

***PREMIER, DEUXIEME ET TROISIEME CONCOURS D'ACCES  
A L'ECOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE***

**SESSION 2019**

Lundi 3 juin 2019

Première épreuve d'admissibilité :

**COMPOSITION PORTANT SUR UNE QUESTION POSEE AUJOURD'HUI A LA SOCIETE  
FRANCAISE DANS SES DIMENSIONS JUDICIAIRES, JURIDIQUES, SOCIALES,  
POLITIQUES, HISTORIQUES, ECONOMIQUES, PHILOSOPHIQUES  
ET CULTURELLES**

**La démocratie.**

**PREMIER CONCOURS D'ACCES  
A L'ECOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE**

**SESSION 2019**

Mardi 4 juin 2019

Deuxième épreuve d'admissibilité :

**COMPOSITION SUR UN SUJET DE DROIT CIVIL OU DE PROCEDURE CIVILE**

**Le nom, le sexe, le corps : la place de l'ordre public en droit  
des personnes.**

**DEUXIEME ET TROISIEME CONCOURS D'ACCES  
A L'ECOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE**

**SESSION 2019**

Mardi 4 juin 2019

Deuxième épreuve d'admissibilité :

**COMPOSITION SUR UN SUJET DE DROIT CIVIL OU DE PROCEDURE CIVILE**

**(Dossier documentaire ci-joint pour les deuxième et troisième concours)**

**Le nom, le sexe, le corps : la place de l'ordre public en droit  
des personnes.**

## LISTE DES DOCUMENTS

- Document n° 1 :** Décision de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, 22 février 1994, requête n°16213/90 (extrait)
- Document n° 2 :** Cour de cassation, première chambre civile, 11 juillet 2006, numéro de pourvoi: 03-10.409 (extrait)
- Document n° 3 :** Cour de cassation, première chambre civile, 6 avril 2011, numéro de pourvoi: 10-19.053 (extrait)
- Document n° 4 :** Cour de cassation, première chambre civile, 13 février 2013, numéro de pourvoi: 12-11.949 (extrait)
- Document n° 5 :** Conseil d'État, 31 janvier 2014, Retterer, requête n°362444 (extrait)
- Document n° 6 :** Cour de cassation, première chambre civile, 8 mars 2017, numéro de pourvoi: 16-13.032 (extrait)
- Document n° 7 :** Décision de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, 6 avril 2017, n°79885/12, 53471/13 (extrait)
- Document n° 8 :** Cour de cassation, Assemblée plénière, 5 octobre 2018, numéro de pourvoi: 12-30.138 (extrait)

25. M. et Mme B. reprochent aux autorités d'avoir refusé au premier le droit de faire précéder le nom de la famille du sien propre, alors que le droit suisse en accorde la possibilité aux épouses ayant choisi pour nom de famille celui de leur mari. Il en résulterait une discrimination fondée sur le sexe et incompatible avec les articles 14 et 8 (art. 14+8) combinés.

La Commission partage en substance cette opinion.

26. Le Gouvernement reconnaît qu'il s'agit d'une différence de traitement fondée sur le sexe. Elle reposerait toutefois sur des motifs objectifs et raisonnables qui lui ôteraient tout caractère discriminatoire.

En prévoyant que le mari donne en règle générale son nom à la famille (article 160, alinéa 1, du code civil), le législateur suisse aurait délibérément opté pour une solution traditionnelle visant à manifester l'unité de la famille à travers celle du nom. Ce n'est qu'afin d'atténuer la rigueur du principe qu'il l'aurait assorti du droit, pour l'épouse, de faire précéder le nom de son mari du sien propre (article 160, alinéa 2, du code civil). En revanche, la réciproque ne se justifierait pas au profit de l'époux qui, tel M. B., recourt volontairement et en pleine connaissance de cause à l'article 30, alinéa 1, du code civil pour troquer son nom à lui contre celui de sa femme. Il en irait d'autant plus ainsi que rien n'empêcherait l'intéressé, même en pareil cas, d'utiliser son patronyme comme élément d'un nom composé ou sous toute autre forme privée.

27. La Cour rappelle que la progression vers l'égalité des sexes est aujourd'hui un but important des Etats membres du Conseil de l'Europe; partant, seules des considérations très fortes peuvent amener à estimer compatible avec la Convention une différence de traitement fondée exclusivement sur le sexe (voir en dernier lieu l'arrêt *Schuler-Zraggen c. Suisse* du 24 juin 1993, série A n° 263, pp. 21-22, par. 67).

28. A l'appui du régime litigieux, le Gouvernement invoque d'abord le souci du législateur suisse de manifester l'unité de la famille à travers celle du nom. L'argument ne convainc pas la Cour, car l'adjonction par le mari de son patronyme au nom commun, emprunté à sa femme, ne refléterait pas l'unité de la famille à un degré moindre que la solution inverse, admise par le code civil.

En second lieu, on ne saurait parler ici d'une véritable tradition: l'introduction, au bénéfice des épouses, du droit dont le requérant revendique la jouissance remonte à 1984 seulement. Au demeurant, la Convention doit s'interpréter à la lumière des conditions d'aujourd'hui et en particulier de l'importance attachée au principe de non-discrimination.

Rien ne différencie non plus le choix, par les époux, de l'un de leurs patronymes, de préférence à l'autre, comme nom de famille. Contrairement à ce que prétend le Gouvernement, il n'est pas plus délibéré dans le chef du mari que dans celui de la femme. Il ne se justifie donc pas de l'assortir de conséquences variant selon le cas.

Quant aux autres types de nom, tels le nom composé ou toute autre forme privée, le Tribunal fédéral les a lui-même distingués du nom de

famille légal, seul à pouvoir figurer dans les documents officiels d'une personne. Ils ne sauraient donc passer pour équivalents à celui-ci.

29. En résumé, la différence de traitement litigieuse manque de justification objective et raisonnable et, partant, méconnaît l'article 14 combiné avec l'article 8 (art. 14+8).

**Document n° 2** : Cour de cassation, première chambre civile, 11 juillet 2006, numéro de pourvoi: 03-10.409 (extrait)

[...]

Attendu qu'à la requête du procureur de la République près le tribunal de grande instance de Nanterre, les actes de naissance et de mariage de M. X P de F et les actes de naissance de ses enfants X et Y ont été rectifiés en ce sens que le nom de P devait se substituer à celui de P de F qui était le nom donné par son père à son fils Xavier à sa naissance en 1961 ;

Attendu que M. Xavier P de F fait grief à l'arrêt attaqué (Versailles, 24 octobre 2002) d'avoir dit qu'il se nommait en réalité P, alors, selon le moyen :

1°/ qu'en amputant abruptement le patronyme, de l'adjonction de F au seul prétexte inactuel que le principe d'immutabilité du nom aurait empêché le père de l'exposant , né Louis P, de transmettre en 1961 le nom P de F et en remettant ainsi en cause une situation personnelle établie depuis 40 ans, où l'exposant a fait usage du nom de P de F et l'a d'ores et déjà transmis à son épouse et à ses descendants, la cour d'appel a commis une ingérence dans la vie privée et familiale de M. Xavier P de F manifestement disproportionnée au but poursuivi par l'application du principe d'immutabilité du nom, en violation de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ qu'en appréciant les conséquences du rétablissement de l'exacte identité patronymique de l'exposant sans tenir compte que le nom qu'il portait était associé à l'élection de "Miss France" événement de grande renommée, et que l'amputation de l'adjonction de Font lui serait d'autant plus pénible en raison de la résonance médiatique et l'exposerait à des sarcasmes, la cour d'appel a violé le même texte ;

Mais attendu qu'ayant souverainement relevé que les conséquences résultant pour M. Xavier P de F du rétablissement de l'exacte identité patronymique étaient relatives tant pour lui-même que pour sa famille dès lors qu'il était notoire que son nom était issu d'un patronyme adopté sciemment par son père dans la Résistance, que son mariage célébré en 1996 et la naissance de ses filles en 1996 et 2000 étaient récents et que le risque de déconstruction de la personnalité et de lourdes répercussions psychologiques était peu sérieux, la cour d'appel, qui a tenu compte des conséquences médiatiques, a pu retenir que, malgré l'atteinte portée à la vie privée des demandeurs, la rectification de son état civil prévue par la loi s'imposait pour la protection de l'intérêt général ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

**Document n° 3 : Cour de cassation, première chambre civile, 6 avril 2011, numéro de pourvoi: 10-19.053 (extrait)**

[...]

Mais attendu qu'est justifié le refus de transcription d'un acte de naissance établi en exécution d'une décision étrangère, fondé sur la contrariété à l'ordre public international français de cette décision, lorsque celle-ci comporte des dispositions qui heurtent des principes essentiels du droit français ; qu'en l'état du droit positif, il est contraire au principe de l'indisponibilité de l'état des personnes, principe essentiel du droit français, de faire produire effet, au regard de la filiation, à une convention portant sur la gestation pour le compte d'autrui, qui, fût-elle licite à l'étranger, est nulle d'une nullité d'ordre public aux termes des articles 16-7 et 16-9 du code civil ;

Que dès lors, la cour d'appel a retenu à bon droit que dans la mesure où il donnait effet à une convention de cette nature, le jugement "américain" du 14 juillet 2000 était contraire à la conception française de l'ordre public international, en sorte que les actes de naissance litigieux ayant été établis en application de cette décision, leur transcription sur les registres d'état civil français devait être annulée ; qu'une telle annulation, qui ne prive pas les enfants de la filiation maternelle et paternelle que le droit californien leur reconnaît ni ne les empêche de vivre avec les époux X... en France, ne porte pas atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale de ces enfants au sens de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, non plus qu'à leur intérêt supérieur garanti par l'article 3 § 1 de la Convention internationale des droits de l'enfant ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

**Document n° 4** : Cour de cassation, première chambre civile, 13 février 2013, numéro de pourvoi: 12-11.949 (extrait)

[...]

Mais attendu que, pour justifier une demande de rectification de la mention du sexe figurant dans un acte de naissance, la personne doit établir, au regard de ce qui est communément admis par la communauté scientifique, la réalité du syndrome transsexuel dont elle est atteinte ainsi que le caractère irréversible de la transformation de son apparence ;

Et attendu qu'ayant relevé que M. X se bornait à produire un certificat d'un médecin du 23 avril 2009 établi sur papier à entête d'un autre médecin, aux termes duquel le premier certifiait que le second, endocrinologue, suivait M. X pour une dysphorie de genre et précisait que le patient était sous traitement hormonal féminisant depuis 2004, la cour d'appel a estimé que ce seul certificat médical ne permettait de justifier ni de l'existence et de la persistance d'un syndrome transsexuel, ni de l'irréversibilité du processus de changement de sexe, qui ne constituent pas des conditions discriminatoires ou portant atteinte aux principes posés par les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, 16 et 16-1 du code civil, dès lors qu'elles se fondent sur un juste équilibre entre les impératifs de sécurité juridique et d'indisponibilité de l'état des personnes d'une part, de protection de la vie privée et de respect dû au corps humain d'autre part ;

D'où il suit que le moyen, qui manque en fait en sa première branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

[...]

