

## Institutions Juridictionnelles

**13.09.2011**

Les institutions juridictionnelles d'un état sont indispensables.

**Ordre judiciaire + ordre administratif = institutions juridictionnelles**

- Ordre judiciaire (tribunal, cour d'appel, cour de cassation)
- Ordre administratif (tribunaux administratifs, tribunaux d'appel, conseil d'état)

Les institutions sont définies par la loi et la constitution. Cette organisation est assez stable depuis la révolution française. Il y a eu des évolutions au grès des changements politiques et en particulier une rénovation importante de cette organisation juridictionnelle est intervenue en 1958 (V<sup>o</sup> république). Ces réformes de 1958 ont portées sur les juridictions mais aussi sur le personnel judiciaire, avec une réforme de la carte judiciaire, qui a continuée jusqu'en 2008, date du dernier décret.

En 1958, on a aussi reformé le statut de la magistrature en créant le CSM (Conseil Supérieur de la Magistrature).

Depuis 20 ans, le contentieux (nombre d'affaires portés devant les tribunaux) a presque doublé. L'organisation juridictionnelle pose aussi des difficultés sur le secret d'instruction, le rôle du parquet, le rôle du juge d'instruction.

Les institutions juridictionnelles recouvrent en premier lieu les structures chargées de dire le droit, les juridictions. A chaque type de litige correspondent des juridictions distinctes qui diffèrent dans leur fonctionnement. Ces juridictions ont toutes un point commun, elles tranchent des litiges au moyen d'un acte solennel : le jugement. L'expression institution juridictionnelle recouvre également le personnel judiciaire.

L'expression institution juridictionnelle ne peut pas être comprise sans évoquer le procès, c'est-à-dire l'événement qui se déroule au sein des juridictions. Pour bien comprendre le procès, il faut en préciser les principes, c'est-à-dire les principes fondamentaux de la justice.

### PARTIE 1 : les principes fondamentaux de la justice

On les distingue en deux catégories.

La première est le principe que l'on donne au sens de la justice.

La justice est également un service public : elle désigne l'organisation administrative soumise au ministère de la justice.

#### Chapitre 1 : les principes fondamentaux liés à la fonction de juger

La justice est avant tout un pouvoir, il s'agit de dire le droit et donc de déterminer dans un procès qui a raison et qui a tort. La justice est une fonction de l'Etat qui dispose d'un monopole pour exercer cette fonction de juger. Pour que cette fonction soit correctement menée, la justice doit être indépendante.

## **Section I : Premier principe Le monopole de l'Etat pour rendre la justice.**

### Paragraphe 1 : Le sens du monopole de l'état

L'existence d'une justice publique répond à un besoin social. Elle est nécessaire pour pouvoir vivre ensemble, et elle sert l'intérêt général. C'est donc nécessairement une fonction de l'état.

Ce monopole n'est pas apparu en un jour. Il suppose un état fort, suffisamment puissant pour que son autorité ne soit pas discutée ou contestée.

Le monopole de l'état a plusieurs conséquences :

- Seuls les tribunaux et les cours légalement instituées peuvent rendre la justice au moyen d'une décision ayant **autorité de la chose jugée et force exécutoire**.
- Autorité de la chose jugée : la décision a une autorité suffisante pour recourir à l'exécution forcée
- L'état est tenu de rendre la justice lorsqu'elle lui est demandée (art 4 du code civil).
- Du fait de son monopole, l'état est tenu de rendre la justice dans un délai raisonnable, et de respecter les principes d'équité.

### Paragraphe 2 : La portée du monopole de l'Etat

Il existe des moyens légaux de contourner ce monopole étatique.

Le premier est **l'arbitrage**. Il s'agit de recourir à un tiers arbitre pour lui demander de résoudre le litige sans avoir recourt au juge étatique.

L'autre atténuation est la **transaction**. Il s'agit de permettre aux adversaires dans un procès de se mettre d'accord pour mettre un terme au litige et ainsi écarter la décision prise par le juge. La transaction et l'arbitrage sont des modes alternatifs de résolution des conflits, les MARC.

**20/09/11**

#### A) L'arbitrage.

L'arbitrage est un mode conventionnel de résolution des conflits. Les parties choisissent une ou plusieurs personnes privées pour régler leur différend. Aujourd'hui, l'arbitrage est réglementé de manière assez stricte par le code de procédure civile. Si on imposait le recours à l'arbitre, ce serait pour l'état une atteinte à son monopole d'assurer la résolution des conflits. L'acte par lequel les parties décident de recourir à l'arbitrage s'appelle un compromis d'arbitrage. Il est également possible d'envisager la résolution d'un conflit : les parties anticipent l'apparition d'un conflit et insèrent une clause compromissoire dans le contrat qui les lie. (Ces clauses sont très fréquentes en droit commercial). Ces clauses doivent désigner un ou plusieurs arbitres : une personne privée, physique, qui est choisie en fonction de sa compétence, de sa réputation, de son autorité... de ses qualités personnelles. En

principe, tout le monde peut être arbitre (à part les juges, qui ne peuvent juger privé et public).

En général, chaque partie choisie son propre arbitre : c'est alors un troisième arbitre qui préside la juridiction arbitrale.

En principe, les arbitres doivent faire application des règles de droit : la loi. Mais les parties peuvent dispenser les arbitres de respecter les règles légales : ils statuent en équité. L'arbitre joue alors le rôle d'amiable compositeur.

La décision rendue par l'arbitre est appelée sentence arbitrale. On ne parle pas de jugement. La sentence arbitrale a l'autorité de la chose jugée, au même titre qu'un jugement. La sentence arbitrale a l'autorité de la chose jugée, comme le jugement, mais elle n'a pas la force exécutoire : on ne peut pas contraindre la partie qui a perdu à exécuter ce qu'elle doit.

Si la partie condamnée refuse d'exécuter la sentence, on revient devant les juridictions étatiques dans le cas d'une **instance en exequatur**. C'est le tribunal de grande instance qui est compétent : il va vérifier que la sentence est régulière sur le plan procédural ainsi que sa conformité aux règles d'ordre public. Le tribunal ne rejuge pas l'affaire, il ne réévalue pas les éléments du conflit. L'état peut alors aider l'exécution de cette décision. L'arbitrage est donc une atténuation limitée au monopole de l'état.

On considère que l'arbitrage est plus rapide, et surtout il est plus discret d'avoir recours à un arbitre : il n'y a pas de publicité autour de l'arbitrage. Cela évite aussi des difficultés en cas de conflits internationaux. Mais l'inconvénient est que les arbitres sont rémunérés : c'est aux parties de payer les arbitres.

## B) La transaction

Une transaction est un mode conventionnel de résolution des conflits : par ce contrat les parties mettent un terme à leur différent en s'accordant des concessions réciproques. On dit qu'ils transigent. La technique de la transaction est très pratiquée dans le monde du travail, par exemple en cas de licenciement.

« Une bonne transaction est meilleure qu'un mauvais procès. »

L'avantage de la transaction est la rapidité : elle met un terme au procès et évite les incidents de procédure qui retardent l'obtention de la décision de justice.

Si une partie est plus faible que l'autre, elle peut se faire « écraser » par l'autre qui a trop de pressions.

Une transaction doit être nécessairement déclarée par écrit : c'est un contrat solennel. Par ailleurs les parties doivent avoir la capacité de disposer de leurs droits (comme en cas d'arbitrage). On ne peut transiger au nom d'un mineur si on est son tuteur. On ne peut pas faire de transaction sur des matières qui relèvent de l'ordre public (ex : droit de la famille).

