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité, concubin ou ses parents ou alliés en ligne directe, il pourra être récusé.

Le fait de donner un avis écrit dans l'affaire peut également engendrer la récusation.

Prenons l'exemple du conseiller rapporteur, celui-ci dans son rapport, devra rapporter des constatations objectives, il ne devra pas donner un avis écrit.

A défaut, il risquerait la récusation.

Enfin, s'il est employeur ou salarié de l'une des parties en cause, il pourra être récusé.

La procédure de récusation est entreprise par la partie qui le souhaite. Elle devra, à peine d'irrecevabilité le faire dès qu'elle a connaissance de la cause de récusation.

En aucun cas, la demande de récusation ne pourra être formée après la clôture des débats.

La récusation pourra être proposée par le mandataire de la partie, dès lors qu'il justifiera d'un pouvoir spécial.

La demande sera formée par acte remis au secrétariat de la juridiction à laquelle appartient le conseiller ou par une déclaration qui est consignée par le secrétaire dans un procès-verbal. Cette demande devra indiquer précisément les motifs de la récusation et être accompagnée des pièces propres à la justifier. A défaut, la demande sera irrecevable.

Un récépissé sera délivré.

Le secrétaire communique au juge la copie de la récusation dont il fait l'objet. Dès qu'il a communication de la demande, il devra s'abstenir jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la récusation. En cas d'urgence, un autre juge pourra être désigné pour procéder aux opérations nécessaires.

Le juge récusé dispose d'un délai de 8 jours à la suite de la communication de la demande, il devra alors faire connaître par écrit son acquiescement ou les motifs pour lesquels il s'oppose à la récusation.

S'il accepte, il sera aussitôt remplacé.

Si le juge s'oppose à la récusation ou n'y répond pas, la demande sera jugée sans délai par la cour d'appel.

Le secrétaire communique la demande de récusation avec la réponse au juge ou mention de son silence au premier président de la cour d'appel.

L'affaire est alors examinée sans qu'il soit nécessaire d'appeler les parties, ni même le juge récusé.

A la suite de quoi, une copie de la décision est remise ou adressée par le secrétaire au juge et aux parties.

Cette décision, si elle admet la récusation, entraînera le remplacement du juge.

Par contre, si elle est rejetée, son auteur pourra être condamné à une amende civile d'un maximum de 3000 euros sans préjudice des dommages-intérêts qui pourraient être réclamés.

Les actes que le juge aurait accomplis avant d'avoir eu connaissance de la demande de récusation ne pourront pas être remis en cause. Enfin, si la récusation concerne plusieurs juges, elle devra être demandée par un même acte, à moins qu'une cause de récusation ne se révèle postérieurement.

III. Le renvoi pour cause de suspicion légitime.

Il est régi aux articles 356 à 363 du Code de procédure civile.

Les conditions de recevabilité et de forme sont identiques à celles de la demande de récusation.

La demande de dessaisissement est communiquée par le secrétaire au président de la juridiction. Celui-ci, s'il estime la demande fondée, distribuera l'affaire à une autre formation de la même juridiction ou la renverra à une autre juridiction de même nature.

Dès lors que le président estime que l'affaire doit être renvoyée à une autre juridiction, il transmet le dossier au président de la juridiction immédiatement supérieure qui désignera la juridiction de renvoi.

Une copie de la décision est adressée par le secrétaire aux parties.

La décision n'est susceptible d'aucun recours ; elle s'impose aux parties et au juge de renvoi.

Si le président s'oppose à la demande, il transmet l'affaire, avec les motifs de son refus, au président de la juridiction immédiatement supérieure.

Cette juridiction statue dans le mois, en chambre du conseil, le ministre public entendu, et sans qu'il soit nécessaire d'appeler les parties.

Une copie est adressée par le secrétaire aux parties et au président de la juridiction dont le dessaisissement a été demandé.

Si la demande est justifiée, l'affaire sera soit renvoyée à une autre formation de la juridiction primitivement saisie, soit à une autre juridiction de même nature.

La décision s'impose aux parties et au juge de renvoi, elle n'est susceptible d'aucun recours.

L'instance n'est pas suspendue devant la juridiction dont le dessaisissement est demandé.

Le président saisi de la demande de renvoi pourra, s'il l'estime nécessaire, ordonner que la juridiction soupçonnée de partialité sursoit à statuer jusqu'au jugement sur le renvoi.

En cas de renvoi, l'article 97 du code de procédure civile prévoit que le dossier soit transmis avec une copie de la décision de renvoi.

**CONCOURS EXTERNE ET INTERNE
DE RECRUTEMENT DE GREFFIERS
DES SERVICES JUDICIAIRES**

**Session des 21 et 22 février 2012
SELECTION DE COPIES
Concours interne**

ATTENTION

Les copies sélectionnées et présentées ci-après ne constituent pas un corrigé-type. Il s'agit d'une sélection réalisée par le jury parmi les copies ayant obtenu les meilleures notes.

SUJETS :

Epreuve obligatoire n°1 : Deux séries de questions à réponses courtes

Cette épreuve écrite comporte deux séries de questions :

Première série de questions :

Traiter les quatre questions suivantes relatives à l'organisation administrative et judiciaire française :

1. Les compétences du juge d'instance
2. Le bureau d'aide juridictionnelle au tribunal de grande instance
3. Le rôle du Procureur de la République
4. L'organisation et le fonctionnement du conseil d'Etat

Deuxième série de questions :

Choisir l'une des options suivantes et traiter les deux questions correspondantes :

➤ Option n° 1 : droit civil

1. Le divorce par consentement mutuel
2. Les conditions d'ouverture des mesures de protection des majeurs

➤ Option n° 2 : procédure civile

1. L'extinction de l'instance
2. Les actes des huissiers de justice

➤ Option n° 3 : droit pénal

1. La classification des infractions
2. La révocation du sursis

➤ Option n° 4 : procédure pénale

1. Les conditions de la libération conditionnelle
2. La mise en œuvre de l'action publique par la victime

➤ Option n° 5 : droit du travail

1. Les congés payés annuels
2. Le harcèlement

➤ Option n° 6 : procédure prud'homale

1. Les conséquences de l'absence des parties non représentées devant le bureau de jugement
2. Le taux de ressort

Epreuve obligatoire n°2 : Résumé d'un texte se rapportant à des problèmes généraux d'ordre juridique ou administratif

Résumer en 520 mots maximum le texte joint.

Une marge de 10 % en plus ou en moins est tolérée.

Le candidat doit préciser en fin de résumé le nombre de mots utilisés.