1. Considérant qu'aux termes de l'article 61 du code civil : " Toute personne qui justifie d'un intérêt légitime peut demander à changer de nom. Le changement de nom peut avoir pour objet d'éviter l'extinction du nom porté par un ascendant ou un collatéral du demandeur jusqu'au quatrième degré. Le changement de nom est autorisé par décret " ;

2. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que MM. D...et A...C...ont présenté en 2009 une demande de changement de nom sur le fondement de l'article 61 du code civil afin de substituer à leur patronyme le nom de leur mère, B...; que leurs demandes ont été rejetées par des décisions du garde des sceaux, ministre de la justice et des libertés, en date du 24 février 2009 ; que, par son arrêt du 6 juillet 2012 contre lequel les requérants se pourvoient en cassation, la cour administrative d'appel de Paris a confirmé le jugement par lequel le tribunal administratif de Paris a rejeté leur demande d'annulation pour excès de pouvoir de ces décisions ;

3. Considérant qu'en limitant son contrôle à l'examen de l'erreur manifeste d'appréciation qu'aurait commise le garde des sceaux, ministre de la justice et des libertés, en retenant les requérants ne justifiaient pas d'un intérêt légitime à changer de nom, la cour administrative d'appel de Paris a entaché son arrêt d'erreur de droit ; que MM. D...et A...C...sont, par suite, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de leur pourvoi, fondés à demander l'annulation de l'arrêt attaqué ;

4. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative et de régler l'affaire au fond ;

5. Considérant que des motifs d'ordre affectif peuvent, dans des circonstances exceptionnelles, caractériser l'intérêt légitime requis par l'article 61 du code civil pour déroger aux principes de dévolution et de fixité du nom établis par la loi ;

6. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que MM. D...et A...C... ont été abandonnés brutalement par leur père en 1987, alors qu'ils étaient âgés respectivement de 11 ans et de 8 ans ; qu'après avoir quitté le domicile familial, celui-ci n'a plus eu aucun contact avec eux, de même que sa famille ; qu'il n'a subvenu ni à leur éducation ni à leur entretien, alors pourtant qu'il en avait l'obligation en vertu du jugement prononçant son divorce, et n'a jamais exercé le droit de visite et d'hébergement qui lui était reconnu par ce même jugement ; que les requérants souffrent de traumatismes physiques et psychologiques depuis cet abandon ; qu'ils souhaitent ne plus porter le nom de leur père et se voir attribuer celui de leur mère, qui les a élevés ; que ces circonstances exceptionnelles sont de nature à caractériser l'intérêt légitime requis pour changer de nom ; que, par suite, en leur déniaient un tel intérêt, le garde des sceaux, ministre de la justice et des libertés, a fait une inexacte application des dispositions de l'article 61 du code civil ;

7. Considérant qu'il résulte de ce qui précède, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens des requérants, que ces derniers sont fondés à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Paris a rejeté leur demande tendant à l'annulation des décisions en date du 24 février 2009 par lesquelles le garde des sceaux, ministre de la justice et des libertés, a refusé de les autoriser à prendre le nom de B...;

**Document n° 6** : Cour de cassation, première chambre civile, 8 mars 2017, numéro de pourvoi: 16-13.032 (extrait)

[...]

Que [...] le choix des parents d'accoler leurs deux noms (est) irrévocable ;  
Que toute demande postérieure à cette déclaration, visant à modifier judiciairement le nom de l'enfant, est dès lors irrecevable et relève de la procédure de changement de nom prévue à l'article 61 du code civil ;

[...]

116. La première question qui se pose en l'espèce est celle de savoir si, en imposant aux personnes transgenres qui souhaitent obtenir la reconnaissance de leur identité sexuelle la démonstration du « caractère irréversible de la transformation de [l']apparence », le droit positif français, tel qu'établi à l'époque des présentes affaires, assujettissait cette reconnaissance à la réalisation d'une opération ou d'un traitement stérilisants.

117. La Cour relève tout d'abord l'ambiguïté de ces termes : la référence à l' « apparence » fait penser à une transformation superficielle, alors que la notion d'irréversibilité renvoie à l'idée d'une transformation radicale qui, dans le contexte du changement de l'identité légale des personnes transgenres, renvoie elle-même à celle de la stérilité. Elle juge cette ambiguïté problématique dès lors que l'intégrité physique des personnes est en jeu.

118. Elle note que le Gouvernement se réfère – sans les produire – à des décisions internes dont il ressortirait que certaines juridictions du fond auraient admis des changements de l'état civil de personnes transgenres sans exiger d'elles qu'elles établissent leur stérilité. Elle constate cependant que l'un des requérants se réfère à des décisions concomitantes – il en produit deux – qui montrent à l'inverse que plusieurs juridictions ont exigé une telle preuve.

119. La Cour observe en outre que, dans son avis du 27 juin 2013, la CNCDH souligne que, « si l'intervention chirurgicale n'est pas exigée, le droit demande en revanche un traitement médical irréversible, qui implique notamment une obligation de stérilisation » et que « cette condition contraint les personnes concernées à suivre des traitements médicaux aux conséquences très lourdes, qui impliquent une obligation de stérilisation », précisant que « cette obligation ne passe pas forcément par des opérations chirurgicales de réassignation sexuelles, mais peut être obtenue par des traitements hormonaux, dont la Haute Autorité de santé indique que, pris sur le long terme, ils sont susceptibles d'entraîner des modifications irréversibles du métabolisme » (paragraphe 63 ci-dessus). C'est aussi l'analyse des auteurs de la proposition de loi no 216 visant à protéger l'identité de genre, enregistrée au Sénat le 11 décembre 2013, dont les motifs précisent que, si le droit positif tel qu'alors établi « n'exige pas d'intervention chirurgicale, il demande en revanche un traitement médical irréversible qui implique la stérilisation » (paragraphe 66 ci-dessus). Des associations dédiées à la protection des intérêts des personnes transgenres, telles que Transgender Europe (paragraphe 71 ci-dessus) et l'association nationale transgenre (paragraphe 67 ci-dessus), observent pareillement que la stérilité figure parmi les conditions posées par le droit positif français tel qu'il était établi à l'époque des faits des présentes affaires.

120. La Cour partira donc du principe qu'à l'époque des circonstances de la cause des requérants, le droit positif français assujettissait la reconnaissance de l'identité sexuelle des personnes transgenres à la réalisation d'une opération stérilisante ou d'un traitement qui, par sa nature et son intensité, entraînait une très forte probabilité de stérilité.

*i. Sur la marge d'appréciation*

121. Dans la mise en œuvre des obligations positives qui leur incombent au titre de l'article 8, les États jouissent d'une certaine marge d'appréciation. Pour déterminer l'ampleur de cette marge d'appréciation, il y a lieu de prendre en compte un certain nombre de facteurs. Ainsi, cette marge d'appréciation est plus large lorsqu'il n'existe pas de consensus entre les États membres du Conseil de l'Europe sur l'importance relative de l'intérêt en jeu ou sur les meilleurs moyens de le protéger, en particulier lorsque l'affaire soulève des questions morales ou éthiques délicates. Elle est d'une façon générale également ample lorsque l'État doit ménager un équilibre entre des intérêts privés et publics concurrents ou entre différents droits protégés par la Convention qui se trouvent en conflit. Toutefois, lorsqu'un aspect particulièrement important de l'existence ou de l'identité d'un individu se trouve en jeu, la marge laissée à l'État est restreinte (voir, notamment, Hämäläinen, précité, § 67, ainsi que les références qui y sont indiquées).

122. En l'espèce, la Cour note que les États parties sont partagés sur la condition de stérilité (paragraphe 71 ci-dessus). Il n'y a donc pas consensus en la matière. Elle relève ensuite que des intérêts publics sont en jeu, le Gouvernement invoquant à cet égard la nécessité de préserver le principe de l'indisponibilité de l'état des personnes et de garantir la fiabilité et la cohérence de l'état civil, et que les présentes affaires soulèvent des questions morales et éthiques délicates.

123. Elle constate toutefois également qu'un aspect essentiel de l'identité intime des personnes, si ce n'est de leur existence, se trouve au cœur-même des présentes requêtes. D'abord parce que l'intégrité physique des individus est directement en cause dès lors qu'il est question de stérilisation. Ensuite, parce que les requêtes ont trait à l'identité sexuelle des individus, la Cour ayant déjà eu l'occasion de souligner que « la notion d'autonomie personnelle reflète un principe important qui sous-tend l'interprétation des garanties de l'article 8 » (voir, précités, Pretty, § 61, Van Kück, § 69, et Schlumpf, § 100) et que le droit à l'identité sexuelle et à l'épanouissement personnel est un aspect fondamental du droit au respect de la vie privée (voir Van Kück, précité, § 75). Ce constat la conduit à retenir que l'État défendeur ne disposait en l'espèce que d'une marge d'appréciation restreinte.

124. Surabondamment, la Cour relève que cette condition a disparu du droit positif de onze États parties entre 2009 et 2016, dont la France, et que des réformes dans ce sens sont débattues dans d'autres États parties (paragraphe 71 ci-dessus). Cela montre qu'une tendance vers son abandon, basée sur une évolution de la compréhension du transsexualisme, se dessine en Europe ces dernières années.

125. Elle note aussi que de nombreux acteurs institutionnels européens et internationaux de la promotion et de la défense des droits humains ont très nettement pris position en faveur de l'abandon du critère de stérilité, qu'ils jugent attentatoire aux droits fondamentaux : le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, le rapporteur spécial des Nations unies sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, l'organisation mondiale de la santé, le fonds des Nations unies pour l'enfance, la Haut-Commissaire et le Haut-Commissariat aux droits de l'Homme des Nations unies, ONU Femmes, ONU Sida, le programme des Nations unies pour le développement et le fonds des Nations unies pour la population (paragraphe 73-81 ci-dessus). Elle observe que beaucoup de ces déclarations sont intervenues antérieurement ou concomitamment aux arrêts rendus par la Cour de cassation en la cause des deuxième et troisième requérants.

*i. Sur le maintien d'un juste équilibre entre l'intérêt général et les intérêts des requérants*

126. La Cour constate que, pour obtenir la reconnaissance de leur identité, les personnes qui se trouvent dans la situation des requérants n'avaient d'autre choix que de subir préalablement un lourd traitement médical ou une opération chirurgicale qui devait avoir pour conséquence, selon le droit positif français à l'époque des faits des présentes affaires, une transformation irréversible de leur apparence. Comme la Cour l'a indiqué précédemment, cela conduisait, selon un très fort taux de probabilité, à exiger leur stérilité. Toutes les personnes transgenres ne veulent – ou ne peuvent – pourtant pas subir un traitement ou une opération ayant de telles conséquences, ce qu'illustre du reste le cas des deuxième et troisième requérants dans les présentes affaires. La Cour relève à cet égard que, dans son avis du 27 juin 2013 précité, la CNCDH souligne que des personnes qui ne souhaitaient pas avoir recours à ces traitements et à ces opérations en acceptaient néanmoins la contrainte dans l'espoir de voir aboutir la procédure judiciaire relative à la modification de leur état civil (paragraphe 65 ci-dessus).

127. Or de tels traitements et opérations médicaux touchent à l'intégrité physique de la personne, laquelle est protégée par l'article 3 de la Convention (que les deuxième et troisième requérants n'invoquent toutefois pas) ainsi que par l'article 8 de la Convention.

128. Dans des contextes différents, la Cour a ainsi conclu à la violation de ces dispositions dans le cadre de stérilisations pratiquées sur des adultes sains d'esprit qui n'y avaient pas donné un consentement éclairé. En particulier, elle a déduit du fait que la stérilisation porte sur l'une des fonctions corporelles essentielles des êtres humains, qu'elle a des incidences sur de multiples aspects de l'intégrité de la personne, y compris sur le bien-être physique et mental et la vie émotionnelle, spirituelle et familiale. Elle a précisé que, si elle peut être pratiquée de manière légitime à la demande de la personne concernée, par exemple comme mode de contraception, ou à des fins thérapeutiques lorsque l'existence d'une nécessité médicale est établie de façon convaincante, la situation est différente lorsqu'elle est imposée à un patient adulte et sain d'esprit sans son consentement. Selon la Cour, une telle manière de procéder est incompatible avec le respect de la liberté et de la dignité de l'homme, qui constitue l'un des principes fondamentaux au cœur de la Convention (voir Soares de Melo c. Portugal, no 72850/14, §§ 109-111, 16 février 2016 ; voir aussi G.B. et R.B. c. République de Moldova, no 16761/09, §§ 29-30 et 32, 18 décembre 2012).

129. Plus largement, la Cour a jugé que, dans le domaine de l'assistance médicale, même lorsque le refus d'accepter un traitement particulier risque d'entraîner une issue fatale, le fait d'imposer un traitement médical à un adulte sain d'esprit sans son consentement s'analyse en une atteinte à son droit à l'intégrité physique (voir V.C. c. Slovaquie, no 18968/07, § 105, CEDH 2011, ainsi que les arrêts auxquels il renvoie : Pretty, précité, §§ 63 et 65, CEDH 2002-III, Glass c. Royaume-Uni, no 61827/00, §§ 82-83, CEDH 2004-II, et Les témoins de Jéhovah de Moscou c. Russie, no 302/02, § 135, 10 juin 2010 ; voir aussi Soares de Melo, précité, § 109).

130. Or un traitement médical n'est pas véritablement consenti lorsque le fait pour l'intéressé de ne pas s'y plier a pour conséquence de le priver du plein exercice de son droit à l'identité sexuelle et à l'épanouissement personnel qui, comme rappelé précédemment, est un aspect fondamental de son droit au respect de sa vie privée (Van Kück, précité, § 75).

131. Conditionner la reconnaissance de l'identité sexuelle des personnes transgenres à la réalisation d'une opération ou d'un traitement stérilisants – ou qui produit très probablement un effet de cette nature – qu'elles ne souhaitent pas subir, revient ainsi à conditionner le plein exercice de leur droit au respect de leur vie privée que consacre l'article 8 de la Convention à la renonciation au plein exercice de leur droit au respect de leur intégrité physique que garantit non seulement cette disposition mais aussi l'article 3 de la Convention.