Comme la sentence arbitrale, la transaction a **autorité de la chose jugée**, mais elle n'a **pas non plus la force exécutoire**. **Pour obtenir ce caractère exécutoire**, il faut **saisir président du TGI** qui accordera à la transaction, si elle est en règle, la force exécutoire. Si le président du TGI estime que la transaction n'est pas régulière, la transaction ne sera pas valable et il faudra recourir aux juridictions étatiques : **l'état reprend la main sur la transaction** qui ne porte qu'une atteinte limitée à son monopole en matière de justice. Les juridictions étatiques ont un droit de regard sur ces conventions conclues afin que les règles légales soient respectées.

## **Section 2 : l'indépendance de la justice.**

Pour que la justice soit bien rendue, elle doit être indépendante. Ce principe d'indépendance est posé par la constitution et la Convention Européenne des droits de l'Homme

### Paragraphe 1 : L'indépendance de la justice protégée et garantie par la constitution.

S'agissant de la constitution, elle reconnaît l'indépendance du pouvoir judiciaire, et des garanties existent pour protéger le pouvoir judiciaire, des deux autres pouvoirs qui sont le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif.

#### A) La reconnaissance constitutionnelle de l'indépendance de la justice.

L'indépendance du pouvoir judiciaire est un principe qui découle du principe de la séparation des pouvoirs. Le pouvoir judiciaire doit être indépendant des autres.

**Le principe de séparation des pouvoirs** que l'on doit à Montesquieu (17<sup>e</sup> siècle) est un **principe d'organisation politique** selon lequel chaque pouvoir doit être conféré à un organe distinct et indépendant des deux autres. Le but est d'éviter que l'un de ses organes abuse du pouvoir dont il dispose.

Les révolutionnaires ont consacré la séparation des pouvoirs dans l'article 16 de la DDHC « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas considérée (assurée) ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution ». Cet article dit qu'il faut séparer les pouvoirs, mais pas que la justice est indépendante.

Il faut attendre l'article 54 de la constitution de 1958 qui a considéré expressément l'indépendance du pouvoir judiciaire : « Le président de la République est garant de l'indépendance de l'autorité judiciaire ». (Le Président de la République était président du CSM). L'indépendance peut alors être contestée. **Le conseil constitutionnel a déduit de l'article 54 un principe d'indépendance total des juridictions et du pouvoir judiciaire.** Il l'a fait pour les juridictions judiciaires et aussi pour les juridictions administratives. Ce principe d'indépendance des juridictions a une valeur constitutionnelle et doit donc être respecté par la loi.

#### B) La séparation des pouvoirs judiciaires et législatifs.

Pouvoir législatif : Parlement (dicte la loi)

Pouvoir judiciaire : Tribunaux (applique la loi)

- Cette séparation indique que le juge ne peut pas s'immiscer dans la fonction législative
- Le législateur ne peut pas s'immiscer dans la fonction judiciaire

L'Indépendance du pouvoir judiciaire dans les pouvoirs législatifs va se manifester dans deux sens différents :

Cette interdiction se traduit par deux règles importantes.

La première est **la prohibition des arrêts de règlements** (art 5 du code civil qui précise qu'il est défendu au juge de se prononcer par voies de disposition générale et

règlementaire sur les causes qu'ils lui sont soumises). On interdit au juge de faire d'un cas particulier une règle générale. Cet article fait donc respecter la séparation des pouvoirs en interdisant au juge de se prendre pour le législateur. **Relativité de la chose jugée** (Cette règle permet de distinguer la règle romano-germanique des pays anglo-saxons qui ont la règle du précédent : si un tribunal se prononce dans un sens sur un litige donné, les tribunaux seront tenus d'appliquer la même sentence).

Cette interdiction des arrêts de règlement est complétée par le principe de **la relativité de la chose jugée**. En vertu de ce principe, une décision de justice ne produit ses effets qu'entre les plaideurs concernés par l'instance. La décision de justice ne peut avoir pour effet de nuire ou de favoriser un tiers.

La deuxième règle qui limite les mouvements du juge, Le juge se voit interdire d'écarter l'application de la loi, même si cette loi leur paraît contraire à la constitution. Le juge sera toujours tenu d'appliquer la loi, quelle que soit sa qualité d'écriture, de son contenu ou de l'adaptation à la situation donnée. Il est possible de soulever une exception de constitutionnalité au conseil constitutionnel. En revanche, le juge peut écarter une loi qui lui paraît incompatible avec un traité international, mais cette loi demeure en application : il ne peut l'écarter que pour le litige dont il est saisi.

- **Le pouvoir législatif ne peut pas s'immiscer dans la fonction judiciaire :**

Le législateur peut modifier une loi si les conséquences de ce texte lui paraissent néfastes. Cependant, il ne peut pas intervenir dans le déroulement d'une affaire judiciaire, ni s'immiscer dans le jugement d'un procès en cours. Des difficultés peuvent donc apparaître si le législateur adopte des lois rétroactives. Le législateur a la possibilité de déroger au principe de non rétroactivité de la loi posé par le code civil. Il peut exister néanmoins des lois expressément rétroactives (lois interprétatives ou lois de validation) qui permettent de modifier la loi applicable à un litige en cours. Le conseil Constitutionnel a ainsi admis que le législateur puisse adopter une loi expressément rétroactive pour intervenir sur le cours d'une instance. Le législateur entend ainsi modifier la loi applicable au litige : Il souhaite donc influencer l'issue du procès. Cette situation est assez rare et interdite en matière pénale. Ce n'est arrivé qu'une fois, en 1932. Trépidant.

Une loi interprétative précise le sens d'une loi antérieure en expliquant la pensée et la volonté du législateur. Elle a donc nécessairement un effet rétroactif car elle s'intègre à la loi interprétée. Si un procès est en cours, le juge devra faire application de la loi interprétative, mais le législateur n'a en principe pas le droit de recourir à ce type de lois dans le seul but d'influencer le juge saisi de l'affaire. Ce serait porter atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire.

Les lois de validation ont pour objectif de valider un acte administratif qui a déjà été annulé par les juridictions administratives ou qui est sur le point de l'être. Elles ont nécessairement un effet rétroactif, qui est une attaque directe du législateur contre le pouvoir judiciaire : le législateur essaye de court-circuiter le juge. Les lois de validation a posteriori, c'est-à-dire celles qui ont pour objectif de valider un acte déjà annulé par le juge sont interdites en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, et d'indépendance de la justice. Celles qui concernent des actes susceptibles d'être annulés sont valables à condition que le législateur invoque un motif d'intérêt général

(la continuité du service public le plus souvent). On parle alors de lois de validations préventives.

### C) La séparation des pouvoirs judiciaires et exécutifs.

Cela signifie en premier lieu que le juge ne peut pas s'immiscer dans la fonction exécutive.

#### **1. le juge ne peut pas s'immiscer dans la fonction exécutive.**

Une décision administrative peut causer un préjudice à un particulier : ce sont donc les juridictions administratives qui seront saisies. Leur rôle est de contrôler les décisions prises par le pouvoir exécutif, par l'administration. Cependant, les pouvoirs du juge administratif sont limités : en particulier, il ne peut pas au nom du principe de la séparation du pouvoir adresser des injonctions à l'administration. C'est pour cela que l'on a créé la fonction de juge administratif, qui contrôle les décisions du pouvoir exécutif. De même, il se refuse à contrôler les actes de gouvernements, c'est-à-dire ceux qui sont relatifs aux relations de l'exécutif avec le parlement et aux relations international. Le contrôle exercé par le juge administratif est donc limité, et le pouvoir administratif s'en retrouve protégé de l'intervention judiciaire. Ceci a fait dire aux auteurs que le juge administratif était relativement timide à l'égard du pouvoir exécutif.