On appelle « *mot* » toute lettre ou groupe de lettres séparées des autres par un blanc, une apostrophe ou un tiret (mot composé).

Texte : « Pour une nouvelle déontologie de la vie publique »

Jean-Marc SAUVÉ, vice-président du Conseil d'Etat

La semaine juridique – édition générale supplément au n°52 – 26 décembre 2011

(7 pages)

Epreuve n°1 : (durée : quatre heures ; coefficient 4)

Deux séries de questions à réponse courte :

Première série : des questions relatives à l'organisation administrative et judiciaire française.

Deuxième série : des questions, au choix du candidat après communication des sujets, portant sur l'une des options suivantes :

Option n° 1 : le droit civil ;

Option n°2 : la procédure civile ;

Option n°3 : le droit pénal ;

Option n°4 : la procédure pénale ;

Option n° 5 : le droit du travail ;

Option n° 6 : la procédure prud'homale.

Première série : des questions relatives à l'organisation administrative et judiciaire française

Question 1 : Les compétences du juge d'instance

Le tribunal d'instance est une juridiction de droit commun et d'exception, en ce qu'il est compétent pour ce qui lui est spécifiquement attribué par la loi et qu'il a une compétence de droit commun jusqu'à un certain montant.

Ce tribunal est présidé par un juge, magistrat du siège, qui est responsable de l'administration et de la gestion de ce tribunal. Plusieurs juges peuvent être également nommés, le plus élevé dans la hiérarchie sera nommé directeur du tribunal d'instance. Le greffe est composé d'un greffier en chef nommé directeur de greffe et complété par des greffiers et adjoints administratifs, qui appartiennent tous à l'effectif du tribunal d'instance.

Compétences de droit commun

Le juge d'instance est compétent pour les litiges personnels et mobiliers jusqu'à 10 000€. Au delà de cette somme, c'est de la compétence du tribunal de grande instance.

Le tribunal d'instance est compétent en premier et dernier ressort jusqu'à 4 000€, à charge d'appel au-delà.

Le tribunal d'instance compétent est celui du lieu du défendeur, exception en matière immobilière où c'est celui du lieu de l'immeuble.

Pour les litiges inférieurs à 4 000€, c'est le juge de proximité qui est compétent, service rattaché au tribunal d'instance. Ce magistrat n'est pas un professionnel, il a une compétence en matière civile et pénale. Etant donné qu'il statue en dernier ressort, le seul recours sera le pourvoi en cassation.

En matière pénale, le tribunal d'instance prend le nom de tribunal de police. Il est compétent pour les contraventions de 5^{ème} classe, c'est-à-dire les peines d'amende jusqu'à 1 500€ ou 3 000€ en cas de récidive.

Pour les quatre premières contraventions, c'est le juge de proximité qui est compétent.

Le juge d'instance statue seul, en juge unique, assisté d'un greffier du tribunal. Le parquet est représenté par un commissaire de police ou par le procureur de la République du tribunal de grande instance si ce dernier le souhaite. En effet, le tribunal d'instance ne dispose pas de parquet.

Compétences exclusives

Le juge d'instance dispose de compétences qui lui sont spécialement attribuées par la loi :

- les crédits à la consommation, quelque soit le montant,
- le bornage, les litiges de servitude.

Le greffier en chef dispose de compétences en matière de déclaration de nationalité française, vérification des comptes de tutelles, déclaration des pactes civils de solidarité.

- Le juge d'instance est juge des tutelles majeurs, le contentieux des mineurs ayant été transféré au tribunal de grande instance depuis le 1^{er} juillet 2010.

- Le juge d'instance a une compétence propre en ce qu'il est juge des référés pour les mesures conservatoires ou urgentes qui ne posent pas de difficultés ou de contestations plausibles.

Il peut également prendre des injonctions de payer ou de faire, et rendre des ordonnances sur requête.

Le juge d'instance peut être amené à présider la formation de départage du conseil de prud'hommes. Il est également président du tribunal paritaire des baux ruraux.

Il administre le tribunal d'instance, gère les services.

Question 2 : Le bureau d'aide juridictionnelle au tribunal de grande instance

Le tribunal de grande instance est la juridiction de droit commun du premier degré.

Cette juridiction regroupe de nombreux services et elle a une compétence pénale, où elle prend le nom de tribunal correctionnel, ou civile.

Suivant le contentieux du justiciable, ce dernier devra se faire assister d'un avocat ou bien cela n'aura pas le caractère obligatoire.

Néanmoins, dans tous les tribunaux de grande instance se trouve un bureau d'aide juridictionnelle. Service dirigé par le président du tribunal de grande instance, c'est le greffier en chef, directeur de greffe, qui assure la gestion de ce service. Il est composé d'un ou plusieurs agents ou greffiers suivant l'importance du tribunal.

Ce service permet aux justiciables, sous conditions de ressources, de bénéficier d'un avocat commis d'office ou choisi, mais qui sera rémunéré par les frais de justice.

En fonction des revenus de la personne, cette dernière pourra bénéficier, en fonction du plafond de ses ressources et du nombre de personnes à charge, de l'aide juridictionnelle partielle (différents taux existent, de 95% à 15%) ou bien totale.

Si l'aide est totale, l'avocat est directement rémunéré par l'ordre des avocats, au vu de la décision du bureau d'aide juridictionnelle qui indique le nombre d'UV. En cas d'aide partielle, une partie sera rémunérée par l'ordre des avocats, l'autre restera à charge de l'intéressé.

Fonctionnement du BAJ

Les personnes remplissent un imprimé suivant que la procédure soit pénale ou civile. Elles doivent joindre certains justificatifs de ressources (avis d'imposition, bulletins de salaires), et préciser si elles ont un avocat choisi et la date d'audience.

Ce service enregistre les dossiers sous AJWIN, et si tout est complet, édite la décision qui sera signée du président du bureau d'aide juridictionnelle.

En cas de difficulté dans des dossiers, il est tenu des bureaux d'aide juridictionnelle afin de les étudier.

Ce bureau est composé du président du bureau d'aide juridictionnelle, du greffier, d'un représentant du service fiscal, du bâtonnier de l'ordre des avocats.

Il peut y avoir des rejets de dossiers : soit la personne n'a pas donné les documents nécessaires, dans ce cas est établie une décision de caducité, ou bien la personne a des revenus trop importants, dans ce cas est établie une décision de rejet.

Dans certains cas, l'aide juridictionnelle est de droit : pour les mineurs, les personnes bénéficiaires du RSA.