132. La Cour admet pleinement que la préservation du principe de l'indisponibilité de l'état des personnes, la garantie de la fiabilité et de la cohérence de l'état civil et, plus largement, l'exigence de sécurité juridique, relèvent de l'intérêt général. Elle constate cependant qu'au nom de l'intérêt général ainsi compris, le droit positif français, tel qu'établi à l'époque des faits des présentes affaires, mettait les personnes transgenres ne souhaitant pas suivre un traitement de réassignation sexuel intégral devant un dilemme insoluble : soit subir malgré elles une opération ou un traitement stérilisants ou produisant très probablement un effet de cette nature, et renoncer au plein exercice de leur droit au respect de leur intégrité physique, qui relève notamment du droit au respect de la vie privée que garantit l'article 8 de la Convention ; soit renoncer à la reconnaissance de leur identité sexuelle et donc au plein exercice de ce même droit. Elle voit là une rupture du juste équilibre que les États parties sont tenus de maintenir entre l'intérêt général et les intérêts des personnes concernées.

133. Elle rappelle à cet égard qu'elle a retenu dans l'arrêt *Y.Y. c. Turquie* (précité, § 119) que le respect dû à l'intégrité physique du requérant (une personne transsexuelle dont la demande tendant à avoir accès à une opération de réassignation avait été rejetée parce qu'elle n'avait pas démontré être dans l'incapacité définitive de procréer) s'opposait à ce qu'il ait à se soumettre à un traitement ayant pour effet une infertilité définitive. Elle rappelle également que, dans l'affaire *Soares de Melo* (précitée, § 111), elle a jugé contraire à l'article 8 le fait de conditionner l'exercice des droits parentaux – protégé par cette même disposition – à la soumission à une opération de stérilisation.

134. La Cour observe par ailleurs que, le 12 octobre 2016, le législateur français a expressément exclu la stérilisation des conditions exigées des personnes transgenres pour l'obtention de la reconnaissance de leur identité. Le nouvel article 61-6 du code civil précise en effet que « le fait de ne pas avoir subi des traitements médicaux, une opération chirurgicale ou une stérilisation ne peut motiver le refus de faire droit à la demande [de modification de la mention relative à son sexe dans les actes de l'état civil] » (paragraphe 68 ci-dessus).

135. Partant, le rejet de la demande des deuxième et troisième requérants tendant à la modification de leur état civil au motif qu'ils n'avaient pas établi le caractère irréversible de la transformation de leur apparence, c'est-à-dire démontré avoir subi une opération stérilisante ou un traitement médical entraînant une très forte probabilité de stérilité, s'analyse en un manquement par l'État défendeur à son obligation positive de garantir le droit de ces derniers au respect de leur vie privée. Il y a donc, de ce chef, violation de l'article 8 de la Convention à leur égard.

**Document n° 8** : Cour de cassation, Assemblée plénière, 5 octobre 2018, numéro de pourvoi: 12-30.138 (extrait)

[...]

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 21 février 2012), que des jumeaux prénommés A et R sont nés le ... à Mumbai (Inde), de Mme K et de M. B, lequel, de nationalité française, les avait préalablement reconnus en France ; que, le 11 mai 2010, ce dernier a demandé la transcription sur un registre consulaire des actes de naissance des enfants ; que, sur instructions du procureur de la République, le consulat de France a sursis à cette demande ; que M. B a saisi un tribunal de grande instance afin que soit ordonnée la transcription de l'acte de naissance sur les registres consulaires et au service central de l'état civil du ministère des affaires étrangères ; que, par un jugement du 17 mars 2011, le tribunal de grande instance a accueilli la demande [...]

Mais attendu qu'il résulte de l'article 47 du code civil et de l'article 7 du décret du 3 août 1962 modifiant certaines règles relatives à l'état civil, interprétés à la lumière de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, que l'existence d'une convention de gestation pour autrui ne fait pas en soi obstacle à la transcription d'un acte de naissance établi à l'étranger et que l'acte de naissance concernant un Français, dressé en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays, est transcrit sur les registres de l'état civil sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité ;

Et attendu qu'ayant constaté qu'elle n'était pas saisie de la validité d'une convention de gestation pour autrui, mais de la transcription d'un acte de l'état civil, dont n'était contestée ni la régularité formelle ni la conformité à la réalité de ses énonciations, la cour d'appel en a exactement déduit qu'il y avait lieu d'ordonner la transcription sur les registres consulaires et du service central de l'état civil du ministère des affaires étrangères des actes de naissance d'A.... et de R...., nés le ... à Mumbai (Inde), de M. B et de Mme K ;

***PREMIER, DEUXIEME ET TROISIEME CONCOURS D'ACCES  
A L'ECOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE***

**SESSION 2019**

Mercredi 5 juin 2019

Troisième épreuve d'admissibilité :

**CAS PRATIQUE SUR UN SUJET DE DROIT CIVIL OU DE PROCEDURE CIVILE**

## **Énoncé du cas pratique :**

Valentine A... et Julien B... ont prévu de se marier le 24 juin 2017. Julien B..., 31 ans, est directeur des ressources humaines dans une grande entreprise. Valentine A..., 30 ans, est chirurgien-dentiste et exerce à titre libéral au sein d'un cabinet qu'elle vient d'aménager grâce à des prêts consentis par sa banque. Souhaitant assurer au mieux la protection de la famille qu'ils entendent fonder, les futurs époux ont demandé conseil à un notaire. Celui-ci, après les avoir informés sur les différents régimes matrimoniaux, leur a suggéré d'opter pour le régime de la communauté réduite aux acquêts avec une clause d'attribution intégrale de la communauté au conjoint survivant et une clause de donation entre époux portant sur l'universalité des meubles et immeubles composant la succession.

Par acte sous-seing privé en date du 20 décembre 2016, Julien B... et Valentine A... ont par ailleurs confié à Monsieur C..., photographe professionnel, le soin de réaliser le reportage photographique de leur mariage. Le 16 juin 2017, Valentine A... et Julien B... versent au photographe l'acompte de 1400 € prévu au contrat à valoir sur le montant de la prestation fixé à 2000 €. Le 20 juin 2017, le photographe les informe que, pour des raisons médicales, il ne pourra pas exécuter une partie des prestations prévues et peut-être même la prestation dans son ensemble. Le 22 juin 2017, Valentine A... et Julien B... indiquent à Monsieur C... qu'ils engagent un autre professionnel pour effectuer le reportage photographique de leur mariage. Courant juillet, les jeunes époux mettent en demeure Monsieur C... de leur restituer l'acompte de 1400 € versé et se heurtent à un refus de la part du photographe.

### **Question 1: (8 points)**

Le régime matrimonial conseillé par le notaire vous semble-t-il adapté à la situation spécifique de Valentine A... et Julien B... et répondre à leurs préoccupations ? (justifier votre réponse)

### **Question 2: (3 points)**

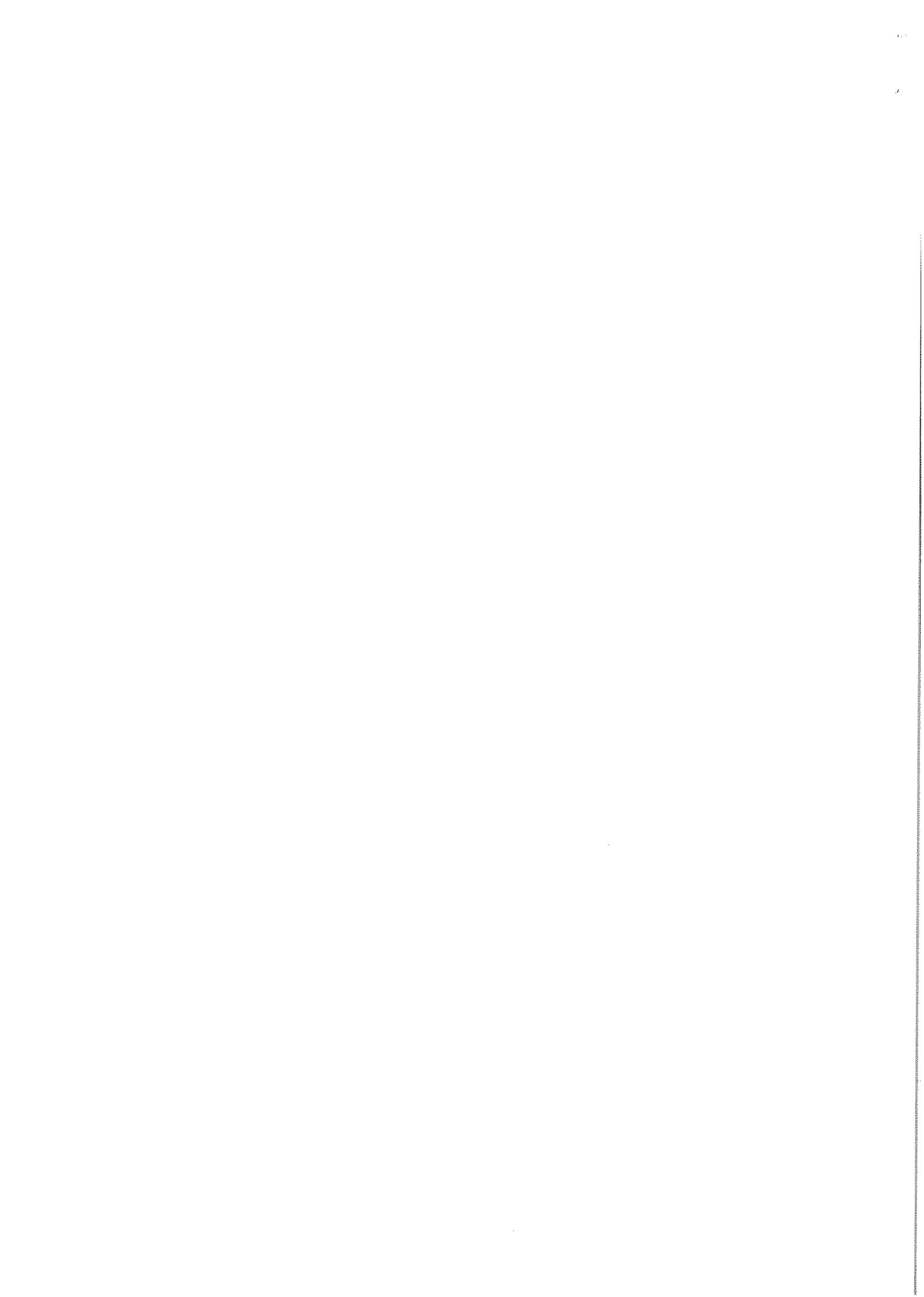
Valentine A... et Julien B... ont entendu parler du régime légal québécois de séparation des biens avec société d'acquêts. Ils vous demandent s'ils pourraient envisager d'opter pour ce régime dans l'hypothèse où il serait adapté à leur situation. Que leur répondez-vous ?

### **Question 3: (6 points)**

Valentine A... et Julien B... ne souhaitant pas engager une procédure judiciaire, que leur conseillez-vous pour tenter de résoudre le litige les opposant à Monsieur C..., photographe ?

**Question 4: (3 points)**

En août 2017, concernant le litige avec Monsieur C..., les jeunes époux ont finalement décidé de demander la résolution du contrat par la voie judiciaire. Quelle juridiction ont-ils dû saisir et selon quelles modalités ?