#### **2. Le pouvoir exécutif ne peut pas s'immiscer dans la fonction de juger.**

L'administration peut influencer la décision des juges et magistrats, qui sont des fonctionnaires, en leur faisant miroiter une promotion par exemple. Le but de la séparation est d'éviter l'influence sur les magistrats, agents de l'Etat.

Comment garantir cette indépendance ?

Pour protéger les magistrats contre les pressions éventuelles du pouvoir exécutif, on leur a accordé un statut protecteur qui garantit leur impartialité. Le but est de leur permettre de juger selon leur propre conscience sans être soumis aux propres influences de l'exécutif. Le **principe d'immovibilité** signifie qu'un juge ne peut être muté sans son accord. Il peut refuser une mutation, afin de le protéger de toute pression.

Il ne faut pas considérer que l'exécutif n'a aucun rôle dans la fonction juridictionnelle. L'exécutif a un rôle à jouer dans la fonction de juger : il doit en particulier prêter son concours pour l'exécution forcée des décisions de justice.

L'indépendance de la justice par rapport aux pouvoirs législatifs et exécutifs est presque garantie. Le problème est plutôt la pression médiatique, la pression de la plèbe. Les juges peuvent être influencés par l'opinion publique.(voir l'affaire d'Outreau)

Paragraphe 2 : L'indépendance de la justice protégée par la convention européenne des droits de l'homme.

Ce traité a été conclu en 1950 et ratifié par la France en 1973. Sa particularité est que la convention a son propre organe de contrôle : La cour européenne des droits de l'homme, dont le siège est situé à Strasbourg. La cour européenne de Strasbourg interprète la convention.

La convention européenne des droits de l'homme contribue à garantir l'indépendance des juridictions en affirmant le droit de chacun à un procès équitable. C'est l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme qui pose ce droit.

### A) Domaine d'application du droit au procès équitable.

Ce droit s'applique à toute contestation sur les droits et obligations de caractère civil. La cour européenne des droits de l'Homme interprète cette expression de manière large. Selon la cour, cela recouvre toutes les contestations se fondant sur atteinte au droit de caractère privé.

Les procès devant le juge administratif peuvent être concernés lorsque cela touche au droit de propriété, ou à l'exercice d'une profession, mais également tout le contentieux civil, disciplinaire, social, ou financier.

Sont exclus du domaine de l'article 6 la matière fiscale (toute contestation relative aux impôts) ou le contentieux électoral.

L'article 6 de la convention prévoit également l'application de ce principe au domaine pénal. La cour a interprété le mot « pénal » au sens très large. Selon la cour européenne, l'expression de pénal en matière d'accusation pénale englobe les sanctions administratives (retrait des points du permis de conduire), disciplinaires, et pénitentiaires. Ce droit au procès équitable a un domaine très large et garanti l'indépendance des juridictions.

### B) Le droit au procès équitable, garantie de l'indépendance des juridictions

La cour européenne considère que pour avoir un procès équitable, le tribunal saisi doit être indépendant et impartial. La cour européenne interprète les termes indépendance et impartialité de manière particulière. L'indépendance impose selon elle que le pouvoir exécutif ne peut pas contrôler ou diriger le pouvoir judiciaire, mais également que les parties au procès n'aient pas de représentants au sein de la juridiction, ni de membres de la juridiction sur lesquelles elles auraient autorité.

La cour européenne des droits de l'homme dit que l'impartialité doit être à la fois subjective (comportement personnel du juge) et objective (la juridiction doit avoir une apparence indépendante). Chaque juge, individuellement doit se conduire de manière impartiale. C'est ce qui interdit au juge de prendre publiquement position sur une affaire en cour. En outre, les apparences ne doivent pas laisser croire à la partialité de la juridiction, notamment dans le déroulement du procès.

L'exigence d'impartialité interdit qu'un même juge ait des fonctions d'accusation et de jugement. Il ne doit pas être à la fois accusateur et juge. Cela interdit également qu'il soit instructeur et juge. Le juge d'instruction ne peut par exemple pas participer à la fonction de jugement. Un même juge ne peut pas non plus être à la fois juge et conseil.

La France est rarement sanctionnée par la cour sur l'atteinte au droit au procès équitable. En revanche, les jurisprudences de la cour ont une influence sur l'organisation de la justice en France et a progressivement conduit à des réformes importantes, afin de garantir le droit au procès équitable.

## Chapitre 2 : le service public de la justice

---

La justice est organisée comme un service public de l'état, elle est donc soumise aux principes fondamentaux qui gouvernent les services publics, et la responsabilité de l'état est engagée quand ce service public ne fonctionne pas correctement et occasionne un dommage.

### **Section 1 : Les principes fondamentaux du service public de la justice**

Le service public de la justice est nécessairement un service de la justice particulier car il s'exerce en toute indépendance.

#### Paragraphe 1 : les principes de service public adaptés à la justice

##### A) L'égalité devant la justice

Le principe d'égalité est un principe constitutionnel. Il est posé à l'article 6 de la DDHC de 1789. Cet article précise que la loi doit être la même pour tous.

Ce principe d'égalité impose que toute personne placée dans une situation identique doit être traitée de la même manière. C'est ce que l'on appelle l'égalité de traitement qui se manifeste dans l'accès au service public, et dans le fonctionnement du service public. Dans le service public de la justice, cela signifie que tous les justiciables doivent être traités de manière identique. (Pas de justice à deux vitesses).

Ce principe a justifié l'abolition du privilège de juridiction à la révolution française.

Cette égalité devant la justice est un principe d'application générale qui vaut pour les citoyens français comme pour les étrangers et apatrides (sans patries, sans nationalité).

Ce principe d'égalité est quelque peu remis en cause par l'évolution récente de notre droit. On peut en effet considérer que la création de juridictions d'exceptions remet en cause ce principe d'égalité. Toutefois, le principe d'égalité n'exige pas qu'il n'existe qu'une seule juridiction. La répartition des affaires entre les différentes juridictions est fondée sur la nature de l'affaire et des questions à résoudre. Il ne s'agit donc pas d'une atteinte au principe d'égalité. Quand on a le tribunal de commerce, le tribunal civil de l'autre. On peut également considérer que les difficultés d'accès à la justice portent atteinte au principe d'égalité.

Les difficultés économiques sont celles qui peuvent le plus gravement porter atteinte au principe d'égalité dans l'accès à la justice. Pour y remédier, on a affirmé la gratuité de la justice. Cela signifie que les plaideurs ne paient pas les juges, puisque ce sont les fonctionnaires payés par l'état. La gratuité du service public de la justice a été affirmée dès 1790. Elle est aujourd'hui posée en principe par l'article L.111-2 du code de l'organisation judiciaire.

Cependant, tout procès occasionne des frais : les honoraires d'avocat, les émoluments (payés en raison d'un acte de procédure), et les frais divers, qui peuvent être lourds (expertise). La perspective de ces sommes importantes à payer risque d'entraver

l'accès à la justice. C'est pourquoi le législateur a créé l'aide juridique qui permet aux personnes démunies de ne pas avoir à payer l'ensemble de ses frais. Le principe de gratuité de la justice ne concerne que le payement des juges.

