



Examen d'entrée à une École Des Avocats (EDA)

Session 2016

EPREUVE : NOTE DE SYNTHÈSE

Ce sujet comporte 40 pages

Sujet : Rédiger à partir des documents joints, en cinq pages maximum (une copie double et un intercalaire recto maximum), une note de synthèse sur le thème suivant :

***La protection des victimes de violences
au sein du couple***

Durée : 5 heures

Doc.n°1 : Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique. Istanbul, 11 mai 2011. Extraits.

Doc n°2 : Site Internet. Ministère de la famille, de l'enfance et des droits des femmes www.familles-enfance-droitsdesfemmes.gouv.fr › Actualités/Presse › Communiqués 5 juil. 2014 -

Doc. n°3 : Jean-Jacques Lemouland et Daniel Vigneau, Droit des couples, D. 2011, p. 1040. Extraits.

Doc. n°4: Code civil. Titre : XIV : Des mesures de protection des victimes de violences.

Doc. n°5 : Articles du Code pénal

Doc. n°6 : « Les descendants d'un couple en instance de divorce peuvent témoigner devant le juge pénal pour des faits de violences conjugales », AJ Pénal 2015 p.439.

Doc n °7 : Jean-Jacques Lemouland et Daniel Vigneau, Chronique Droit des couples, D. 2015, p.1408. Extraits.

Doc n° 8 : Site Internet. Ministère de la famille, de l'enfance et des droits des femmes.

Doc n°9 : Laurence Mauger-Vielpeau, JCI. - Fasc. unique : MESURES DE PROTECTION DES VICTIMES DE VIOLENCES . – Ordonnance de protection. Extraits.

Doc n°10 : Commentaire de la loi pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes n° 2014-873 du 4 août 2014 – RÉGINE (Recherches et études sur le genre et les inégalités en Europe) – D. 2014. 1895. Extraits.

Doc n°11 : Laurence Mauger-Vielpeau, JCI. - Fasc. unique : MESURES DE PROTECTION DES VICTIMES DE VIOLENCES. – Ordonnance de protection. Extraits.

Doc. n°12 : Code pénal. Chapitre VII : Des atteintes aux mineurs et à la famille.

Doc n°13 : Site Internet <http://stop-violences-femmes.gouv.fr/Violences-au-sein-du-couple>

Doc n°14 : Etude nationale sur les morts violentes au sein du couple Année 2015 – Ministère de l'Intérieur. Extraits.

Doc.n°1 : Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique. Istanbul, 11 mai 2011. Extraits.

Préambule

Les Etats membres du Conseil de l'Europe et les autres signataires de la présente Convention,

Rappelant la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (STE n° 5, 1950) et ses Protocoles, la Charte sociale européenne (STE n° 35, 1961, révisée en 1996, STE n° 163), la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains (STCE n° 197, 2005) et la Convention du Conseil de l'Europe sur la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels (STCE n° 201, 2007);

Rappelant les recommandations suivantes du Comité des Ministres aux Etats membres du Conseil de l'Europe : la Recommandation Rec(2002)5 sur la protection des femmes contre la violence, la Recommandation CM/Rec(2007)17 sur les normes et mécanismes d'égalité entre les femmes et les hommes, la Recommandation CM/Rec(2010)10 sur le rôle des femmes et des hommes dans la prévention et la résolution des conflits et la consolidation de la paix, et les autres recommandations pertinentes;

Tenant compte du volume croissant de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui établit des normes importantes en matière de violence à l'égard des femmes;

Ayant à l'esprit le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966), le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966), la Convention des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (« CEDEF », 1979) et son Protocole facultatif (1999) ainsi que la Recommandation générale n° 19 du Comité de la CEDEF sur la violence à l'égard des femmes, la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant (1989) et ses Protocoles facultatifs (2000) et la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées (2006);

Ayant à l'esprit le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (2002);

Rappelant les principes de base du droit humanitaire international, et en particulier la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (1949) et ses Protocoles additionnels I et II (1977);

Condamnant toutes les formes de violence à l'égard des femmes et de violence domestique;

Reconnaissant que la réalisation de jure et de facto de l'égalité entre les femmes et les hommes est un élément clé dans la prévention de la violence à l'égard des femmes;

Reconnaissant que la violence à l'égard des femmes est une manifestation des rapports de force historiquement inégaux entre les femmes et les hommes ayant conduit à la domination

et à la discrimination des femmes par les hommes, privant ainsi les femmes de leur pleine émancipation;

Reconnaissant que la nature structurelle de la violence à l'égard des femmes est fondée sur le genre, et que la violence à l'égard des femmes est un des mécanismes sociaux cruciaux par lesquels les femmes sont maintenues dans une position de subordination par rapport aux hommes;

Reconnaissant avec une profonde préoccupation que les femmes et les filles sont souvent exposées à des formes graves de violence telles que la violence domestique, le harcèlement sexuel, le viol, le mariage forcé, les crimes commis au nom du prétendu « honneur » et les mutilations génitales, lesquelles constituent une violation grave des droits humains des femmes et des filles et un obstacle majeur à la réalisation de l'égalité entre les femmes et les hommes;

Reconnaissant les violations constantes des droits de l'homme en situation de conflits armés affectant la population civile, et en particulier les femmes, sous la forme de viols et de violences sexuelles généralisés ou systématiques et la potentialité d'une augmentation de la violence fondée sur le genre aussi bien pendant qu'après les conflits;

Reconnaissant que les femmes et les filles sont exposées à un risque plus élevé de violence fondée sur le genre que ne le sont les hommes;

Reconnaissant que la violence domestique affecte les femmes de manière disproportionnée et que les hommes peuvent également être victimes de violence domestique;

Reconnaissant que les enfants sont des victimes de la violence domestique, y compris en tant que témoins de violence au sein de la famille;

Aspirant à créer une Europe libre de violence à l'égard des femmes et de violence domestique,

Sont convenus de ce qui suit :

Chapitre I – Buts, définitions, égalité et non-discrimination, obligations générales

Article I – Buts de la Convention

1 La présente Convention a pour buts :

a de protéger les femmes contre toutes les formes de violence, et de prévenir, poursuivre et éliminer la violence à l'égard des femmes et la violence domestique;

b de contribuer à éliminer toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et de promouvoir l'égalité réelle entre les femmes et les hommes, y compris par l'autonomisation des femmes;

c de concevoir un cadre global, des politiques et des mesures de protection et d'assistance pour toutes les victimes de violence à l'égard des femmes et de violence domestique;

d de promouvoir la coopération internationale en vue d'éliminer la violence à l'égard des femmes et la violence domestique;

e de soutenir et d'assister les organisations et services répressifs pour coopérer de manière effective afin d'adopter une approche intégrée visant à éliminer la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

2 Afin d'assurer une mise en œuvre effective de ses dispositions par les Parties, la présente Convention établit un mécanisme de suivi spécifique.

Article 2 – Champ d'application de la Convention

1 La présente Convention s'applique à toutes les formes de violence à l'égard des femmes, y compris la violence domestique, qui affecte les femmes de manière disproportionnée.

2 Les Parties sont encouragées à appliquer la présente Convention à toutes les victimes de violence domestique. Les Parties portent une attention particulière aux femmes victimes de violence fondée sur le genre dans la mise en œuvre des dispositions de la présente Convention.

3 La présente Convention s'applique en temps de paix et en situation de conflit armé.

Article 3 – Définitions

Aux fins de la présente Convention :

a le terme « violence à l'égard des femmes » doit être compris comme une violation des droits de l'homme et une forme de discrimination à l'égard des femmes, et désigne tous les actes de violence fondés sur le genre qui entraînent, ou sont susceptibles d'entraîner pour les femmes, des dommages ou souffrances de nature physique, sexuelle, psychologique ou économique, y compris la menace de se livrer à de tels actes, la contrainte ou la privation arbitraire de liberté, que ce soit dans la vie publique ou privée;

b le terme « violence domestique » désigne tous les actes de violence physique, sexuelle, psychologique ou économique qui surviennent au sein de la famille ou du foyer ou entre des anciens ou actuels conjoints ou partenaires, indépendamment du fait que l'auteur de l'infraction partage ou a partagé le même domicile que la victime;

c le terme « genre » désigne les rôles, les comportements, les activités et les attributions socialement construits, qu'une société donnée considère comme appropriés pour les femmes et les hommes;

d le terme « violence à l'égard des femmes fondée sur le genre » désigne toute violence faite à l'égard d'une femme parce qu'elle est une femme ou affectant les femmes de manière disproportionnée;

e le terme « victime » désigne toute personne physique qui est soumise aux comportements spécifiés aux points a et b;

f le terme « femme » inclut les filles de moins de 18 ans.

Article 4 – Droits fondamentaux, égalité et non-discrimination

1 Les Parties prennent les mesures législatives et autres nécessaires pour promouvoir et protéger le droit de chacun, en particulier des femmes, de vivre à l'abri de la violence aussi bien dans la sphère publique que dans la sphère privée.

2 Les Parties condamnent toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et prennent, sans retard, les mesures législatives et autres nécessaires pour la prévenir, en particulier :

- en inscrivant dans leurs constitutions nationales ou toute autre disposition législative appropriée, le principe de l'égalité entre les femmes et les hommes, et en assurant l'application effective dudit principe;
- en interdisant la discrimination à l'égard des femmes, y compris le cas échéant par le recours à des sanctions;
- en abrogeant toutes les lois et pratiques qui discriminent les femmes.

3 La mise en œuvre des dispositions de la présente Convention par les Parties, en particulier les mesures visant à protéger les droits des victimes, doit être assurée sans discrimination aucune, fondée notamment sur le sexe, le genre, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, l'orientation sexuelle, l'identité de genre, l'âge, l'état de santé, le handicap, le statut marital, le statut de migrant ou de réfugié, ou toute autre situation.

4 Les mesures spécifiques qui sont nécessaires pour prévenir et protéger les femmes contre la violence fondée sur le genre ne sont pas considérées comme discriminatoires en vertu de la présente Convention.

Article 5 – Obligations de l'Etat et diligence voulue

1 Les Parties s'abstiennent de commettre tout acte de violence à l'égard des femmes et s'assurent que les autorités, les fonctionnaires, les agents et les institutions étatiques, ainsi que les autres acteurs qui agissent au nom de l'Etat se comportent conformément à cette obligation

2 Les Parties prennent les mesures législatives et autres nécessaires pour agir avec la diligence voulue afin de prévenir, enquêter sur, punir, et accorder une réparation pour les actes de violence couverts par le champ d'application de la présente Convention commis par des acteurs non étatiques.

Article 6 – Politiques sensibles au genre

Les Parties s'engagent à inclure une perspective de genre dans la mise en œuvre et l'évaluation de l'impact des dispositions de la présente Convention et à promouvoir et mettre en œuvre de manière effective des politiques d'égalité entre les femmes et les hommes, et d'autonomisation des femmes.

Doc n°2 : Site Internet. Ministère de la famille, de l'enfance et des droits des femmes www.familles-enfance-droitsdesfemmes.gouv.fr > Actualités/Presse > Communiqués 5 juil. 2014 -

Vendredi 4 juillet [2014], la France est devenue le 13ème État à ratifier la convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre les violences à l'égard des femmes et la violence domestique. Cette convention, dite convention d'Istanbul, érige des standards minimums en matière de prévention, de protection des victimes et de poursuite des auteurs. Elle répond à l'engagement constant de la France, à l'échelle nationale comme sur la scène internationale, pour mieux prévenir violences faites aux femmes, pour poursuivre les auteurs, pour protéger plus efficacement les victimes de ces violences et coordonner les mesures dans le cadre de politiques globales.

La ministre en charge des droits des femmes appelle à la ratification universelle de cette convention dont l'adhésion est ouverte y compris aux États non membres du Conseil de l'Europe.

Doc. n°3 : Jean-Jacques Lemouland et Daniel Vigneau, Droit des couples, D. 2011, p. 1040. Extraits

III - Violences au sein des couples

Un rapport parlementaire (AN n° 1799, 2008-2009, Violences faites aux femmes : mettre enfin un terme à l'inacceptable) avait révélé l'insuffisance des dispositions éparées en ce

domaine et mis en évidence l'opportunité d'un dispositif global et cohérent pour lutter plus efficacement contre le fléau des violences conjugales. Issue de la fusion de deux propositions de lois, la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants (JO 10 juill.) insère aux confins du Livre 1er du code civil, à la suite des articles relatifs au pacte civil de solidarité et du concubinage, un nouveau titre XIV intitulé « Des mesures de protection des victimes de violences » (art. 515-9 à 515-13). L'application de certaines dispositions avait été différée au 1er octobre 2010 dans l'attente de précisions réglementaires sur l'ordonnance de protection, mesure phare du dispositif. Ce complément procédural a été apporté par un décret n° 2010-1134 du 29 septembre 2010 relatif à la procédure civile de protection des victimes de violences au sein des couples (JO 30 sept.). Le tout s'appuie également sur un décret n° 2010-355 du 1er avril 2010 relatif à l'assignation à résidence avec surveillance électronique et à la protection des victimes de violences au sein des couples (JO 3 avr.). S'agissant d'un ensemble de dispositions ayant pour objet la protection des victimes et l'unification de politiques pénales, nous adopterons la même méthode que le législateur en choisissant d'en traiter aux confins de ce panorama.

En ce qui concerne, sur le fond, les mesures que le JAF peut prescrire dans l'ordonnance de protection, la loi du 9 juillet 2010 les envisage de façon plus large que dans l'ancien alinéa 3 de l'article 220-1, ce qui peut sembler logique dans la mesure où cette législation a une coloration pénale très marquée, et ne distingue plus pour cette raison selon les statuts des couples. La violence, il est vrai, n'est pas l'apanage des gens mariés, et il pouvait paraître singulier, pour ne pas dire offensant pour l'institution du mariage, de s'en préoccuper de façon spécifique dans un article 220-1 propre au mariage. On peut bien souligner le pas de plus du législateur vers l'édification d'un « droit commun des couples », la loi ne restitue pas moins à César ce qui lui appartient, à savoir que la violence dans le couple est un mal qui se moque des frontières statutaires. Quoi qu'il en soit, le JAF tend à devenir le juge de toutes les affaires conflictuelles au sein des couples, et même, au passage, des « ex » couples puisque, compte tenu de la logique pénaliste de la loi et de la réalité des violences, le champ d'application de l'ordonnance de protection s'étend aux « ex » mariés, pacsés et concubins.

Sans détailler ici toutes les mesures prévues par la loi, on peut mentionner, entre autres, selon l'article 515-11, la possibilité pour le JAF d'interdire à la partie défenderesse de recevoir ou de rencontrer certaines personnes ou bien encore de détenir ou de porter une arme. Il peut également se prononcer s'il y a lieu sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et, le cas échéant, sur la contribution aux charges du mariage pour les couples mariés, ou sur l'aide matérielle au sens de l'article 515-4 pour les partenaires d'un pacte civil de solidarité et sur la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants. S'agissant du logement, on retrouve, comme dans l'ancien alinéa 3 de l'article 220-1, le pouvoir du JAF de statuer sur la résidence séparée des époux en précisant lequel des deux continuera à résider dans le logement conjugal et sur les modalités de prise en charge des frais afférents à ce logement. Sauf circonstances particulières, la jouissance de ce logement est attribuée au conjoint qui n'est pas l'auteur des violences. Dans le couple non marié, il peut aussi, désormais, attribuer la jouissance du

logement ou de la résidence du couple au partenaire ou au concubin qui n'est pas l'auteur des violences et préciser les modalités de prise en charge des frais afférents à ce logement. On relèvera quand même une petite différence d'approche selon les couples. Le texte reconduit en effet pour le couple marié le principe d'attribution prioritaire de la jouissance du logement au conjoint victime, « sauf circonstances particulières ». En revanche, cette priorité ne se retrouve pas à propos des couples pacsés ou des concubins. Certes, cette distinction n'a pas une portée décisive puisque le juge pourra quand même attribuer la jouissance du logement au partenaire ou au concubin victime. Mais peut-être faut-il y voir la trace formelle d'un prolongement de la protection du logement familial qu'offre le mariage, même en faveur du conjoint non-propriétaire, qui ne trouve pas son pendant dans le PACS ou le concubinage. Cela dit, il peut être nécessaire que la victime des violences quitte le logement. Des mesures de dissimulation du domicile ou de la résidence de la partie demanderesse et d'élection de domicile chez son avocat ou auprès du procureur de la République sont à cet égard prévues.

En ce qui concerne la procédure de l'ordonnance de protection, la loi du 9 juillet 2010 donne peu d'indications (sauf art. 515-10 et 515-11 c. civ.). Elle a été utilement complétée par un décret n° 2010-1134 du 29 septembre 2010 relatif à la procédure civile de protection des victimes de violences au sein des couples (N. Fricero, Protection des victimes de violences au sein des couples : le cadre procédural, RJPF 2010-11/11 ; E. Bazin, Les nouveaux pouvoirs du JAF en matière de violences au sein des couples, JCP 2010. 1799 ; E. Bazin, Violences dans les couples : procédure aux fins de mesures de protection des victimes, JCP 2010. 1874). Le texte ajoute dans le code de procédure civile, dans le chapitre relatif à la procédure en matière familiale, une nouvelle section (art. 1136-3 à 1136-13 c. pr. civ.) entièrement consacrée à « la procédure aux fins de mesures de protection des victimes de violence » qui se substitue à la procédure du référé violence (art. 1290, al. 2, abrogé, c. pr. civ.). Sans entrer dans le détail, ces dispositions appellent trois remarques : sur la compétence du JAF, sur les particularités de la procédure, sur son caractère provisoire.

Nouvelle compétence pour le JAF : « L'ordonnance de protection est délivrée par le juge aux affaires familiales... » (art. 515-11 c. civ. ; art. L. 213-3 COJ qui fixe la compétence d'attribution du JAF). La doctrine se réjouira sans doute de cette nouvelle avancée dans le sens du regroupement des compétences familiales autour d'un seul juge et du signe notable qu'elle représente de la construction (par la bande) d'un droit unifié des couples. Les principaux intéressés, quant à eux, vont devoir intégrer un dispositif supplémentaire qui n'est pas seulement de nature civile mais qui peut les conduire à prononcer des mesures inspirées du droit pénal et dont le non-respect se traduira par des sanctions pénales lourdes (ce qui en dit long sur une autre évolution du droit de la famille, sur laquelle V. obs. J. Hauser, RTD civ. 2010. 83 Document InterRevue à propos d'un arrêt Crim. 26 mai 2009, n° 08-85.601 ; V. aussi C. Pomart-Nomdédéo, Droit pénal et droit de la famille, les liaisons dangereuses, Dr. fam. 2010. Etudes 20). Il faudra, en outre, articuler cette procédure avec d'autres procédures dont le JAF peut être saisi : exercice de l'autorité parentale, fixation de l'obligation alimentaire, de la contribution aux charges de la vie commune, de l'obligation d'entretien, divorce ou séparation de corps et liquidation des intérêts patrimoniaux du couple. S'agissant du divorce ou de la séparation de corps, les rédacteurs du décret ont essayé d'anticiper. Si la

demande en divorce est postérieure à l'ordonnance de protection, les mesures prises dans le cadre de l'ordonnance continuent de produire effet jusqu'à ce qu'une décision de divorce soit intervenue et passée en force de chose jugée ; sauf si le juge en décide autrement ; sauf aussi pour ce qui concerne la résidence séparée, l'attribution du logement, les modalités d'exercice de l'autorité parentale et la contribution à l'entretien qui cessent de produire effet à compter de la notification de l'ordonnance de non-conciliation (art. 1136-13, al. 1er, c. pr. civ.). Si la demande aux fins de mesures de protection est présentée postérieurement à l'introduction de la procédure de divorce, elle sera portée devant le juge saisi de cette procédure. Mais la demande devra faire l'objet d'un examen spécifique en suivant les règles de procédure qui lui sont propres et le juge devra statuer par décision séparée.