Les décisions peuvent faire l'objet d'un appel devant la cour d'appel du ressort dont dépend le tribunal de grande instance où demeure le bureau d'aide juridictionnelle.

Il peut y avoir des décisions d'aide juridictionnelle provisoires lorsque cela revêt un caractère d'urgence et que l'intéressé n'a pas tous ses papiers.

Question 3 : Le rôle du Procureur de la République

Le procureur de la République est magistrat du parquet. Son rôle est très important, car il est le représentant des intérêts de la société.

Il est partie au procès pénal, car il représente la société et demande l'application de la loi.

Le procureur de la République est présent dans toutes les juridictions du premier degré, les juridictions du second degré disposant du parquet général ainsi que la Cour de cassation et la cour d'assises.

Au tribunal de police, le procureur de la République est présent ou se fait remplacer par un commissaire de police pour les contraventions de cinquième classe, également devant la juridiction de proximité pour les quatre premières classes de contraventions.

Au tribunal de grande instance, le procureur de la République poursuit les délits et crimes, soit en ouvrant une information devant le juge d'instruction par un réquisitoire introductif sachant

que pour les crimes c'est obligatoire, soit en poursuivant les prévenus devant le tribunal correctionnel ou de police.

A la cour d'assises, juridiction non permanente, le procureur général est soit de la cour d'appel ou siège la cour d'assises, soit appartient au parquet du tribunal de grande instance où il siège.

A la Cour de cassation, haute juridiction, le parquet général est représenté par le procureur général mais il ne représente pas la société, puisqu'il ne demande que l'application du droit.

La cour d'appel dispose de son parquet général.

Le parquet est un service hiérarchisé et indivisible, dirigé par le Garde des Sceaux, ministre de la justice. Cette hiérarchisation implique que le Garde des Sceaux peut donner des instructions aux procureurs généraux et ces derniers aux procureurs de la République. Cependant, cette hiérarchisation a ses limites, puisque les poursuites engagées par un procureur, même à l'encontre d'un ordre, produisent tous leurs effets. De même, selon l'adage « la plume est serve, mais la parole reste libre », un procureur peut suivre les instructions de sa hiérarchie mais verbalement il pourra requérir différemment.

Le procureur de la République a une triple mission en matière pénale :

- il met en œuvre les poursuites et exerce un contrôle dans les enquêtes de police ou gendarmerie,
- il met en œuvre l'action publique. Il déclenche les poursuites afin de rechercher les preuves,
- il est le représentant de la société au procès pénal, partie à la procédure, il demande l'application de la loi et défend les intérêts de la société.

Le procureur de la République dispose de l'opportunité des poursuites.

Le procureur de la République dirige les membres de son parquet et met en application la politique d'action publique. A cette fin, il coordonne les services de son parquet et rend compte au procureur général de la situation de son parquet.

Le procureur de la République est également responsable de la police judiciaire, et il est investi des pouvoirs propres aux officiers de police judiciaire. C'est à ce titre qu'il a un pouvoir d'enquêteur.

A l'issue de la procédure pénale, le procureur de la République est responsable de la mise en exécution des décisions de condamnation. A cette fin, il a le pouvoir de recourir à la force publique afin de faire exécuter des décisions.

Le procureur est également investi de pouvoirs administratifs en ce qu'il dirige aux côtés du président certains travaux. C'est le cas de la gestion de certains crédits, délégués aux président et procureur, concernant l'immobilier, la formation du personnel, l'informatique. Ils sont également compétents pour passer certains marchés.

Le procureur de la République a des compétences en matière civile. Il peut être chargé de la surveillance des officiers ministériels, de la rectification des actes civils, de la protection des incapables.

Néanmoins, la plus grande partie de son travail est d'ordre pénal.

Dans le cadre de la prévention de la délinquance, le procureur de la République mène certains travaux lors de réunions avec les partenaires extérieurs, afin de faire une prévention de la délinquance sur notre société.

Il est également le porte-parole dans certaines affaires, c'est lui qui communique certains éléments aux journalistes.

Question 4 : L'organisation et le fonctionnement du conseil d'Etat

Aux côtés du Gouvernement fonctionnent un certain nombre de conseils au premier rang desquels figure le Conseil d'Etat, siégeant au Palais Royal à Paris.

Composé de magistrats administratifs inamovibles, le Conseil d'Etat est régi selon les règles du code de justice administrative, tout comme les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs.

Le Conseil d'Etat joue deux rôles essentiels importants :

- il donne des avis au Gouvernement en matière de législation et d'activité administrative ;
- il est la juridiction suprême, coiffant l'ordre administratif français, et à ce titre a un rôle de cassation, même s'il conserve pour des raisons historiques des compétences de premier ressort et d'appel.

A ces deux rôles principaux correspondent deux séries de formation.

La composition du Conseil d'Etat

Le conseil d'Etat est composé de trois cents membres dont :

- deux cents siègent au Palais Royal, assistés de 390 agents et assurent les missions dévolues au Conseil ;
- cent en situation de détachement ou disponibilité
- le président est le Premier Ministre, en son absence, le Garde des Sceaux ;
- le vice-président, recruté parmi les présidents de section ou les conseillers d'Etat en service ordinaire ;
- des présidents de section ;
- un président de la commission du rapport et des études ;
- des conseillers en service ordinaire ;
- des conseillers en service extraordinaire ;
- des maîtres des requêtes ;
- des auditeurs.

Devant les juridictions de l'ordre administratif, il n'ya pas de ministère public. Certains magistrats sont chargés des fonctions de commissaire du gouvernement. Ils ne représentent pas

le Gouvernement mais sont chargés d'exposer leur analyse de la situation examinée et proposer une solution. Ils ne disposent d'aucun recours si leur solution n'est pas retenue.

Les formations administratives du conseil d'Etat

Au niveau administratif (rôle de conseil), le Conseil d'Etat peut siéger en :

- en section (=formation ordinaire) : le Conseil d'Etat comporte six sections : celle de l'intérieur, la section des finances, une section sociale, une section des travaux publics, une section de l'administration (créée par le décret du 6 mars 2008) et enfin une commission du rapport et des études ;
- en commission permanente : réunissant le président du Conseil d'Etat, un président de section désigné par le Premier Ministre, douze conseillers en service ordinaire, des maîtres des requêtes, des auditeurs.
- en assemblée administrative : soit en assemblée ordinaire, soit en assemblée plénière. L'assemblée ordinaire est la formation compétente pour l'examen des projets de lois, d'ordonnances et de décrets en Conseil d'Etat.