### B) Le principe de continuité, ou le principe de permanence du service public

Il s'applique à la justice. Cela a justifié la création de juridictions permanentes pour assurer la continuité de la fonction de juger. Certaines juridictions ont un fonctionnement intermittent : cela s'explique par le fait qu'elles ont recours à des citoyens pour participer à l'instance. C'est le cas par exemple des cours d'assises. C'est également le cas de certaines juridictions, où les juges sont des professionnels. (ex : le tribunal paritaire de beaux ruraux composés de propriétaires agricoles et de locataires fermiers agricoles). En dehors de ces juridictions intermittentes, le principe de continuité est parfaitement respecté dans l'organisation juridictionnelle de la justice française. Un texte est même venu interdire au juge judiciaire toute action concertée de nature à arrêter ou entraver le fonctionnement des juridictions : c'est-à-dire la grève. En principe les magistrats ne peuvent pas faire grève.

### C) Le principe d'adaptation constante ou principe de mutabilité

C'est aussi un principe qui doit s'adapter à tout service public. Ce principe consiste à adapter l'organisation du service public aux évolutions de l'environnement juridique, économique, social, dans lequel le service public s'inscrit. Ceci peut aller jusqu'à la suppression d'un service public (ex : suppression d'un bureau de poste). Ce principe peut s'appliquer en matière de justice, principalement par la réforme de la carte judiciaire : elle consiste à supprimer ou créer des juridictions en fonction des besoins de la population. Le but est d'adapter l'offre aux besoins. La réforme de la carte judiciaire est sensée améliorer l'affectation des moyens de la justice et éviter l'isolement des juges.

## Paragraphe 2 : Les principes spécifiques au service public de la justice

### A) Le principe de Hiérarchie

Le service public de la justice est soumis à un principe hiérarchique qui se manifeste au sein des juridictions, ainsi qu'au sein du personnel judiciaire. Cependant, la décision du juge doit de faire de manière indépendante : elle ne peut donc pas être soumise à un quelconque principe hiérarchique.

#### 1. La hiérarchie des juridictions.

L'organisation juridictionnelle française est conçue comme une pyramide avec au sommet une juridiction unique qui contrôle les décisions rendues par les juges du fond qui constituent la base de la pyramide. Les juridictions ne sont donc pas sur un même niveau hiérarchique. Il y a des juridictions de premier degré et des juridictions supérieures, des juridictions d'appel dont le rôle est de rejurer l'affaire. C'est le principe de double degré de juridiction.

Il y a un vrai principe hiérarchique. Cette hiérarchie ne supprime pas l'autonomie des décisions des juridictions inférieures. La cour d'appel ne donne pas d'ordre à la juridiction de premier degré. La hiérarchie des juridictions ne se manifeste pas dans l'interprétation de la loi. Chaque juge est libre d'interpréter comme il l'entend la loi, quitte à être sanctionné par la cour d'appel.

## 2. La hiérarchie du personnel judiciaire

**04/10/2011**

Les principes hiérarchiques se retrouvent dans beaucoup de services publics.

Dans les Cours d'appel il y a les présidents de Cour d'appel et les juges « classiques ». Cette hiérarchie va se manifester dans les pouvoirs qu'ils exercent au sein des juridictions ainsi les chefs de juridiction vont avoir pour mission de régler les affectations, l'organisation des audiences, c'est aussi eux qui vont assurer l'évaluation professionnelle des juges.

Ce pouvoir hiérarchique ne se manifeste que dans le fonctionnement administratif des juridictions et pas dans la prise de décision. Quand les juges prennent une décision, ils l'a prennent en conscience indépendamment de la hiérarchie.

La seule exception à cette règle concerne les magistrats du parquet c'est-à-dire les représentants du ministère public c'est-à-dire de l'Etat devant la justice. Ils ont une position subordonnée au ministère de la justice et ils doivent respecter les consignes que leur donne le ministre dans la prise de décision.

Ex : le procureur de la République.

### B) La collégialité

On oppose collégialité et juge unique. Le principe est que toutes les décisions de justice doivent être rendus par une formation de plusieurs juges, on parle de formation collégiale ou de principe de collégialité (en général c'est 3 juges).

C'est en principe une garantie de bonne justice. La justice est alors plus impartiale plus éclairée, plus indépendante. Ce pendant ce principe de collégialité n'est pas garantie par la constitution ni par la loi. Le législateur multiplie les formations à juge unique, pour plusieurs motifs souvent économiques.

Dans les juridictions d'ordre judiciaires, les juges uniques ont toujours existé, autrefois les juges de paix aujourd'hui les juges de proximité. Mais le législateur crée des juges uniques à compétences spécialisées pour traiter de contentieux spécifiques. C'est le cas du juge aux affaires familiales (JAF). Il peut également porter atteinte au principe de collégialité en confiant certains litiges déterminés à des formations à juge unique. Il a alors recourt à des dispositions spéciales. Par exemple : lorsqu'un dommage est créé par un véhicule c'est un domaine particulier, tous les litiges liés aux accidents de la route sont confiés par une loi spéciale à un juge unique du tribunal de grande instance.

De manière générale, la loi prévoit que le président du tribunal de grande instance peut décider de confier l'affaire à un juge unique alors qu'en principe elle devrait être confiée à une formation collégiale.

En matière pénale, il a toujours existé des juges uniques, comme par exemple le juge d'instruction. Cependant, en principe les juridictions pénales respectent le principe

de la collégialité. L'enjeu étant la condamnation du prévenu la collégialité s'impose pour garantir le respect de ses droits.

En matière administrative, devant les juridictions administratives, le principe est celui des jugements rendus en formation collégiale, ce principe est posé par le code de justice administrative et il est globalement respecté en pratique. Seules certaines dispositions légales font opposition à la collégialité, certains litiges limitativement énumérés peuvent être tranchés par le juge administratif seul par exemple en matière de référé.

### C) La publicité de la justice (le fait que ce soit public)

C'est une condition de bonne justice dans une démocratie. En démocratie, la justice doit être publique. C'est une condition du procès équitable son respect est sanctionné par la Cour des droits de l'Homme.

Les audiences et les décisions de justice sont publiques en principe, en revanche l'instruction et le délibéré ne sont pas publics.

La publicité de l'audience suppose que les débats se tiennent publiquement c'est-à-dire dans un lieu accessible au public. C'est un principe à valeur législative. Ce qui signifie que le législateur peut créer une exception à ce principe. Lorsque les audiences ne sont pas publiques elles ont lieu en chambre du conseil, ou huis clos. Ce principe vaut aussi bien pour les juridictions d'ordre judiciaire que d'ordre administratif.

La publicité des décisions de justice, la justice est rendue au nom du peuple français par conséquent le peuple doit pouvoir y avoir accès. Les décisions de justice sont toujours lues, prononcées en audience publique. Elles peuvent être affichées dans la salle d'audience, parfois publiées dans des recueils de jurisprudence et on peut y accéder en contactant le greffe du tribunal. Même quand la décision est rendue en chambre de conseil elle est publique, on s'assure juste de l'anonymat des parties. Aujourd'hui l'exigence de publicité de la justice évolue vers une transparence totale de la justice, c'est pourquoi les décisions doivent indiquer le nombre de magistrats et d'auxiliaires de justice qui ont participé au débat.

### D) La rapidité de la justice

L'Art 6 paragraphe 1 de la convention européenne des droits de l'homme impose que la justice soit rendue dans un délai raisonnable, il a été transposé en droit interne. Le code de l'organisation judiciaire prévoit que les décisions de justice sont rendues dans un délai raisonnable. La France a souvent été condamnée sur ce terrain.