En effet, la procédure en question est particulière à bien des égards, que ce soit au niveau de l'introduction de l'instance, de son déroulement ou de ses suites. Au niveau de l'introduction de l'instance, on perçoit un souci de simplicité et d'efficacité. Le juge peut être saisi par une requête remise ou adressée au greffe par la personne en danger. La requête doit alors contenir, outre les mentions communes de l'article 58 du code de procédure civile, un exposé sommaire des motifs de la demande et, en annexe, à peine de nullité, les pièces sur lesquelles elle se fonde. Le ministère public est avisé par le greffier qui convoque les parties à l'audience par lettre recommandée doublée d'une lettre simple. Le demandeur peut être convoqué verbalement contre émargement. La convocation du défendeur est possible par voie administrative, police ou gendarmerie, en cas de danger grave ou imminent ou s'il n'existe pas d'autre moyen de notification (art. 1136-3 c. pr. civ.). Le juge peut également être saisi par assignation en la forme des référés, qui doit contenir outre les mentions communes de l'article 56 du code de procédure civile, l'indication de la date d'audience et en annexe, à peine de nullité, les pièces sur lesquelles la demande est fondée (art. 1136-4 c. pr. civ.). La saisine peut enfin émaner du ministère public, avec l'accord du demandeur (art. 515-10 c. civ.). Selon le cas, le ministère public sera donc partie principale ou partie jointe. S'agissant du déroulement de la procédure, il est imprégné du particularisme de la situation qui induit quelques entorses aux principes traditionnels. Le demandeur peut solliciter l'autorisation de dissimuler son domicile ou sa résidence, sous réserve d'en informer son avocat ou le procureur de la République et d'élire domicile auprès de l'un ou de l'autre (art. 1136-5 c. pr. civ.). L'adresse doit être communiquée au juge, mais elle ne doit pas l'être au défendeur ou à son représentant. En cas de refus d'autorisation, à la demande du défendeur, l'avocat ou le procureur de la République communique sans délai l'adresse du demandeur (art. 1136-8 c. pr. civ.). Les parties se défendent elles-mêmes, et le juge doit s'assurer, respect des droits de la défense oblige tout de même, que le défendeur a disposé d'un temps suffisant entre la convocation et l'audience pour préparer sa défense. Les parties peuvent se faire assister ou représenter par un avocat, mais le juge peut à tout moment ordonner la comparution personnelle d'une partie pour l'entendre séparément ou en présence de l'autre (art. 1136-6 c. pr. civ.). Il semble donc que certaines libertés puissent être prises avec le principe du contradictoire dont le respect ne sera assuré, en cas d'audition séparée, que par l'accès au procès-verbal d'audition. La procédure est orale. Elle devrait se dérouler le plus souvent en chambre du conseil, mais il est prévu que le juge puisse y déroger par respect, pour le coup incongru, de la publicité des débats (art. 515-10 c. civ.). La mainlevée ou la modification des mesures peut être obtenue

selon la même procédure. En cas d'appel, la demande de modification est formée par requête remise ou adressée au greffe de la cour d'appel pour être soumise, selon le cas, au premier président, au conseiller de la mise en état ou à la formation de jugement (art. 1136-12 c. pr. civ.). S'agissant enfin des suites procédurales de l'instance, elles sont marquées par le même souci d'efficacité : exécution provisoire de droit à moins que le juge n'en dispose autrement (art. 1136-7 c. pr. civ.), notification de l'ordonnance par voie de signification à moins que le juge ne décide une notification par lettre recommandée ou par voie administrative, notification au ministère public par remise avec émargement ou envoi contre récépissé (art. 1136-9 c. pr. civ.), appel possible dans un délai de quinze jours suivant la notification (art. 1136-11 c. pr. civ.).

Une autre particularité, en compensation des traits exorbitants de cette procédure, résulte de la durée limitée des mesures prises dans l'ordonnance de protection. Ces mesures ne peuvent être ordonnées que pour une durée de quatre mois à compter de la notification de l'ordonnance (art. 515-12 c. civ.). Il s'agit d'une durée maximale. Le juge peut fixer une durée moindre (art. 1136-7 c. pr. civ.). Une prolongation au-delà de ce délai de certaines de ces mesures n'est possible que dans le cadre d'une procédure de divorce ou de séparation de corps (V. supra), donc au profit d'un époux à l'exclusion du partenaire ou du concubin. Preuve s'il en fallait que l'égalité ne se décrète pas facilement.

Doc. n°4: Code civil

Titre : XIV : Des mesures de protection des victimes de violences

Article 515-9 Créé par LOI n°2010-769 du 9 juillet 2010

Lorsque les violences exercées au sein du couple ou par un ancien conjoint, un ancien partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou un ancien concubin mettent en danger la personne qui en est victime, un ou plusieurs enfants, le juge aux affaires familiales peut délivrer en urgence à cette dernière une ordonnance de protection.

Article 515-10 Créé par LOI n°2010-769 du 9 juillet 2010

L'ordonnance de protection est délivrée par le juge, saisi par la personne en danger, si besoin assistée, ou, avec l'accord de celle-ci, par le ministère public.

Dès la réception de la demande d'ordonnance de protection, le juge convoque, par tous moyens adaptés, pour une audition, la partie demanderesse et la partie défenderesse, assistées, le cas échéant, d'un avocat, ainsi que le ministère public. Ces auditions peuvent avoir lieu séparément. Elles peuvent se tenir en chambre du conseil.

Article 515-11

Modifié par LOI n°2014-873 du 4 août 2014

L'ordonnance de protection est délivrée, dans les meilleurs délais, par le juge aux affaires familiales, s'il estime, au vu des éléments produits devant lui et contradictoirement débattus,

qu'il existe des raisons sérieuses de considérer comme vraisemblables la commission des faits de violence allégués et le danger auquel la victime ou un ou plusieurs enfants sont exposés. A l'occasion de sa délivrance, le juge aux affaires familiales est compétent pour :

1° Interdire à la partie défenderesse de recevoir ou de rencontrer certaines personnes spécialement désignées par le juge aux affaires familiales, ainsi que d'entrer en relation avec elles, de quelque façon que ce soit ;

2° Interdire à la partie défenderesse de détenir ou de porter une arme et, le cas échéant, lui ordonner de remettre au service de police ou de gendarmerie qu'il désigne les armes dont elle est détentrice en vue de leur dépôt au greffe ;

3° Statuer sur la résidence séparée des époux en précisant lequel des deux continuera à résider dans le logement conjugal et sur les modalités de prise en charge des frais afférents à ce logement. Sauf circonstances particulières, la jouissance de ce logement est attribuée au conjoint qui n'est pas l'auteur des violences, même s'il a bénéficié d'un hébergement d'urgence ;

4° Préciser lequel des partenaires liés par un pacte civil de solidarité ou des concubins continuera à résider dans le logement commun et statuer sur les modalités de prise en charge des frais afférents à ce logement. Sauf circonstances particulières, la jouissance de ce logement est attribuée au partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou au concubin qui n'est pas l'auteur des violences, même s'il a bénéficié d'un hébergement d'urgence ;

5° Se prononcer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et, le cas échéant, sur la contribution aux charges du mariage pour les couples mariés, sur l'aide matérielle au sens de l'article 515-4 pour les partenaires d'un pacte civil de solidarité et sur la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ;

6° Autoriser la partie demanderesse à dissimuler son domicile ou sa résidence et à élire domicile chez l'avocat qui l'assiste ou la représente ou auprès du procureur de la République près le tribunal de grande instance pour toutes les instances civiles dans lesquelles elle est également partie. Si, pour les besoins de l'exécution d'une décision de justice, l'huissier chargé de cette exécution doit avoir connaissance de l'adresse de cette personne, celle-ci lui est communiquée, sans qu'il puisse la révéler à son mandant ;

6° bis Autoriser la partie demanderesse à dissimuler son domicile ou sa résidence et à élire domicile pour les besoins de la vie courante chez une personne morale qualifiée ;

7° Prononcer l'admission provisoire à l'aide juridictionnelle de la partie demanderesse en application du premier alinéa de l'article 20 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique.

Le cas échéant, le juge présente à la partie demanderesse une liste des personnes morales qualifiées susceptibles de l'accompagner pendant toute la durée de l'ordonnance de protection. Il peut, avec son accord, transmettre à la personne morale qualifiée les coordonnées de la partie demanderesse, afin qu'elle la contacte.

Lorsque le juge délivre une ordonnance de protection en raison de violences susceptibles de mettre en danger un ou plusieurs enfants, il en informe sans délai le procureur de la République.

Article 515-12

Modifié par LOI n°2014-873 du 4 août 2014 - art. 32

Les mesures mentionnées à l'article 515-11 sont prises pour une durée maximale de six mois à compter de la notification de l'ordonnance. Elles peuvent être prolongées au-delà si, durant ce délai, une requête en divorce ou en séparation de corps a été déposée ou si le juge aux affaires familiales a été saisi d'une requête relative à l'exercice de l'autorité parentale. Le juge aux affaires familiales peut, à tout moment, à la demande du ministère public ou de l'une ou l'autre des parties, ou après avoir fait procéder à toute mesure d'instruction utile, et après avoir invité chacune d'entre elles à s'exprimer, supprimer ou modifier tout ou partie des mesures énoncées dans l'ordonnance de protection, en décider de nouvelles, accorder à la personne défenderesse une dispense temporaire d'observer certaines des obligations qui lui ont été imposées ou rapporter l'ordonnance de protection.

Article 515-13

Modifié par LOI n°2014-873 du 4 août 2014 - art. 32

Une ordonnance de protection peut également être délivrée en urgence par le juge à la personne majeure menacée de mariage forcé, dans les conditions fixées à l'article 515-10.

Le juge est compétent pour prendre les mesures mentionnées aux 1°, 2°, 6° et 7° de l'article 515-11. Il peut également ordonner, à sa demande, l'interdiction temporaire de sortie du territoire de la personne menacée. Cette interdiction de sortie du territoire est inscrite au fichier des personnes recherchées par le procureur de la République. L'article 515-12 est applicable aux mesures prises sur le fondement du présent article.

Doc. n°5 : Code pénal

Article 221-1

Le fait de donner volontairement la mort à autrui constitue un meurtre. Il est puni de trente ans de réclusion criminelle.

Article 221-4

Modifié par LOI n°2012-954 du 6 août 2012 - art. 4

Le meurtre est puni de la réclusion criminelle à perpétuité lorsqu'il est commis :

1° Sur un mineur de quinze ans ;

2° Sur un ascendant légitime ou naturel ou sur les père ou mère adoptifs ;

3° Sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur ;

4° Sur un magistrat, un juré, un avocat, un officier public ou ministériel, un militaire de la gendarmerie nationale, un fonctionnaire de la police nationale, des douanes, de l'administration pénitentiaire ou toute autre personne dépositaire de l'autorité publique, un sapeur-pompier professionnel ou volontaire, un gardien assermenté d'immeubles ou de groupes d'immeubles ou un agent exerçant pour le compte d'un bailleur des fonctions de gardiennage ou de surveillance des immeubles à usage d'habitation en application de l'article L. 271-1 du code de la sécurité intérieure, dans l'exercice ou du fait de ses fonctions, lorsque la qualité de la victime est apparente ou connue de l'auteur ;

4° bis Sur un enseignant ou tout membre des personnels travaillant dans les établissements d'enseignement scolaire, sur un agent d'un exploitant de réseau de transport public de voyageurs ou toute personne chargée d'une mission de service public, ainsi que sur un professionnel de santé, dans l'exercice ou du fait de ses fonctions, lorsque la qualité de la victime est apparente ou connue de l'auteur ;

4° ter Sur le conjoint, les ascendants ou les descendants en ligne directe ou sur toute autre personne vivant habituellement au domicile des personnes mentionnées aux 4° et 4° bis, en raison des fonctions exercées par ces dernières ;

5° Sur un témoin, une victime ou une partie civile, soit pour l'empêcher de dénoncer les faits, de porter plainte ou de déposer en justice, soit en raison de sa dénonciation, de sa plainte ou de sa déposition ;

6° A raison de l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, de la victime à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée ;

7° A raison de l'orientation ou identité sexuelle de la victime ;

8° Par plusieurs personnes agissant en bande organisée ;

9° Par le conjoint ou le concubin de la victime ou le partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité ;

10° Contre une personne en raison de son refus de contracter un mariage ou de conclure une union.

Les deux premiers alinéas de l'article 132-23 relatif à la période de sûreté sont applicables aux infractions prévues par le présent article. Toutefois, lorsque la victime est un mineur de quinze ans et que le meurtre est précédé ou accompagné d'un viol, de tortures ou d'actes de barbarie ou lorsque le meurtre a été commis en bande organisée sur un magistrat, un fonctionnaire de la police nationale, un militaire de la gendarmerie, un membre du personnel de l'administration pénitentiaire ou toute autre personne dépositaire de l'autorité publique, à l'occasion de l'exercice ou en raison de ses fonctions, la cour d'assises peut, par décision spéciale, soit porter la période de sûreté jusqu'à trente ans, soit, si elle prononce la réclusion criminelle à perpétuité, décider qu'aucune des mesures énumérées à l'article 132-23 ne pourra

être accordée au condamné ; en cas de commutation de la peine, et sauf si le décret de grâce en dispose autrement, la période de sûreté est alors égale à la durée de la peine résultant de la mesure de grâce.

Doc. n°6 : « Les descendants d'un couple en instance de divorce peuvent témoigner devant le juge pénal pour des faits de violences conjugales », AJ Pénal 2015 p.439.

Arrêt rendu par Cour de cassation, crim.

02-06-2015

n° 14-85.130

Sommaire :

Une femme a déposé plainte à l'encontre de son époux pour violences conjugales. Parallèlement, elle entreprend une procédure de divorce. L'ordonnance de non-conciliation rendue par le juge aux affaires familiales lui attribue la jouissance du domicile conjugal et fixe chez elle la résidence des deux enfants mineurs du couple. L'époux est quant à lui poursuivi puis condamné en première comme en deuxième instance pour violences physiques comme morales. Pour retenir la culpabilité du prévenu, la cour d'appel s'appuie notamment sur des déclarations de tiers, sur des certificats médicaux et sur le témoignage des enfants ayant assisté à différentes scènes de violences sur leur mère. Le condamné forme un pourvoi en cassation dans lequel il soulève notamment que les juges du fond ne pouvaient se fonder sur le témoignage des enfants puisque l'article 205 du code de procédure civile interdit d'entendre les descendants sur les griefs invoqués par un époux à l'appui de sa demande en divorce. Le pourvoi considère que cette prohibition dépasse le seul cadre de la procédure civile et s'applique aussi à la procédure pénale. Cet argumentaire est rejeté.

Texte intégral :

« [...] les dispositions de l'article 205 du code de procédure civile, relatives au divorce, ne sont pas applicables devant la juridiction pénale en raison du principe de la liberté de la preuve [...]

»

« [...] le moyen, qui revient, pour le surplus, à remettre en question l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des faits et circonstances de la cause dont ils étaient saisis, ainsi que des éléments de preuve contradictoirement débattus, ne saurait être admis »

(...)

Les règles de preuve et les interdictions issues de la procédure civile peuvent-elles s'appliquer à une procédure pénale ? Telle était la question à laquelle devait répondre la Cour de cassation dans le présent arrêt. Sa réponse est nette : le principe pénal de liberté de la preuve prédomine. La procédure pénale est en effet régie par le principe de liberté posé par l'article 427 du code de procédure pénale dont le premier alinéa dispose que « hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction ». Cette liberté se justifie par le caractère d'ordre public de la

répression pénale et l'impossibilité évidente pour les éventuelles victimes de se préconstituer les preuves d'une infraction pénale avant que celle-ci ne soit commise.

Cette liberté peut néanmoins être atténuée par la double exigence de loyauté et de légalité imposée aux autorités policières et répressives. Non seulement la preuve ne doit pas être issue d'un stratagème déloyal (Crim. 7 janv. 2014 ; Ass. plén., 6 mars 2015) mais, en plus, lorsque le législateur est venu préciser le régime de certains modes de preuve, celui-ci doit être respecté. Une disposition expresse imposant un type de preuve, peut ainsi réduire le champ de la liberté (Crim. 28 nov. 2001). C'est ainsi que doit se comprendre la première partie de l'article 427 : « hors les cas où la loi en dispose autrement ». En outre les principes généraux et les droits fondamentaux des parties doivent être respectés. La preuve pénale est ainsi librement produite mais doit être légalement administrée (S. Guinchard, J. Buisson, Procédure pénale).

Les parties privées, notamment les victimes, ne sont quant à elles pas soumises à autant de précautions. Elles peuvent rapporter une preuve déloyale (Crim. 11 juin 2002, à propos du testing), voire illicite (Crim. 11 mai 2004 ; 27 janv. 2010 sur la recevabilité de documents issus d'un vol).

Toutefois, une interrogation subsistait encore quant aux preuves de violences conjugales émanant non des victimes elles-mêmes, mais de leurs enfants, quand parallèlement à la procédure pénale est engagée une procédure de divorce. En effet, l'article 205, alinéa 2, du code de procédure civile dispose que « les descendants ne peuvent jamais être entendus sur les griefs invoqués par les époux à l'appui d'une demande en divorce ou en séparation de corps ». La loi n° 2004-439 du 26 mai 2004 relative au divorce a inséré dans les mêmes termes cette interdiction au deuxième alinéa de l'article 259 du code civil relatif à la preuve des causes du divorce. Cette prohibition pouvait-elle rentrer dans les cas « où la loi en dispose autrement » au sens de l'article 427 ?

C'est ce qu'avait avancé le pourvoi. Reprenant une jurisprudence ancienne qui avait écarté au pénal la preuve issue du témoignage des descendants (Crim. 5 févr. 1980 ; 4 janv. 1985 ; 4 févr. 1991), il soulevait d'ailleurs que la prohibition de l'article 205 exprime « un principe fondamental inspiré par un souci de décence et de protection des intérêts moraux de la famille, dont l'application ne saurait être limitée à la procédure civile ». Cependant, comme le relève l'avocat général dans son avis, ces différents arrêts ne portaient pas sur des faits de violences conjugales mais de faux témoignages, de subornation de témoins et d'usage d'attestations mensongères.

Dans trois autres décisions plus récentes et portant sur des cas de violences conjugales, la Chambre criminelle avait écarté le jeu de l'article 205 du code de procédure civile. Dans un arrêt du 21 juin 2001, elle a estimé les « moyens, qui invoquent des dispositions de procédure civile relatives au divorce, inapplicables devant la juridiction pénale ». Dans un autre arrêt du 21 février 2006, elle a fait abstraction des « motifs erronés relatifs à la prohibition du témoignage des descendants, laquelle n'était pas applicable en l'espèce ». Puis dans un arrêt du

15 janvier 2013, elle a considéré irrecevable la branche d'un moyen tirée de la violation de l'article 205.

La lecture de ces différentes décisions pouvait laisser penser qu'existait une distinction entre les cas de faux témoignage et infractions proches, pour lesquels l'interdiction posée par l'article 205 serait recevable en matière pénale, et ceux de violences conjugales pour lesquels elle ne le serait pas. Suivant l'avis de l'avocat général favorable à une interprétation restrictive de l'article 205 et à la prévalence du principe de liberté de la preuve, le présent arrêt met fin à toute ambiguïté grâce à la portée générale de son attendu. Le champ de l'article 205 du code de procédure civile est limité à la seule procédure de divorce, ce que la doctrine avait déjà énoncé auparavant (Y. Mayaud, RSC 2006. 830). Il ne constitue pas un cas où la loi en dispose autrement car cette loi ne s'applique pas en matière pénale et n'impose pas un mode de preuve.

Le témoignage des descendants peut ainsi être pris en compte dans le cadre d'une procédure pénale pour violences conjugales même si parallèlement une procédure de divorce est en cours. Cette solution s'avère parfaitement conforme au caractère d'ordre public de la répression pénale, laquelle doit prévaloir sur les intérêts privés, fussent-ils liés à la morale familiale. La preuve des infractions doit être librement rapportée. À l'inverse, dès lors que le témoignage des descendants sera utilisé dans le cadre de la procédure civile de divorce, l'article 205 retrouvera sa vigueur. La preuve testimoniale deviendra irrecevable même si elle trouve son origine dans une procédure pénale. Ce sera le cas de la main courante déposée par un enfant (Civ. Ire, 4 mai 2011) ou des déclarations des enfants recueillies dans le cadre d'une enquête pénale (Civ. Ire, 1er févr. 2012).