Les formations du contentieux

Le Conseil d'Etat comporte une section du contentieux, présidée par un président de section, assisté de trois présidents adjoints.

La section se divise en sous-sections, au nombre de dix.

L'instruction des affaires est confiée à une sous-section. Par contre, le jugement est assuré par des sous-sections réunies, ou par la section du contentieux en formation de jugement selon l'importance de l'affaire.

La section du contentieux en formation de jugement comporte dix sept membres.

L'assemblée du contentieux est compétente pour juger les affaires dont l'instruction a été confiée à la section du contentieux.

Question 1 : Le divorce par consentement mutuel

Le mariage peut prendre fin de manière « naturelle » par le décès, ou de manière « artificielle » par le divorce.

Ce dernier est une institution très ancienne, qui a connu une évolution historique tourmentée : admis par le droit romain, il fut supprimé sous l'ancien régime en raison de la forte influence de l'Eglise. La révolution, par réaction, l'admit de nouveau et de manière très large. Le retour à la monarchie avec Louis XVIII lui fut fatal.

Il fallut attendre la loi Naquet de 1884 pour que le divorce soit rétabli, mais il ne le fut que de manière très restrictive.

La loi du 11 juillet 1975 est l'une des lois les plus marquantes de notre droit de la famille contemporain. Elle a ouvert les cas de divorce, en en prévoyant 5 modalités réunies en 3 causes.

Cependant, l'évolution des mœurs et de la société a amené le législateur à porter réforme du droit du divorce par la loi du 26 mai 2004, le régime antérieur s'avérant trop formaliste.

Il existe désormais 4 cas de divorce :

- par consentement mutuel
- par acceptation du principe du divorce
- pour altération définitive du lien conjugal
- pour faute

Le premier cas, divorce par consentement mutuel, étant le seul cas de divorce gracieux, les trois autres constituant des procédures contentieuses.

Nous verrons dans un premier point la procédure qui s'applique au divorce par consentement mutuel, puis nous en évoquerons les conséquences.

Le divorce par consentement mutuel - Procédure

Ce premier cas de divorce est prévu à l'article 230 du Code Civil. La procédure en est relativement simple, répondant au désir du législateur de simplifier et pacifier le divorce.

Il n'est ouvert qu'aux époux qui sont d'accord, à la fois :

- sur le principe de la rupture du mariage, et
- sur les conséquences de celle-ci.

Les époux peuvent choisir de se faire assister chacun par un avocat ou de n'en avoir qu'un commun.

Ils adressent une requête conjointe au JAF (Juge des Affaires Familiales) du TGI dont dépend leur domicile.

A cette requête de divorce, les époux joignent :

- la convention par laquelle ils entendent régler les conséquences du divorce, tant au niveau patrimonial qu'au niveau extrapatrimonial, à leur égard et celui des enfants.
- l'état liquidatif du régime matrimonial.

Le JAF reçoit les époux au cours d'une audience (non publique). Il entend les époux et prend connaissance du contenu de la convention.

Il homologue cette convention s'il « a acquis la conviction que la volonté de chacun des époux est réelle et que leur consentement est libre et éclairé » et s'il estime que les intérêts de chaque époux et des enfants sont préservés. (Article 232 Code Civil)

S'il estime que cette convention ne préserve pas les intérêts de chacun, il renvoie à une nouvelle audience.

Le couple a alors 6 mois pour présenter une nouvelle convention. Au-delà de ce délai, si aucune convention n'a été présentée, le juge constate la caducité de la procédure.

Le divorce par consentement mutuel - Conséquences

L'homologation par le JAF de la convention s'associe au prononcé du divorce. A ce moment, les droits et obligations respectifs entre époux cessent. L'opposabilité aux tiers, elle, n'est acquise qu'à compter de la transcription sur les actes d'état civil.

Sur le plan patrimonial, le régime matrimonial est liquidé selon la convention et les biens partagés.

Aucune faute n'ayant été établie, ce cas de divorce ne donne pas lieu au versement de dommages-intérêts. Toutefois, une prestation compensatoire peut être versée à celui des époux qui serait dans le besoin, par l'autre époux, en fonction de ses ressources (intransmissible passivement aux héritiers du débiteur).

Le divorce n'empêche pas le maintien des donations et libéralités effectuées pendant le mariage.

A l'égard des enfants, le divorce n'a aucune incidence sur la dévolution de l'exercice de l'autorité parentale, si ce n'est que la convention des époux doit en prévoir les modalités (résidence alternée ou chez un seul des parents, pension alimentaire...).

La conséquence à l'égard des enfants, en matière de divorce, se manifeste au niveau de la présomption de paternité du mari qui ne peut plus jouer à compter de la dissolution du mariage (enfant né plus de 300 jours après).

Question 2 : Les conditions d'ouverture des mesures de protection des majeurs

Le code civil prévoit, qu'à compter de 18 ans, toute personne acquiert la pleine capacité juridique : capacité de jouissance et capacité d'exercice.

Toutefois, certaines personnes, quoique majeures, nécessitent d'être protégées. Cette protection passe par une réduction plus ou moins grande de leur capacité d'exercice.

La loi du 3 janvier 1968 sur le « droit des incapables majeurs » avait réglementé cet aspect du droit civil. Elle a été réformée par la loi du 5 mars 2007, dite de « réforme de la protection

juridique des majeurs » qui a accordé une grande importance à la dignité et au respect des personnes protégées.

L'étude des conditions d'ouverture des mesures de protection des majeurs passe d'abord par l'examen des principes fondamentaux de 1968, repris et réaffirmés en 2007, puis par celui de la procédure d'ouverture d'une mesure de protection.

Les principes régissant la protection juridique des majeurs :

Au rang de ces principes se trouvent : la nécessité, la proportionnalité et la subsidiarité.

Pour qu'une mesure de protection soit prononcée, il est nécessaire que 2 conditions soient réunies :

- l'altération médicalement constatée des facultés mentales / corporelles,
- et l'impossibilité pour la personne d'assurer elle-même ses intérêts du fait-même de cette altération.

On retrouve là le principe de nécessité. Il impose que les mesures prononcées par le juge des tutelles n'excèdent pas 5 ans, en principe, de manière à ce que soit régulièrement réévaluée cette nécessité.

Le principe de proportionnalité impose qu'une mesure ne soit pas décidée si une autre « de moindre importance » - donc moins restrictive en droits - ne soit suffisante. Ainsi, une tutelle ne sera pas prononcée si une mesure de curatelle permet la sécurité du majeur protégé.