## **SECTION 2 : La responsabilité du service public de la justice**

Le fonctionnement de la justice peut occasionner des préjudices aux plaideurs (ex : perdre des pièces du dossier) il faut donc permettre la réparation de ce dommage. Lorsqu'on parle de responsabilité du service public de la justice il s'agit donc de réparer un dommage et non pas une responsabilité pénale. La difficulté vient du fait qu'une décision de justice occasionne toujours un préjudice à celui qui a perdu le

procès. Il est donc nécessaire à la fois de réparer un dommage lié à un dysfonctionnement de la justice et en même temps de protéger le juge contre les poursuites exercées dans un désir de vengeance par un plaideur. La justice ne doit être responsable que de ce qu'elle fait mal, les décisions ne doivent pas être source de dommage.

### Paragraphe 1 : La responsabilité de l'Etat.

Elle existe et elle est en principe la seule à pouvoir être exercée. Elle peut être engagée lorsqu'un dommage est causé par le fait du service public de la justice et il est alors le seul responsable car il est le seul à rendre la justice. Le juge lorsqu'il rend une décision c'est au nom du peuple, donc de l'Etat. Le dommage peut être causé par l'organisation même de la justice c'est alors le juge administratif qui est compétent pour statuer sur la responsabilité de l'Etat.

Quand le dommage est causé par le fonctionnement de la justice, le juge judiciaire est compétent s'il s'agit du fonctionnement de la justice judiciaire et inversement le juge administratif s'il s'agit du fonctionnement de la justice administrative.

#### I- La responsabilité de l'Etat du fait du fonctionnement de la justice judiciaire.

Elle peut être mise de deux conditions :

- Un préjudice causé soit par une faute lourde soit par un déni de justice, la faute lourde est caractérisée par tout fait traduisant l'inaptitude du service public à remplir la mission dont il est investi.

Dans certains cas l'exigence d'une faute n'existe pas, en effet la loi prévoit que tout préjudice dû à la détention provisoire d'une personne finalement relaxée ou acquittée doit être réparée intégralement par l'Etat sans que la personne ait à prouver l'existence d'une faute, c'est le code de procédure pénale qui prévoit ça.

#### II- La responsabilité de l'Etat du fait du fonctionnement de la justice administrative.

C'est le juge administratif, le conseil de l'Etat qui a fixé... Il faut bien sur un préjudice et que celui-ci ait été causé par une faute lourde dans le fonctionnement de la justice. La jurisprudence tend aujourd'hui à demander une faute simple, lorsqu'il s'agit à une faute liée à la lenteur de la justice.

### Paragraphe 2 : La responsabilité personnelle des magistrats.

Il faut distinguer les magistrats judiciaires des magistrats administratifs.

- Les magistrats judiciaires.

Le code de l'organisation judiciaire prévoit qu'ils ne peuvent être responsables d'une faute liée au service public de la justice que sur l'action récursoire de l'Etat. Ces actions récursoires sont très rares, cela signifie que les victimes d'un dysfonctionnement ne s'adressent jamais aux magistrats mais à l'Etat. C'est l'Etat qui les indemnise et il peut se retourner contre son magistrat.

- Les magistrats administratifs.

La victime a le choix d'agir contre l'Etat ou contre le juge responsable du dommage. S'il agit contre l'Etat celui-ci a la possibilité de se retourner contre le juge administratif, mais c'est rare.

Un juge au tribunal de grande instance est responsable indépendamment de l'Etat de tout préjudice qu'il commet.

## Partie 2 : Les juridictions

Les juridictions sont les organes chargés de trancher les litiges au moyen de décision que l'on appelle jugement. Le terme juridiction est un terme générique, chaque type de juridiction porte un nom particulier. On parle de tribunal pour désigner une juridiction de premier degré, on parle de Cour pour désigner les juridictions de rangs plus élevés dans la hiérarchie juridictionnelle. On peut également désigner juridiction comme conseil, dans les juridictions judiciaires à composition paritaire (ex : conseil des prud'hommes).... Il y a aussi le terme commission qui est parfois utilisé pour désigner les juridictions de matière administratives avec une compétence spéciale.

Elles sont nombreuses et on y distingue la juridiction constitutionnelle qui doit être clairement distinguée des juridictions ordinaires, son rôle est de faire respecter la Constitution et elle n'est pas sur le même plan que les autres juridictions dans la mesure où ses décisions sont insusceptibles de recours et s'imposent à toutes les autorités de l'Etat.

Il faut aussi distinguer au sein des juridictions, les juridictions internes et externes. C'est-à-dire celles qui relèvent d'un autre ordre juridique, la cour européenne des droits de l'homme par exemple. Ce sont des juridictions elles disent le droit, mais elles jugent le droit international.

11.10.2011

### Section 1 : La dualité des ordres de juridictions

Il existe 2 ordres de juridictions, leur domaine d'intervention ainsi que leurs règles de fonctionnement différent. Ce sont des ensembles hiérarchisés, l'ordre judiciaire a à sa tête la cour de cassation et l'ordre administratif a à sa tête le conseil d'état.

#### Paragraphe 1 : La naissance du juge administratif.

La révolution française a souhaité interdire aux juges d'intervenir dans l'administration, elle pensait ainsi faire respecter la séparation des pouvoirs. La loi des 16 et 24 août 1790 a donc interdit aux juges de s'intéresser aux actes de l'administration. Cependant le principe posé en 1790 n'interdisait pas nécessairement aux juges de contrôler l'administration, il interdisait aux juges d'édicter des actes du gouvernement. Pourtant cette interdiction a eu pour résultat paradoxal de conduire au contrôle des actes de l'administration par l'administration elle-même. Ce résultat était contraire à la séparation des pouvoirs puisque les mêmes organes administraient et réglaient les conflits nés de leurs actions administratives, c'était le

ministre qui était devenu le juge des actes de l'administration qu'il dirigeait. On parlait à l'époque du système du ministre-juge. Progressivement pour atténuer les inconvénients de ce système, le juge administratif est apparu. La constitution de 1789 crée le conseil d'état. Son rôle se limitait alors à aider le ministre pour trouver des solutions aux conflits. Son action est reliée au niveau local par le conseil de préfecture créé au niveau départementale et qui eux assistent le préfet. Ce système est appelé système de la justice retenue car la décision appartient toujours au ministre ou au préfet. Au cours du 19<sup>ème</sup> siècle, le conseil d'état devient une véritable juridiction, les ministres ne s'autorisent plus à contester ses décisions et se limitent à entériner les conseils qu'il donne. Cette évolution est consacrée par la loi du 24 mai 1872. Cette loi confère à l'état une autorité souveraine comme toute décision juridictionnelle, on est passé au système de la justice déléguée.

### Paragraphe 2 : La consolidation de l'ordre administratif.

Le conseil d'état est resté la clé de voute de l'ordre administratif, il a pendant longtemps traité l'essentiel du contentieux administratif. Le contentieux administratif s'est développé, en particulier après la 1<sup>ère</sup> guerre mondiale, et le conseil d'état s'est retrouvé à la limite de l'engorgement, c'est pourquoi on a multiplié les juridictions administratives, les conseils de préfectures ont été transformés en tribunaux administratifs, plus tardivement on a créé des cours administrative d'appel et on a multiplié les juridictions à compétences spéciales comme les conseils de l'ordre...etc. qui ont permis d'alléger la charge du conseil d'état. Ces juridictions administratives ont pour point commun d'être des émanations de l'administration, elles sont composées de fonctionnaires, le personnel de ses juridictions ont des tâches administratives et juridictionnelles et ils ont en général était formé à l'ENA. Comme l'ordre judiciaire, il est organisé sur une forme pyramidale avec au sommet le conseil d'état, en dessous les cours d'administrations d'appels et au premier niveau les tribunaux administratifs.

#### A) Le conseil d'Etat.

Il comprend plusieurs formations qu'on appelle des sections. Il existe des formations administratives qui rendent des avis et des sections contentieuses qui tranchent des litiges impliquant l'administration.