Cependant, ce n'est pas parce que le témoignage des descendants sera recevable au pénal que sa particularité, voire sa fragilité, ne devra pas être prise en compte par le juge surtout lorsqu'il émanera de jeunes enfants pris dans le conflit de leurs parents. En l'espèce, la fille du couple avait quatre ans au moment des faits. Le conseiller rapporteur comme l'avocat général ont d'ailleurs bien souligné le risque d'instrumentalisation des enfants. Mais des garde-fous procéduraux existent. D'une part, les descendants ne déposent pas sous serment (C. pr. pén., art. 447 et 448, 2°). D'autre part et surtout, le principe d'intime conviction du juge lui permet de mettre en perspective tout témoignage en le replaçant dans le contexte des faits et en le comparant aux autres éléments de preuve. Pour recevable qu'il soit, le témoignage des descendants est soumis à débat contradictoire entre les parties et à une « analyse critique vigilante » de la part du juge selon l'expression de l'avocat général. Rien que de très classique dans cet examen judiciaire du témoignage. Dans le droit fil de cette logique, la Cour de cassation va même sèchement balayer le moyen en utilisant une formulation traditionnelle selon laquelle il remet en question l'appréciation souveraine par les juges des faits et des éléments de preuve contradictoirement débattus.

Ce faisant, cet arrêt rappelle une fois encore que la contradiction et l'intime conviction sont les corollaires de la liberté probatoire en matière pénale.

L'auteur remercie vivement Eric Duraffour, vice-président du Tribunal de grande instance de Brest de lui avoir signalé cet arrêt et fourni matière à réflexion.

À retenir

Le principe de liberté de la preuve en procédure pénale prévaut sur la prohibition du témoignage des descendants prévue par la procédure civile lors des instances en divorce. Selon son intime conviction, le juge pénal saisi de violences conjugales peut donc prendre en compte le témoignage des enfants de la victime parallèlement engagée dans une procédure de divorce avec l'auteur des faits sous réserve de le soumettre à débat contradictoire.

Doc n°7 : Jean-Jacques Lemouland et Daniel Vigneau, Chronique Droit des couples, D. 2015, p.1408. Extraits.

B - Pacte civil de solidarité

I - Rapprochement du PACS et du mariage

En 2014, certaines lois ont pu accentuer le rapprochement du PACS et du mariage. Telle fut l'incidence de la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation ou bien encore de celle n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, dite « loi ALUR » (sur ces réformes, V. ce Pan., D. 2014. 1342). La loi n° 2014-873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes (JO 5 août, p. 12949, V. supra) a, pour sa part, renforcé le régime de l'ordonnance de protection instituée par la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières. Dans ce cadre, elle a modifié l'article 515-11 du code civil pour harmoniser, mieux qu'auparavant, les dispositions applicables aux époux, aux partenaires liés par un PACS et aux concubins régissant, en cas de violences, l'attribution de la jouissance du logement commun.

Doc n° 8 : Site INTERNET Ministère de la famille, de l'enfance et des droits des femmes

Le plan 2014 – 2016

Ce 4ème plan a été construit sur un plus petit nombre de priorités, sur lesquelles le Gouvernement s'engage et dont il sera comptable notamment à l'égard du Parlement. Les associations et représentants des collectivités territoriales continueront à être étroitement associés au suivi de ce plan et à sa mise à jour. Le Haut conseil à l'égalité entre les femmes et les hommes (HCEfh) sera saisi pour conduire avant son terme une évaluation globale, rendue publique, du présent plan et sera consulté en amont des rapports d'information transmis au parlement en application de la loi.

Ce plan est construit autour de 3 priorités :

Organiser l'action publique autour d'un principe d'action simple : aucune violence déclarée ne doit rester sans réponse

Protéger les victimes

Mobiliser l'ensemble de la société

Cartographie des dispositifs de lutte contre les violences faites aux femmes

Cette carte vous permet de localiser les dispositifs accompagnant les femmes victimes de violence :

le dispositif accueil de jour, identifié sur la carte en orange, primo-accueil inconditionnel, en individuel et en collectif, qui permet notamment de préparer, d'éviter ou d'anticiper le départ du domicile pour les femmes victimes de violences et, le cas échéant, leurs enfants ;

les lieux d'écoute, d'accueil et d'orientation, identifié sur la carte en rouge, qui assurent un accompagnement spécialisé, dans la durée, de ces femmes et le suivi de leur parcours afin de les aider à rompre le cycle de la violence et trouver les moyens de leur autonomie

les référents femmes victimes de violence identifiés sur la carte en bleu, qui veillent à ce que tout soit mis en œuvre pour concourir à un retour à l'autonomie de la femme victime de violences notamment en s'assurant de la coordination des différents intervenants et dispositifs impliqués.

La présence et le nombre de ces dispositifs peuvent varier en fonction des départements. Il est possible de zoomer et cliquer sur chaque établissement pour connaître sa commune d'implantation et le nom de l'organisme.

En outre, le 39.19, numéro d'écoute national offre aux femmes victimes de toutes formes de violences (violences conjugales, violences sexuelles, violences au travail, mutilations sexuelles féminines, mariages forcés) une écoute anonyme, une information, et, en fonction des demandes, une orientation adaptée vers les dispositifs locaux d'accompagnement et de prise en charge. L'entourage ou les professionnels concernés peuvent également l'appeler.

Ce numéro est accessible et gratuit en métropole et dans les DOM 7 jours sur 7. Il est ouvert du lundi au vendredi de 9 h à 22 h, les samedi, dimanche et jours fériés de 9h à 18h.

(...)

Doc n°9 : Laurence Mauger-Vielpeau, JCI. - Fasc. unique : MESURES DE PROTECTION DES VICTIMES DE VIOLENCES . – Ordonnance de protection. Extraits.

1° Destinataires des mesures de protection

12. – Les violences visées par l'ordonnance de protection interviennent dans le cercle familial proche (on peut toutefois regretter que la protection ne soit que partielle et qu'elle n'inclut pas les violences au sein de la fratrie ou celles subies par le parent ou le beau-parent du fait d'adolescents : en ce sens : E. Mulon et J. Casey, Loi du 9 juillet 2010 et décret du 29 septembre 2010 sur les violences conjugales : aspects de droit civil et de droit pénal, préc., spécialement p. 7) et touchent la famille nucléaire : un membre du couple et les enfants (a). Aux violences est ajoutée la menace de mariage forcé subie par un majeur (b).

a) Membre du couple et enfants victimes de violences

1) Couple concerné

13. – Le couple – Lorsqu'il s'agit de violences au sein d'un couple, celui-ci peut être ou a pu être uni par le mariage, un pacte civil de solidarité ou un concubinage puisque toutes ces unions, actuelles ou passées, sont visées par l'article 515-9 du Code civil. Ainsi, une ordonnance de protection peut être demandée alors que le couple est divorcé ou séparé. Au titre du PACS et du concubinage, le couple peut être constitué de personnes de sexe différent ou de même sexe. De ce point de vue, les trois formes de vie de couple sont traitées de la même manière. Cette assimilation n'est pas sans conséquence. Outre l'uniformisation et l'élaboration d'un droit commun du couple (V. supra n° 6), le PACS et le concubinage sont affectés par la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010.

14. – Le PACS – Le pacte civil de solidarité est traditionnellement considéré comme étranger à la famille en ce sens qu'il ne crée pas de liens de famille et ne produit pas d'effet en matière de filiation et d'autorité parentale (V. notamment : Ph. Malauric et H. Fulchiron, Droit civil, La famille, préc., spécialement n° 386 et 390). L'ordonnance de protection établit toutefois un lien entre les partenaires et les enfants, en visant ces derniers comme victimes indirectes des violences (V. supra n° 10) et en permettant au juge aux affaires familiales de se prononcer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et sur la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants (C. civ., art. 515-11, 5°. – V. infra n° 32). Si le PACS ne produit en lui-même aucun effet particulier, il acquiert toutefois une certaine dimension familiale.

15. – Le concubinage – Le concubinage est défini par l'article 515-8 du Code civil comme "une union de fait, caractérisée par une vie commune présentant un caractère de stabilité et de continuité, entre deux personnes, de sexe différent ou de même sexe, qui vivent en couple". Comme l'ont relevé certains auteurs, "on risque donc, pour les personnes "hors statut", d'avoir un débat préalable sur la réalité du concubinage" (E. Mulon et J. Casey, Loi du 9 juillet 2010 et décret du 29 septembre 2010 sur les violences conjugales : aspects de droit civil et de droit pénal, préc.). En effet, pour obtenir une ordonnance de protection, la victime devra prouver la relation de concubinage l'unissant à l'auteur des violences. La preuve sera encore plus difficile

à rapporter lorsque le concubinage invoqué aura cessé depuis plusieurs années et que la femme se plaindra du comportement d'un ancien concubin... Par ailleurs, alors que le concubinage ne crée aucune contribution aux charges du ménage (la Cour de cassation rappelant régulièrement à ce sujet que l'article 214 du Code civil relatif à la contribution aux charges du mariage ne s'applique pas aux concubins, V. JCl. Civil Code, Art. 515-8 ou Notarial Répertoire, V^o Concubinage), il faut relever que dans le cadre de l'ordonnance de protection, le juge peut imposer la charge des frais afférents au logement à l'auteur des violences lorsque sa jouissance est attribuée à la victime (C. civ., art. 515-11, 4^o. – V. infra n^o 29). Ainsi, "le législateur crée une obligation au concubin violent de "contribution aux charges du loyer" qui dénature la notion même de concubinage" (G. Pitti, L'ordonnance de protection instituée par la loi du 9 juillet 2010, Le juge aux affaires familiales, "juge de paix familiale", préc.).

2) Enfants

16. – Les enfants – Les enfants sont pris en compte comme victimes indirectes des violences (V. supra n^o 10). L'article 515-9 du Code civil prévoit que les violences exercées au sein du couple peuvent mettre en danger la victime ou un ou plusieurs enfants. Ceux-ci peuvent être communs ou issus seulement de l'un des membres du couple. En outre, l'ordonnance de protection peut déterminer les modalités d'exercice de l'autorité parentale et la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants (C. civ., art. 515-11, 5^o. – V. infra n^o 32). Les enfants visés sont donc ceux qui sont liés à un membre du couple par un lien de filiation ; les enfants élevés de fait au foyer ne sont donc pas pris en compte par le dispositif et peuvent continuer à subir les violences.

3) Violences

17. – Violences vraisemblables et victime exposée au danger – L'article 515-11, alinéa 1er, du Code civil exige la réunion de deux conditions pour que le juge aux affaires familiales délivre une ordonnance de protection. Il faut "qu'il existe des raisons sérieuses de considérer comme vraisemblables la commission des faits de violence allégués et le danger auquel la victime est exposée". Il suffit donc que les violences soient considérées par le magistrat comme "vraisemblables". En ce qui concerne cette première condition, le texte semble se distinguer de la jurisprudence relative à l'ancien référé-violence de l'article 220-1, alinéa 3, du Code civil (V. supra n^o 6). La Cour de cassation avait cassé l'arrêt d'une cour d'appel pour manque de base légale car les juges du fond s'étaient contentés de retenir un "état de choc à la suite d'une explication entre les conjoints mettant en cause leur séparation" et n'avaient ainsi pas constaté l'existence de violences (Cass. 1re civ., 6 févr. 2008, n^o 07-10.622 : JurisData n^o 2008-042647 ; Bull. civ. 2008, I, n^o 36 ; Dr. famille 2008, comm. 39, note V. Larribau-Terneyre ; AJF 2008, p. 168, obs. F. Chénéde ; D. 2008, p. 546, obs. I. Gallmeister ; D. 2008, p. 1793, obs. J.-J. Lemouland et D. Vigneau ; RTD civ. 2008, p. 278-279, obs. J. Hauser). Au contraire, l'article 515-11, alinéa 1er, du Code civil prend en compte une simple vraisemblance. La victime pourra donc prouver sommairement les violences, physiques ou morales (voire même une simple menace, considérée comme un fait de violence par l'article 222-18-3 du Code pénal modifié par la loi du 9 juillet 2010), au moyen d'une main courante

accompagnée d'un certificat médical ou d'une attestation (les premières décisions s'appuient sur un certificat médical et des attestations, CA Pau, 30 nov. 2010, préc.) ; des certificats médicaux (CA Limoges, 14 mars 2011, n° 10/01718) ; ou des mains courantes, dépôts de plainte et certificats médicaux (CA Paris, 6 juill. 2011, n° 11/03733 constatant des violences physiques et morales) et ce sera au défendeur de prouver la réalité des faits s'il la conteste. Cette condition peut être interprétée comme faisant fi du principe de vérité régissant les règles de preuve (pourtant applicables au regard de la circulaire CIV/13/10, 1er oct. 2010, préc., p. 4) et les principes directeurs du procès telle l'équité (V. en ce sens : E. Bazin, Les nouveaux pouvoirs du JAF en matière de violences au sein des couples, préc., spécialement n° 18 s. – M.-B. Maizy et M. Chopin, La loi du 9 juillet 2010 et l'ordonnance de protection : une réponse adaptée aux violences intrafamiliales ? : AJF 2010, dossier Violences conjugales, p. 514 s., spécialement p. 515. – G. Pitti, L'ordonnance de protection instituée par la loi du 9 juillet 2010, Le juge aux affaires familiales, "juge de paix familiale", préc., spécialement p. 10). Les magistrats devront se montrer vigilants dans l'appréciation de cette première condition, ce qu'ils semblent déjà faire (V. CA Pau, 30 nov. 2010, préc. – CA Limoges, 14 mars 2011, préc. – CA Paris, 6 juill. 2011, préc. – Et CA Dijon, 31 mars 2011, n° 10/02665 : JurisData n° 2011-017643, qui a infirmé une ordonnance de protection considérant que l'épouse vivait déjà séparée de son mari depuis cinq mois quand elle a obtenu l'ordonnance, qu'elle produisait des éléments médicaux notoirement insuffisants à établir la réalité des violences alléguées alors que son époux produisait de nombreuses attestations témoignant de l'harmonie du couple à l'époque de la vie commune). Il faut, en outre, que la victime démontre qu'elle a été exposée à un danger. La circulaire précise que ce danger peut résulter du caractère réitéré des violences ou de leur gravité (circ. CIV/13/10, 1er oct. 2010, préc., p. 4). Cette seconde condition peut "contrebalancer l'allègement de la preuve des violences commises" car la preuve du danger est liée à celle des violences (en ce sens : E. Bazin, Les nouveaux pouvoirs du JAF en matière de violences au sein des couples, préc., spécialement n° 21). Ces deux conditions cumulatives relèvent de l'appréciation souveraine des juges du fond (circ. CIV/13/10, 1er oct. 2010, préc.), sous réserve d'un éventuel contrôle pour manque de base légale que déciderait d'effectuer la Cour de cassation (V. en ce sens Cass. 1re civ., 6 févr. 2008, préc.). (...)

Doc n°10 : Commentaire de la loi pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes n° 2014-873 du 4 août 2014 – RÉGINE (Recherches et études sur le genre et les inégalités en Europe) – D. 2014. 1895. Extraits.

La loi du 4 août 2014 comprend également un chapitre contenant des dispositions relatives à la protection des personnes victimes de violences (art. 32 à 53).

1 - Ordonnance de protection

Le texte cherche d'abord à améliorer l'ordonnance de protection (art. 32), créée par la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010. Ce dispositif permet au juge aux affaires familiales de délivrer

une ordonnance de protection s'il estime qu'il existe des raisons sérieuses de considérer les violences comme vraisemblables et que la victime ou ses enfants sont exposés à un danger. Ces mesures permettent l'éloignement du conjoint ou concubin violent. Parmi les améliorations, l'article 515-11 du code civil précise désormais que l'ordonnance doit être délivrée dans les « meilleurs délais », mais il revient au pouvoir réglementaire d'adopter de nouvelles dispositions pour traduire cet objectif en modalités pratiques. Notons que, lors du processus parlementaire, la lenteur avec laquelle les ordonnances de protection sont aujourd'hui mises en oeuvre a été imputée à la jeunesse du dispositif et non pas aux modalités procédurales, les parlementaires ayant estimé inutile en l'état de consacrer des modes de convocation plus rapide obligatoires, tablant sur une meilleure appropriation du dispositif à l'avenir. Le champ de l'ordonnance est aussi étendu aux situations de danger à l'égard des enfants, et non plus seulement à l'égard de la victime des violences.

Concernant les mesures qui peuvent être prononcées dans le cadre de l'ordonnance de protection, il est précisé que la victime doit en priorité être maintenue dans le logement commun, même si elle a bénéficié d'un hébergement d'urgence. Cette priorité est également applicable si les membres du couple ne sont pas mariés. Avant la loi, la victime pouvait dissimuler son lieu de résidence et élire domicile chez son avocat ou le procureur, s'agissant de l'ordonnance de protection. Désormais, la possibilité d'une telle élection de domicile est étendue pour les « besoins de la vie courante » auprès d'une association agréée. Cette mesure renforce la sécurité des victimes et leur protection contre le renouvellement des infractions de violences commises par leur conjoint ou concubin. La durée de l'ordonnance de protection est aussi allongée, de quatre à six mois, et une prolongation est possible lorsqu'un juge aux affaires familiales est saisi d'une requête relative à l'exercice de l'autorité parentale (comme en cas de requête en divorce ou séparation de corps). Enfin, le procureur de la République est informé si l'ordonnance est fondée sur les violences susceptibles de mettre en danger les enfants, afin qu'il puisse envisager des mesures complémentaires (comme la saisine du juge des enfants).

2 - Dispositif téléphonique « Femmes en très grand danger »

La loi consacre également le dispositif « Femmes en très grand danger » qui a fait l'objet d'expérimentations ces dernières années (art. 36). Les parquets peuvent remettre un dispositif téléphonique aux victimes de violences en situation de grave danger leur permettant de solliciter une intervention rapide de la police lorsqu'elles sont menacées par leur conjoint ou concubin. Ce dispositif ne peut être confié à la victime qu'en l'absence de cohabitation et lorsque l'auteur a fait l'objet d'une interdiction judiciaire d'entrer en contact avec elle.

3 - Poursuites en matière de violences au sein du couple

Les parlementaires se sont de nouveau penchés sur le recours, contesté depuis plusieurs années, à la médiation pénale pour ce contentieux (art. 33). La loi du 9 juillet 2010 avait déjà précisé que la victime était présumée ne pas consentir à la médiation pénale lorsqu'elle fait une demande d'ordonnance de protection. Son accord était requis et un guide de l'action publique préconisait de ne la mettre en oeuvre que de façon exceptionnelle. Note de bas de

page(19). La loi du 4 août 2014 encadre plus encore cette possibilité afin de ne pas placer l'auteur et la victime sur un pied d'égalité. La médiation pénale ne peut être utilisée que si la victime en fait « expressément la demande », et est proscrite en cas de renouvellement des violences. De plus, l'auteur fait simultanément l'objet d'un rappel à la loi.

Quant aux sanctions (prononcées dans le cadre des alternatives aux poursuites) ou peines (prononcées, à titre principal ou complémentaire, par les juridictions pénales) susceptibles d'être décidées à l'encontre de l'auteur de violences commises au sein du couple, la loi ajoute le stage dit de « responsabilisation pour la prévention et la lutte contre les violences au sein du couple et sexistes » (art. 50). Ce nouveau dispositif s'inscrit dans la tendance contemporaine à multiplier les types de stages susceptibles d'être imposés aux auteurs d'infractions

Note de bas de page(20).

La mesure d'éloignement du domicile du conjoint ou concubin violent est également retouchée pour devenir plus systématique (art. 35). Ce dispositif - prévu à la fois au titre des alternatives aux poursuites (art. 41-1 c. pr. pén.), de la composition pénale (art. 41-1 c. pr. pén.), du contrôle judiciaire (art. 138 c. pr. pén.) et du sursis avec mise à l'épreuve (art. 132-45 c. pén.) - permet aux autorités judiciaires d'imposer à l'auteur des violences de résider hors du domicile, de s'abstenir d'y paraître et, éventuellement, de faire l'objet d'une prise en charge sanitaire, sociale ou psychologique. Avec la loi du 4 août 2014, le législateur pose l'éloignement du conjoint violent en principe lorsque les faits sont susceptibles d'être renouvelés et la victime le sollicite. L'éloignement doit alors être prononcé « sauf circonstances particulières ».