Enfin, les mesures de protection juridique prévues : tutelle, curatelle, sauvegarde de justice ne sont pas les seules réponses possibles. Le législateur a prévu d'autres réponses possibles :

- d'une part les mesures d'accompagnement social et judiciaire qui permettent de venir en aide aux personnes ne pouvant assurer seules la gestion de leurs intérêts sans qu'aucune altération médicale ne soit constatée ;
- le mandat de protection future, d'autre part ;
- et enfin, des mesures telles la procuration ou les pouvoirs qu'a un époux de protéger les intérêts de son conjoint.

Au regard de ces principes, la demande de mise sous protection d'un majeur doit respecter des règles strictes.

La demande :

Elle n'est ouverte qu'à certaines personnes précisément énumérées à l'article 430 du Code Civil :

- la personne elle-même,
- son conjoint, partenaire avec qui elle a conclu un PACS, ou concubin, si maintien de la vie commune,
- un parent ou un allié,
- une personne entretenant avec le majeur des liens étroits et stables,
- la personne qui exerce à son égard une mesure de protection juridique,
- le procureur de la République.

Avant la loi du 5 mars 2007, le juge pouvait se saisir d'office sur le rapport d'intervenants sociaux ou sur le signalement de tiers. Cela représentait plus de la moitié des situations. Désormais, cette possibilité n'existe plus, seul le procureur pouvant transmettre au juge les demandes de personnes non citées par l'article 430 du Code Civil.

L'altération des facultés de la personne doit être constatée par un médecin choisi sur une liste établie par le procureur de la République qui établit un certificat circonstancié. Il peut prendre l'avis du médecin traitant.

Le juge ne peut statuer sur la demande qu'une fois la personne entendue, sauf dans le cas où cette audition aurait des conséquences négatives pour la santé de la personne ou que cette santé ne le permet pas. Dans ce cas, le juge peut décider de ne pas entendre la personne, sur avis du médecin, par décision motivée.

Si la personne est convoquée mais ne se présente pas, un PV (procès-verbal) de carence est établi.

Deuxième série : des questions portant sur :
Option n° 2 : la procédure civile

Question 1 : L'extinction de l'instance

En principe, l'instance devrait s'éteindre par l'effet du jugement. Mais, il existe d'autres causes d'extinction. Il convient de mentionner, comme causes d'extinction de l'instance, la péremption, le désistement d'instance et la caducité, et l'acquiescement.

S'agissant de la péremption, l'instance est périmée lorsqu'aucune des parties n'accomplit de diligences pendant deux ans. Est ici sanctionné le défaut de diligences des parties. Constitue une diligence l'accomplissement d'un acte de procédure. La péremption peut être demandée par le demandeur ou le défendeur. Mais, pour être recevable, elle doit être demandée ou opposée avant tout autre moyen. Si elle est constatée, elle est de droit. En outre, elle ne peut être relevée d'office par le juge. Quant à ses effets, si elle éteint l'instance, elle n'éteint pas l'action, donc une nouvelle instance pourra introduite.

Concernant le désistement d'instance, il faut distinguer selon qu'il intervient en première instance ou en appel et opposition.

En première instance, le désistement est à l'initiative du demandeur. Il peut intervenir en toute matière. Cependant, pour être valable, il faut l'accord du défendeur, sauf si celui-ci n'a présenté aucune défense au fond ou fin de non-recevoir au moment de la demande de désistement. Il convient de préciser que le désistement est parfait si la non-acceptation n'est pas justifiée par un motif légitime.

Sur les formes, il peut être exprès ou implicite. L'acceptation peut également être expresse ou implicite.

Le désistement d'instance emporte extinction de l'instance, mais n'atteint pas le droit d'agir.

Si le désistement intervient en appel ou lors de l'opposition, il est prévu qu'il est admis en toutes matières, sauf dispositions contraires. Dans ce cas, il n'a pas besoin d'être accepté en principe. Le désistement de l'appel emporte acquiescement au jugement, le désistement à l'opposition qui est fait sans réserve emporte acquiescement au jugement.

S'agissant de la caducité de la citation, il est prévu que la citation est caduque dans les cas et conditions déterminés par la loi. Il est précisé que la décision qui constate la caducité peut être rapportée par le juge qui l'a rendue, en cas d'erreur.

Enfin, concernant l'acquiescement, l'acquiescement intervient à la demande du défendeur. L'acquiescement à la demande emporte reconnaissance du bien-fondé des prétentions du demandeur et renonciation à l'action. Il n'est possible que pour les droits dont les parties ont la libre disposition.

L'acquiescement au jugement implique l'acceptation de celui-ci, il se traduit par une renonciation aux voies de recours. Il est précisé qu'il est toujours admis.

Quant à la forme, l'acquiescement peut être exprès ou implicite.

Question 2 : Les actes des huissiers de justice

Il convient de voir la forme, puis des exemples.

I) La forme des actes des huissiers de justice.

Conformément à l'article 648 du code de procédure civile, l'acte d'huissier de justice doit comporter obligatoirement diverses mentions qui sont prescrites à peine de nullité. Ainsi, il doit comporter la date de l'acte, les éléments d'identification du requérant, les nom et prénom, demeure et signature de l'huissier de justice, si l'acte doit être signifié, les nom et domicile du destinataire, ou s'il s'agit d'une personne morale, sa dénomination et son siège social.

Si l'acte ne comporte pas ces mentions, il peut être annulé conformément aux règles prévues pour la nullité des actes de procédure.

II) Le cas d'actes des huissiers de justice.

Il est possible de mentionner l'assignation, celle-ci est un acte qui introduit l'instance. Il s'agit d'un acte d'huissier de justice, il doit contenir les mentions prescrites pour les actes d'huissier de justice.

De même la notification, lorsqu'elle est faite par acte d'huissier de justice, est une signification.

Il est possible de dire que les actes de la procédure dans le cadre d'une instance doivent parfois être accomplis sous forme d'actes d'huissier de justice. Dans ce cas, ils doivent comporter, outre les mentions prévues pour ces actes, les mentions prévues pour les actes d'huissier de justice.

**Deuxième série : des questions portant sur :
Option n° 3 : le droit pénal**

Question 1 : La classification des infractions

Le Code Pénal s'ouvre sur l'article 111-1 « Les infractions pénales sont classées, suivant leur gravité, en crimes, délits et contraventions ». Cette classification des infractions existait déjà sous l'Ancien Code Pénal. Elle gouverne aujourd'hui l'ensemble de notre droit pénal. Aussi convient-il d'en examiner l'intérêt avant que d'interroger son actualité au gré des diverses réformes et évolutions législatives.