**PREMIER CONCOURS D'ACCES  
A L'ECOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE**

**SESSION 2019**

Jeudi 6 juin 2019

Quatrième épreuve d'admissibilité :

**COMPOSITION SUR UN SUJET DE DROIT PENAL OU DE PROCEDURE PENALE**

**Le choix de la peine pour les personnes majeures.**

**DEUXIEME ET TROISIEME CONCOURS D'ACCES  
A L'ECOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE**

**SESSION 2019**

Jeudi 6 juin 2019

Quatrième épreuve d'admissibilité :

**COMPOSITION SUR UN SUJET DE DROIT PENAL OU DE PROCEDURE PENALE**

**(Dossier documentaire ci-joint pour les deuxième et troisième concours)**

**Le choix de la peine pour les personnes majeures.**

## LISTE DES DOCUMENTS

- Document N° 1** : Cour de cassation, chambre criminelle : arrêt du 5 octobre 1977, n°76-93302
- Document N° 2** : Cour de cassation, chambre criminelle : arrêt du 19 décembre 1996, n° 96-81647
- Document N° 3** : Décision du Conseil Constitutionnel du 22 juillet 2005, n°2005-520 (extrait)
- Document N° 4** : Extraits de la décision du Conseil constitutionnel en date du 10 mars 2011 (extrait)
- Document N° 5** : Cour de cassation, chambre criminelle : arrêt du 29 novembre 2016, n°15-86116 (extrait)
- Document N° 6** : Cour de cassation, chambre criminelle : arrêt du 1 février 2017, n°15-83984 (extrait)
- Document N° 7** : Cour de cassation, chambre criminelle : arrêt du 1 février 2017, n°15-85199 (extrait)
- Document N° 8** : Cour de cassation, chambre criminelle : arrêt du 8 février 2017, n°16-80389
- Document N° 9** : Cour de cassation, chambre criminelle : arrêt du 13 décembre 2017, (17-82.086, 17-82.237, 17-82.858)
- Document N° 10** : Décision Conseil Constitutionnel du 2 mars 2018, n° 2017-694

Texte intégral

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

REJET DU POURVOI DE X... (PATRICE),

CONTRE UN ARRET DE LA COUR D'APPEL DE DOUAI, CHAMBRE DES APPELS CORRECTIONNELS, EN DATE DU 3 NOVEMBRE 1976, QUI L'A CONDAMNE, POUR DEFAUT DE PERMIS DE CONDUIRE, A TROIS MOIS D'EMPRISONNEMENT DONT SOIXANTE-QUINZE JOURS AVEC SURSIS ET MISE A L'EPREUVE, DEUX MILLE FRANCS D'AMENDE ET TROIS ANS D'INTERDICTION DE LA DELIVRANCE D'UN PERMIS DE CONDUIRE.

LA COUR,

VU LE MEMOIRE PRODUIT ;

SUR LE MOYEN UNIQUE DE CASSATION PRIS DE LA VIOLATION DE L'ARTICLE L 12 DU CODE DE LA ROUTE ET DE L'ARTICLE 593 DU CODE DE PROCEDURE PENALE, DEFAUT DE MOTIFS ET MANQUE DE BASE LEGALE, EN CE QUE L'ARRET ATTAQUE A RETENU LE DEMANDEUR DANS LES LIENS DE LA PREVENTION POUR CONDUITE SANS ETRE TITULAIRE D'UN PERMIS DE CONDUIRE, ET A AGGRAVE LA PEINE PRONONCEE PAR LES PREMIERS JUGES EN MAINTENANT LA PEINE COMPLEMENTAIRE DE L'INTERDICTION DE SOLLICITER UN PERMIS PENDANT TROIS ANNEES ;

AUX MOTIFS QUE LE DEMANDEUR AVAIT MAUVAISE REPUTATION, ET QU'IL AVAIT ETE CONDAMNE POUR VOLS, RECEL, COUPS A AGENTS ET VIOLATION DE DOMICILE ET QUE L'ABSENCE DE PERMIS ANNIHILAIT LA GARANTIE DE L'ASSURANCE DU VEHICULE ;

ALORS QUE, D'UNE PART, L'ARRET ATTAQUE NE POUVAIT AGGRAVER LA CONDAMNATION EN SE FONDANT SUR DES FAITS ANTERIEUREMENT SANCTIONNES, SANS LE MOINDRE RAPPORT AVEC LA POURSUITE DONT LA COUR ETAIT SAISIE ;

ET ALORS QUE, D'AUTRE PART, LA COUR NE POUVAIT SANS CONTRADICTION CONDAMNER LE DEMANDEUR A LA PEINE COMPLEMENTAIRE DE L'INTERDICTION DE SOLLICITER PENDANT TROIS ANS UN NOUVEAU PERMIS EN L'ETAT DE LA PREVENTION QUI, PRECISEMENT, FAISAIT GRIEF AU DEMANDEUR DE CONDUIRE SANS PERMIS, COMME AUSSI EN L'ETAT DE LA CONSTATATION DE L'ARRET SELON LAQUELLE LE DEFAUT DE PERMIS ANNIHILAIT LA GARANTIE DE L'ASSURANCE ;

ATTENDU, D'UNE PART, QUE LA COUR D'APPEL, EN FAISANT DROIT A L'APPEL DU MINISTERE PUBLIC ET EN ELEVANT LA PEINE PRONONCEE PAR LES PREMIERS JUGES CONTRE LE PREvenu, DU CHEF DE DEFaUT DE PERMIS DE CONDUIRE, N'A FAIT QU'USER DE SON POUVOIR SOUVERAIN D'APPRECIATION, QU'EN EFFET, LES JUGES REPRESSIFS DISPOSENT, QUANT A L'APPLICATION DE LA PEINE DANS LES LIMITES FIXEES PAR LA LOI, D'UNE FACULTE DISCRETIONNAIRE DONT ILS NE DOIVENT AUCUN COMPTE ;

ATTENDU, D'AUTRE PART, QUE LA COUR D'APPEL QUI A RETENU L'INTERESSE DANS LES LIENS DE LA PREVENTION A PRONONCE CONTRE LUI L'INTERDICTION DE LA DELIVRANCE D'UN PERMIS DE CONDUIRE, QU'ELLE N'A AINSI COMMIS AUCUNE VIOLATION DES TEXTES VISES AU MOYEN ;

QU'EN EFFET IL RESULTE DE L'ARTICLE L 16 DU CODE DE LA ROUTE QUE LORSQU'UN CONDUCTEUR N'EST PAS TITULAIRE DU PERMIS EXIGE POUR LA CONDUITE DU VEHICULE A L'OCCASION DE LAQUELLE IL A FAIT L'OBJET D'UNE CONDAMNATION SUSCEPTIBLE DE MOTIVER LA SUSPENSION OU L'ANNULATION DE CETTE PIECE, CES PEINES SONT REMPLACEES A SON EGARD PAR LA PEINE D'INTERDICTION D'OBTENIR LA DELIVRANCE D'UN PERMIS DE CONDUIRE ;

D'OU IL SUIT QUE LE MOYEN N'EST PAS FONDE ;

REJETTE LE POURVOI.

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

REJET du pourvoi formé par :

- X... Anne-Marie,

contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, 9e chambre, en date du 26 février 1996, qui, pour tentative d'escroquerie, l'a condamnée à 6 mois d'emprisonnement avec sursis et a prononcé sur les réparations civiles.

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation : (sans intérêt) ;

Sur le deuxième moyen de cassation : (sans intérêt) ;

Sur le troisième moyen de cassation pris de la violation des articles 132-24 du nouveau Code pénal, 485 et 593 du Code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

" en ce que l'arrêt attaqué a condamné Anne-Marie X... à une peine d'emprisonnement de 6 mois avec sursis ;

" alors, d'une part, qu'en statuant ainsi, sans avoir préalablement justifié aux motifs de l'arrêt du reste totalement muets sur la condamnation prononcée du choix d'une peine de prison et de son quantum, par référence non seulement aux circonstances, mais également à la personnalité de la prévenue, la cour d'appel a méconnu le principe de personnalisation des peines et violé du même coup les dispositions de l'article 131-24 du nouveau Code pénal ;

" alors, d'autre part, que, du même coup, en déterminant de cette manière arbitraire la nature et le quantum de la peine appliqués à Anne-Marie X..., la cour d'appel a statué à la faveur également d'un défaut de motifs, violant ainsi l'article 485 du Code de procédure pénale " ;

Attendu que la demanderesse ne saurait faire grief à la cour d'appel d'avoir insuffisamment motivé le prononcé à son égard d'une peine d'emprisonnement avec sursis, dès lors que la détermination de la peine par les juges dans les limites prévues par la loi, relève d'une faculté dont ils ne doivent aucun compte, et à laquelle l'article 132-24 nouveau du Code pénal n'a apporté aucune restriction ; que l'obligation de motiver spécialement le choix d'une peine d'emprisonnement ne leur est imposée par l'article 132-19 du même Code qu'au cas d'emprisonnement sans sursis ;

Qu'ainsi, le moyen ne peut être admis ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

**Document N° 3** : Décision du Conseil Constitutionnel du 22 juillet 2005, n° 2005-520 (extrait)

Loi précisant le déroulement de l'audience d'homologation de la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité

Le Conseil constitutionnel a été saisi, dans les conditions prévues par l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la loi précisant le déroulement de l'audience d'homologation de la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, le 13 juillet 2005, par [...]

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

Vu la Constitution,

Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;

Vu le code de procédure pénale ;

Vu la décision du Conseil constitutionnel n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 ;

Vu les observations du Gouvernement, enregistrées le 15 juillet 2005 ;

Vu les observations en réplique présentées par les députés auteurs de la première saisine, enregistrées le 21 juillet 2005 ;

Le rapporteur ayant été entendu ;

1. Considérant que les articles 495-7 à 495-16 du code de procédure pénale organisent la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité ; que l'article 495-9 dispose en particulier que, lorsque la personne qui reconnaît les faits qui lui sont reprochés accepte, en présence de son avocat, les peines que le procureur de la République lui propose d'exécuter, le président du tribunal de grande instance ou le juge délégué par lui est saisi d'une requête en homologation de ces peines ; que la personne concernée est alors présentée devant ce magistrat, qui, après l'avoir entendue, ainsi que son avocat, et après avoir vérifié la réalité des faits et leur qualification juridique, se prononce sur la requête en homologation ;

2. Considérant qu'en vertu de l'article unique de la loi déferée, qui modifie l'article 495-9 du code de procédure pénale, la procédure d'homologation des peines proposées par le ministère public " se déroule en audience publique ; la présence du procureur de la République à cette audience n'est pas obligatoire " ;

3. Considérant qu'en précisant que le procureur de la République n'est pas tenu d'être présent à cette audience, la loi déferée n'a méconnu, contrairement à ce qui est soutenu par les requérants, ni les dispositions de l'article 34 de la Constitution aux termes desquelles : " La loi fixe les règles concernant : ... la procédure pénale... ", ni le principe d'égalité devant la justice, ni les exigences constitutionnelles relatives au respect des droits de la défense et à l'existence d'un procès équitable, ni le principe d'individualisation des peines qui découle de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, ni aucun autre principe constitutionnel,

Décide :

Article premier.- La loi précisant le déroulement de l'audience d'homologation de la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité n'est pas contraire à la Constitution.

Article 2.- La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française.

Délibéré par le Conseil constitutionnel dans sa séance du 22 juillet 2005, où siégeaient : M. Pierre MAZEAUD, Président, MM. Jean-Claude COLLIARD, Olivier DUTHELLET de LAMOTHE et Valéry GISCARD d'ESTAING, Mme Jacqueline de

GUILLENCHMIDT, M. Jean-Louis PEZANT, Mme Dominique SCHNAPPER, M.  
Pierre STEINMETZ et Mme Simone VEIL.  
Journal officiel du 27 juillet 2005, page 12241, texte n° 16  
Recueil, p. 118  
ECLI:FR:CC:2005:2005.520.DC

**Document N° 4 :** Décision du Conseil constitutionnel en date du 10 mars 2011 (extrait)

Le Conseil constitutionnel a été saisi, dans les conditions prévues à l'article 61, deuxième alinéa, de la Constitution, de la loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure, le 15 février 2011, par [...]

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

Vu la Constitution ;

Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;

Vu la loi organique n° 2001-692 du 1er août 2001 modifiée relative aux lois de finances, ensemble la décision du Conseil constitutionnel n° 2001-448 DC du 25 juillet 2001 ;

Vu le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code pénal, ensemble la décision du Conseil constitutionnel n° 2007-554 DC du 9 août 2007 ;

Vu le code de procédure pénale ;

Vu le code des transports ;

Vu l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 modifiée relative à l'enfance délinquante ;

Vu la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés ;

Vu la loi n° 83-629 du 12 juillet 1983 réglementant les activités privées de sécurité ;

Vu la loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité, ensemble la décision du Conseil constitutionnel n° 94-352 DC du 18 janvier 1995 ;

Vu la loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure, ensemble la décision du Conseil constitutionnel n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 ;

Vu la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique ;

Vu les observations du Gouvernement, enregistrées le 25 février 2011 ;

Vu les mémoires en réplique présentés par les députés et les sénateurs, enregistrés les 2 et 3 mars 2011 ;

Les rapporteurs ayant été entendus ;

1. Considérant que les députés et sénateurs requérants défèrent au Conseil constitutionnel la loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure ; qu'ils contestent ses articles 1er, 4, 11, 18, 37, 38, 41, 43, 53, 58, 60, 61, 90, 92 et 101 ; [...]