Les conséquences d'une condamnation sur l'autorité parentale sont également aménagées (art. 34). Le code civil donnait déjà compétence au juge pénal pour prononcer un retrait total ou partiel de l'autorité parentale lors d'un jugement de condamnation (art. 378 c. civ.) et, concernant certaines infractions sexuelles incestueuses, la juridiction était obligée de se prononcer en vertu du code pénal. Sur ce modèle, la loi oblige les juridictions pénales à se prononcer sur le retrait de l'autorité parentale en cas de condamnation à de nombreux crimes ou délits (atteintes volontaires à la vie, violences volontaires, agressions sexuelles et harcèlement moral) commis à l'encontre de son enfant ou de l'autre parent.

Le texte contient aussi une curieuse disposition relative au secret professionnel des personnels des centres d'hébergement et de réinsertion sociale. À l'origine, un amendement avait été déposé afin d'éviter que les centres d'hébergement et de réinsertion sociale (CHRS) accueillant des femmes victimes de violences conjugales puissent être poursuivis pour complicité d'atteinte à l'exercice de l'autorité parentale. Mais, craignant une censure constitutionnelle, les parlementaires ont préféré consacrer le secret professionnel des personnes intervenant dans ces centres (art. 38). En voulant éviter des poursuites indues, cette disposition produit néanmoins un effet paradoxal : elle atteint l'objectif initial mais expose dans le même temps ces personnes à des poursuites fondées sur la violation du secret professionnel (art. 226-13 c. pén.).

Doc n°11 : Laurence Mauger-Vielpeau, JCl. - Fasc. unique : MESURES DE PROTECTION DES VICTIMES DE VIOLENCES . – Ordonnance de protection. Extraits.

Construction d'un droit commun du couple – La loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 retient une vision très large du couple puisqu'elle vise outre le conjoint (actuel ou ancien), le partenaire lié par un pacte civil de solidarité et le concubin (actuel ou ancien). L'influence du droit pénal est évidente puisque depuis la loi n° 2006-399 du 4 avril 2006, l'article 132-80 du Code pénal envisage comme circonstance aggravante de la peine la qualité de conjoint, concubin ou partenaire ou d'ancien conjoint, concubin ou partenaire de l'auteur de l'infraction. Or, le droit civil n'avait pas jusqu'alors adopté la même vision du couple. Ainsi, seules les violences conjugales étaient-elles réprimées par le Code civil. Elles étaient visées par l'article 220-1, alinéa 3, de ce code : "Lorsque les violences exercées par l'un des époux mettent en danger son conjoint, un ou plusieurs enfants, le juge peut statuer sur la résidence séparée des époux en précisant lequel des deux continuera à résider dans le logement conjugal. Sauf circonstances particulières, la jouissance de ce logement est attribuée au conjoint qui n'est pas l'auteur des violences. Le juge se prononce, s'il y a lieu, sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et sur la contribution aux charges du mariage. Les mesures prises sont caduques si, à l'expiration d'un délai de quatre mois à compter de leur prononcé, aucune requête en divorce ou en séparation de corps n'a été déposée"(V. JCl. Civil Code, Art. 216 à 226, fasc. 10, Mariage. Régime matrimonial primaire. Généralités) dans le cadre du "référé-violence" (texte qui a été abrogé depuis le 1er octobre 2010 par l'article 1er de la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010, V. cependant pour une application possible de l'actuel article 220-1 du Code civil en cas de violences entre époux : J. Massip, La protection des victimes de violences au sein des couples : LPA 8 nov. 2010, n° 222, p. 10 s., spécialement p. 13). Les dispositions de cet article, qui appartient au régime primaire ou statut fondamental des époux, relatives au conjoint violent avaient été jugées inapplicables au concubinage (TGI Lille, 21 févr. 2006 : D. 2006, p. 1350, note X. Labbé ; Dr. famille 2006, comm. 141, note I. Corpart). Cette solution choquante n'a donc pas été reprise par la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 qui a étendu l'ordonnance de protection à tous les couples, les violences n'étant pas bien sûr réservées aux couples mariés.

Cette nouvelle vision du couple peut expliquer la place du dispositif consacré à l'ordonnance de protection au sein du Code civil. Celui-ci figure dans un nouveau titre XIV du Livre premier relatif aux personnes. Plus précisément, il suit le titre XIII intitulé "Du pacte civil de solidarité et du concubinage". On peut penser que ce nouveau titre XIV : "Des mesures de protection des victimes de violences", qui contient des dispositions applicables à tous les couples, constitue une première pierre à l'édifice d'un droit commun du couple (en ce sens notamment : M. Bacache et A.-M. Leroyer : RTD civ. 2010, p. 819-820. – E. Bazin, Les nouveaux pouvoirs du JAF en matière de violences au sein des couples : JCP G 2010, I, 957, spécialement n° 9. – V. Larribau-Terneyre : Dr. famille 2010, comm. 142. – V. notamment à ce sujet : Reconstruire la famille, un droit commun pour le couple ?, Institut du droit et de l'éthique de l'Université de Lille 2, 11 mai 2007 : LPA 20 déc. 2007, n° 254. – J.-J. Lemouland, L'émergence d'un droit commun des couples, in Mariage-conjugalité, Parenté-

parentalité, ss dir. H. Fulchiron : Dalloz, Thèmes et commentaires, 2009, p. 33 s. – J.-F. Sagaut, *Couples au XXIe siècle : le nécessaire état des lieux de la conjugalité* : LPA 21 mai 2010, n° 101, p. 11 s.). Si l'on comprend bien que les violences dépassent le cadre du mariage, il n'en demeure pas moins que l'appréhension du couple par le Code civil se trouve profondément ébranlée par l'introduction de ce nouveau titre, particulièrement la primauté du mariage sur les autres unions (en ce sens notamment : G. Pitti, *L'ordonnance de protection instituée par la loi du 9 juillet 2010, Le juge aux affaires familiales, "juge de paix familiale"* : Gaz. Pal. 19 août 2010, doct. p. 8 s., spécialement p. 9), sous une notable réserve car le conjoint est finalement mieux protégé que le partenaire ou le concubin (V. infra n° 38). Il n'en demeure pas moins que la distanciation actuelle entre d'une part le mariage (titre V et le divorce : titre VI) et d'autre part le pacte civil de solidarité et le concubinage (titre XIII) ne pourra sans doute pas durer.

7. – Judiciarisation de la famille – L'ordonnance de protection marque une judiciarisation accrue de la famille (V. à ce sujet notamment : Ph. Malaurie et H. Fulchiron, *Droit civil, La famille* : Defrénois, 4e éd. 2011, n° 42) car le juge aux affaires familiales est le chef d'orchestre de l'ordonnance de protection. Il s'immisce dans l'intimité des familles tant en ce qui concerne le couple que les enfants. Désormais, tous les couples sont visés. De ce point de vue, la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 s'inscrit dans la lignée de la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures (*Journal Officiel* du 13 Mai 2009) qui a déjà donné compétence au juge aux affaires familiales en matière de mariage, PACS et concubinage (COJ, art. L. 213-3 : "Le juge aux affaires familiales connaît : 1° De l'homologation judiciaire du changement de régime matrimonial, des demandes relatives au fonctionnement des régimes matrimoniaux et des indivisions entre personnes liées par un pacte civil de solidarité ou entre concubins, de la séparation de biens judiciaire, sous réserve des compétences du président du tribunal de grande instance et du juge des tutelles des majeurs ; 2° Du divorce, de la séparation de corps et de leurs conséquences, de la liquidation et du partage des intérêts patrimoniaux des époux, des personnes liées par un pacte civil de solidarité et des concubins, sauf en cas de décès ou de déclaration d'absence ; 3° Des actions liées : a) À la fixation de l'obligation alimentaire, de la contribution aux charges du mariage ou du pacte civil de solidarité et de la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants..."). Il s'agissait alors de questions essentiellement patrimoniales. L'ordonnance de protection lui permet de trancher des problèmes beaucoup plus personnels (l'article L. 213-3 a été complété par la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 : "Le juge aux affaires familiales connaît des actions liées : e) À la protection à l'encontre du conjoint, du partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou du concubin violent ou d'un ancien conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou concubin violent ; f) À la protection de la personne majeure menacée de mariage forcé"). À cette fin, il dispose de pouvoirs exorbitants, dépassant ses fonctions traditionnelles (V. infra n° 19). Petit à petit, le juge aux affaires familiales gagne des compétences en droit de la famille, peut-être qu'un jour tout le droit de la famille sera concentré entre les mains de ce juge unique.

8. – Victimes : femmes et hommes – Ce texte s'inscrit dans la politique législative actuelle de faveur à la victime. L'intitulé du nouveau titre XIV du Code civil est éloquent : "Des mesures

de protection des victimes de violences”. Comme le relèvent certains auteurs, "la philosophie de la victimisation entre dans le champ du droit de la famille" (G. Pitti, L'ordonnance de protection instituée par la loi du 9 juillet 2010, Le juge aux affaires familiales, "juge de paix familiale", préc., spécialement p. 11). La loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 appartient à "un système juridique compassionnel qui ne prend plus en compte que les victimes" (E. Bazin, Les nouveaux pouvoirs du JAF en matière de violences au sein des couples, préc., spécialement n° 1). Ainsi, bien que le titre de la loi vise spécifiquement les femmes, elle s'applique à toutes les victimes, hommes ou femmes. La référence aux femmes montre toutefois le souci du législateur de les protéger particulièrement car elles demeurent en matière de violences les principales victimes (V. notamment F. Dekeuwer-Defossez, Les aspects civils de la loi relative aux violences faites spécifiquement aux femmes : Rev. Lamy dr. civ. 2010, p. 43 s., spécialement p. 43-44 qui relate la genèse de la loi : si à l'origine la proposition de loi entendait lutter contre "les violences de genre", en définitive, la loi tend à combattre les violences au sein des couples). C'est bien pourquoi l'article 24 de la loi prévoit qu'"il est institué une journée nationale de sensibilisation aux violences faites aux femmes" fixée au 25 novembre et que ce fut même une cause nationale de l'année 2010.

Doc. n°12 : Code pénal

Chapitre VII : Des atteintes aux mineurs et à la famille

Section 2 bis : De la violation des ordonnances prises par le juge aux affaires familiales en cas de violences

Article 227-4-2

Créé par LOI n°2010-769 du 9 juillet 2010 - art. 5

Le fait, pour une personne faisant l'objet d'une ou plusieurs obligations ou interdictions imposées dans une ordonnance de protection rendue en application des articles 515-9 ou 515-13 du code civil, de ne pas se conformer à cette ou ces obligations ou interdictions est puni de deux ans d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende.

Article 227-4-3

Créé par LOI n°2010-769 du 9 juillet 2010 - art. 5

Le fait, pour une personne tenue de verser une contribution ou des subsides au titre de l'ordonnance de protection rendue en application de l'article 515-9 du code civil, de ne pas notifier son changement de domicile au créancier dans un délai d'un mois à compter de ce changement est puni de six mois d'emprisonnement et de 7 500 € d'amende.

Doc 13 : Site Internet <http://stop-violences-femmes.gouv.fr/Violences-au-sein-du-couple>

Violences au sein du couple : de quoi parle-t-on ?

Les **violences au sein du couple** se définissent comme des situations où les faits de violences (agressions physiques, sexuelles, verbales, psychologiques, économiques) sont à la fois récurrents, souvent cumulatifs, s'aggravent et s'accroissent (phénomène dit de la « spirale ») et sont inscrits dans un rapport de force asymétrique (dominant/dominé) et figé.

Elles **diffèrent des disputes ou conflits conjugaux** où deux points de vue s'opposent dans un rapport d'égalité.

Dans les **violences**, il s'agit d'un **rapport de domination et de prise de pouvoir de l'auteur sur la victime**. Par ses propos et comportements, l'auteur veut contrôler et détruire sa partenaire. Ces violences créent un **climat de peur et de tension permanent**. Les conséquences pour la victime sont désastreuses : peur, culpabilité, perte de l'estime de soi et d'autonomie, isolement, stress.

CES ACTES SONT INTERDITS ET PUNIS PAR LA LOI.

Les formes des violences au sein du couple sont multiples et peuvent coexister. Leurs manifestations sont les suivantes :

- Physiques (bousculades, coups avec ou sans objet, strangulations, morsures, brûlures, séquestrations...);
- Verbales (injures, menaces, cris...);
- Psychologiques (intimidations, humiliations, dévalorisations, chantages affectifs, interdiction de fréquenter des amis, la famille...);
- Sexuelles (agressions sexuelles ou viols);
- Matérielles (briser ou lancer des objets);
- Économiques (contrôle des dépenses, des moyens de paiement, interdiction de travailler);
- Au moyen de confiscation de documents (carte nationale d'identité, carte vitale, passeport, livret de famille, carnet de santé, diplôme, etc.).

Quelles que soient les explications et justifications, le seul responsable est l'auteur des violences. Les violences verbales, physiques, psychologiques, sexuelles commises par un conjoint, concubin ou partenaire lié par le PACS ou un ancien conjoint, concubin ou partenaire pacsé sont INTERDITES et PUNIES sévèrement par la loi.

Cette qualité de partenaire ou d'ex-partenaire constitue pénalement une circonstance aggravante de nombreuses infractions notamment : homicide, actes de tortures et de barbarie, violences, viol et autres agressions sexuelles. Pour plus d'informations sur les principales infractions et les peines encourues :

Les mesures de protection pouvant être prises par le juge civil

Lorsqu'une personne est victime de violences au sein de son couple, le juge aux affaires familiales, saisi par la personne **en danger**, peut délivrer en *urgence* une **ORDONNANCE**

DE PROTECTION (article 515-11 du code civil). Il peut accorder à **titre provisoire** notamment les mesures suivantes :

- Expulser l'auteur du domicile du couple et attribuer la jouissance à la victime sauf circonstance particulières y compris même si celle-ci a bénéficié d'un hébergement d'urgence. Les modalités de prise en charge des frais afférents à ce logement seront précisées ;
- Interdire à l'auteur de recevoir ou de rencontrer la victime ;
- Autoriser la victime à dissimuler son domicile ou sa résidence et à élire domicile chez l'avocat qui l'assiste ou la représente ou auprès du procureur de la République pour toutes les instances civiles dans lesquelles elle est également partie ;
- Se prononcer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et, le cas échéant, sur la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ;
- Autoriser la dissimulation du domicile et l'élection de domicile pour les besoins de la vie courante chez une personne morale qualifiée (association ...) ;
- Admettre provisoirement à l'aide juridictionnelle pour couvrir les frais d'avocats et les éventuels frais d'huissier et d'interprète.

Attention : le non-respect des mesures imposées par l'ordonnance de protection constitue un délit puni de deux ans d'emprisonnement et de 15 000 €.

IMPORTANT : Pour les femmes étrangères bénéficiant de l'ordonnance de protection, un titre de séjour est délivré ou renouvelé automatiquement.

ATTENTION : les victimes de violences conjugales sont exonérées du paiement de la taxe liée à la délivrance ou au renouvellement d'un titre de séjour L. 311-18 du CESEDA.

Les mesures de protection pouvant être prises par le juge pénal

Le juge pénal ne peut prononcer des mesures de protection et engager des poursuites judiciaires contre l'auteur des violences, que si **un signalement** a été fait. Il peut être effectué **auprès soit de la police ou de la gendarmerie, soit du procureur de la République par la victime elle-même ou par un témoin ou une personne ayant connaissance des violences. Si vous avez un doute ou des questions sur une situation, contacter le 3919 qui vous conseillera.**

En cas d'urgence, il faut appeler la police ou la gendarmerie en composant le 17 ou le 112.

Pour déposer plainte, l'obtention préalable par la victime d'un certificat médical de constatation auprès d'un médecin généraliste n'est pas obligatoire, même s'il est souhaitable.

Il est un des éléments de preuve utile des violences subies dans le cadre d'une procédure judiciaire, même si la victime dépose plainte plusieurs mois après. Un examen médical pourra être ordonné par les services de police ou de gendarmerie dans le cadre de l'enquête.

Si la victime ne souhaite pas déposer plainte, elle peut signaler les faits au policier ou au gendarme. La déclaration sera consignée dans une main courante (police) ou un procès-verbal de renseignement judiciaire (gendarmerie). Cette déclaration constitue une trace écrite qui pourra être utilisée ultérieurement dans une plainte ou une procédure devant le juge aux affaires familiales.

Important : Un récépissé de la plainte ou de la main courante doit être remis à la victime ainsi, qu'à sa demande, une copie intégrale de sa déclaration.

Le juge pénal peut prendre avant le procès et après le jugement pénal des mesures immédiates pour assurer la sécurité de la victime et, le cas échéant, celle des enfants en prononçant notamment :

- La dissimulation de l'adresse de la victime peut être autorisée par le procureur de la république, dans le cadre d'une enquête pénale. Elle sera domiciliée au service de police ou de gendarmerie enquêteur.
- L'éviction du domicile du conjoint violent ;
- L'interdiction de rencontrer ou de s'approcher de la victime ;
- L'interdiction pour l'auteur de fréquenter certains lieux ;
- L'obligation d'un suivi thérapeutique pour l'auteur ;
- Le placement en détention provisoire.

La victime peut quitter volontairement le domicile commun.

Le fait de subir des violences au sein du couple justifie le départ du domicile de la victime.

Pour faire valoir ses droits et empêcher que ce départ ne lui soit reproché, la personne peut déposer une plainte au commissariat de police ou à la brigade de gendarmerie. Si elle ne souhaite pas déposer plainte, la victime peut faire une simple déclaration sur un registre de main courante (police) ou par un procès-verbal de renseignement judiciaire (gendarmerie). Cette déclaration constitue une trace écrite qui pourra être utilisée ultérieurement dans une procédure devant la Justice.

**MORTS VIOLENTES AU SEIN DU COUPLE
ETUDE NATIONALE DE L'ANNEE 2015**

En France, au cours de l'année 2015, **136 personnes** sont décédées, victimes de leur partenaire ou ex-partenaire de vie (conjoint, concubin, pacsé ou « ex » dans les trois catégories).

De l'étude, il ressort :

**En France, tous les deux jours et demi,
un homicide est commis au sein du couple.**

**115 femmes sont décédées en une année,
victimes de leur compagnon ou ex-compagnon.**

**21 hommes sont décédés,
victimes de leur compagne, compagnon ou ex-compagne.**

En moyenne, une femme décède tous les 3 jours et un homme tous 17,5 jours.

Les morts violentes au sein du couple enregistrent une diminution de 7 faits par rapport à l'année précédente.

11 enfants sont également décédés concomitamment à l'homicide de leur père et/ou mère.

En incluant les suicides des auteurs et les homicides de victimes collatérales, ces violences ont occasionné au total le décès de **200 personnes, soit 2 de moins qu'en 2014 (202).**

1 – La méthodologie

Pour la dixième année consécutive, la délégation aux victimes a recensé pour le ministère de l'Intérieur les morts violentes survenues au sein du couple.

La méthode employée consiste à exploiter les télégrammes et synthèses de police judiciaire appuyés par les articles parus dans la presse nationale et régionale pour ne retenir que les assassinats, homicides volontaires ou violences suivies de mort commis à l'encontre d'un partenaire de vie, homme ou femme, quel que soit son statut (conjoint, concubin, pacsé ou « ex » dans ces trois catégories). Les affaires sont ensuite vérifiées auprès des bases départementales pour chaque circonscription de police ou groupement de gendarmerie.

A l'issue de ce recensement, la délégation aux victimes analyse les dossiers individuellement.

Les tentatives d'homicide sont quant à elles comptabilisées manuellement par la police et la gendarmerie nationales.

2 – Les principaux résultats

Il ressort de l'étude que **64 faits** ont été recensés en *zone police* et **72 faits** en *zone gendarmerie*, soit **136 faits qualifiés d'assassinats, homicides ou violences volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner**.

115 victimes sont des **femmes** (dont 63 en zone de compétence de la gendarmerie nationale), soit 84,56 %. Les **victimes masculines** sont au nombre de 21 (dont 12 en zone de compétence de la police nationale), soit 15,44 %.

Sur les **20 femmes auteurs** d'homicide commis sur des hommes, **4 d'entre elles étaient victimes** de violences de la part de leur partenaire, soit 20 %.

Cette année, on relève 1 fait au sein d'un couple homosexuel masculin (vivant officiellement ensemble).