I. Intérêts de la distinction tripartite

La classification des infractions en crimes, délits et contraventions n'a pas la même portée selon que l'on examine des lois pénales de fond ou de forme.

A- Au regard des lois pénales de fond

Quant aux lois d'incrimination, la classification intéresse les diverses sources juridiques susceptibles de définir un comportement prohibé : ainsi l'article 111-2 du Code Pénal dispose-t-il que « la loi détermine les crimes et délits » tandis que le règlement détermine « les contraventions ».

Par ailleurs, toute infraction supposant pour être constituée que soient établis un élément matériel et un élément moral, la classification tripartite des infractions suppose que l'on s'y arrête :

- concernant l'élément matériel, il est à noter que la complicité d'un crime ou d'un délit sera toujours punissable, à l'inverse de la complicité d'une contravention.

- concernant l'élément moral, l'article 121-3 du code pénal précise qu'« il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre ». Ainsi, l'intention caractérisera le crime tandis que le délit pourra être regardé sous l'angle d'une faute intentionnelle et non intentionnelle (alinéa 2 et 3).

Quant aux peines, la classification invite à distinguer les peines applicables aux différentes catégories d'infractions. Les articles 131-1 et suivants évoquent les peines principales encourues pour les crimes (réclusion ou détention criminelle), pour les délits (emprisonnement, amende) et pour les contraventions (amende).

B- L'intérêt de la classification tripartite se vérifie également au regard de lois pénales de forme

Ainsi, de la nature de l'infraction découlera la compétence des juridictions répressives : cour d'assises pour les crimes, tribunal correctionnel pour les délits, tribunal de police et juge de proximité pour les contraventions.

Par ailleurs, alors qu'en matière criminelle l'instruction est obligatoire, en matière correctionnelle, elle n'est que facultative et inexistante en matière contraventionnelle.

En outre, les délais de prescription de l'action publique et de la peine diffèrent au regard de la classification (articles 7 et suivant code procédure pénale et 133-2 et suivant du code pénal).

La classification tripartite des infractions, nous venons de le souligner, présente de nombreux intérêts quant aux régimes applicables aux crimes, délits et contraventions.

Pour autant, il convient d'examiner ce principe fondateur de notre droit répressif au vu des réformes successives.

II. Une classification aux contours mouvants

La classification tripartite, ancienne, a néanmoins reposé sur des critères différents (A). Par ailleurs, sous l'influence des évolutions législatives, la classification s'est quelque peu nuancée (B).

A- Analyse du critère de la distinction

Sous l'ancien code pénal de 1810, le critère de distinction des infractions était calqué sur la gravité de la peine. Ainsi, de la gravité de la peine, on déduisait la nature de l'infraction en crime notamment. Ceci a suscité de vifs débats, semblant légitime en effet de déduire la peine de la gravité de l'infraction et non l'inverse.

Le nouveau code pénal de 1994 a donc reformulé l'article 111-1 en ce sens.

B- Les nuances actuelles apportées à la classification

Sous la multiplication des interventions législatives, des sous-catégories semblent apparaître au sein même de la classification tripartite.

Ainsi, le législateur a-t-il accru le nombre de délits punis de 10 ans d'emprisonnement dont le régime juridique s'apparente à la catégorie des crimes.

De la même façon, les contraventions de 5^{ème} classe suivent pour certaines de très près le régime des délits.

Par ailleurs, sous l'effet de la criminalisation, correctionnalisation légale ou judiciaire, les catégories de la classification tripartite peuvent devenir perméables entre elles.

La classification tripartite fonde ainsi l'ensemble de notre système répressif depuis le 18^{ème} siècle. Bien qu'elle présente de nombreux intérêts, elle est aujourd'hui traversée par l'évolution législative et par des débats doctrinaux axés sur la comparaison avec d'autres pays (classification bipartite en crimes et délits).

Question 2 : La révocation du sursis

Le sursis est une chance donnée au condamné de se racheter une conduite. La menace d'une condamnation est parfois dissuasive. Le sursis consiste en la suspension d'une condamnation qui ne sera pas exécutée en fonction du comportement de la personne.

Il existe plusieurs types de sursis : le sursis simple, le sursis avec mise à l'épreuve et le sursis assorti de l'obligation d'accomplir en travail d'intérêt général.

Dans tous les cas, si le condamné est présent à l'audience, le président de la juridiction avertit le condamné des conséquences d'une révocation. Tout va dépendre du comportement de l'intéressé dans les mois qui suivent la condamnation.

I – Les conditions de révocation

1) Le sursis simple

Le sursis simple s'applique aux personnes physiques et morales. Quelque soit la condamnation prononcée avec sursis, celle-ci sera réputée non avenue si le condamné n'a pas commis un crime ou un délit dans le délai de 5 ans.

L'article 132-36 du code pénal précise que toute nouvelle condamnation à une peine d'emprisonnement ou de réclusion révoque le sursis antérieurement accordé.

Cette révocation n'est pas obligatoire. Le magistrat qui prononce la seconde condamnation peut préciser que celle-ci n'emporte pas révocation ou qu'elle emporte révocation partielle dans les limites qu'il fixe.

2) Le sursis avec mise d'épreuve

Le juge peut prononcer une peine d'emprisonnement avec sursis et l'assortir d'un certain nombre d'obligations durant un délai d'épreuve.

Le sursis peut être révoqué si le condamné commet au cours du délai d'épreuve un crime ou un délit de droit commun à une peine d'emprisonnement ou de réclusion.

De même, le sursis peut être révoqué pour tout manquement aux mesures et obligations et si le condamné n'a pas satisfait aux mesures de contrôle, par le juge d'application des peines.

La révocation peut être totale ou partielle.

3) Le sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général

La condamnation bénéficie du sursis si le condamné accomplit un certain nombre d'heures de travail d'intérêt général. Il peut également être soumis à des obligations prévues à l'article 132-45 au code pénal.

La juridiction fixe un délai pour accomplir ce travail d'intérêt général.

Il sera révoqué dans les mêmes conditions que le sursis avec mise à l'épreuve c'est-à-dire en cas de nouvelle condamnation ou du non-accomplissement des obligations et notamment du travail d'intérêt général.

II – Les effets de la révocation du sursis

En cas de révocation, la première peine bénéficiant du sursis sera exécutée sans qu'elle puisse se confondre avec la seconde. La révocation peut être totale ou partielle. Dans ce cas, seule une partie de la première peine sera exécutée.