- SUR L'ARTICLE 37 :

20. Considérant que l'article 37, dans son paragraphe I, insère dans le code pénal un article 132-19-2 ; qu'en vertu de ce nouvel article, pour les délits de violences volontaires contre les personnes, aggravées à raison de leurs conséquences sur la victime, de la qualité de celle-ci ou de celle de l'auteur, du mode opératoire ou du lieu de commission de l'infraction, et prévus aux articles 222-9, 222-12 et 222-13, au 3° de l'article 222-14, au 4° de l'article 222-14-1 et à l'article 222-15-1, la peine minimale d'emprisonnement est fixée à dix-huit mois ou deux ans selon que le délit est puni de sept ou de dix ans d'emprisonnement ; qu'en vertu du même article, en considération des circonstances de l'infraction, de la personnalité de son auteur ou des garanties d'insertion ou de réinsertion présentées par celui-ci, la juridiction peut prononcer une peine inférieure à ces seuils ou une peine autre que l'emprisonnement ; que le

paragraphe II de l'article 37 modifie l'ordonnance du 2 février 1945 susvisée afin d'étendre aux mineurs l'application de l'article 132-19-2 du code pénal ;

21. Considérant que, selon les requérants, le paragraphe I de l'article 37 est contraire aux principes de nécessité et d'individualisation des peines garantis par l'article 8 de la Déclaration de 1789 ; que le paragraphe II serait également contraire au principe fondamental reconnu par les lois de la République en matière de justice des mineurs ;

. En ce qui concerne le paragraphe I :

22. Considérant que l'article 8 de la Déclaration de 1789 dispose : « La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires.. . » ; qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution : « La loi fixe les règles concernant. . . la détermination des crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicables » ; que l'article 61 de la Constitution ne confère pas au Conseil constitutionnel un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement, mais lui donne seulement compétence pour se prononcer sur la conformité à la Constitution des lois déferées à son examen ; que, si la nécessité des peines attachées aux infractions relève du pouvoir d'appréciation du législateur, il incombe au Conseil constitutionnel de s'assurer de l'absence de disproportion manifeste entre l'infraction et la peine encourue ;

23. Considérant, en premier lieu, que la disposition contestée ne s'applique qu'à des atteintes à l'intégrité physique des personnes, caractérisées par au moins une ou plusieurs circonstances aggravantes et punies d'une peine d'au moins sept ans d'emprisonnement ; qu'ainsi elle n'institue le principe de peines minimales d'au moins dix-huit mois ou deux ans d'emprisonnement que pour des délits d'une particulière gravité ;

24. Considérant, en second lieu, que, dans chaque cas, la juridiction peut prononcer, par une décision spécialement motivée, une peine inférieure à ces seuils ou une peine autre que l'emprisonnement en considération des circonstances de l'infraction, de la personnalité de son auteur ou des garanties d'insertion ou de réinsertion présentées par celui-ci ; qu'ainsi, le législateur n'a pas modifié le pouvoir de la juridiction d'ordonner, dans les conditions prévues par les articles 132-40 et 132-41 du code pénal, qu'il soit sursis, au moins partiellement, à l'exécution de la peine, la personne condamnée étant placée sous le régime de la mise à l'épreuve ; qu'il n'a pas non plus dérogé aux dispositions spéciales du second alinéa de l'article 122-1 du code pénal qui prévoient que, lorsque l'auteur de l'infraction était, au moment des faits, atteint d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes, la juridiction tient compte de cette circonstance lorsqu'elle détermine la peine et en fixe le régime ;

25. Considérant qu'il s'ensuit que le paragraphe I de l'article 37 est conforme à la Constitution ; [...]

Article 2.- Sont déclarées conformes à la Constitution les dispositions suivantes de la même loi : [...]

• le paragraphe I de l'article 37 ;

Article 3.- La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française.

**Document N° 5** : Cour de cassation, chambre criminelle : arrêt du 29 novembre 2016, n°15-86116 (extrait)

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant :  
Statuant sur le pourvoi formé par :

- M. Claude X...,

contre l'arrêt de la cour d'appel de MONTPELLIER, chambre correctionnelle, en date du 3 septembre 2015, qui, pour banqueroute et infraction à une interdiction de gérer, l'a condamné à un an d'emprisonnement, et dix ans de faillite personnelle ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 17 novembre 2016 où étaient présents : [...]

Vu le mémoire produit ;

[...]

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 132-19, 132-24 du code pénal, 459, 512, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

" en ce que l'arrêt attaqué a condamné M. X... à la peine d'un an d'emprisonnement ;

" aux motifs que le caractère répétitif des liquidations des sociétés gérées en fait ou en droit par M. X... et leurs modalités quelqu'en soit d'ailleurs leur objet social, démontre à l'évidence qu'il s'agit chez lui d'un mode habituel de gestion qui fait fi de toutes les obligations sociales et fiscales et entraîne pour la collectivité des passifs importants et jamais recouverts, et ce, au seul profit personnel du gérant ; que la volonté délibérée d'échapper aux poursuites se manifeste clairement par le déplacement géographiques des sociétés afin d'éviter tout recoupement des tribunaux de commerce et par la nomination de gérants de paille ; que les multiples interdictions de gérer et liquidation (il ressort des débats que la société Orceo a été à son tour liquidée le 13 juillet 2012) dont il a fait l'objet ayant été totalement inefficaces pour mettre fin à ses agissements frauduleux et gravement préjudiciables à la collectivité, seule une peine d'emprisonnement ferme paraît adaptée comme sanction, tout autre peine étant manifestement inadéquate, M. X... manifestant, par ailleurs, devant les juridictions une totale absence de remise en question et au contraire la conviction ancrée d'être un génie méconnu auquel les règles sociales et pénales ne sauraient s'appliquer, ce qui fait craindre un risque non négligeable de répétition des faits ; que la cour confirmera en conséquence la peine d'un an d'emprisonnement, en constatant, par ailleurs, que la possibilité d'aménagement de cette peine ne ressort ni des pièces du dossier ni des éléments versés par la défense, en effet le contrat de travail signé avec la société Actioneo, en date du 5 mai 2014, remis par son avocat n'est devenu définitif qu'à l'issue d'une période d'essai de quatre mois, M. X... ne fournit aucun bulletin de salaire postérieur à cette période, ses fonctions à nouveau de directeur de projets n'y sont pas définies et ni les statuts ni l'extrait k bis de cette société dont le nom correspond à celui d'un jeu de divertissement sur la bourse ne sont produits ;

" 1°) alors qu'en matière correctionnelle, une peine d'emprisonnement sans sursis ne

peut être prononcée qu'en dernier recours si la gravité de l'infraction et la personnalité de son auteur rendent cette peine nécessaire et si toute autre sanction est manifestement inadéquate ; qu'en prononçant à l'encontre de M. X... une peine d'un an d'emprisonnement ferme, sans préciser en quoi la gravité de l'infraction et la personnalité de son auteur rendaient cette peine nécessaire en dernier recours, ni en quoi toute autre sanction aurait été manifestement inadéquate, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés ;

" 2°) alors que lorsqu'une peine d'emprisonnement sans sursis est prononcée en matière correctionnelle à l'encontre d'un prévenu, cette peine doit, si la personnalité et la situation du condamné le permettent et sauf impossibilité matérielle, faire l'objet d'une des mesures d'aménagement prévues par le code pénal ; que s'il prononce, néanmoins, une peine ferme, il doit spécialement motiver sa décision, au regard des faits de l'espèce et de la personnalité de leur auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale ; qu'en prononçant à l'encontre de M. X... une peine d'emprisonnement ferme, sans justifier sa décision au regard de sa situation matérielle, familiale et sociale, la cour d'appel a privé sa décision de base légale " ;

Attendu que, pour confirmer la condamnation de M. X... à la peine d'un an d'emprisonnement, l'arrêt relève que le caractère répétitif des liquidations des sociétés qu'il a gérées et leurs modalités démontrent à l'évidence qu'il s'agit chez lui d'un mode habituel de gestion qui fait fi de toutes les obligations sociales et fiscales et entraîne pour la collectivité des passifs importants et jamais recouverts, à son seul profit personnel ; que les juges ajoutent que M. X... a manifesté devant les juridictions une totale absence de remise en question, considérant que les règles sociales et pénales ne s'appliquent pas à lui, ce qui fait craindre un risque non négligeable de réitération des faits ; que la cour retient également que les multiples interdictions de gérer et la liquidation dont il a fait l'objet ayant été totalement inefficaces pour mettre fin à ses agissements frauduleux et gravement préjudiciables à la collectivité, seule une peine d'emprisonnement ferme paraît adaptée comme sanction, tout autre peine étant manifestement inadéquate ;

Attendu que, pour refuser d'aménager la peine d'emprisonnement ainsi prononcée, l'arrêt relève que le contrat de travail signé avec la société Actioneo, en date du 5 mai 2014, remis par l'avocat de M. X..., n'est devenu définitif qu'à l'issue d'une période d'essai de quatre mois, que celui-ci ne fournit aucun bulletin de salaire postérieur à cette période, que ses fonctions de directeur de projets n'y sont pas définies et que ni les statuts ni l'extrait k bis de cette société dont le nom correspond à celui d'un jeu de divertissement sur la bourse ne sont produits ; que les juges en concluent que la possibilité d'aménagement de la peine prononcée ne ressort ni des pièces du dossier ni des éléments versés par la défense ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, exemptes d'insuffisance comme de contradiction, la cour d'appel, qui, par une appréciation souveraine, a jugé que la gravité de l'infraction, la personnalité de son auteur et le caractère manifestement inadéquat de toute autre sanction rendaient nécessaire une peine d'emprisonnement sans sursis et a retenu que les faits de l'espèce, la personnalité du prévenu et sa situation matérielle, familiale et sociale ne permettaient pas d'aménager ladite peine, a justifié sa décision ;

Qu'en effet, les juges ne sont tenus de spécialement motiver leur décision au regard de la situation matérielle, familiale et sociale du prévenu que pour refuser d'aménager la peine d'emprisonnement sans sursis qu'ils prononcent, lorsque cette peine est d'une durée qui n'excède pas deux ans, ou un an en cas de récidive, et

non pour justifier la nécessité d'une telle peine ;  
D'où il suit que le moyen doit être écarté ;  
Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;  
REJETTE le pourvoi ;  
Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le  
président le vingt-neuf novembre deux mille seize ;  
En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier  
de chambre

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant :  
Statuant sur les pourvois formés par :

- Mme Malika X...,
- Mme Christine Y...,

contre l'arrêt de la cour d'appel de VERSAILLES, 9e chambre, en date du 28 mai 2015, qui a condamné la première, pour recel et blanchiment, à un an d'emprisonnement avec sursis et 30 000 euros d'amende et la seconde, pour recel aggravé, à un an d'emprisonnement avec sursis et 50 000 euros d'amende, et a ordonné une mesure de confiscation ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 6 janvier 2017 où étaient présents : [...]

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu le mémoire produit, commun aux demanderesses ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que des investigations ont révélé que deux frères, MM. Aïssa et Mohammed X..., procédaient de façon habituelle à des transactions bancaires illicites, prêtant des fonds à des particuliers et à des entreprises, souvent en difficulté, à des taux d'intérêt élevés, et assuraient le recouvrement de leurs créances en effectuant des pressions morales ou physiques sur leurs débiteurs ou des membres de l'entourage de ceux-ci, et que leur soeur, Mme Malika X..., et la compagne de M. Aïssa X..., Mme Christine Y..., en auraient bénéficié ; qu'ainsi, d'une part, Mme X..., son frère Aïssa et la compagne de son autre frère Mohammed, Mme A..., ont constitué la SCI Sopavex pour acquérir, le 6 juillet 2011, un terrain moyennant un apport de plus de 76 000 euros, un prêt de 120 000 euros ayant été consenti le 15 août 2001 pour la construction d'une habitation, qui aurait été remboursé en partie avec des fonds en espèces provenant de M. Mohammed X..., d'autre part, Mme Y... aurait régulièrement reçu des chèques déposés sur son compte bancaire pour un montant global de 20 000 euros ainsi que des enveloppes contenant 3000 euros en espèces ; qu'à l'issue de l'information, le juge d'instruction a renvoyé devant le tribunal correctionnel, notamment, MM. X... des chefs d'opérations de banque effectuées à titre habituel par personne autre qu'un établissement de crédit, blanchiment, extorsion de fonds, valeurs ou biens par violence, menace ou contrainte pour la période de 2004 à mai 2007, Mme X..., des chefs de recel et blanchiment, et Mme Y..., des chefs de recel à titre habituel et blanchiment ; que les premiers juges ont relaxé Mme Y... du chef de blanchiment et, retenant les autres chefs de poursuites, condamné Mmes X... et Y...notamment à un an d'emprisonnement avec sursis et 5 000 euros d'amende ; que les prévenues et le ministère public ont interjeté appel ;

En cet état ;

[...]