S'agissant des attributions administratives, le conseil d'Etat joue le rôle de donneur d'avis, il conseil le gouvernement et parfois l'administration dans son ensemble. Le conseil d'Etat doit parfois être consulté de manière obligatoire, c'est le cas pour les projets de lois, d'ordonnances ou de décrets. Sa consultation peut être également facultative pour les assemblées parlementaires. L'avis rendu est en principe non contraignant. Seule l'hypothèse où un avis conforme du conseil d'Etat est exigé impose au gouvernement de suivre l'avis rendu. Cet avis porte sur la conformité au droit et l'opportunité du texte. Le conseil d'Etat a surtout des attributions juridictionnelles, il est à la fois juge de 1<sup>er</sup> instance, juge d'appel et juge de cassation. Le conseil d'Etat peut être juge de 1<sup>ère</sup> instance, il est alors saisi directement de l'affaire qui est jugée pour la 1<sup>ère</sup> et la dernière fois par le conseil d'Etat. Le conseil d'Etat peut également être juge d'appel pour certaines décisions rendues en 1<sup>er</sup> ressort par les tribunaux administratifs. Le conseil d'Etat est juge de cassation, on parle de

recours en cassation porté devant le conseil d'Etat. Dans le cadre d'un recours en cassation, seuls les arguments de droit sont évoqués. Ce recours peut être formé contre toutes décisions rendues en dernier ressort par une juridiction administrative.

### B) Les autres juridictions de l'ordre administratif.

- Les tribunaux administratifs sont des juridictions du fond de droit commun de premier degré. Ils connaissent de tous les litiges relevant de l'ordre administratif sauf ceux qu'une loi leur a retiré. Il y a 42 tribunaux administratifs en France.
- Les cours administratives d'appel, il y en a 8, elles ont toutes plusieurs tribunaux administratifs dans leur ressort. Elles sont compétentes pour les appels formés contre les jugements rendus par les tribunaux administratifs. Ce sont des juridictions de droit commun, elles sont compétentes pour tous les appels à l'exception de ceux qu'une loi leur a retiré. Les arrêts rendus par la cour administrative d'appel peuvent être déférés au conseil d'Etat par la voie du recours à la cour de cassation.

## Section 2 : La répartition entre les 2 ordres de juridictions : le rôle du tribunal des conflits

En principe la répartition entre les 2 ordres de juridictions est en principe simple. Les contestations entre particuliers relèvent des tribunaux judiciaires qui appliqueront les règles de droit privé. Les contestations qui intéressent l'administration sont transmises aux tribunaux administratifs qui font application des règles de droit public. Cependant des difficultés récurrentes apparaissent. Le tribunal du conflit répond à des d'impartialités ainsi il est composé de 3 conseillers d'Etat, 3 conseillers à la cour de cassation et 2 autres membres élus par les précédents. En principe le tribunal des conflits ne juge pas, il indique seulement le droit applicable au litige en cause et renvoi devant l'ordre compétent. Il est en premier lieu chargé de régler les conflits positifs d'attributions. Quand le juge judiciaire est saisi, le préfet peut revendiquer la compétence du juge administratif. Le juge judiciaire à le choix, soit il se déclare incompétent et la procédure de conflit est close soit il rejette le déclinatoire, le préfet prend alors un arrêté de conflit qui a pour effet de saisir le tribunal des conflits et de contraindre le juge judiciaire à surseoir à statuer et le tribunal de conflit soit se prononcé dans un délai de 3 mois, sa décision sera définitive.

Le tribunal des conflits est chargé de [...]

En principe, le critère de répartition entre les deux ordres de juridiction est assez simple. Les contestations **entre particuliers** relèvent des **tribunaux judiciaires**, ou on applique la règle de **droit privé**. Les contestations qui intéressent **l'administration** sont transmises aux **tribunaux administratifs** qui font application de règles de **droit public**.

Cependant, des difficultés récurrentes apparaissent et il est **possible d'hésiter sur la juridiction compétente**. Ces hésitations font perdre du temps et portent donc préjudice au justiciable. Pour les prévenir, on a instauré le **tribunal des conflits**.

Le tribunal des conflits a été créé par la loi du 28 mai 1872 (même loi que le Conseil d'Etat).

Le tribunal des conflits a une organisation qui répond à des **exigences d'impartialité**. Il est ainsi composé de trois conseillers d'Etat, trois conseillers à la cour de cassation et deux autres membres élus par les précédents. En plus des 8 membres, le ministre de la Justice fait partie de ce tribunal.

**Ce n'est pas une juridiction permanente**. Il se réunit une fois par mois et traite sur environ 50 cas.

En principe, **le tribunal des conflits ne juge pas**, mais **indique seulement le droit applicable au litige en cause** (privé/public) et **renvoie devant l'ordre compétent**.

Il est en premier lieu chargé de régler les **conflits positifs d'attributions**. On a mis en place un dispositif protégeant la compétence de l'ordre administratif : quand le juge judiciaire est saisi, **le préfet peut revendiquer la compétence du juge administratif**. Il adresse au juge judiciaire ce que l'on appelle un **déclinatoire de compétence**.

Le juge judiciaire a alors le choix : soit il se déclare **incompétent**, et le conflit se termine, soit il **rejette le déclinatoire** : le **préfet** prend alors un **arrêté de conflit**. Cet arrêté a pour effet de **saisir le tribunal des conflits** et de contraindre le juge judiciaire à surseoir à **statuer**. Le tribunal de conflits doit alors se prononcer dans un délai légal de trois mois.

En deuxième lieu, le tribunal des conflits est compétent pour régler les **conflits négatifs d'attribution**, c'est-à-dire que le juge judiciaire et le juge administratif se déclarent incompétent. Une **procédure préventive** existe : le juge saisi en second lieu ne doit pas rendre de jugement sur la compétence, il doit lui-même saisir le tribunal des conflits s'il estime que c'était le juge initialement saisi qui était compétent. Si cette procédure préventive ne fonctionne pas, ce sont les parties qui saisissent le tribunal des conflits.

Exceptionnellement, **très exceptionnellement**, le tribunal des conflits est chargé de **régler le fond d'un litige**. C'est le cas lorsque des juridictions relevant de chacun des ordres se sont prononcées sur la même affaire et ont rendus des **décisions contradictoires**. Le tribunal de conflit est alors autorisé à trancher l'affaire au fond : il ne limite plus sa décision à une question de compétence.

## Chapitre 2 : Les juridictions de l'ordre judiciaire

---

Il se compose de nombreuses juridictions du fond, elles sont chargées d'examiner les questions de faits et de droits soulevés par les litiges. La cour de cassation est à la tête de l'ordre judiciaire et elle contrôle la conformité des décisions du juge du fond à la règle de droit. Mais quelques soient les litiges il doit en premier lieu être soumis à une juridiction du fond du 1<sup>er</sup> degré. Comme ces juridictions sont nombreuses, il faut déterminer laquelle est compétente. La compétence juridictionnelle se divise en 2 éléments : la compétence territoriale et la compétence matérielle.

- La compétence territoriale : chaque juridiction est compétente sur une aire géographique donnée (le ressort territorial). En principe, elle est compétente dans le tribunal dans le ressort duquel est situé le domicile du défendeur.

Exceptionnellement le tribunal compétent peut être celui dans lequel le contrat est exécuté ou encore celui dans lequel le dommage est subi.

- La compétence matérielle : elle est la compétence d'une juridiction en fonction de la nature des affaires, chaque tribunal étant compétent sur certaines matières.