Deuxième série : des questions portant sur : Option n° 4 : la procédure pénale

Question 1 : Les conditions de la libération conditionnelle

Mesure d'individualisation de la peine, cette mesure est ouverte à toute personne ayant été condamnée à une peine d'emprisonnement, incarcérée ou non.

Cette mesure tend à la réinsertion du condamné et à la prévention de la récidive. Les condamnés devront manifester des efforts sérieux de réadaptation sociale et justifier de cela par référence à l'article 729 du code de procédure pénale, comme par exemple, par l'exercice d'une activité professionnelle.

Cette mesure est accordée par le juge de l'application des peines ou par le tribunal de l'application des peines qui siège en formation collégiale.

Pour pouvoir prétendre à une libération conditionnelle, le condamné doit avoir effectué la moitié de sa peine et, en état de récidive, il devra avoir accompli les deux tiers de sa peine.

Une période de semi-liberté peut être ordonnée en amont, dans tous les cas la personne bénéficiaire d'une libération conditionnelle devra se soumettre à un suivi socio-judiciaire et répondre aux convocations du juge de l'application des peines. Ce suivi permet de contrôler la personne, d'éviter la récidive et permet la réinsertion du condamné. C'est le service pénitentiaire d'insertion et de probation qui est chargé de ce suivi et qui coordonne son activité avec les partenaires extérieurs afin de permettre toutes mesures ou propositions susceptibles de favoriser la réadaptation du condamné.

Si, à l'issue de cette période d'épreuve, le condamné a respecté toutes les obligations, sa peine d'emprisonnement sera réputée effectuée et il sera libre.

Toutefois, si la personne transgresse ses obligations, le juge de l'application des peines a le pouvoir de le faire écrouer.

Dans ce cas, le condamné retournera en prison et effectuera le reliquat de sa peine. Les condamnés à une peine de sûreté ne peuvent pas solliciter une libération conditionnelle.

Rien n'empêche de demander une autre libération conditionnelle suite à une incarcération pour échec à une première libération conditionnelle.

Question 2 : La mise en œuvre de l'action publique par la victime

En principe, l'action publique est mise en mouvement et est exercée par les magistrats. Cependant, elle peut aussi l'être par la victime d'une infraction. Lorsque l'affaire est soumise à une instruction préparatoire, la victime peut mettre l'action publique en mouvement par une constitution de partie civile (CPC). S'il n'y a pas d'instruction, la victime peut procéder par citation directe.

Lorsque la victime se constitue partie civile auprès du juge d'instruction, elle ne peut plus effectuer de citation directe devant la juridiction de jugement. La plainte avec constitution de partie civile n'est recevable qu'à la condition définie à l'article 85 du code de procédure pénale (CPP).

Le procureur de la République prend alors ses réquisitions, qui peuvent être des réquisitions de non-lieu s'il apparaît que les faits dénoncés par la partie civile n'ont pas eu lieu.

La CPC peut avoir lieu à tout moment au cours de l'instruction. Une fois le dépôt de la plainte constaté, le juge d'instruction fixera le montant de la consignation qui devra être versée par la partie civile, sauf si elle a obtenu l'aide juridictionnelle.

Cette consignation pourra être utile en cas de dépôt de plainte abusive.

La citation directe par exploit d'huissier permet de mettre en œuvre l'action publique directement devant le tribunal. Cette citation n'interdit pas au procureur de la République de procéder à une convocation en justice de manière simultanée.

Deuxième série : des questions portant sur :
Option n° 5 : le droit du travail

Question 1 : Les congés payés annuels

I) Calcul du congé.

Tout salarié a droit chaque année à un congé payé à la charge de l'employeur. Le salarié qui justifie avoir travaillé chez le même employeur pendant un temps équivalent à dix jours de travail effectif a droit à un congé de deux jours et demi ouvrables par mois de travail. La durée totale du congé exigible ne peut excéder trente jours ouvrables.

Sont considérées comme périodes de travail effectif pour la détermination du congé annuel :

- les périodes de congés payés,
- les périodes de congé maternité, paternité et d'adoption,
- les jours de repos,
- les périodes de suspension du contrat de travail pour cause d'accident du travail ou maladie professionnelle dans la limite d'un an,
- les périodes de rappel ou du maintien au service national.

II) Période de congé et ordre des départs.

Les congés peuvent être pris dès l'ouverture des droits. Par contre, les congés payés étant destinés à permettre aux salariés de se reposer de leurs travaux, ils ne peuvent être pris par anticipation.

La période de prise des congés payés est fixée par les conventions ou accords collectifs, dans tous les cas, elle comprend la période du 1^{er} mai au 31 octobre. Dans le cas contraire, l'employeur fixe la période de congé après consultation des délégués du personnel et du comité d'entreprise.

Il en est de même pour la fixation de l'ordre des départs. Pour fixer l'ordre des départs, l'employeur tient compte :

- de la situation familiale
- de la durée de service
- de l'activité chez un autre employeur le cas échéant.

Question 2 : Le harcèlement

Au sein de l'entreprise, il peut y avoir un harcèlement moral ou sexuel.

S'agissant du harcèlement moral, le code du travail indique qu'aucun salarié ne doit subir de harcèlement moral qui ait pour objet de dégrader sa santé physique et mentale, mais aussi son travail.

De plus, le salarié qui refuse de subir cet état ne peut être sanctionné. Il en est de même pour le salarié qui témoigne et qui relate les faits de harcèlement.

Il ne peut donc pas y avoir de rupture du contrat de travail.

La procédure :

Dès qu'il en prend acte, l'employeur doit tout mettre en mesure pour faire cesser ces agissements et doit sanctionner d'une mesure disciplinaire tout salarié ayant fait subir ces agissements.

Néanmoins une procédure de médiation peut être mise en œuvre par la personne harcelée ou mise en cause.

Dans ce cas, le médiateur tente de concilier les parties en soumettant des propositions.

S'agissant du harcèlement sexuel :

Les dispositions du harcèlement sexuel sont les mêmes que le harcèlement moral.

Les personnes victimes de harcèlement peuvent ester en justice. Dans ce cas, il faut qu'elles prouvent qu'il y a ou eu des agissements devant le juge.

Les organisations syndicales peuvent représenter les victimes.

Deuxième série : des questions portant sur : Option n° 6 : la procédure prud'homale
--

Question 1 :

Les conséquences de l'absence des parties non représentées devant le bureau de jugement

Devant le conseil de prud'hommes et devant chacune de ses formations (le bureau de conciliation, le bureau de jugement ou la formation de référé), les parties doivent comparaître en personne sauf motif légitime, auquel cas, elles peuvent être représentées. Elles peuvent également être assistées.