Mais sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 132-19,

132-20 et 132-24 du code de procédure pénale, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

" en ce que l'arrêt attaqué a condamné Mme Y... à la peine de 50 000 euros d'amende et Mme X... à la peine d'amende de 30 000 euros ;

" aux motifs que les faits dont Mme X... est reconnue coupable revêtent une particulière gravité, non seulement en raison de la criminalité qu'elle a empruntée à ses frères pour les commettre, mais encore de la complaisance qu'elle avait sur les agissements de ses frères, ainsi que la cour a pu le vérifier d'après les expressions de mépris qu'elle a manifestées à l'endroit de M. C...après qu'il ait exposé les violences physiques dont il a été l'objet de la part de M. Aïssa X... et de ses complices, la détresse qui l'a conduit à perdre ses entreprises, ses biens et les circonstances dans lesquelles il a tenté de se suicider ; que, par ces motifs, il convient de confirmer le jugement sur la peine d'emprisonnement mais de le réformer sur le montant de la peine d'amende pour la fixer à 30 000 euros ;" et aux motifs que Mme Y... en sa qualité de conjointe de M. Aïssa X... avait reçu un bénéfice quotidien et sur de nombreuses années des pratiques des faits d'extorsion, en sorte qu'il convient de confirmer la peine d'emprisonnement mais de réformer la peine d'amende pour la fixer à 50 000 euros ;

" 1°) alors que, selon l'article 132-20 du code pénal que le montant de l'amende est déterminé en tenant compte des ressources et des charges de l'auteur de l'infraction ; que, dès lors, la cour d'appel qui a décidé de condamner Mme X... à la peine d'amende de 30 000 euros, en se bornant à relever la particularité gravité des faits, mais sans la justifier au regard de ses ressources et de ses charges, a privé sa décision de base légale ;

" 2°) alors que, selon l'article 132-20 du code pénal que le montant de l'amende est déterminé en tenant compte des ressources et des charges de l'auteur de l'infraction ; que, dès lors, la cour d'appel qui a décidé de condamner Mme Y... à la peine d'amende de 50 000 euros, en se bornant à relever le fait qu'elle avait reçu un bénéfice quotidien et sur de nombreuses années des pratiques de son ancien mari, mais sans la justifier au regard de ses ressources et de ses charges, la cour d'appel a privé sa décision de base légale " ;

Vu l'article 132-20, alinéa 2, du code pénal, ensemble l'article

132-1 du même code et les articles 485, 512 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en matière correctionnelle, le juge qui prononce une amende doit motiver sa décision au regard des circonstances de l'infraction, de la personnalité et de la situation personnelle de son auteur, en tenant compte de ses ressources et de ses charges ;

Attendu que tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu que, pour infirmer le jugement et porter le montant des amendes prononcées à l'encontre de Mmes Y... et X... de 5 000 euros aux sommes respectives de 50 000 et 30 000 euros, la cour d'appel, qui a également confirmé la peine d'un an d'emprisonnement avec sursis, énonce que Mme Y..., en sa qualité de conjointe de M. Aïssa X..., a reçu un bénéfice quotidien, sur de nombreuses années, des pratiques des faits d'extorsion ; que les juges retiennent que les faits commis par Mme X... revêtent une particulière gravité, non seulement en raison de la criminalité qu'elle a empruntée à ses frères mais encore de la complaisance qu'elle a manifestée à l'égard de leurs agissements ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, sans s'expliquer sur les ressources et les charges des prévenues qu'elle devait prendre en considération pour fonder sa décision, la cour d'appel ne l'a pas justifiée ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Versailles, en date du 28 mai 2015, mais en ses seules dispositions relatives aux peines, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

Et pour qu'il soit à nouveau statué, conformément à la loi, dans les limites de la cassation ainsi prononcée,

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel de Versailles autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil ;

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la cour d'appel de Versailles et sa mention en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement annulé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le premier février deux mille dix-sept ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre.

**Document N° 7** : Cour de cassation, chambre criminelle : arrêt du 1 février 2017, n°15-85199 (extrait)

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant :  
Statuant sur le pourvoi formé par :

- M. Christian X...,

contre l'arrêt de la cour d'appel de REIMS, chambre correctionnelle, en date du 20 mai 2015, qui, pour abus de biens sociaux, l'a condamné à six mois d'emprisonnement avec sursis, 30 000 euros d'amende et cinq ans d'interdiction de gérer ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 6 janvier 2017 où étaient présents : [...];

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation de l'article préliminaire et de l'article 593 du code de procédure pénale, violation de l'article 121-1 du code pénal, violation des articles L. 241-3 4°, L. 241-9 et L. 249-1 du code de commerce, ensemble violation de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et violation du principe de proportion ;

" en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a retenu M. X... dans les liens de la prévention, l'a déclaré coupable du délit d'abus de biens sociaux et l'a condamné à six mois d'emprisonnement avec sursis et à 30 000 euros d'amende, ensemble à titre de peine complémentaire, le susnommé s'est vu interdire d'exercer une profession commerciale ou industrielle, de diriger, d'administrer, de gérer ou de contrôler à un titre quelconque, directement ou indirectement, pour son propre compte ou pour le compte d'autrui, une entreprise commerciale ou industrielle ou une société commerciale pendant cinq ans ;

" aux motifs centraux que M. X... se trouve en la cause poursuivi à raison de l'existence d'un compte courant d'associé débiteur de 859 240 euros de la société Siminvest dans les comptes de la société P08. 1, de la facturation à cette dernière de prestations administratives injustifiées et du règlement par ladite société d'honoraires abusifs aux sociétés Arguyl et Intraco ; que concernant les prestations administratives susvisées, il résulte de la procédure et des débats que la société Siminvest a, le 2 mai 2007, signé avec la société P08. 1 une « convention de prestations de services » par laquelle elle s'est, de manière générale, engagée à assurer à sa cocontractante une assistance comptable, financière, juridique, administrative et sociale et, spécifiquement, à mener à bien le projet d'acquisition des immeubles d'Aulnay-sous-Bois ; que les prestations en cause ont, certes avec retard, été facturées, M. X... précisant que la société P08. 1, n'ayant jamais eu de salariés, ne pouvait exécuter elle-même les prestations en cause, en sorte qu'aucune infraction ne se trouve caractérisée de ce chef ;

" aux motifs qu'il en est de même s'agissant des honoraires des sociétés Arguyl et Intraco, intervenues en qualité d'intermédiaires dans la vente des deux immeubles,

bâti et non bâti, d'Aulnay-sous-Bois, n'apparaissant nullement excessifs au regard de la valeur des biens en cause ;

" et aux motifs encore et en revanche que si l'existence d'un compte courant débiteur entre deux sociétés d'un même groupe n'est pas en elle-même prohibée, la remontée de la trésorerie de la société P08. 1 au profit de la société Siminvest opérée par M. X... apparaît manifestement constitutive du délit d'abus de biens sociaux ; que, certes, l'opération en cause n'a pas été dissimulée par M. X... qui, alors que la société Siminvest, paraissant en état de cessation des paiements, faisait l'objet d'une enquête ordonnée par le tribunal de commerce, en a informé le ministère public, le juge-commissaire et le président de la juridiction précitée ; que, cependant, contrairement à ce qu'ont retenu les premiers juges, l'absence de dissimulation ne fait pas en elle-même disparaître l'élément moral du délit et est au contraire indifférente à la caractérisation de l'infraction d'abus de biens sociaux ;

" aux motifs au surplus que pour échapper aux prévisions de la loi pénale, le concours financier apporté par le dirigeant d'une société à une autre entreprise du même groupe dans laquelle il est intéressé doit être dicté par un intérêt économique, social ou financier commun, s'apprécie au regard d'une politique élaborée pour l'ensemble du groupe et ne doit ni être démunie de contrepartie, ni excéder les possibilités financières de celle qui en supporte la charge ; que si la société Siminvest pouvait légitimement prétendre au paiement des prestations et avances opérées au profit de la société P08. 1, il est à constater que la remontée d'une somme supplémentaire de près de 700 000 euros n'a été décidée qu'à raison de la procédure d'enquête dont faisait l'objet la société Siminvest, dans l'unique intérêt de celle-ci et sans contrepartie aucune pour la société P08. 1 ; que ce transfert de fond, correspondant à la quasi-intégralité du bénéfice comptable de la société P08. 1, a, par ailleurs, très largement excédé les possibilités financières de cette dernière laquelle, déjà débitrice de près de 300 000 euros de frais de gardiennage et d'électricité s'est, indépendamment de la procédure administrative en cours concernant les taxes foncières, trouvée, dès cette date en état de cessation des paiements, en sorte que le jugement déféré doit être infirmé quant à ce et M. X... déclaré coupable du délit d'abus de biens sociaux qui lui est reproché ;

" et aux motifs enfin, sur la peine, que les faits commis par le susnommé apparaissent d'une gravité certaine, le mis en cause ayant en effet délibérément sacrifié la société P08. 1, et placé celle-ci dans l'impossibilité absolue de désintéresser ses créanciers, au seul profit de la société Siminvest dans laquelle il était particulièrement intéressé ; que le prévenu sera, dès lors, condamné à six mois d'emprisonnement avec sursis à 30 000 euros d'amende, étant souligné qu'à titre de peine complémentaire, il sera encore fait interdiction à M. X... d'exercer pendant cinq ans une profession commerciale ou industrielle, de diriger, d'administrer, de gérer ou de contrôler à un titre quelconque, directement ou indirectement, pour son propre compte ou pour le compte d'autrui, une entreprise commerciale ou industrielle ou une société commerciale ;

" 1°) alors qu'aux termes du 4°) de l'article L. 241-3 du code de commerce, est susceptible de caractériser le délit d'abus de biens sociaux, le fait pour les gérants, de faire, de mauvaise foi, des biens ou du crédit de la société, un usage qu'ils savent contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement ; que la condition de mauvaise foi telle que posée par l'article précité implique de la part du prévenu la conscience de commettre une infraction au jour où les faits se

sont réalisés ; qu'en se contentant, pour infirmer le jugement entrepris, de faire état d'éléments matériels de l'infraction sans caractériser précisément l'élément intentionnel tel qu'exigé, spécialement par l'article L. 241-3 4°) du code de commerce, la cour prive son arrêt de base légale au regard des textes cités au moyen ;

" 2°) alors qu'en toute hypothèse, la cassation, qui ne manquera pas d'intervenir sur la culpabilité elle-même, entraînera par voie de conséquence l'annulation des condamnations au titre des peines principales et de peine complémentaire ;

" 3°) alors qu'en tout état de cause, la peine complémentaire prononcée à l'endroit de M. X... d'exercer pendant cinq ans une profession commerciale ou industrielle, de diriger, d'administrer, de gérer ou de contrôler à un titre quelconque, directement ou indirectement, pour son propre compte ou pour le compte d'autrui, une entreprise commerciale ou industrielle ou une société commerciale, doit s'analyser en une véritable mesure de sûreté ; que toute mesure de cette nature doit être proportionnée, notamment, par rapport à la liberté du commerce et de l'industrie et à la liberté du travail ; qu'en prononçant une interdiction aussi générale et absolue, cependant que le prévenu, au moment où la cour s'est prononcée, gérait une trentaine de sociétés, la cour ne justifie pas légalement son arrêt au regard d'une nécessaire proportion entre le prononcé d'une peine complémentaire s'analysant en une mesure de sûreté et le principe résultant de la liberté d'entreprendre et de travailler ; qu'en se prononçant comme elle l'a fait, la cour ne justifie pas légalement son arrêt au regard des textes et du principe cités au moyen " ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X..., dirigeant des sociétés Siminvest et P08. 1, a été poursuivi, du chef d'abus de biens sociaux, notamment pour avoir transféré à la première de ces sociétés une partie de la trésorerie de la seconde ; que le tribunal l'a renvoyé des fins de la poursuite par un jugement dont le ministère public a fait appel ;

[...]