L'ordre judiciaire se différencie de l'ordre administratif par le fait qu'il comporte 2 sous-ensembles, on parle de sous-ordre : on parle d'ordre judiciaire proprement dit et de l'ordre judiciaire.

**18.10.2011**

L'ordre répressif se distingue de l'ordre judiciaire proprement dit car il met en œuvre le droit pénal, il est au service de l'ordre public, sa procédure observée dans l'ordre répressif est inquisitoire ce qui signifie que le juge a un rôle actif dans la procédure. A l'inverse l'ordre judiciaire proprement dit respecte une procédure accusatoire, le juge est simplement spectateur et arbitre du conflit. Les juridictions de l'ordre judiciaire proprement dit sont au service de l'ordre individuel et non pas au service de l'intérêt de la société. Ce sont les seules différences entre les deux sous ordres car en réalité ce sont les mêmes magistrats qui officient dans ces juridictions et ils siègent dans les mêmes salles d'audience.

## **SECTION 1 : Les juridictions composant l'ordre judiciaire proprement dit.**

### Paragraphe 1 : Les juridictions du premier degré.

Ce sont les juridictions de fond, elles traitent du fait et du droit. Il peut s'agir de juridictions de droit commun ou de juridictions d'exceptions.

#### A) Le tribunal de grande instance (TGI).

Ce sont des juridictions fondamentales parce que ce sont des juridictions de droit commun (on peut toujours les saisir). Les TGI ont été créés officiellement par l'ordonnance du 22 décembre 1958, l'appellation de TGI date de cette réforme de 1958. Le ressort territorial de l'époque était le département mais si la densité du département était très importante il pouvait y avoir plusieurs TGI par département. Le décret du 15 février 2008 a supprimé plusieurs TGI, ils sont aujourd'hui au nombre de 158, cependant pour satisfaire le besoin de proximité de la justice le législateur a créé des chambres détachées des TGI, ce sont des sortes d'antennes locales, annexes situées dans des villes où il n'existe pas de TGI. Le législateur a également souhaité créer des audiences foraines, c'est-à-dire qu'elles peuvent se déplacer, en dehors du siège habituel du TGI, on ne veut pas multiplier les juridictions mais il ne faut pas sacrifier à ceci le besoin de proximité.

#### 1. La compétence des TGI.

On peut distinguer 3 types de compétences.

En premier lieu les TGI ont une vocation générale à connaître de tout litige qui ne leur est pas expressément retirés par la loi. Par ailleurs si une juridiction d'exception fait défaut dans le ressort territorial du TGI celui peut connaître de l'affaire et trancher le litige. On dit que le TGI a plénitude de juridictions. C'est sa qualité de droit commun qui lui permet ainsi d'intervenir dans tout litige opposant des particuliers.

En deuxième lieu le TGI a des compétences partagées, il doit en effet partager une partie de sa compétence avec les deux autres juridictions civiles que sont le tribunal d'instance (TI) et la juridiction de proximité. La loi attribue en effet à ces deux juridictions des compétences spéciales pour connaître des petites affaires civiles. S'agissant des litiges portant sur une somme inférieure à 10 000€ sont en principe confiés au TI et ceux qui portent sur des sommes inférieures à 4000€ sont en principe confiés aux juridictions de proximité. En absence de sommes connues ils sont confiés au TGI.

En troisième et dernier lieu, le TGI a des compétences exclusives, celles-ci lui sont reconnus expressément par la loi, elles sont indépendantes d'un quelconque montant du litige. Tout d'abord tout ce qui concerne l'état des personnes et les rapports de famille (nationalité, mariage, divorce, autorité parentale, succession...). Mais le TGI a aussi compétence exclusive en matière immobilière. Il est également compétent exclusivement en matière de propriété artistique et en matière de propriété industrielle, en matière de baux commerciaux.

Le TGI statue en premier et dernier ressort lorsque le litige porte sur des sommes inférieures à 4000€ et à charge d'appel pour les demandes supérieures à 4000€. Ce taux qui ouvre ou non la possibilité d'exercer un recours d'appel est le même pour tous.

## 2. Composition et organisation des TGI.

Le TGI est composé de juges du siège et de magistrats du parquet (représentants du ministère public). Le ministère public est représenté devant le TGI par le procureur de la République, il est assisté d'un procureur de la République adjoint et de vices procureurs également appelés substituts. Les juges du siège sont ceux qui siègent à l'audience, ils ont à leur tête le président du TGI. L'importance du personnel varie en fonction de l'importance de la juridiction (plus grand est le TGI plus sa composition est importante en nombre). Tout TGI comporte au minimum un président, deux juges, un procureur de la République et un greffier. En effet les TGI statuent en principe en formation collégiale, il faut donc au moins 3 magistrats pour rendre une décision. Le TGI est autorisé à statuer à juge unique pour certains contentieux spécifiques (accidents circulation) ou si le président du tribunal le décide. Si le tribunal comporte plus de 5 magistrats (juges) il est divisé en chambres spécialisées, chaque chambre ayant à sa tête un vice-président. Au sein des TGI il existe des formations pérennes, maintenues à juge unique, elles sont prévues par la loi, la plus connue est le juge aux affaires familiales (JAF) qui connaît de tout le contentieux familial ou quasi familial, il peut traiter tout ce qui est en lien avec la famille. On peut aussi citer le juge de l'exécution (JEX) qui est chargé de tout ce qui est exécution forcée comme les saisies immobilières. Il y a aussi au sein du TGI le juge des libertés et de la détention (JLD), c'est lui qui va être saisi pour demander la mise en liberté de personnes hospitalisées en soins psychiatriques pour lever les hospitalisations.

En dernier lieu, on peut aussi citer comme formation à juge unique, le juge de la mise en état (JME), il s'agit d'une forme de juge d'instruction en matière civile. (

instruction = recherche des éléments de preuve). L'instruction est normalement inutile en matière civile mais systématique en matière pénale. Le JME est un juge désigné à fin de s'assurer que l'instruction de l'affaire est correctement menée, il veille au déroulement loyal de la procédure en particulier dans le cadre de l'échange des conclusions et des pièces entre les partis. Il possède également des attributions juridictionnelles puisqu'il peut ordonner une mesure d'instruction, une expertise par exemple, il peut ordonner le versement d'une provision et plus généralement il peut prendre toute mesure provisoire qu'il juge utile.

Le président du TGI, tout TGI en a un, car il a des fonctions administratives en tant que chef de juridiction mais il a surtout des fonctions juridictionnelles, il peut participer au débat dans le cadre d'une formation collégiale classique, mais il a en outre une compétence spécifique en qualité de président. On parle de juridiction présidentielle. La juridiction présidentielle est compétente pour rendre des ordonnances sur requête, cette procédure particulière échappe au principe du contradictoire, selon ce principe les partis doivent être informés des moyens invoqués devant le juge, en sollicitant une ordonnance sur requête les partis peuvent obtenir une décision dans un secret relatif, c'est le cas notamment dans le cadre des constats d'adultère où il serait inopportun d'avertir l'adversaire. Le président peut également rendre des ordonnances de référés, la procédure suivie est alors contradictoire mais très rapide. Elle permet d'obtenir en urgence sans que l'affaire soit débattue au fond des mesures temporaires par exemple des mesures permettant la conservation de preuves, faire poser des scellés sur des preuves.

## B) Les juridictions d'exceptions du premier degré.

### 1. Les juridictions civiles d'exceptions.

#### a- Les tribunaux d'instance (TI).

L'ordonnance du 22 décembre 1958 a remplacé les juges de paix par les tribunaux d'instance. Cette volonté de faciliter l'accès à la justice rend la procédure plus facile, on peut facilement saisir le TI, pas besoin d'avocat donc cela coûte moins cher, en revanche il n'y a plus de conciliations préalables. Cependant la conciliation doit rester l'objectif prioritaire du juge d'instance.