Il ressort donc qu'au cours de l'année 2015,
115 femmes ont été victimes de leur partenaire ou ex-partenaire de vie,
20 hommes sont morts, tués par leur compagne ou ex-compagne et
1 homme est mort, tué par son compagnon.

Le ratio par jour reste identique à l'année 2014 pour les femmes : en moyenne, une femme décède tous les 3 jours, tandis que le ratio pour les hommes est désormais de 1 tous les 17,5 jours (contre 1 tous les 14,5 jours en 2014).

En 2015, au travers de l'état 4001, en France métropolitaine et d'outre-mer, on dénombre un total de **937 faits** : **796⁽¹⁾ homicides volontaires** non crapuleux (index 3 : homicide pour d'autres motifs) et **141 faits de violences volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner** (index 6 : coups et blessures volontaires suivis de mort).

Les morts violentes dans le couple représentent 14,54 % des homicides non crapuleux et violences volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner, constatés au plan national en 2015.

Elles se répartissent comme suit :

- **130 assassinats et homicides volontaires**, soit un ratio de **16,33 %** des atteintes volontaires à la vie non crapuleuses recensées au niveau national ;
- **6 violences volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner**, soit **4,25 %** des faits recensés au niveau national.

⁽¹⁾ contre 614 homicides volontaires non crapuleux en 2014. Cette augmentation est liée aux attentats de 2015.

Par ailleurs, on dénombre un total de 177 tentatives d'homicides non crapuleuses dans le couple sur 2 057 tentatives d'homicides pour d'autres motifs (index 5) soit un ratio de 8,60 %.

Années	2011	2012	2013	2014	2015
Auteur homme / victime femme	121	147	121	118	115
Auteur femme / victime homme	24	26	24	23	20
Auteur homme / victime homme	0	0	1	2	1
Auteur femme / victime femme	1	1	0	0	0
Nombre total de faits recensés	146	174	146	143	136

3 – L'étude spécifique des faits

3.1 – Les faits commis dans le cadre du couple

3.1.1 – Les qualifications pénales

Le meurtre est le fait de donner volontairement la mort à autrui (article 221-1 du code pénal).

L'assassinat est un meurtre commis avec préméditation ou guet-apens (article 221-3 du code pénal).

Les violences volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner sont prévues par l'article 222-7 du code pénal.

Le tableau ci-dessous représente la répartition des faits par zone de compétence :

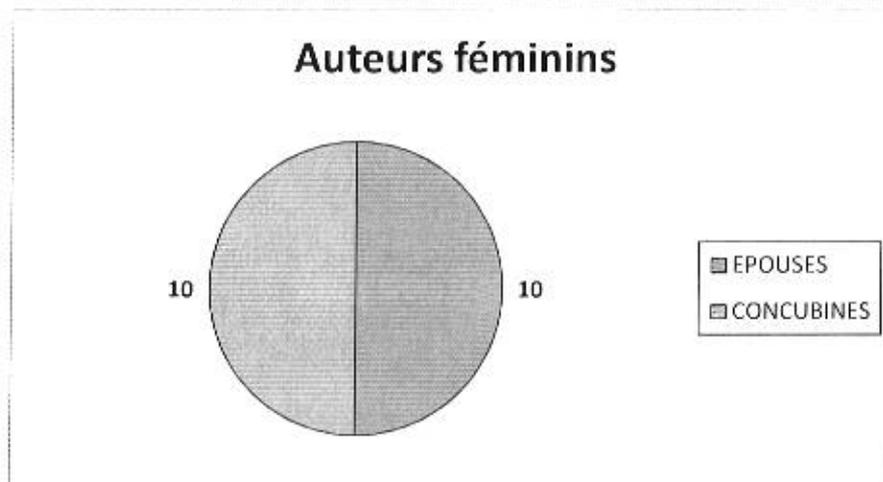
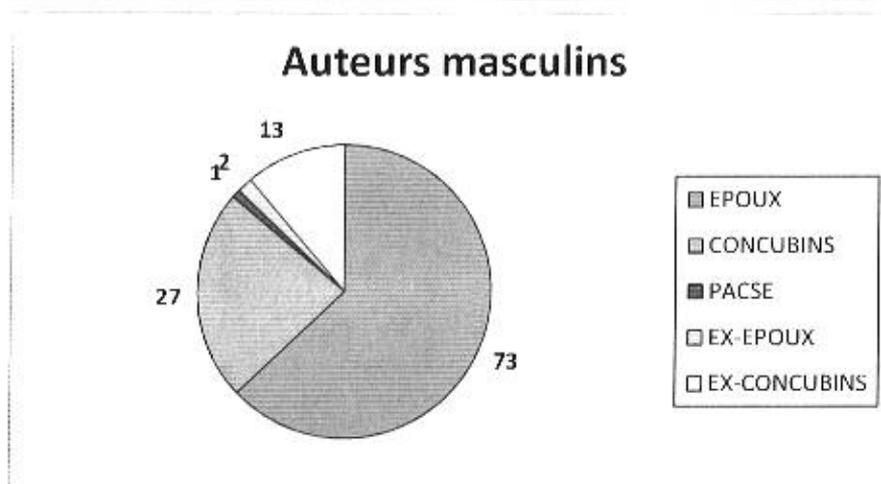
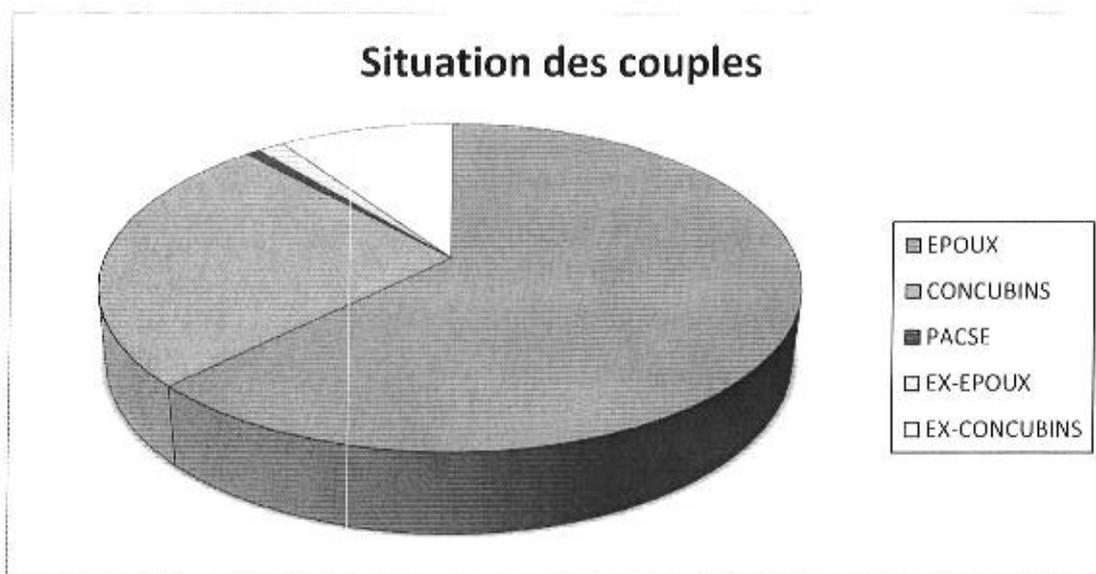
Qualifications	Femmes victimes		Hommes victimes	
	Z.G.N.	Z.P.N.	Z.G.N.	Z.P.N.
Assassinat	23	11	2	2
Meurtre	38	39	6	9
Violences volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner	2	2	1	1
TOTAUX	63	52	9	12

Qualifications	Nombre de faits par année				
	2011	2012	2013	2014	2015
Assassinat	59	31	38	40	38
Meurtre	80	131	104	91	92
Violences volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner	7	12	4	12	6

La non-préméditation reste une spécificité des crimes commis au sein du couple.

3.1.2 – La situation matrimoniale

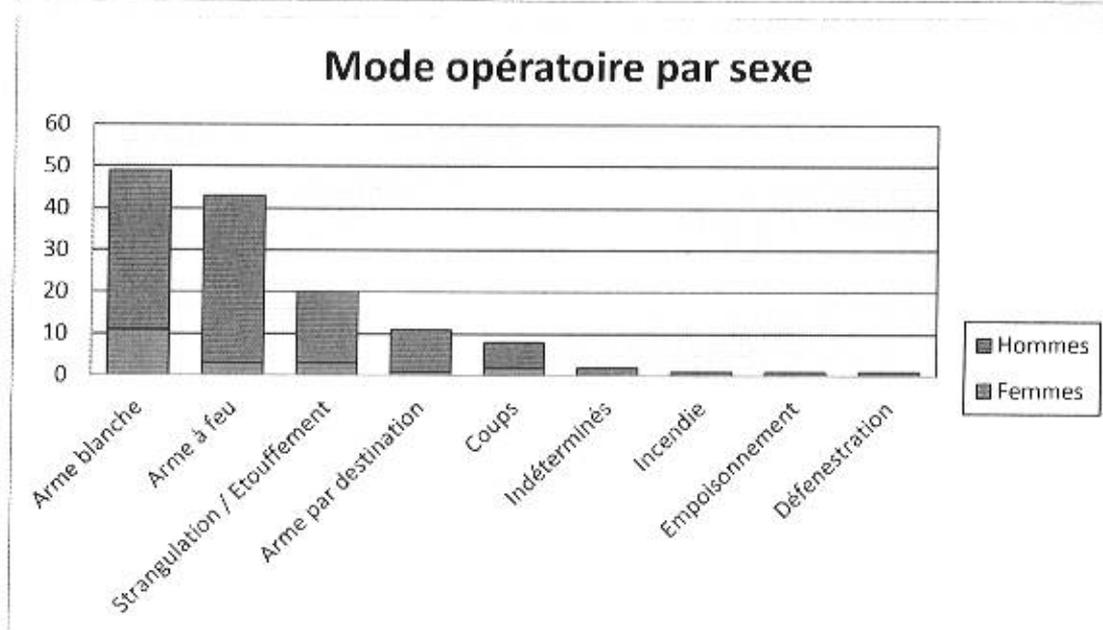
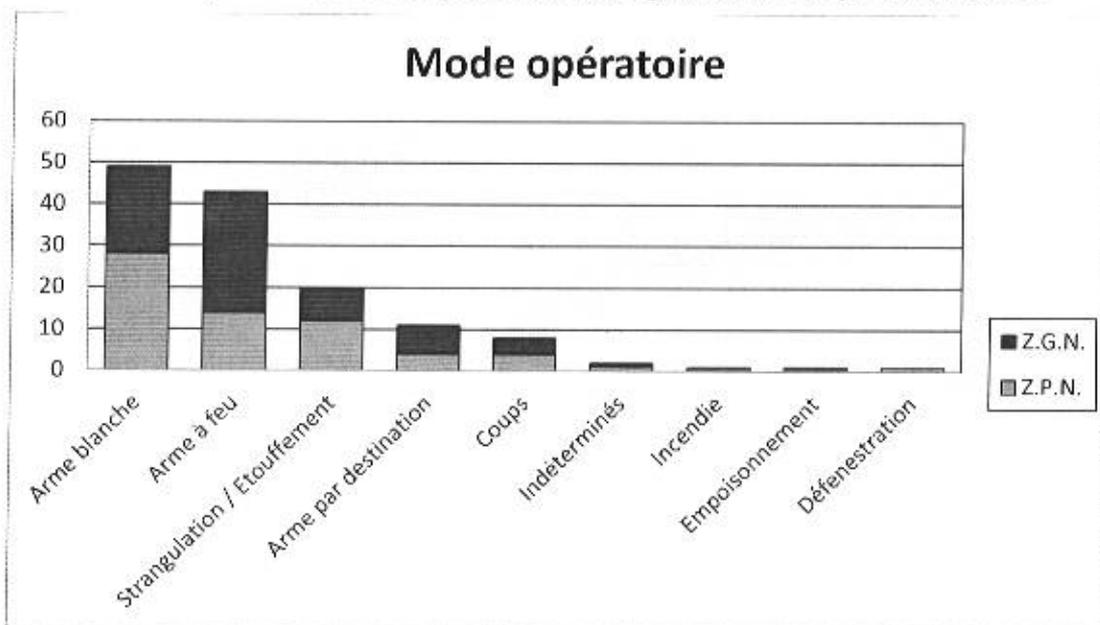
Les décès sont survenus au sein de **85 couples mariés (62,50 %)**, 1 couple pacsé (0,73%), 35 couples en concubinage (25,73 %), et 15 couples divorcés ou séparés (2 faits concernent des anciens conjoints et 13 faits des anciens concubins).



3.1.3 – Le mode opératoire

Cette année, les **agresseurs** ont utilisé à **75,73 % une arme** (l'arme blanche 49 fois dont 28 en zone police, 43 fois l'arme à feu dont 29 en zone gendarmerie et 11 fois une arme par destination).

Dans **20 cas**, c'est la **strangulation** qui est la cause du décès. Dans **8 cas**, ce sont des **coups** donnés avec les pieds ou les poings (sans arme) qui ont été fatals.



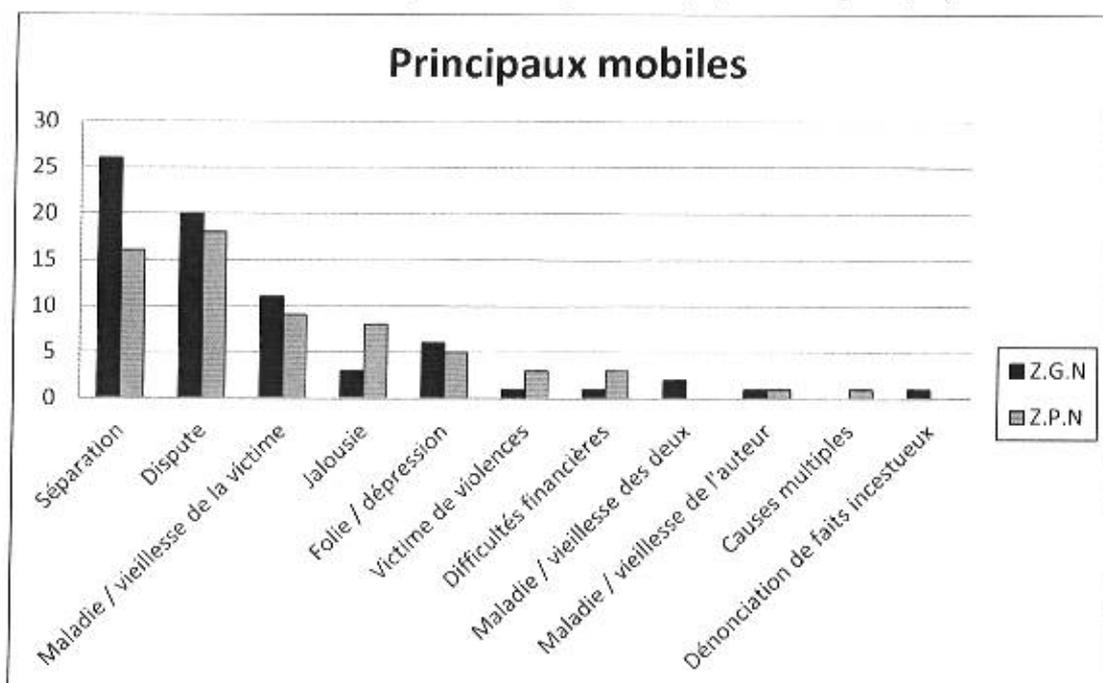
Les auteurs féminins ont utilisé à 75,00 % une arme (à 11 reprises une arme blanche, 3 fois une arme à feu et 1 fois une arme par destination). Vient ensuite la strangulation (3).

Les auteurs masculins ont utilisé à 74,38 % une arme (40 fois une arme à feu, à 38 reprises une arme blanche et 10 fois une arme par destination). Viennent ensuite la strangulation (17), les coups (6).

3.1.4 – Le contexte des décès

➤ Les principaux mobiles

Les circonstances le plus souvent mises en évidence dans les cas d'homicide au sein du couple sont la **séparation (42)** et la **dispute (38)**.



N.B. :

- pour les faits répertoriés dans la colonne « causes multiples », il a été impossible de déterminer le mobile exact ou principal de l'homicide.

➤ Le contexte en fonction du sexe de l'auteur

Pour les **hommes**, le refus de la **séparation (40)** – en cours ou passée – reste la cause majeure du passage à l'acte. Viennent ensuite la dispute (30), la maladie de la victime (18), la jalousie (10), la folie ou la dépression (8), les difficultés financières (3), la maladie de l'auteur et de la victime et la maladie de l'auteur (2 chacun) ainsi que les violences subies, les causes multiples et la dénonciation de faits incestueux (1 chacun).

La cause principale du passage à l'acte pour les **femmes** demeure la **dispute (8)**. Les violences subies et la folie ou la dépression ont motivé 3 faits chacun. Viennent ensuite la séparation et la maladie/vieillesse de la victime (2 chacun), la jalousie et les difficultés financières (1 chacun).

➤ *Les violences antérieures dans le couple*

Les différents types de violences antérieures retenus dans le cadre de la présente étude sont : les violences physiques, les violences sexuelles et les violences psychologiques.

Sont donc comptabilisés dans cette rubrique les cas dans lesquels des violences antérieures ont été enregistrées par les enquêteurs, avant la commission des faits (plainte, intervention à domicile, main courante informatisée et procès-verbal de renseignement judiciaire) ou sur la base de témoignages recueillis après les faits.

Au total, 66 personnes (48 victimes d'homicide dont 44 femmes et 18 auteurs dont 10 hommes) **avaient subi au moins une forme de violences antérieures.**

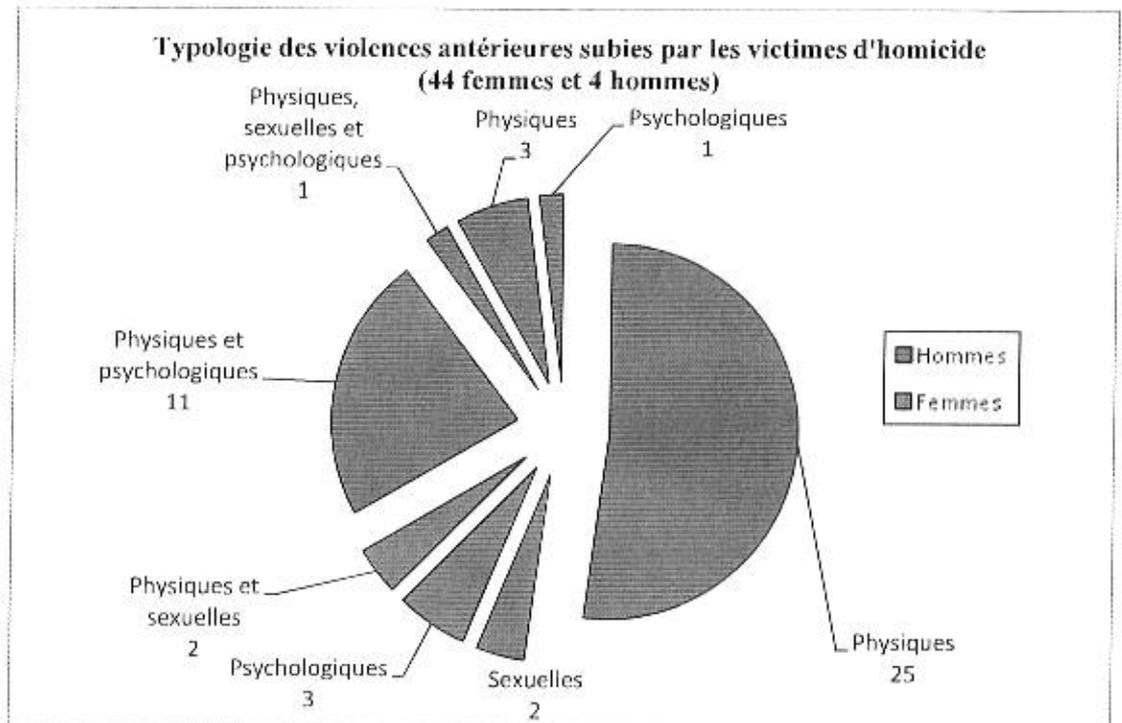
Sur ces 66 personnes, on comptabilise 10 couples au sein desquels les violences étaient réciproques.