Sur le moyen, pris en sa troisième branche :

Attendu que, pour prononcer, à l'encontre de M. X..., la peine complémentaire de cinq ans d'interdiction de gérer, l'arrêt, après avoir relevé qu'ayant suivi une école de commerce et étant dirigeant de sociétés depuis 1978, il avait repris la gérance de la société Siminvest, placée en redressement judiciaire en novembre 2013, qu'il ne percevait pas de rémunération au titre de sa gérance et qu'il bénéficiait de revenus fonciers de l'ordre de 10 000 euros par mois, retient qu'il a privilégié les intérêts de ladite société qui se trouvait en état de cessation des paiements et faisait l'objet d'une enquête ordonnée par le tribunal de commerce, en réalisant à son profit, en l'absence de convention de trésorerie, des apports effectués par la société P08. 1, non remboursés, entraînant la déconfiture de cette dernière ; que les juges ajoutent que le prévenu a délibérément sacrifié la société P08. 1 et placé celle-ci dans l'impossibilité de désintéresser ses créanciers au seul profit de la société Siminvest dans laquelle il était particulièrement intéressé ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, qui répondent à l'exigence résultant des articles 132-1 du code pénal et 485 du code de procédure pénale, selon laquelle, en matière correctionnelle, toute peine doit être motivée en tenant compte de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation personnelle, la cour d'appel a justifié son choix de prononcer une interdiction de gérer, sans méconnaître les dispositions légales et conventionnelles invoquées ;

D'où il suit que le moyen doit être écarté ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le premier février deux mille dix-sept ;  
En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre.

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant :  
Statuant sur le pourvoi formé par :

- M. Jean X...,

contre l'arrêt de la cour d'assises de TARN-ET-GARONNE, en date du 25 novembre 2015, qui, pour vol avec arme en récidive, dégradations volontaires par incendie en récidive et vol aggravé en récidive, l'a condamné à trente ans de réclusion criminelle ainsi que contre l'arrêt du même jour par lequel la cour a prononcé sur les intérêts civils ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 25 janvier 2017 où étaient présents : [...]

Vu le mémoire produit ;

I-Sur le pourvoi en ce qu'il est formé contre l'arrêt pénal :

Sur le moyen unique de cassation proposé contre l'arrêt pénal, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 14, § 3 g, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 591 et 593 du code de procédure pénale, ensemble le droit au respect de la présomption d'innocence et le principe de non-incrimination ;

" il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré l'accusé coupable des chefs de vol aggravé et de destruction du bien d'autrui par incendie et de l'avoir condamné à la peine de trente ans de réclusion criminelle ;

" alors que toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie ; que tout accusé bénéficie du privilège de non-incrimination ; que le fait que l'accusé ne reconnaisse pas sa culpabilité ne saurait justifier le prononcé de la peine ; qu'en l'espèce, pour justifier « le prononcé de peines fermes significatives », la cour d'assises a pris en compte le « positionnement » des accusés « consistant à nier les évidences à l'audience » ; qu'en prononçant ainsi, la cour d'assises a violé le privilège de non incrimination " ;

Vu l'article 591 du code de procédure pénale, ensemble l'article 365-1 dudit code ;

Attendu que, selon le second de ces textes, en cas de condamnation par la cour d'assises, la motivation consiste dans l'énoncé des principaux éléments à charge qui l'ont convaincue de la culpabilité de l'accusé ; qu'en l'absence d'autre disposition légale le prévoyant, la cour et le jury ne doivent pas motiver le choix de la peine qu'ils prononcent dans les conditions définies à l'article 362 du code susvisé ;

Attendu que la feuille de motivation, intégralement reproduite dans l'arrêt, comporte les énonciations suivantes : " la gravité des faits, au cours desquels les accusés n'ont pas hésité à exercer des violences graves sur des victimes âgées, les antécédents judiciaires des accusés et leur positionnement consistant à nier les évidences à l'audience, ce qui est de pronostic très défavorable pour l'avenir, justifient le prononcé de peines fermes significatives, étant relevé que M. Jean X... se trouve en

état de récidive légale " ;

Mais attendu que ces énonciations, qui relèvent non pas de la déclaration de culpabilité mais de la motivation de la peine, contreviennent au principe ci-dessus énoncé ;

Qu'en conséquence, la cassation est encourue ;

Par ces motifs, et sans qu'il soit besoin d'examiner le moyen proposé contre l'arrêt civil :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'assises de Tarn-et-Garonne, en date du 25 novembre 2015, ensemble la déclaration du jury et des débats, qui l'ont précédé ;

CASSE et ANNULE, par voie de conséquence, l'arrêt du même jour par lequel la cour a prononcé sur les intérêts civils ;

DIT qu'en application de l'article 612-1 du code de procédure pénale, et dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, la cassation aura effet à l'égard de M. Johnny X..., condamné par le même arrêt ;

Et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi,

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'assises du Tarn, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil ;

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la cour d'assises de Tarn-et-Garonne et sa mention en marge ou à la suite des arrêts annulés ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le huit février deux mille dix-sept ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre.

**Document N° 9** : Cour de cassation, chambre criminelle : arrêt du 13 décembre 2017, (17-82.086, 17-82.237, 17-82.858)

Demandeur : M. Ousmane X. ; et autres

Joignant les questions en raison de la connexité ;

Vu les observations produites ;

Attendu que les questions prioritaires de constitutionnalité présentées par chacun des demandeurs sont ainsi rédigées :

“Les dispositions de l'article 362 du code de procédure pénale, en ce qu'elles n'imposent pas à la cour et au jury de motiver la peine, portent-elles atteinte aux principes de nécessité, de légalité et d'individualisation de la peine, au droit à une procédure juste et équitable et aux droits de la défense, à l'égalité devant la loi et devant la justice, garantis par les articles 6, 7, 8 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, ainsi que par l'article 34 de la Constitution ?”

“Les dispositions de l'article 365-1 du code de procédure pénale, en ce qu'elles n'imposent pas à la cour et au jury de motiver la peine, et, selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, interdiraient même une motivation à peine de cassation, portent-elles atteinte aux principes de nécessité, de légalité et d'individualisation de la peine, au droit à une procédure juste et équitable et aux droits de la défense, à l'égalité devant la loi et devant la justice, garantis par les articles 6, 7, 8, 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, ainsi que par l'article 34 de la Constitution ?”

Attendu que les articles 362 et 365-1 du code de procédure pénale sont applicables à la procédure et, en ce qu'ils ne prévoient pas l'obligation pour les cours d'assises de motiver les peines qu'elles prononcent, n'ont pas déjà été déclarés conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Attendu que les questions, ne portant pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas eu l'occasion de faire application, ne sont pas nouvelles ;

Mais attendu que les questions posées présentent un caractère sérieux en ce que, d'une part, il résulte de la jurisprudence du Conseil constitutionnel (décision 2011-635 DC du 4 août 2011) qu'il appartient au législateur, dans l'exercice de sa compétence, de fixer les règles de droit pénal et de procédure pénale de nature à exclure l'arbitraire dans le jugement des personnes poursuivies et que l'obligation de motiver les jugements et arrêts de condamnation constitue une garantie légale de cette exigence constitutionnelle, d'autre part, l'obligation pour les juridictions correctionnelles de motiver toute peine, en particulier les peines d'emprisonnement, est susceptible de créer, entre les prévenus et les accusés, une différence de traitement contraire à la Constitution ;

D'où il suit qu'il y a lieu de les renvoyer au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

RENVOIE au Conseil constitutionnel les questions prioritaires de constitutionnalité ;

**Document N° 10:** Décision Conseil Constitutionnel du 2 mars 2018, n° 2017-694

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL A ÉTÉ SAISI le 28 décembre 2017 par la Cour de cassation (chambre criminelle, arrêt n° 3356 du 13 décembre 2017), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité. Cette question a été posée pour MM. Ousmane K., Kodjo B. et Youssef C. par la SCP Waquet-Farge-Hazan, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation. Elle a été enregistrée au secrétariat général du Conseil constitutionnel sous le n° 2017-694 QPC. Elle est relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des articles 362 et 365-1 du code de procédure pénale.

Au vu des textes suivants :

- la Constitution ;
- l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;
- le code de procédure pénale ;
- la loi n° 2011-939 du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs, ensemble la décision du Conseil constitutionnel n° 2011-635 DC du 4 août 2011 ;
- la loi n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales ;
- les arrêts de la Cour de cassation du 8 février 2017 (chambre criminelle, n° 15-86.914, n° 16-80.389 et n° 16-80.391) ;
- le règlement du 4 février 2010 sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité ;

Au vu des pièces suivantes :

- les observations présentées pour les requérants par la SCP Waquet-Farge-Hazan, enregistrées le 22 janvier 2018 ;
- les observations présentées par le Premier ministre, enregistrées le 22 janvier 2018 ;
- les observations en intervention présentées pour M. Bernard C. par la SCP Piwnica et Molinié, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, enregistrées les 19 janvier et 5 février 2018 ;
- les observations en intervention présentées pour la SCI Baraka par la SCP Waquet-Farge-Hazan, enregistrées le 22 janvier 2018 ;
- les pièces produites et jointes au dossier ;

Après avoir entendu Me Hélène Farge, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, pour les requérants et la SCI Baraka, partie intervenante, Me Éric Dupont-Moretti, avocat au barreau de Paris, pour les requérants, Me Marie Molinié, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, pour M. Bernard C., partie intervenante, et M. Philippe Blanc, désigné par le Premier ministre, à l'audience publique du 13 février 2018 ;

Et après avoir entendu le rapporteur ;

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL S'EST FONDÉ SUR CE QUI SUIT :

1. La question prioritaire de constitutionnalité doit être considérée comme portant sur les dispositions applicables au litige à l'occasion duquel elle a été posée. La présente question a été soulevée à l'occasion de pourvois en cassation contre des arrêts de cour d'assises rendus en 2017. Dès lors, le Conseil constitutionnel est saisi de l'article 362 du code de procédure pénale, dans sa rédaction résultant de la loi du

15 août 2014 mentionnée ci-dessus, et de l'article 365-1 du même code, dans sa rédaction issue de la loi du 10 août 2011 mentionnée ci-dessus.

2. L'article 362 du code de procédure pénale, dans cette rédaction, fixe les règles relatives à la formation de la décision de la cour d'assises sur la peine. Il prévoit :

« En cas de réponse affirmative sur la culpabilité, le président donne lecture aux jurés des dispositions des articles 130-1, 132-1 et 132-18 du code pénal. La cour d'assises délibère alors sans désenclaver sur l'application de la peine. Le vote a lieu ensuite au scrutin secret, et séparément pour chaque accusé.

« La décision sur la peine se forme à la majorité absolue des votants. Toutefois, le maximum de la peine privative de liberté encourue ne peut être prononcé qu'à la majorité de six voix au moins lorsque la cour d'assises statue en premier ressort et qu'à la majorité de huit voix au moins lorsque la cour d'assises statue en appel. Si le maximum de la peine encourue n'a pas obtenu cette majorité, il ne peut être prononcé une peine supérieure à trente ans de réclusion criminelle lorsque la peine encourue est la réclusion criminelle à perpétuité et une peine supérieure à vingt ans de réclusion criminelle lorsque la peine encourue est de trente ans de réclusion criminelle. Les mêmes règles sont applicables en cas de détention criminelle. Si la cour d'assises a répondu positivement à la question portant sur l'application des dispositions du second alinéa de l'article 122-1 du même code, les peines privatives de liberté d'une durée égale ou supérieure aux deux tiers de la peine initialement encourue ne peuvent être prononcées qu'à la majorité qualifiée prévue par la deuxième phrase du présent alinéa.

« Si, après deux tours de scrutin, aucune peine n'a réuni la majorité des suffrages, il est procédé à un troisième tour au cours duquel la peine la plus forte proposée au tour précédent est écartée. Si, à ce troisième tour, aucune peine n'a encore obtenu la majorité absolue des votes, il est procédé à un quatrième tour et ainsi de suite, en continuant à écarter la peine la plus forte, jusqu'à ce qu'une peine soit prononcée.

« Lorsque la cour d'assises prononce une peine correctionnelle, elle peut ordonner à la majorité qu'il soit sursis à l'exécution de la peine avec ou sans mise à l'épreuve.

« La cour d'assises délibère également sur les peines accessoires ou complémentaires.

« Dans les cas prévus par l'article 706-53-13, elle délibère aussi pour déterminer s'il y a lieu de se prononcer sur le réexamen de la situation du condamné avant l'exécution de la totalité de sa peine en vue d'une éventuelle rétention de sûreté conformément à l'article 706-53-14 ».

3. L'article 365-1 du code de procédure pénale, dans cette rédaction, est relatif à la motivation de l'arrêt de la cour d'assises. Il prévoit : « Le président ou l'un des magistrats assesseurs par lui désigné rédige la motivation de l'arrêt.

« En cas de condamnation, la motivation consiste dans l'énoncé des principaux éléments à charge qui, pour chacun des faits reprochés à l'accusé, ont convaincu la cour d'assises. Ces éléments sont ceux qui ont été exposés au cours des délibérations menées par la cour et le jury en application de l'article 356, préalablement aux votes sur les questions.