Le défaut de comparution sans représentation devant le bureau de jugement entraîne diverses conséquences selon la partie absente.

Si le demandeur est absent mais a invoqué un motif légitime en temps utile, le bureau de jugement renvoie l'affaire à une audience ultérieure et convoque le demandeur par lettre simple et le défendeur par lettre recommandée avec avis de réception.

Si le demandeur est absent, n'est pas représenté et n'a pas invoqué de motif légitime en temps utile, le bureau de jugement peut renvoyer l'affaire à une audience ultérieure. Il peut également, à la demande du défendeur, statuer sur le fond pour un jugement contradictoire. Si l'affaire est renvoyée, le demandeur est convoqué par lettre simple, le défendeur par lettre recommandée avec avis de réception ou par émergement au dossier s'il est présent. Il lui est remis un bulletin rappelant les date et heure de la nouvelle audience. Le bureau de jugement peut également déclarer la demande caduque. Dans cette situation, la demande peut être renouvelée une fois et sera directement portée devant le bureau de jugement. Si, dans les quinze jours, le demandeur justifie d'un motif légitime, le bureau de jugement rapporte la caducité et renvoie l'affaire à une audience ultérieure. Le demandeur est convoqué par lettre simple, le défendeur par lettre recommandée avec accusé de réception.

Si le défendeur est absent et justifie d'un motif légitime en temps utile, l'affaire est renvoyée à une audience ultérieure. Dans ce cas, le bureau de jugement peut être informé par tous moyens du motif légitime : par lettre, par téléphone.

Si le défendeur est absent, ne justifie pas d'un motif légitime mais a été joint valablement, il est statué au fond et des mesures peuvent être prises à son encontre. En revanche, s'il n'a pas été joint sans faute de sa part, le bureau de jugement le convoque à une audience ultérieure par lettre recommandée avec avis de réception, ou par acte d'huissier, à la diligence du demandeur.

Question 2 : Le taux de ressort

Le conseil de prud'hommes est compétent pour connaître des litiges liés à un contrat de travail opposant un salarié et son employeur, quelque soit le montant de la demande. Toutefois, le taux de ressort détermine si les décisions du conseil de prud'hommes sont rendues en premier ou en dernier ressort. L'article D1462-3 du code du travail fixe ce taux à 4000 euros. Au-delà de cette somme, les décisions sont rendues en premier ressort, c'est-à-dire à charge d'appel. En deçà, les décisions sont rendues en dernier ressort et ne sont pas susceptibles d'appel. Elles peuvent faire l'objet, en revanche, d'un pourvoi en cassation.

Cependant, si la seule demande reconventionnelle fondée sur la demande initiale excède le taux de ressort, la décision sera rendue en dernier ressort.

De même, les demandes tendant à la remise, même sous astreinte, de certificats de travail, de bulletins de paye ou de toute pièce que l'employeur est tenu de délivrer, sont jugées en dernier ressort, sauf si le jugement est en premier ressort en raison du montant des autres demandes.

Enfin, les demandes indéterminées, telles que la demande de réintégration, sont jugées en premier ressort, et la décision est donc susceptible d'appel.

Epreuve n° 2 : (durée : trois heures ; coefficient 4)

Résumé d'un texte se rapportant à des problèmes généraux d'ordre juridique ou administratif

La question de la probité des responsables publics est un sujet récurrent de l'histoire. Les changements sociétaux et économiques récents, qui favorisent les sources de conflits d'intérêts, associés à une montée de l'individualisme qui exacerbe la défiance envers les responsables publics ont amené la commission de réflexion pour la prévention des conflits d'intérêts à remettre un rapport au Président de la République le 26 janvier 2012. Celui-ci définit le conflit d'intérêts et propose des solutions pour le prévenir, l'encadrer et le punir, si nécessaire.

Pour pallier l'absence de définition juridique du conflit d'intérêts la commission propose qu'il soit envisagé comme une situation d'interférence entre l'intérêt général et les intérêts privés, notamment matériels ou familiaux, qu'un responsable rencontre dans sa mission de service public. Des intérêts si contradictoires qu'ils remettent en question son objectivité et son impartialité.

Définition faite, il convient de les prévenir en identifiant, d'abord, les situations à risques. La commission propose que, pour les plus hautes fonctions de l'Etat, on légifère une obligation de déclarer les intérêts annuellement. Pour les ministres cette déclaration serait publique. Ensuite, le vote d'une loi affirmerait les principes qui concourent à l'exercice d'une mission d'intérêt général : impartialité, intégrité, objectivité et probité. La description des situations problématiques dans des codes de conduites ou des chartes permettrait l'abandon, temporaire ou non, des activités privées litigieuses ou le renoncement à ses fonctions.

Mais si la prévention domine, une base juridique prohibitive ou répressive demeure nécessaire. Certes, le code pénal traitait déjà de la prise illégale d'intérêts mais les dispositifs paraissent désuets et inadaptés à la situation actuelle. Ainsi le régime d'incompatibilité devrait être étendu et harmonisé. Etre membre du Gouvernement serait incompatible avec un mandat électif local ou la direction de toute personne morale. Les incompatibilités s'étendraient à tous les responsables publics et entérineraient l'incompatibilité entre les fonctions de direction dans le domaine public et privé.

Concernant la répression, le délit de prise illégale d'intérêts resterait une infraction pénale mais mieux encadrée et les règles de pantoufles seraient étendues aux membres du Gouvernement.

La commission suggère, enfin, de construire une nouvelle déontologie. Avant tout, elle propose de réglementer la pratique d'échanges de cadeaux, du parrainage d'actions publiques ou de représentation d'intérêts.

Puis elle préconise la mise en place d'un système de veille déontologique. Des déontologues seraient présents dans les administrations et auprès du Gouvernement pour conseiller les responsables politiques. Le contrôle des règles de prévention relèverait d'une Autorité de la vie publique composée de hauts fonctionnaires et de magistrats.

Enfin la culture déontologique s'appuierait sur les chartes déontologiques et les codes de conduite qui serviraient de base à une discussion.

Il s'agit pour la commission de soumettre un projet basé sur une culture déontologique, longue à mettre en place, et orienté vers la prévention des conflits d'intérêts, la répression ne devant porter que sur des situations résiduelles.

C'est une nécessité. Seule l'assurance de probité des responsables publics, aujourd'hui, permet la confiance du peuple dans les responsables publics.

528 mots