On relève donc des traces de violences antérieures dans 56 affaires, soit 41,18 % des cas.

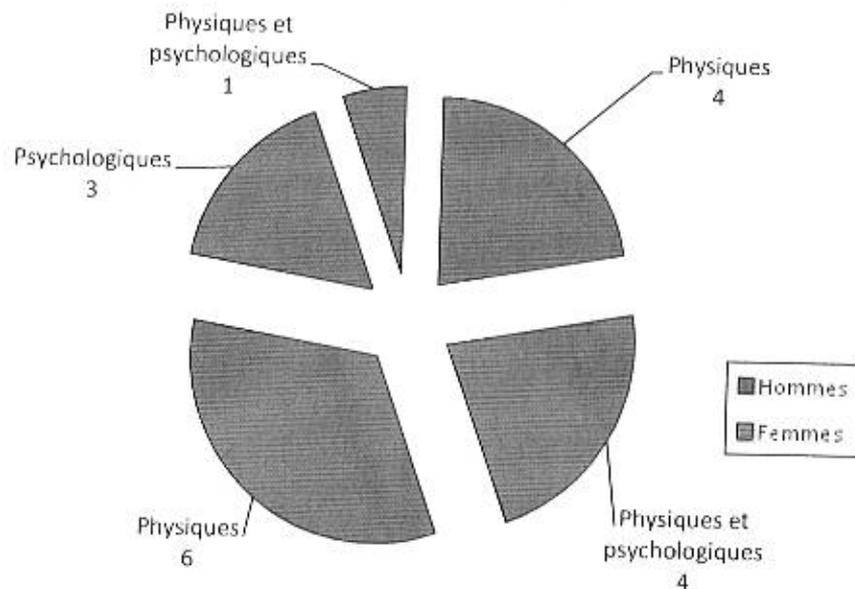
Dans **8 cas sur les 20** où l'auteur de l'homicide est une **femme** (soit 40,00 %), la **victime masculine** avait commis des violences antérieures sur sa partenaire.

Dans **10 cas sur les 116** où l'auteur de l'homicide est un **homme** (soit 8,62 %), la **victime féminine** avait commis des violences antérieures sur son partenaire.

36,03 % des auteurs d'homicide étaient déjà connus des services de police ou de gendarmerie.



**Typologie des violences antérieures subies par les auteurs d'homicide
(8 femmes et 10 hommes)**



➤ Contexte lié à l'âge et/ou à la maladie

Dans **24 cas**, le passage à l'acte a été motivé par la maladie et/ou la vieillesse de la victime, de l'auteur ou des deux.

On dénombre cette année 18 victimes de sexe féminin, 2 de sexe masculin, ainsi que 2 auteurs de sexe masculin et 2 couples tous atteints de pathologies très lourdes, difficiles à gérer au quotidien (Alzheimer, parkinson, sclérose en plaques, tétraplégie, cancer...).

14 auteurs se sont suicidés, 8 ont tenté de le faire.

Dans ce type d'affaires, on constate rarement la présence d'alcool (dans 2 affaires seulement).

➤ La présence d'alcool et/ou de produits stupéfiants

La présence d'alcool dans le sang a été constatée chez **43 auteurs** (dont 22 en zone gendarmerie) soit **31,62 % des affaires**. Parmi ces auteurs figurent **33 hommes et 10 femmes**.

On dénombre **11 victimes** ayant consommé de l'alcool au moment des faits soit **8,09 %**. **Cinq victimes** consommaient de manière habituelle de l'alcool sans en avoir consommé au moment des faits.

Dans **12 cas**, les deux membres du couple étaient alcoolisés au moment des faits soit **8,82 % des affaires**.

11 couples ont été identifiés comme consommateurs chroniques d'alcool, qu'ils aient ou non été sous l'emprise de l'alcool au moment des faits.

Dans **8 affaires**, on constate la consommation de **stupéfiants**, soit chez l'auteur uniquement (5), soit chez la victime uniquement (1), soit chez les deux membres du couple (2), au moment des faits. D'autre part, dans **11 autres affaires**, 8 auteurs et 3 couples (auteurs et victimes) étaient connus

pour être consommateurs habituels de produits stupéfiants, bien que n'en ayant pas consommé au moment des faits.

Pour ces 19 affaires dans lesquelles la consommation de stupéfiants a été mise en exergue, on relève également, dans 8 cas, la consommation d'alcool au moment des faits et/ou habituelle.

➤ *Les problèmes psychiatriques et/ou psychologiques*

Dans **26 cas** (soit 19,12 %), l'auteur faisait l'objet d'un suivi psychologique ou psychiatrique antérieur, notamment pour dépression. Parmi eux, 8 avaient déjà fait l'objet d'un internement psychiatrique.

S'agissant des victimes, 15 d'entre elles étaient suivies médicalement, dont 2 avaient déjà été internées.

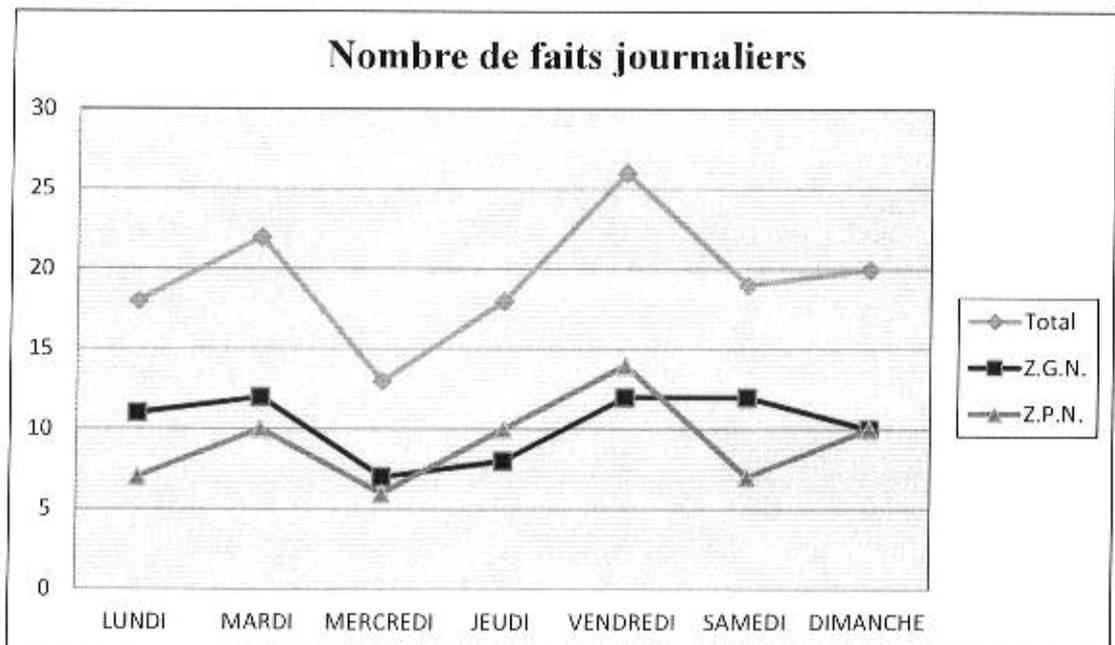
Au total, ce sont donc 41 personnes qui connaissaient des troubles psychiatriques et/ou psychologiques : 21 auteurs, 10 victimes et 5 couples (auteurs et victimes).

Concernant la prise de médicaments psychotropes, on a pu dénombrer 16 auteurs, 4 victimes et 4 couples sous l'emprise de médicaments susceptibles de modifier le comportement au moment des faits.

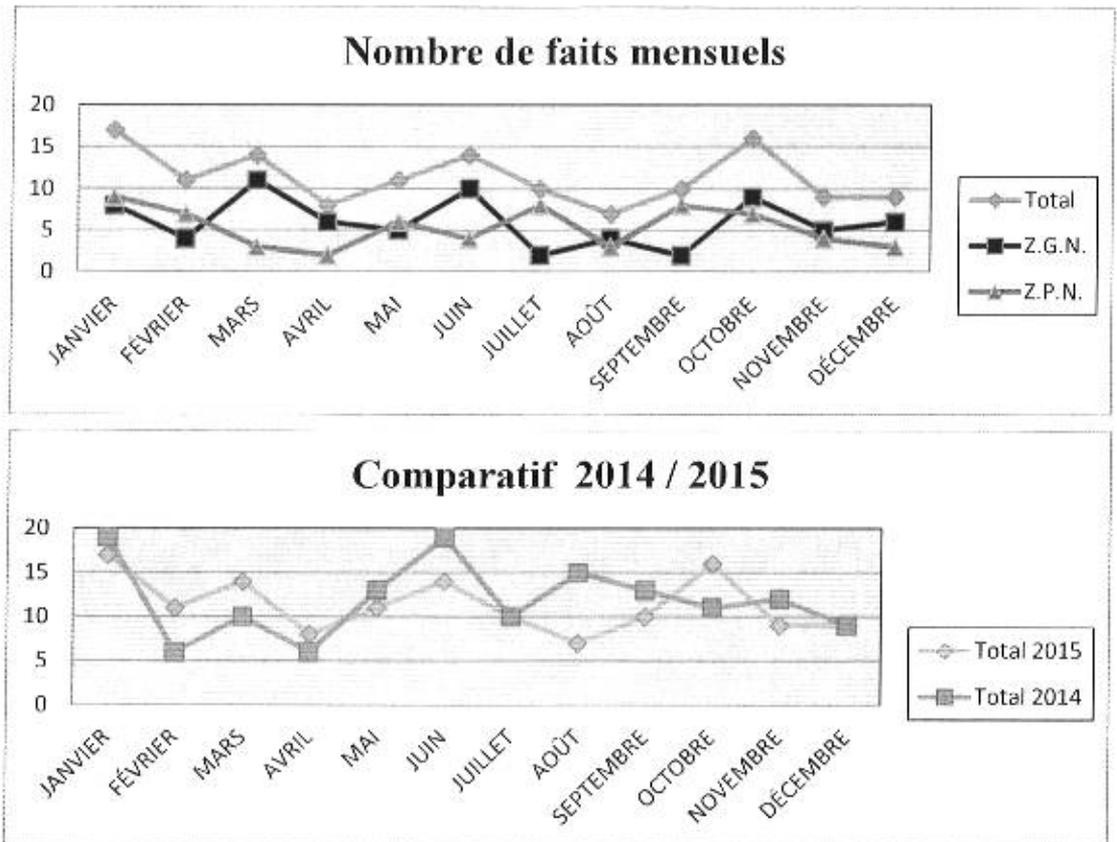
On peut noter que dans 55,15 % des cas (soit 75 faits), on ne constate la présence d'aucune substance susceptible d'altérer le discernement de l'auteur ou de la victime au moment des faits (alcool, stupéfiants, médicaments psychotropes) ni aucune autre addiction.

3.1.5 – La répartition journalière des faits

Comme les années précédentes, il est difficile de dégager une véritable tendance quant aux périodes auxquelles les faits se produisent le plus souvent. Les écarts sont en effet relativement faibles entre les différents jours de la semaine. Toutefois, on relève que la majorité des actes se sont produits les mardis, vendredis et dimanches.



3.1.6 – La répartition mensuelle des faits

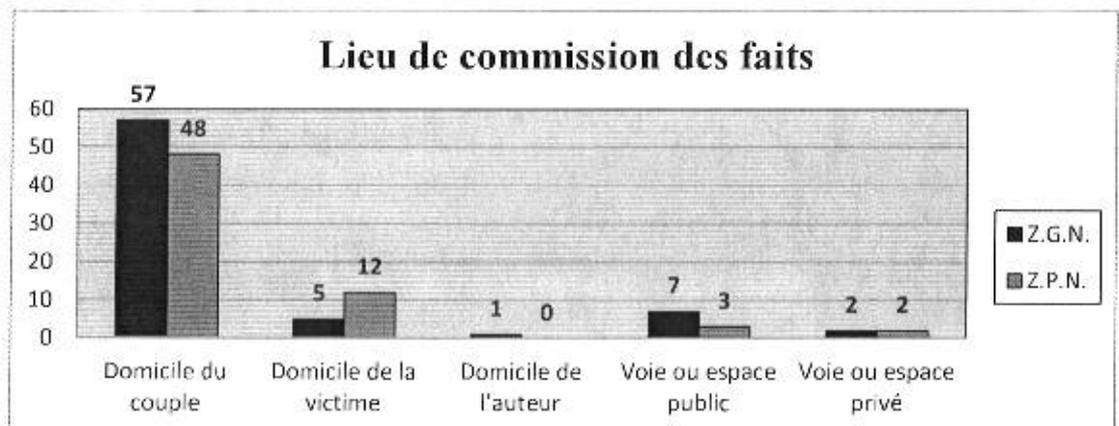


En 2015, à l'instar des autres années, il est difficile de faire une corrélation entre les différents mois de l'année et le nombre de faits commis, que ce soit en zone de compétence de la police ou de la gendarmerie nationale.

Toutefois, si l'on compare la configuration générale de la courbe totale 2015 avec celle de l'année 2014, on peut noter quelques « pics saisonniers », en janvier, mars, juin et octobre et des infléchissements de la courbe en février, avril, août et novembre.

3.1.7 – La répartition géographique

➤ *Par lieu de commission des faits :*



Dans l'immense majorité des cas, l'homicide est commis au domicile (du couple, de l'auteur ou de la victime) dans 123 affaires soit 90,44 % des cas.

➤ Par département :

Cette année, les départements des **Alpes-Maritimes** et du **Rhône (6 cas chacun)** sont les plus touchés par ce phénomène.

Viennent ensuite l'Isère, la Moselle, le Nord, la Seine-et-Marne et la Somme (5 cas chacun).

La région Ile-de-France comptabilise **19 victimes** (13 en 2014), dont 10 pour Paris intra-muros et la petite couronne.

En 2015, aucun homicide n'a été constaté dans 48 départements. Par ailleurs, aucun homicide n'a été recensé depuis 3 ans dans 18 départements.

Enfin, pour les départements et collectivités d'Outre-mer, la **Nouvelle-Calédonie (3 cas)** ainsi que la **Réunion** et la **Polynésie française (2 cas chacun)** sont les territoires les plus touchés pour l'année 2015.

Départements	Z.G.N.	Z.P.N.	Total 2015	Total 2014	Total 2013	Variation 2014/2015
01 Ain	0	0	0	2	1	↘.
02 Aisne	3	1 ⁽¹⁾	4 ⁽¹⁾	3	4	↗.
03 Allier	0	0	0	0	1	=
04 Alpes-de-Haute-Provence	0	0	0	1	0	↘.
05 Hautes-Alpes	0	0	0	0	0	A.C.R
06 Alpes-Maritimes	1	5	6	3	7	↗.
07 Ardèche	0	0	0	0	0	A.C.R
08 Ardennes	0	0	0	0	1	=
09 Ariège	0	0	0	2	0	↘.
10 Aube	1	0	1	1	1	=
11 Aude	1	0	1	4	2	↘.
12 Aveyron	0	0	0	0	0	A.C.R
13 Bouches-du-Rhône	2	1 ⁽¹⁾	3 ⁽¹⁾	4	2	↘.
14 Calvados	0	1	1	1	1	=
15 Cantal	0	0	0	0	0	A.C.R
16 Charente	2 ⁽¹⁾	0	2 ⁽¹⁾	2	1	=
17 Charente-Maritime	2 ⁽¹⁾	0	2 ⁽¹⁾	2	1	=
18 Cher	0	0	0	0	0	A.C.R
19 Corrèze	0	0	0	1	0	↘.
2A Corse-du-Sud	1	0	1	0	0	↗.
2B Haute-Corse	0	1 ⁽¹⁾	1 ⁽¹⁾	0	1	↗.
21 Côte-d'Or	0	0	0	1	3	↘.
22 Côtes-d'Armor	1	0	1	2	1	↘.
23 Creuse	0	0	0	1	0	↘.
24 Dordogne	0	4	4	1	2	↗.
25 Doubs	0	1	1	2	1	↘.
26 Drôme	0	0	0	0	2	=
27 Eure	0	0	0	1	2	↘.
28 Eure-et-Loir	0	0	0	0	0	A.C.R
29 Finistère	0	0	0	1	3	↘.
30 Gard	1	0	1	3	4	↘.
31 Haute-Garonne	3 ⁽¹⁾	0	3 ⁽¹⁾	5	1	↘.
32 Gers	0	0	0	0	0	A.C.R
33 Gironde	2	1	3	2	5	↗.
34 Hérault	1	1	2	5	2	↘.

2^E Epreuve écrite

- **Droit des obligations**

- **Procédure civile**
ou
- **Procédure pénale**
ou
- **Procédure administrative**
contentieuse

Pré-CAPA Session 2016

Epreuve : DROIT DES OBLIGATIONS

(Durée : 5 heures - Composition juridique en Droit des obligations et Procédure)

Ce sujet comporte 2 pages

Sujet : CAS PRATIQUE

Surfeur professionnel, Jérémy F. a la chance de pouvoir vivre de sa passion grâce au contrat de sponsoring qu'il a conclu avec la société Quicksilver en octobre 2010. Le contrat, initialement conclu pour une durée de trois ans, a été tacitement reconduit en octobre 2013 puis en octobre 2016. Il prévoit la mise à disposition de matériel et d'équipement de la marque Quicksilver assortie d'une rémunération mensuelle forfaitaire de 2000,00 euros. En contrepartie, le sportif s'engage à afficher et valoriser la marque en participant à un minimum de huit compétitions internationales de surf par an, les frais de transport, d'hébergement et d'inscription étant à sa charge.

La vie était belle pour Jérémy jusqu'à ce que, en avril dernier, il ne puisse plus faire face aux frais engendrés par ces nombreuses compétitions, dont les droits d'inscription ont considérablement augmenté, et soit contraint, faute de budget suffisant, de renoncer à l'une d'elle, organisée au Chili. Son sponsor n'a pas manqué de le lui reprocher en le menaçant de rompre le contrat par application de la clause stipulant : « en cas d'inexécution par le sportif parrainé de l'une quelconque de ses obligations, le contrat sera de plein droit résolu par simple notification du parrain, sans qu'il soit besoin d'une mise en demeure préalable ». L'article suivant ajoute : « la résolution du contrat aux torts du sportif parrainé emportera obligation pour ce dernier de restituer l'intégralité du matériel et de l'équipement mis à sa disposition ainsi que le paiement d'une indemnité forfaitaire de 10.000,00 euros ». Le sponsor lui a en outre rappelé que sa rémunération de 2000,00 euros par mois était stipulée « forfaitaire et non révisable ».

Craignant, cette année encore, de ne pouvoir participer à toutes les compétitions, il s'interroge sur l'avenir de sa relation avec Quicksilver et vous consulte à cet effet.

Malgré ses soucis financiers, Jérémy était sur le point d'acquiescer, avec l'aide financière de ses parents, une petite case en bord de mer à Saint-Paul. Le vendeur lui avait en effet consenti en juillet dernier une promesse de vente avec un droit d'option à exercer avant le 31 décembre 2016. Hélas, le vendeur vient de l'informer de sa volonté de ne plus vendre la case.

Entre-temps, son amie Johanne est prête à lui vendre la petite case dont elle vient d'hériter de son grand-père à Saint-Leu. Elle croit toutefois se souvenir que son grand-père avait accordé une priorité d'achat sur cette case à son vieil ami Ferdinand.

Afin de transporter ses planches et son matériel, Jérémy avait acheté en 2012 une petite fourgonnette d'occasion auprès d'un garagiste, au prix de 12.000,00 euros. Constatant depuis son achat des vibrations qu'il juge anormales et face aux propos de son vendeur lui expliquant que « tout est normal », Jérémy a récemment demandé son avis à un ami mécanicien lequel lui a révélé que la fourgonnette avait été gravement accidentée. S'en plaignant auprès de son vendeur, celui-ci lui rétorque qu'il l'en a toujours informé et qu'il a toujours « joué la transparence ». A vrai dire, Jérémy ne se souvient plus des propos de son vendeur en 2012, tant il avait eu un coup de cœur pour sa fourgonnette. Il se demande toutefois aujourd'hui s'il dispose d'un recours contre son vendeur et, surtout, s'il a intérêt à l'exercer.