« La motivation figure sur un document annexé à la feuille des questions appelé feuille de motivation, qui est signée conformément à l'article 364.

« Lorsqu'en raison de la particulière complexité de l'affaire, liée au nombre des accusés ou des crimes qui leur sont reprochés, il n'est pas possible de rédiger immédiatement la feuille de motivation, celle-ci doit alors être rédigée, versée au dossier et déposée au greffe de la cour d'assises au plus tard dans un délai de trois jours à compter du prononcé de la décision ».

4. Les requérants et les parties intervenantes soutiennent que ces dispositions, en ce qu'elles n'imposent pas à la cour d'assises de motiver la peine, portent atteinte aux principes de nécessité et de légalité des peines, au principe d'individualisation des peines, au droit à une procédure juste et équitable, aux droits de la défense et au principe d'égalité devant la loi et devant la justice.

5. Par conséquent, la question prioritaire de constitutionnalité porte sur le deuxième alinéa de l'article 365-1 du code de procédure pénale.

- Sur la recevabilité :

6. Selon les dispositions combinées du troisième alinéa de l'article 23-2 et du troisième alinéa de l'article 23-5 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 mentionnée ci-dessus, le Conseil constitutionnel ne peut être saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à une disposition qu'il a déjà déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une de ses décisions, sauf changement des circonstances.

7. L'article 365-1 du code de procédure pénale a été créé par la loi du 10 août 2011. Le Conseil constitutionnel a spécialement examiné cet article dans les considérants 29 à 31 de sa décision du 4 août 2011 mentionnée ci-dessus et l'a déclaré conforme à la Constitution. Toutefois, depuis cette déclaration de conformité, d'une part, la Cour de cassation a jugé, dans les trois arrêts du 8 février 2017 mentionnés ci-dessus, que les dispositions de l'article 365-1 du code de procédure pénale excluent la possibilité pour la cour d'assises de motiver la peine qu'elle prononce en cas de condamnation. D'autre part, le premier alinéa de l'article 362 du code de procédure pénale a été modifié par la loi du 15 août 2014, afin de prévoir qu'en cas de réponse affirmative sur la culpabilité, le président de la cour d'assises donne lecture aux jurés des articles 130-1 et 132-1 du code pénal, qui rappellent les finalités de la peine et la nécessité d'individualiser celle-ci. Il en résulte un changement des circonstances justifiant le réexamen des dispositions contestées.

- Sur le fond :

8. Il ressort des articles 7, 8 et 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 qu'il appartient au législateur, dans l'exercice de sa compétence, de fixer des règles de droit pénal et de procédure pénale de nature à exclure l'arbitraire dans la recherche des auteurs d'infractions, le jugement des personnes poursuivies ainsi que dans le prononcé et l'exécution des peines. Le principe d'individualisation des peines, qui découle de l'article 8 de cette déclaration, implique qu'une sanction pénale ne puisse être appliquée que si le juge l'a expressément prononcée, en tenant compte des circonstances propres à chaque espèce. Ces exigences constitutionnelles imposent la motivation des jugements et arrêts de condamnation, pour la culpabilité comme pour la peine.

9. En application de l'article 365-1 du code de procédure pénale, le président ou l'un des magistrats assesseurs désigné par lui doit rédiger la motivation de l'arrêt rendu par la cour d'assises. Selon le deuxième alinéa de cet article, en cas de condamnation, la motivation doit comprendre l'énoncé des principaux éléments à charge qui, pour chacun des faits reprochés à l'accusé, ont convaincu la cour d'assises au terme des délibérations sur la culpabilité. En revanche, il résulte de la jurisprudence constante de la Cour de cassation que l'article 365-1 du code de procédure pénale interdit la motivation par la cour d'assises de la peine qu'elle prononce.

10. En n'imposant pas à la cour d'assises de motiver le choix de la peine, le législateur a méconnu les exigences tirées des articles 7, 8 et 9 de la Déclaration de

1789. Par suite, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, le deuxième alinéa de l'article 365-1 du code de procédure pénale doit être déclaré contraire à la Constitution.

- Sur les effets de la déclaration d'inconstitutionnalité :

11. Selon le deuxième alinéa de l'article 62 de la Constitution : « Une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision. Le Conseil constitutionnel détermine les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause ». En principe, la déclaration d'inconstitutionnalité doit bénéficier à l'auteur de la question prioritaire de constitutionnalité et la disposition déclarée contraire à la Constitution ne peut être appliquée dans les instances en cours à la date de la publication de la décision du Conseil constitutionnel. Cependant, les dispositions de l'article 62 de la Constitution réservent à ce dernier le pouvoir tant de fixer la date de l'abrogation et de reporter dans le temps ses effets que de prévoir la remise en cause des effets que la disposition a produits avant l'intervention de cette déclaration.

12. L'abrogation immédiate des dispositions contestées aurait pour effet de supprimer les modalités selon lesquelles, en cas de condamnation, la motivation d'un arrêt de cour d'assises doit être rédigée en ce qui concerne la culpabilité. Elle entraînerait ainsi des conséquences manifestement excessives. Par suite, afin de permettre au législateur de remédier à l'inconstitutionnalité constatée, il y a lieu de reporter au 1er mars 2019 la date de cette abrogation.

13. Afin de faire cesser l'inconstitutionnalité constatée à compter de la publication de la présente décision, il y a lieu de juger, pour les arrêts de cour d'assises rendus à l'issue d'un procès ouvert après cette date, que les dispositions du deuxième alinéa de l'article 365-1 du code de procédure pénale doivent être interprétées comme imposant également à la cour d'assises d'énoncer, dans la feuille de motivation, les principaux éléments l'ayant convaincue dans le choix de la peine.

14. Les arrêts de cour d'assises rendus en dernier ressort avant la publication de la présente décision et ceux rendus à l'issue d'un procès ouvert avant la même date ne peuvent être contestés sur le fondement de cette inconstitutionnalité.

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL DÉCIDE :

Article 1er. - Le deuxième alinéa de l'article 365-1 du code de procédure pénale est contraire à la Constitution.

Article 2. - La déclaration d'inconstitutionnalité de l'article 1er prend effet dans les conditions fixées aux paragraphes 12 à 14 de cette décision.

Article 3. - Cette décision sera publiée au Journal officiel de la République française et notifiée dans les conditions prévues à l'article 23-11 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée.

Jugé par le Conseil constitutionnel dans sa séance du 1er mars 2018, où siégeaient : M. Laurent FABIUS, Président, Mme Claire BAZY MALAURIE, MM. Michel CHARASSE, Jean-Jacques HUEST, Lionel JOSPIN, Mmes Dominique LOTTIN, Corinne LUQUIENS, Nicole MAESTRACCI et M. Michel PINAULT.

Rendu public le 2 mars 2018.

JORF n°0052 du 3 mars 2018 texte n° 55

ECLI:FR:CC:2018:2017.694.QPC

**PREMIER, DEUXIEME ET TROISIEME CONCOURS D'ACCES  
A L'ECOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE**

**SESSION 2019**

Vendredi 7 juin 2019

Cinquième épreuve d'admissibilité :

**CAS PRATIQUE SUR UN SUJET DE DROIT PENAL OU DE PROCEDURE PENALE**

## **Enoncé du cas pratique :**

Dirigeant de la SARL MTO, spécialisée dans le commerce des métaux de récupération, M. MARTIN a porté plainte auprès d'un service de police en exposant avoir découvert, par des vérifications ayant suivi la réception d'une lettre anonyme, que son prédécesseur, M. JACQUES, avait vendu régulièrement des quantités importantes de métaux de la société à des entreprises ou à des particuliers, sans facture et en obtenant des règlements en espèces. Pour étayer sa plainte, M. MARTIN a remis aux policiers l'enregistrement d'une conversation téléphonique qu'il avait eue avec M. JACQUES au sujet des ventes litigieuses, enregistrement réalisé à l'insu de celui-ci.

L'enquête préliminaire qui a suivi ayant établi la vraisemblance des faits dénoncés, une information a été ouverte par le procureur de la République du chef d'abus de biens sociaux à l'encontre de M. JACQUES qui était ensuite mis en examen de ce chef.

Les investigations conduites sur commission rogatoire allaient révéler d'autres faits ignorés lors de l'ouverture de l'information. Les policiers, cherchant à établir l'ampleur des ventes effectuées par M. JACQUES dans les conditions précitées, découvraient incidemment que celui-ci détenait du cuivre en grande quantité dans le garage attenant à son domicile. Le juge d'instruction aussitôt informé de ces faits, après avoir entendu brièvement sur cette possession M. JACQUES qui prétendait acheter ce métal et le payer en espèces à des particuliers sans justificatif de son origine ou de sa provenance, le mettait supplétivement en examen du chef de recel de vol.

### **Question 1: (5 points)**

Vous examinerez, en analysant la jurisprudence en vigueur, les conditions de validité, en l'espèce, des actes de l'enquête préliminaire suivie d'une information ayant pour point de départ la fourniture aux policiers d'un élément de preuve obtenu par un particulier dans les conditions qui sont indiquées.

### **Question 2: (6 points)**

Vous examinerez, en les analysant notamment au regard de la jurisprudence que vous exposerez, si tous les éléments constitutifs de l'infraction d'abus de biens sociaux sont réunis à l'encontre de M. JACQUES, sachant que celui-ci invoque notamment l'absence de preuve qu'il ait agi dans son intérêt personnel et contrairement à l'intérêt de sa société.

**Question 3: (4 points)**

Vous expliquerez à quelles recherches vous devez vous livrer pour déterminer le point de départ de la prescription de l'action publique concernant l'abus de biens sociaux reproché à M. JACQUES , après avoir rappelé l'évolution de la jurisprudence applicable à ce type d'infraction .

**Question 4: (5 points)**

Au regard des règles gouvernant la saisine du juge d'instruction que vous appellerez, vous examinerez la validité de la mise en examen de M. JACQUES pour recel.

**PREMIER, DEUXIEME ET TROISIEME CONCOURS D'ACCES  
A L'ECOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE**

**SESSION 2019**

Vendredi 7 juin 2019

Sixième épreuve d'admissibilité :

**QUESTIONS APPELANT UNE REPONSE COURTE RELATIVES A L'ORGANISATION  
DE L'ETAT ET DE LA JUSTICE, AUX LIBERTES PUBLIQUES ET AU DROIT PUBLIC**

**1 – Le droit souple en droit administratif. (7 points)**

**2 – La liberté de manifestation sur la voie publique en droit interne (hors sanctions pénales). (7 points)**

**3 – L'indépendance du Parlement. (6 points)**

***PREMIER, DEUXIEME ET TROISIEME CONCOURS D'ACCES  
A L'ECOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE***

**SESSION 2019**

Lundi 2 septembre 2019

Première épreuve d'admission : **NOTE DE SYNTHÈSE**

**RÉDIGEZ, À PARTIR DES DOCUMENTS JOINTS, UNE NOTE DE  
SYNTHÈSE DE QUATRE PAGE ENVIRON SUR  
LES ERREURS JUDICIAIRES EN MATIÈRE PÉNALE**

## Liste des documents :

**Document n° 1** : Éléments de diagnostic de l'erreur judiciaire à la lumière de l'analyse des systèmes, par Claude Lienhardt (extraits) ;

**Document n° 2** : Les erreurs judiciaires, mémoire de DEA présenté par Aline Ficheau (extraits) ;

**Document n° 3** : Pour une politique active de prévention des erreurs judiciaires, Philippe Astruc ;

**Document n° 4** : Le nouvel âge de l'erreur judiciaire (extraits), par Denis Salas ;

**Document n° 5** : Réflexions sur l'erreur judiciaire, Christine Lazerges ;

**Document n° 6** : L'effet d'ancrage ou l'apport de la psychologie cognitive à l'étude de la décision judiciaire, Julien Goldszlagier ;

**Document n° 7** : Rapport fait au nom de la commission d'enquête chargée de rechercher les causes des dysfonctionnements de la justice dans l'affaire dite d'Outreau et de formuler des propositions pour éviter leur renouvellement (extrait) ;

**Document n° 8** : La réduction des risques d'erreurs et des dysfonctionnements dans l'organisation judiciaire : une approche européenne, Jean-Paul Jean ;

**Document n° 9** : L'erreur judiciaire, Florence Bussy ;

**Document n° 10** : Vous jurez de n'écouter ni la haine ni la méchanceté... Les biais affectant les décisions de justice, Arnaud Philippe ;

**Document n° 11** : Les erreurs judiciaires et leurs causes, par Maurice Lailier, Henri Vonoven, 1897, extrait de la table des matières.