Pré-CAPA Session 2016

Epreuve : PROCÉDURE CIVILE

(Durée : 5 heures - Composition juridique en Droit des obligations et Procédure)

Ce sujet comporte 2 pages

Sujet : *Commentaire d'arrêt*

**Cour de cassation
chambre civile 1
Audience publique du mercredi 25 mai 2016
N° de pourvoi: 15-10788
Publié au bulletin**

Cassation

Mme Batut (président), président
SCP Piwnica et Molinié, avocat(s)

Texte intégral

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'une ordonnance de non-conciliation rendue entre M. X... et Mme Y... a fixé au domicile de cette dernière la résidence de leurs trois enfants et condamné le mari à payer à son épouse la somme mensuelle de 800 euros au titre de sa part contributive à l'entretien et à l'éducation de chacun des enfants et celle de 1 000 euros au titre du devoir de secours ; qu'un arrêt du 11 octobre 2012 a fixé la résidence des enfants au domicile de leur père, supprimé la pension alimentaire due par celui-ci pour leur entretien et leur éducation et l'a condamné à payer à son épouse une pension alimentaire mensuelle de 1 500 euros et une provision ad litem d'un montant de 5 000 euros ; qu'après avoir signifié cette décision à M. X..., le 5 mars 2013, Mme Y... a fait pratiquer, le 21 mai 2013, une saisie-attribution pour obtenir paiement des sommes qu'elle soutenait lui être dues, en vertu de l'ordonnance de non-conciliation, jusqu'à la signification de l'arrêt ; que M. X... a saisi un juge de l'exécution aux fins d'annulation de cette saisie ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche, ci-après annexé :

Attendu que ce grief n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur la deuxième branche du moyen :

Vu l'article 503 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour rejeter la demande de M. X..., l'arrêt retient qu'il ne résulte pas des pièces produites qu'un accord soit intervenu entre les parties pour exécuter la décision dans son ensemble, sans attendre sa signification, de sorte qu'il incombait à M. X... de signifier l'arrêt s'il souhaitait s'en prévaloir pour cesser les versements mis à sa charge par l'ordonnance de non-conciliation ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'exécution volontaire du jugement, qui dispense le débiteur de le notifier, est caractérisé par la volonté non équivoque de celui-ci d'accepter son exécution et n'est pas subordonnée à l'accord des parties, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le moyen relevé d'office, après avis donné aux parties :

Vu les articles 480 et 502 du code de procédure civile ;

Attendu qu'il résulte du second de ces textes que, si les jugements ne peuvent être exécutés contre ceux auxquels ils sont opposés qu'après leur avoir été notifiés, à moins que l'exécution n'en soit volontaire, selon le premier, l'autorité de la chose jugée est acquise dès leur prononcé ;

Attendu que, pour statuer comme il le fait, l'arrêt énonce encore que Mme Y... est créancière des contributions fixées par l'ordonnance de non-conciliation, au titre de l'entretien et de l'éducation des enfants, jusqu'à la signification de l'arrêt les ayant supprimées, soit le 5 mars 2013 ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'ayant été signifié, l'arrêt du 11 octobre 2012 était exécutoire depuis son prononcé, la cour d'appel a violé les textes susvisés, le premier par refus d'application et le second par fausse application ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 11 décembre 2014, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles ;

Condamne Mme Y... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, la condamne à payer à M. X... la somme de 3 000 euros ;
Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-cinq mai deux mille seize.



Epreuve : PROCÉDURE PÉNALE
(Durée : 5 heures - Composition juridique en Droit des obligations et Procédure)

Ce sujet comporte 1 page

Sujet : Cas pratique

Soupçonnant Monsieur X. de se livrer à un trafic de stupéfiants, les officiers de police en charge de l'affaire décident d'opérer, dans le cadre d'une enquête de flagrance ouverte 8 jours plus tôt, une perquisition à son domicile, réalisée sans son assentiment et en son absence, à partir de 21h30, ce qui permettra de saisir d'assez substantielles sommes d'argent en numéraire. Fort de ces éléments, le procureur de la République saisira par un réquisitoire introductif d'instance le juge d'instruction, lequel décidera de convoquer Monsieur X. pour un interrogatoire de première comparution, à l'issue duquel il décidera de le mettre en examen et de le placer sous contrôle judiciaire malgré les réquisitions du procureur de la République aux fins de placement en détention provisoire. Insatisfait de cette dernière décision, le procureur de la République décidera de saisir directement le juge des libertés à cette fin, lequel se laissera convaincre par l'argumentaire du procureur, notamment en ce que la détention provisoire pourrait permettre de mettre fin au trafic. Pendant la durée de sa détention, Monsieur X. utilisera un téléphone portable qu'il fera entrer dans la maison d'arrêt par le biais de son codétenu. Informé de ce fait, le juge d'instruction fera placer ledit téléphone portable sur écoute pendant 5 mois consécutifs, ce qui permettra de confirmer que Monsieur est bien impliqué dans un trafic de stupéfiants. Sur la foi de ce nouvel élément, le juge d'instruction entendra de nouveau Monsieur X. qui reconnaîtra avoir participé à l'infraction et désignera Monsieur Y. comme étant à la tête du trafic. A l'issue de l'instruction, qui se déroulera sur une période de deux ans, pendant laquelle Monsieur X. sollicitera en vain sa mise en liberté tant auprès de la chambre de l'instruction que de son président, il sera finalement renvoyé avec Monsieur Y. devant la Cour d'assises sous la qualification de trafic de stupéfiants.

Qu'en pensez-vous ?



Epreuve : PROCÉDURE ADMINISTRATIVE CONTENTIEUSE

(Durée : 5 heures - Composition juridique en Droit des obligations et Procédure)

Ce sujet comporte 1 page

Sujet : *Cas pratique*

Le restaurant de plage "la nouvelle Medina" est devenue au fil des années une véritable institution sur la côte d'azur, situé dans la petite ville balnéaire de Saint Anne. Le propriétaire du restaurant est titulaire d'une concession de plage lui permettant notamment de disposer des transats, parasols et tables sur une partie de la plage dans le prolongement direct de la terrasse du restaurant. La concession arrive à son terme en septembre 2016 et est en cours de renouvellement. Pour qu'il en soit ainsi, la commune a mis en œuvre une procédure de mise en concurrence et de publicité qui est déjà bien avancée. Le propriétaire du restaurant s'est évidemment porté candidat au renouvellement de la concession.

Tout allait dans le meilleur des mondes jusqu'à ce jour de mardi 23 août 2016 où, prétextant de troubles récurrents à l'ordre public, le maire de la commune décide de ne pas retenir l'offre du propriétaire. Selon les termes mêmes du tableau d'analyse des offres concurrentes, l'offre du propriétaire ne satisferait pas aux exigences de bonnes mœurs et de laïcité tirées de nouvel et très récent arrêté municipal, en date du 26 juillet 2016, dit arrêté « anti burkini » sur les plages, de sorte que son offre, antérieure à l'arrêté, a été jugée irrégulière. En effet, dans ce début de période estivale, certaines femmes, clientes assidues de l'établissement, ont été plusieurs fois verbalisées par la police pour port du burkini, tenue religieuse prétendument inappropriée sur une plage. Le maire de la commune considère qu'il s'agit d'une provocation politique en ces temps de tensions faisant suite aux attentats terroristes des derniers mois. Il considère que "la nouvelle médina" attirerait ce genre de population voire favoriserait le phénomène du burkini. L'exclure de la procédure de mise en concurrence lui permettrait de se débarrasser du problème une fois pour toute et, dans le même temps, de la contre publicité médiatique provoqués par les récents incidents autour du burkini.

Le propriétaire a été informé par courrier du rejet de son offre pour irrégularité et entend bien ne pas en rester là. Il vous saisit pour connaître les voies de droit qui s'offre à lui pour faire cesser au plus vite cette situation qui le lèse directement. Il est inquiet car il sait que la commune a récemment publié au bulletin officiel des annonces des marchés publics (BOAMP) son intention de signer la concession. Le nouveau concessionnaire ne devrait donc pas tarder à signer le contrat avec la commune et « la nouvelle médina » devra alors fermer ses portes et être rapidement entièrement démontée.

3^E Epreuve écrite pratique



UFR DROIT ET ÉCONOMIE

Pré-CAPA Session 2016

Épreuve : DROIT DES PERSONNES ET DE LA FAMILLE

Ce sujet comporte 2 pages

Durée : 3 heures

Sujet : Commentez l'arrêt suivant :

Cass. 1ère civ. 16 mars 2016, n° 15-13427

Demandeur(s) : M. Pierre X... Défendeur(s) : Mme Stéphanie Y...

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 janvier 2015), que P. Y... a été inscrit sur les registres de l'état civil comme né [...] de Mme Y... ; que, par acte du 9 janvier 2013, cette dernière a assigné M. X... devant un tribunal afin de voir établir sa paternité vis-à-vis de l'enfant ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de dire qu'il est le père de P. Y... alors, selon le moyen :

1°/ qu'une présomption de filiation n'est attachée par la loi à une procréation médicalement assistée que dans la mesure où elle a été pratiquée dans le cadre et en respectant les conditions fixées par la loi ; que la loi réserve l'assistance médicale à la procréation aux cas d'infertilité du couple ou pour éviter la transmission à l'enfant d'une maladie d'une particulière gravité ; qu'en ne recherchant pas si Mme Y..., qui indiquait avoir interrompu volontairement, à la demande de M. X..., une précédente grossesse, était éligible à la procréation médicalement assistée et pouvait se prévaloir de la présomption de filiation prévue par la loi, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 2141-1 et suivants du code de la santé publique et 327 et suivants du code civil ;

2°/ que l'homme et la femme qui ont recours à une procréation médicalement assistée doivent former un couple, être animés d'un projet parental et vivre ensemble ; qu'en retenant que même à supposer que M. X... et Mme Y... n'aient pas eu de projet parental et se soient ainsi placés hors du cadre fixé par la loi, la présomption de filiation résultant du recours à une procréation médicalement assistée n'en trouvait pas moins à s'appliquer, la cour d'appel a violé les articles L. 2141-1 et suivants du code de la santé publique et 327 et suivants du code civil ;

3°/ qu'à défaut d'être établie par la présomption résultant du recours régulier à une procréation médicalement assistée, la filiation, hors mariage, s'établit et se conteste par tous moyens ; que la cour d'appel a refusé d'envisager la possibilité d'une conception naturelle évoquée par le docteur Emmanuelli, la considérant comme « inopérante » compte tenu de la stérilité de Mme Y... ; qu'en s'abstenant de rechercher si Mme Y..., qui indiquait avoir déjà été enceinte, ne pouvait pas avoir conçu P. de façon naturelle, de sorte que cette éventualité était opérante et devait être examinée, au besoin en ordonnant une expertise pour trancher la filiation de l'enfant, la cour d'appel a violé les articles 327 et suivants du code civil ;

Mais attendu que, contrairement aux énonciations du moyen, les juges du fond ne se sont pas fondés sur une présomption de filiation, mais ont retenu, à bon droit, que l'établissement judiciaire de la filiation à la suite d'une procréation médicalement assistée sans tiers donneur obéissait aux règles générales édictées par les articles 327 et suivants du code civil et qu'en application des dispositions du second alinéa de l'article 310-3 du même code, la preuve de la paternité pouvait être apportée par tous moyens ;

Et attendu qu'ayant relevé, par motifs propres et adoptés, que M. X... et Mme Y... avaient entretenu une relation sentimentale à compter de l'année 1997, qu'ils avaient signé un « consentement en vue d'insémination artificielle du couple », que, le 20 avril 2006, M. X... avait donné son accord pour la congélation de son sperme pour permettre à Mme Y... de recourir à la procréation médicalement assistée et que les éléments du dossier établissaient le lien existant entre les gamètes données par M. X..., l'insémination artificielle de Mme Y..., sa grossesse, l'accouchement et la naissance de l'enfant, la cour d'appel, qui a constaté que M. X... ne versait pas le moindre commencement de preuve des prétendues relations intimes de Mme Y... avec d'autres hommes et que celle-ci était suivie pour infertilité, en a déduit, procédant à la recherche prétendument omise, que M. X... était le père de l'enfant ;

D'où il suit que le moyen, inopérant en ses deux premières branches, n'est pas fondé pour le surplus ;

Sur le second moyen :

Attendu que M. X... fait le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen :

1°/ que le consentement donné à une procréation médicalement assistée interdit toute action aux fins d'établissement ou de contestation de la filiation à moins qu'il ne soit soutenu que l'enfant n'en est pas issu ; que M. X... contestait que l'enfant soit issu de l'insémination litigieuse ; qu'en retenant qu'il était le père de l'enfant sans rechercher, s'il était issu de la procréation médicalement assistée, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 311-20 du code civil ;

2°/ que le consentement donné à une procréation médicalement assistée interdit toute action aux fins d'établissement ou de contestation de la filiation à moins que la communauté de vie ait cessé entre le couple quand il y a eu recours ; qu'en ne recherchant pas si Mme Y... et M. X... vivaient ensemble lorsque l'insémination a été pratiquée, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 311-20 du code civil ;

Mais attendu que la cour d'appel a exactement rappelé, par motifs adoptés, que les dispositions des articles 311-19 et 311-20 du code civil n'étaient pas applicables à l'action en établissement judiciaire de la filiation à la suite d'une procréation médicalement assistée sans tiers donneur, ces textes ne régissant que les procréations médicalement assistées avec tiers donneur ; que le moyen est inopérant ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Pré-CAPA Session 2016

Epreuve : DROIT PÉNAL GÉNÉRAL ET SPÉCIAL

Ce sujet comporte 1 page

Durée : 3 heures

Sujet : Cas pratique

Vivant une période difficile avec son épouse, Jean-Yves Damour trouve refuge dans les bras d'Iris, laquelle se plaint auprès de lui d'être victime de violences conjugales de la part de son époux. Elle demande alors son amant, Jean-Yves, de donner une « bonne leçon » à son mari quitte, s'il le faut, à faire usage de la force et lui fournit à cet effet une batte de base-ball. Epaulé par Robert, le frère d'Iris, Jean-Yves décide alors de mener une expédition punitive. Le mari d'Iris décèdera sous les coups de ses assaillants, sans que l'enquête permette d'établir l'auteur du coup fatal. Quelles sont les responsabilités pénales susceptibles d'être encourues ?

A la suite d'un attentat commis dans un café parisien ayant causé plusieurs décès (vous tiendrez cette qualification pour acquise), des policiers qui patrouillaient dans la zone s'engagent dans une course poursuite à l'égard d'un véhicule dont ils pensent qu'il transporte les auteurs de l'attentat, notamment au regard de la vitesse effrénée du véhicule et de l'immatriculation étrangère du véhicule. Arrivés à hauteur des fuyards, les policiers les somment de stopper leur véhicule. Alors que l'un des policiers pense voir l'un des passagers du véhicule sortir une arme à feu, il dégaine lui-même son arme. Alors qu'il cherchait à immobiliser le véhicule en visant ses pneus, il blesse mortellement le conducteur. Le véhicule viendra s'écraser dans un mur ce qui blessera grièvement l'ensemble des passagers. Quelles sont les responsabilités pénales susceptibles d'être encourues ?



Epreuve : DROIT PUBLIC DES ACTIVITÉS ÉCONOMIQUES

Ce sujet comporte 5 pages

Durée : 3 heures

Sujet : Commentez l'arrêt suivant :

(C.E., 9/10 SSR, 15 avril 2016, *Association Vent de Colère ! Fédération nationale*, n° 393.721)

Vu la procédure suivante :

Par une décision n° 324852 du 28 mai 2014, le Conseil d'Etat, statuant au contentieux, a annulé l'arrêté du 17 novembre 2008 fixant les conditions d'achat de l'électricité produite par les installations utilisant l'énergie mécanique du vent et l'arrêté du 23 décembre 2008 le complétant.

Par une ordonnance n° 393721 du 28 septembre 2015, le président de la section du contentieux a, sur la proposition de la présidente de la section du rapport et des études, décidé l'ouverture d'une procédure d'astreinte d'office.

Par des observations et un nouveau mémoire, enregistrés le 16 décembre 2015 et le 25 mars 2016, au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, l'association Vent de colère ! Fédération nationale demande au Conseil d'Etat :

1°) de condamner l'Etat à une astreinte de 10 000 euros par jour de retard en vue d'assurer l'exécution de la décision n° 324852 du 28 mai 2014 du Conseil d'Etat, statuant au contentieux;

2°) de mettre à la charge de l'Etat le versement de la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les pièces du dossier desquelles il ressort que la section du rapport et des études du Conseil d'Etat a exécuté les diligences qui lui incombent en vertu du code de justice administrative ;

Vu :

- le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;
- le règlement (CE) n° 794/2004 de la Commission du 21 avril 2004 concernant la mise en oeuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE ;
- la loi n° 46-628 du 8 avril 1946 ;
- la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 ;
- la loi n° 2003-8 du 3 janvier 2003 ;
- la loi n° 2005-781 du 13 juillet 2005 ;
- le décret n° 2000-1196 du 6 décembre 2000 ;
- le décret n° 2001-410 du 10 mai 2001 ;
- l'arrêt C-368/04 du 5 octobre 2006 de la Cour de justice des communautés européennes ;
- l'arrêt C-199/06 du 12 février 2008 de la Cour de justice des communautés européennes ;
- la décision n° 324852 du 15 mai 2012 du Conseil d'Etat, statuant au contentieux ;
- l'arrêt C-262/12 du 19 décembre 2013 de la Cour de justice de l'Union européenne ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Matias de Sainte Lorette, maître des requêtes en service extraordinaire,
- les conclusions de Mme Emilie Bokdam-Tognetti, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Marlange-de la Burgade, avocat de l'association Vent de colère ! - Fédération nationale ;

1. Considérant qu'aux termes de l'article L. 911-5 du code de justice administrative : " En cas d'inexécution d'une décision rendue par une juridiction administrative, le Conseil d'Etat peut, même d'office, prononcer une astreinte contre les personnes morales de droit public ou les organismes de droit privé chargés de la gestion d'un service public pour assurer l'exécution de cette décision " ; qu'aux termes de l'article R. 931-7 du même code : " Lorsque des difficultés d'exécution ont été signalées à la section du rapport et des études dans les conditions prévues au premier alinéa de l'article R. 931-2, le président de cette section peut saisir le président de la section du contentieux aux fins d'ouverture d'une procédure d'astreinte d'office. Le président de la section du contentieux prononce par ordonnance l'ouverture de la procédure (...) " ;

2. Considérant que, sur saisine de la présidente de la section du rapport et des études, le

président de la section du contentieux du Conseil d'Etat a ordonné, le 28 septembre 2015, l'ouverture d'une procédure d'astreinte d'office en vue d'assurer l'exécution de la décision du 28 mai 2014 du Conseil d'Etat, statuant au contentieux ;

3. Considérant qu'aux termes du paragraphe 1 de l'article 107 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne : " Sauf dérogations prévues par les traités, sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre Etats membres, les aides accordées par les Etats ou au moyen de ressources d'Etat sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions " ; qu'aux termes de l'article 108 du même traité : " 1. La Commission procède avec les Etats membres à l'examen permanent des régimes d'aides existant dans ces Etats (...) / 2. Si (...) la Commission constate qu'une aide accordée par un Etat ou au moyen de ressources d'Etat n'est pas compatible avec le marché intérieur (...), elle décide que l'Etat intéressé doit la supprimer ou la modifier dans le délai qu'elle détermine (...). / 3. La Commission est informée, en temps utile pour présenter ses observations, des projets tendant à instituer ou à modifier des aides. Si elle estime qu'un projet n'est pas compatible avec le marché intérieur, (...) elle ouvre sans délai la procédure prévue au paragraphe précédent. L'Etat membre intéressé ne peut mettre à exécution les mesures projetées, avant que cette procédure ait abouti à une décision finale " ;

4. Considérant qu'il résulte des stipulations énoncées au point 3, telles qu'interprétées par la Cour de justice des Communautés européennes notamment dans ses arrêts du 5 octobre 2006, *Transalpine Ölleitung in Österreich e.a.*, C-368/04, et de grande chambre du 12 février 2008, *Centre d'exportation du livre français (CELF)*, C-199/06, que, s'il ressortit à la compétence exclusive de la Commission européenne de décider, sous le contrôle des juridictions de l'Union européenne, si une aide de la nature de celles qui sont mentionnées à l'article 107 du traité cité ci-dessus est ou non, compte tenu des dérogations prévues par le traité, compatible avec le marché intérieur, il incombe, en revanche, aux juridictions nationales de sauvegarder, jusqu'à la décision finale de la Commission, les droits des justiciables en cas de violation de l'obligation de notification préalable des aides d'Etat à la Commission prévue à l'article 108, paragraphe 3 ; qu'il revient à ces juridictions de sanctionner, le cas échéant, l'illégalité de dispositions de droit national qui auraient institué ou modifié une telle aide en méconnaissance de l'obligation que ces stipulations imposent aux Etats membres d'en notifier le projet à la Commission préalablement à toute mise à exécution ; que lorsque la Commission européenne a adopté une décision devenue définitive constatant l'incompatibilité de cette aide avec le marché intérieur, la sanction de cette illégalité implique la récupération de l'aide mise à exécution en méconnaissance de cette obligation ; que lorsque la Commission européenne a adopté une décision devenue définitive constatant la compatibilité de cette aide avec le marché intérieur, la sanction de cette illégalité n'implique pas la récupération de l'aide mise à exécution mais les juridictions nationales sont tenues de veiller, à ce que soit mis à la charge des bénéficiaires de l'aide le paiement d'intérêts au titre de la période d'illégalité ;

5. Considérant que s'il appartient à l'autorité administrative de tirer toutes les conséquences du jugement par lequel un acte réglementaire a été annulé, l'exécution de ce jugement n'implique pas en principe que le juge, saisi sur le fondement de l'article L. 911-5 du code de justice

administrative, enjoigne à l'administration de revenir sur les mesures individuelles prises en application de cet acte ; que, toutefois, il résulte de ce qui a été dit au point 4 ci-dessus que la juridiction administrative, juge de droit commun du droit de l'Union, doit veiller à ce que toutes les conséquences d'une violation de l'article 108, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne soient tirées ; que lorsque le Conseil d'Etat, statuant au contentieux a annulé un acte réglementaire instituant une aide en méconnaissance de l'obligation de notification préalable à la Commission européenne, il incombe à l'Etat de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer le recouvrement auprès des bénéficiaires de l'aide, selon le cas, des aides versées sur le fondement de ce régime illégal ou des intérêts calculés sur la période d'illégalité ; que lorsqu'il constate que les mesures nécessaires n'ont pas été prises, le juge prescrit, sur le fondement des dispositions du livre IX du code de justice administrative, les mesures d'exécution impliquées par l'annulation de cet acte réglementaire, afin d'assurer la pleine effectivité du droit de l'Union ;

6. Considérant que, par sa décision du 28 mai 2014, le Conseil d'Etat, statuant au contentieux a annulé l'arrêté du 17 novembre 2008 fixant les conditions d'achat de l'électricité produite par les installations utilisant l'énergie mécanique du vent et l'arrêté du 23 décembre 2008 le complétant ; qu'il a prononcé cette annulation au motif qu'il résultait tant des motifs de sa propre décision du 15 mai 2012, dans l'affaire n° 324852, que de l'arrêt du 19 décembre 2013, dans l'affaire C-262/12, par lequel la Cour de justice de l'Union européenne s'est prononcée sur la question dont il l'avait saisie à titre préjudiciel, que l'achat de l'électricité produite par les installations utilisant l'énergie mécanique du vent à un prix supérieur à sa valeur de marché, dans les conditions définies par ces arrêtés, avait le caractère d'une aide d'État et que les arrêtés instituant cette aide avaient été pris en méconnaissance de l'obligation de notification préalable à la Commission européenne résultant de l'article 108, paragraphe 3 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne cité au point 3 ;

7. Considérant que, par une décision du 27 mars 2014, publiée au Journal officiel de l'Union européenne C 348/78 du 3 octobre 2014, la Commission européenne a décidé de ne pas soulever d'objection à l'encontre du mécanisme de soutien à la production d'électricité à partir d'installations éoliennes terrestres, tel qu'il résulte de l'arrêté du 17 novembre 2008 ; que compte tenu de cette décision, il résulte de ce qui a été dit aux points 4 et 5 ci-dessus que l'exécution de la décision du 28 mai 2014 du Conseil d'Etat, statuant au contentieux ne sera complète qu'une fois que l'Etat aura pris toutes les mesures nécessaires pour assurer le paiement, par chaque bénéficiaire de l'aide, des intérêts qu'il aurait acquittés s'il avait dû emprunter sur le marché le montant de l'aide accordée en application des arrêtés annulés dans l'attente de la décision de la Commission ; que ces intérêts sont dus sur les montants versés en application de l'arrêté du 17 novembre 2008, à proportion de la fraction de ces montants ayant la nature d'une aide, de la date de ce versement jusqu'à la date de la décision de la Commission, soit le 27 mars 2014 ; qu'ils doivent être calculés conformément au règlement (CE) n° 794/2004 de la Commission du 21 avril 2004 ;

8. Considérant qu'à la date de la présente décision, l'Etat n'a pas pris les mesures propres à assurer l'exécution de la décision du 28 mai 2014 ; que, par suite, l'Etat doit être regardé comme n'ayant pas exécuté cette décision ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de

prononcer contre l'Etat, à défaut pour lui de justifier de cette exécution dans un délai de six mois à compter de la notification de la présente décision, une astreinte de 10 000 euros par jour jusqu'à la date à laquelle la décision du 28 mai 2014 aura reçu exécution ; que la ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer, chargée des relations internationales sur le climat, devra communiquer au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat copie des actes justifiant de l'exécution de la décision du 28 mai 2014, notamment des titres de recettes émis à cette fin ;

9. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Etat le versement de la somme de 3 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

DECIDE :

Article 1er : Une astreinte est prononcée à l'encontre de l'Etat, s'il ne justifie pas avoir, dans les six mois suivant la notification de la présente décision, exécuté la décision du 28 mai 2014 du Conseil d'Etat, statuant au contentieux, jusqu'à la date de cette exécution. Le taux de cette astreinte est fixé à 10 000 euros par jour de retard, à compter de l'expiration du délai de six mois suivant la notification de la présente décision.

Article 2 : La ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer, chargée des relations internationales sur le climat communiquera au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat copie des actes justifiant des mesures prises pour exécuter la décision du 28 mai 2014.

Article 3 : L'Etat versera à l'association Vent de colère ! Fédération nationale une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à l'association Vent de colère ! Fédération nationale, à la ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer, chargée des relations internationales sur le climat et au Premier ministre.



EPREUVE DE DROIT FISCAL DES AFFAIRES

Durée : 3 HEURES
Session : 2016

Ce sujet comporte 4 pages.

Document(s) autorisé(s) : Aucun

Matériel(s) autorisé(s) :

Une calculatrice à fonctionnement autonome et sans imprimante à l'exclusion de tout autre élément matériel ou documentaire

Avertissement :

Une attention particulière sera portée sur la lisibilité, la rédaction et la pertinence des réponses.

Première Partie : Cas de synthèse sur la détermination du résultat fiscal (8 points).

La société anonyme Programator a été constituée il y a plusieurs années. Son capital a été porté à 80 000 € au cours de l'exercice précédent.

Elle emploie 49 salariés et compte 4 administrateurs.

L'exercice 2014 était déficitaire mais pour l'exercice clos le 31-12-2015, le comptable a calculé un résultat avant impôt égal à 77 053 € et il a préparé un relevé des différents éléments comptabilisés.

A. Les achats de petit équipement comprennent les éléments suivant, ayant une durée de vie probable de 2 ans:

- une tronçonneuse acquise le 1-07 pour 380 € HT;
- deux ponceuses acquises le 1-04 pour 350 € HT l'une;

B. Deux contrats de crédit-bail sont en cours depuis le 1-01 avec les redevances mensuelles suivantes:

- 500 € pour une machine valant 24 000 € HT, durée de vie 6 ans;
- 600 € pour un véhicule de tourisme Peugeot 407 valant 28 000 € TTC, durée de vie 5 ans.

C. Parmi les contrats d'assurances figurent ceux garantissant:

- la société en cas d'insolvabilité des clients, prime annuelle 3 600 €.

D. Les dépenses de déplacements, missions, réceptions comprennent:

- une allocation forfaitaire annuelle de frais au président pour 2 400 €, et au chef de fabrication pour 1 500 €;

- des frais remboursés sur états au président, 3 280 €, et au chef de fabrication, 1 300 €.

E. Les impôts et taxes comprennent notamment:

- la taxe sur véhicules de tourisme, 4 880 €;
- la taxe foncière, 2 700 €;
- la taxe professionnelle plafonnée à 18 400 €;
- la participation des employeurs à la formation continue, 14 590 €.

F. Dans les charges de personnel, ont été comptabilisées:

- la rémunération du président fixée à 72 000 €, hors indemnité de frais;
 - la rémunération du chef de fabrication, 36 000 €, hors indemnité de frais;
- Par ailleurs, les rémunérations des 5 salariés les mieux payés ont été totalisées pour 129 600 €.

G. Les jetons de présence alloués régulièrement au conseil d'administration s'élèvent à 12 400 €.

H. Les charges financières comprennent notamment:

- des intérêts sur un emprunt bancaire au taux de 8 %, 11 040 €;
- des intérêts versés, au taux de 7 %, sur des avances laissées en compte courant par le président, 100 000 € toute l'année.

Le taux moyen des prêts à taux variable aux entreprises s'est élevé à 5 % pour l'année 2007.

I. Diverses pénalités ont été comptabilisées:

- pour défaut de déclaration et paiement tardif des cotisations de Sécurité sociale d'octobre, après dégrèvement partiel, 2 100 €;
- pour paiement tardif du solde de la taxe professionnelle 1 250 €;

J. Parmi les dotations aux amortissements, figurent notamment les annuités suivantes:

- 6 250 € pour une Renault, acquise le 1-07-2014 et amortie sur 5 ans;
- 2 813 € pour un outillage acquis 20 000 € le 20-07-2013 et amorti selon le système dégressif sur 8 ans (taux : 28,13%);

K. Les produits financiers comprennent des dividendes perçus:

- 3 200 € pour des titres de participation détenus depuis 3 ans;
- 1 200 € pour des titres de placement.

L. À la clôture de l'exercice 2006, la société avait déclaré:

- un déficit fiscal égal à 7 332 € ;

1. Analyser les opérations présentées et procéder aux éventuelles régularisations comptables.

2. Déterminer le résultat fiscal.

3. Calculer l'IS en retenant le taux réduit applicable aux PME

Deuxième Partie : Cas de synthèse sur la TVA (3 points).

L'entreprise PRP réalise en mars N les opérations suivantes (TVA au taux de 20 %) :

1. ventes de marchandises en France pour 239 200 € TTC,
2. ventes en Italie à un client assujéti dans son pays pour 600 000 € HT
3. ventes en Autriche à un client non assujéti pour 100 000 € HT
4. ventes au Brésil pour 120 000 € HT
5. Achats de Marchandises en Belgique pour 200.000€ HT
- 6., Achats en France de marchandises pour 50 000 € HT
7. La déclaration du mois précédent fait ressortir un crédit de 750 €.

Etablir la déclaration de TVA du mois de mars de l'année N.

ISF (5 points)

M. et Mme Anger sont mariés depuis une vingtaine d'années, ils ont eu trois enfants dont un seul est encore à charge.

Mme Anger exploite une confiserie pour son propre compte.

M. Anger est Président du directoire de la société anonyme Anger ; il détient 30 % du capital de cette entreprise, et perçoit une rémunération annuelle de 160 000 € pour son travail à la tête de l'entreprise. Ils sont à la tête d'un patrimoine, fruit de leur travail et de plusieurs donations des parents de Mme Anger.

Le patrimoine au 1^{er} janvier 2015 s'établit ainsi :

- Résidence principale à Bandol :	836 000 €
- Résidence secondaire à Annecy :	860 000 €
- Meubles meublants	42 000 €
- Bijoux	35 800 €
- Actions détenues dans la SA Anger	220 000 €
- Fonds de commerce de confiserie de confiserie exploité par Mme Anger	189 000 €
- Actions possédées dans diverses sociétés anonymes	145 000 €
- Dettes sur la résidence principale (capital et intérêts)	25 000 €
- Découvert bancaire	1 800 €
- Impôts restant dus (à l'exception de l'ISF)	2 100 €

1. Déterminer la base imposable à l'ISF.
2. Calculer l'ISF (ne pas tenir compte d'un éventuel plafonnement)

Questions diverses (4 points)

Quel a été la modification introduite suite à l'arrêt Steria de la CJUE de septembre 2015 par la Loi de finances 2016 ?

Définir et donner des exemples d'abus de droit et d'acte anormal de gestion en droit fiscal ?



Epreuve : DROIT PATRIMONIAL.

Ce sujet comporte 2 pages

Durée : 3 heures

Sujet : Commentaire d'arrêt

Cass.3^{ème} civ., 29 décembre 2015

Sur le moyen unique :

Vu l'article 2229 du code civil, ensemble l'article 2265 du même code, dans leur rédaction antérieure à la loi du 17 juin 2008 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 27 janvier 2014), que les consorts Y... ont assigné M. Z... en revendication de la propriété indivise des parcelles cadastrées commune de Boissezon section I n° 399 et 402 ;

Attendu que pour rejeter cette demande, l'arrêt retient que M. Z..., dont la bonne foi ne saurait être utilement contestée, justifie du juste titre requis pour bénéficier de la prescription acquisitive abrégée ;

Qu'en statuant ainsi, sans relever d'actes matériels de possession dénués d'équivoque accomplis personnellement à titre de propriétaire par M. Z... sur les parcelles revendiquées, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 27 janvier 2014, entre les parties, par la cour d'appel de Toulouse ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Toulouse, autrement composée ; (...)

Article 2229 Code civil (rédaction antérieure à la Loi du 17 juin 2008)

Créé par Loi du 15 mars 1804 promulguée le 25 mars 1804

Transféré par Loi n°2008-561 du 17 juin 2008 - art. 2

Pour pouvoir prescrire, il faut une possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque, et à titre de propriétaire.

Article 2265 du Code civil (rédaction antérieure à la Loi du 17 juin 2008)

Créé par Loi du 15 mars 1804 promulguée le 25 mars 1804

Celui qui acquiert de bonne foi et par juste titre un immeuble en prescrit la propriété par dix ans si le véritable propriétaire habite dans le ressort de la cour d'appel dans l'étendue de laquelle l'immeuble est situé ; et par vingt ans, s'il est domicilié hors dudit ressort.



Epreuve : DROIT ADMINISTRATIF

Ce sujet comporte 2 pages

Durée : 3 heures

Sujet : *Traitez les trois questions suivantes :*

1 – Une région insulaire souhaite moderniser son réseau de transports en commun. Pour ce faire, elle a pour projet de développer le cabotage maritime afin de désencombrer le réseau routier. Pour mettre en place ce nouveau mode de transport, les services régionaux ne savent pas s'il est plus opportun de construire les infrastructures et d'exploiter les bateaux, de construire les infrastructures et de faire exploiter les bateaux par un tiers, ou de faire construire les infrastructures et de faire exploiter les bateaux par un tiers. Par ailleurs, au vu du risque de voir les usagers boudier ce nouveau transport maritime à cause du risque de mal de mer, les services régionaux s'interrogent sur la nécessité de subventionner cette activité et si oui, dans quelle mesure.

Aux prémisses de la réflexion, les services de la région vous consultent afin que vous les aidiez à définir le cadre contractuel qui permettrait de concrétiser ce projet. Ils vous demandent de présenter les différents montages possibles en mettant en évidence leurs avantages et leurs inconvénients respectifs (7 points).

2 – Un conseiller régional, membre de la commission transports, a été ébloui par votre présentation à propos du cabotage. Il est par ailleurs maire d'une commune et vous fait part des difficultés qu'il rencontre. Sa commune accueille une salle de spectacles renommée pour la liberté de ton qui y règne. Toutefois, depuis peu, le climat a changé. Les polémiques à propos des spectacles sont de plus en plus nombreuses si bien qu'une partie de la population manifeste en ce moment, certes pacifiquement, contre la tenue d'un spectacle brocardant toutes les religions pratiquées sur l'île alors qu'une autre partie de la population affirme défendre la liberté d'expression.

Ne sachant quelle position adopter, mais cherchant à tout prix à éviter une censure par le Tribunal administratif, le maire vous consulte afin de savoir s'il a la possibilité d'interdire un tel spectacle. (7 points)

3 – A l'occasion d'une rencontre avec le maire, en septembre 2016, celui-ci en profite pour évoquer avec vous une difficulté personnelle. En juin 2012, alors qu'il était en vacances, il a emprunté, à vélo (c'est sa passion), une piste cyclable d'une route gérée par le conseil départemental. Dans un virage situé au bas d'une forte pente, alors qu'il arrivait à vive allure, il a percuté un enjoliveur de voiture qui traînait là. La chute fut terrible. Son vélo fut brisé en deux et, ne portant pas de casque, il fut victime d'un traumatisme crânien. Aujourd'hui, suite à ce traumatisme, il subit une grande fatigue ainsi que des pertes fréquentes d'équilibre. Le vélo, pour lui, c'est fini.

Se soumettant à la fatalité, il n'a jusque là engagé aucune action. Néanmoins, voyant ses troubles s'aggraver, il a décidé d'obtenir justice. Il souhaite savoir si cela est possible. **(6 points)**.



Epreuve : DROIT DU TRAVAIL

Ce sujet comporte 2 pages

Durée : 3 heures

Sujet : *Commentaire d'arrêt*

Cour de cassation Chambre sociale

Audience publique du 8 juin 2016

Publié au bulletin

Cassation partielle

M. Frouin (président), président

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... a été engagée en qualité de responsable administratif selon contrat à durée indéterminée du 24 novembre 2008 par la société SGI ingénierie, filiale de la société SGI Consulting SA ; que, par une convention signée le 16 mai 2012 par la salariée, la société SGI ingénierie et la société SGI Consulting International, également filiale de la société SGI Consulting SA, il a été, d'une part, mis fin au contrat de travail liant l'intéressée à la société SGI Ingénierie, d'autre part conclu un contrat de travail avec la société SGI Consulting International stipulant notamment une reprise d'ancienneté de la salariée, l'absence de période d'essai et une classification supérieure ; que Mme X..., licenciée par cette dernière société le 30 juillet 2012, a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Sur le premier moyen :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le moyen annexé, qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur le second moyen :

Vu les articles L. 1231-1 et L. 1237-11 du code du travail, ensemble l'article 1134 du code civil ;

Attendu que les dispositions de l'article L. 1237-11 du code du travail relatives à la rupture conventionnelle entre un salarié et son employeur ne sont pas applicables à une convention tripartite conclue entre un salarié et deux employeurs successifs ayant pour objet d'organiser, non pas la rupture, mais la poursuite du contrat de travail ;

Attendu que pour dire que la rupture du contrat de travail conclu entre la salariée et la société SGI Ingénierie s'analysait en un licenciement sans cause réelle et sérieuse et condamner l'employeur au paiement de sommes à ce titre, l'arrêt, après avoir constaté qu'une convention avait été signée entre l'intéressée et les sociétés SGI Ingénierie et SGI Consulting International, filiales de la société SGI Consulting SA, aux termes de laquelle il était stipulé d'une part la résiliation amiable du contrat de travail la liant à la société SGI Ingénierie, d'autre part la conclusion d'un nouveau contrat de travail avec la société SGI Consulting International, retient que sauf dispositions légales contraires, la rupture du contrat de travail par accord des parties ne peut intervenir que dans les conditions prévues par celles régissant la rupture conventionnelle, que l'article 1134 du code civil ne peut trouver application, les règles spéciales édictées par le code du travail dérogeant à celles générales du code civil, et qu'en l'espèce, ces modalités de rupture n'ont pas été respectées, l'avis de l'administration n'ayant pas été sollicité et aucun délai de rétractation n'ayant été stipulé en faveur de la salariée ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS : CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que la rupture du contrat de travail liant Mme X... à la société SGI Ingénierie s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse et condamne la société au paiement de sommes à ce titre, l'arrêt rendu le 5 mars 2015, entre les parties, par la cour d'appel de Chambéry ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Grenoble ;

Condamne Mme X... aux dépens ;