Les TI sont en principe composé par plusieurs juges mais il n'y a pas d'organisation en chambre et il statue toujours à juge unique. En principe la direction et l'organisation du tribunal est confiée à un juge du tribunal qui fait office de président mais qui n'en a pas le titre. Le TI est généralement compétent pour les petites affaires, le code de l'organisation judiciaires le rend compétent pour toutes les affaires personnelles ou mobilières dont le montant n'excède pas 10 000€, il statue en premier et dernier ressort en dessous de 4000€, entre 4000 et 10 000€ il statue à charge d'appel.

Il a par ailleurs une compétence spéciale dans un certain nombre de domaines, c'est lui qui s'occupe de l'expulsion, des baux d'habitation, des crédits à la consommation et sous l'appellation spécifique des juges des tutelles il assure la protection des majeurs.

Il est compétent spécifiquement en matière de redressement de surendettement des particuliers. En dehors de ses compétences juridictionnelles le juge d'instance intervient en dehors de tout contentieux, c'est le cas pour délivrer des certificats de propriétés, des actes de notoriété et il enregistre au greffe du TI les déclarations de

pactes civils de solidarité (PACS), la difficulté est que la compétence du tribunal d'instance est sous réserve des juges de proximité.

#### b- Les juridictions de proximité.

Elles ont été créées par la loi d'orientation et de programmation pour la justice du 9 septembre 2002. Les juridictions de proximité sont destinées à régler les petits litiges de la vie quotidienne, elles se rapprochent des anciens juges de paix, elles se veulent des juridictions accessibles moins solennelles que les TGI. Elles sont très liées aux TI puisque leurs sièges et leurs ressorts sont les mêmes, ils ont les mêmes locaux et même secrétariats greffe, en principe il y a autant de juridictions de proximité que de TI.

Les juges de proximité statuent à juge unique sans représentation obligatoire. La seule différence vient du recrutement de ses juges car ils sont nommés par décrets du président de la république sur un avis conforme du conseil supérieur de la magistrature. Leur mandat est de 7 ans renouvelable, ils exercent leur fonction à temps partiel dans un cadre stricte. Les juges de proximité ne sont pas des fonctionnaires sortant de l'école de magistrature.

Les juridictions de proximité se retrouvent en matière pénale.

Elles sont compétentes de manière générale pour les actions personnelles ou immobilières pour une valeur inférieure à 4000€ (essentiellement les troubles de voisinage) dans ce cas elles statuent en premier et dernier ressort, pas d'appel possible. Elles peuvent aussi statuer sur des actions portant sur des demandes indéterminées qui ont pour origine l'exécution d'une obligation dont le montant est inférieur à 4000€. Dans ce cas elles statuent à charge d'appel. Aussi compétentes pour homologuer les accords conclus entre les partis dans le cadre de conciliation.

Elles ont une compétence spéciale concernant les dépôts de garantie pour les baux d'habitation (caution). Si des difficultés apparaissent dans l'affaire le juge de proximité peut renvoyer le dossier devant le TI cela suppose qu'une difficulté juridique sérieuse est soulevée par le litige. En principe les juridictions de proximité vont perdurer car elles permettent des économies importantes.

**25.10.2011**

## 2. Les tribunaux de commerce.

Le tribunal de commerce est une juridiction très ancienne. Etonnement elle a été conservée par la Révolution industrielle. Aujourd'hui il y a 134 tribunaux de commerce en France. Les critiques sont nombreuses à l'égard de la qualité des décisions qu'ils rendent.

L'organisation des tribunaux de commerce : c'est une juridiction consulaire, cela signifie que ce tribunal est composé de commerçants élus par des commerçants. Le mandat des juges est gratuit, ils ne sont pas rémunérés, c'est un mandat de 4 ans renouvelable. Ils peuvent être réélus indéfiniment. Les tribunaux de commerce ont un président, celui-ci a des fonctions administratives proches de celles du président du tribunal de grande instance il dirige, il peut désigner un vice-président pour le suppléer et le remplacer lorsqu'il n'est pas là. Ce président a des fonctions juridictionnelles comme le président du TI, il peut rendre des ordonnances sur requête et exercer les fonctions de juge des référés. C'est en principe une juridiction collégiale, les décisions sont rendues par 3 magistrats. Les audiences sont publiques,

sauf s'il est demandé que le tribunal statue en chambre du conseil, c'est-à-dire à huit clos. Généralement pour les procédures collectives, les liquidations. Le ministère public n'est généralement pas représenté devant le tribunal de commerce, sauf dans le cas particulier des procédures de liquidation ou de redressement des entreprises.

Sa compétence matérielle est définie par le code de commerce. Le tribunal de commerce est compétent pour traiter des contestations relatives aux engagements entre commerçants, contestations relatives aux sociétés commerciales et pour les contestations relatives aux actes de commerce entre toute personne. Ce tribunal a une compétence spéciale pour toutes les procédures collectives qui concernent les commerçants mais également les artisans (redressement et liquidation). Depuis 2008, le contentieux des procédures collectives est réservé à certains tribunaux de commerce qui ont été désigné parmi les plus importants, qui sont censés être mieux les plus qualifiés, compétents.

Le greffe du tribunal de commerce a une fonction spécifique en plus du secrétariat de la juridiction il assure la tenue du registre du commerce et des sociétés, le RCS (les commerçants s'y inscrivent pour reconnaître leur statut et leurs prérogatives).

### 3. Le conseil de prud'hommes.

Il y a au moins un conseil de prud'hommes dans chaque ressort de TI, 208 en France. La particularité de ce conseil est son organisation paritaire. Ils sont composés de deux types de juge, tous non professionnels, d'un côté des représentants d'employeurs et des salariés de l'autre. Personne ne conteste leur compétence mais ce n'est pas le cas de leur décision. ....

Les conseils de prud'hommes sont paritaires, composés à égalités de juges représentants les employeurs et de juges représentants les salariés. Cette parité s'applique dans toutes les formations du conseil de prud'hommes. Dans le bureau de conciliation on aura un conseiller employeur, un conseiller salarié. Dans la formation de salarié, même chose. Dans le bureau de jugement, 4 magistrats, 2 représentants salariés, 2 représentants employeurs.....

Ces magistrats non professionnels sont élus pour un mandat de 5 ans. La parité a une autre conséquence au niveau de la présidence, elle impose l'alternance des fonctions de président et de vice-président de la juridiction. Tous les ans les conseillers élisent leur président et leur vice-président, si le président qui est élu est un employeur le vice-président doit être un salarié, l'année suivante le président devra être un salarié et le vice-président un employeur.

Cette parité interdit que le président du conseil ait d'autres fonctions que les fonctions administratives de tout président de juridiction. En raison de la parité il ne peut pas prendre de décision juridictionnelle seul. Il y a une formation de référé, ce n'est pas le président seul qui agit. Devant ce conseil les particuliers doivent comparaître en personne mais ils peuvent être assistés par un avocat ou un délégué syndical. Le taux de ressort est toujours de 4000€.

### 4. Le tribunal paritaire des baux ruraux. (TPBR)

Il est important pour les régions agricoles, c'est la seule juridiction compétente pour la résolution des litiges de baux ruraux. Le contentieux qui leur est soumis est assez faible. Ce n'est pas une juridiction permanente.

Le TPBR est compétent pour traiter des litiges naissant à l'origine de bail rural, entre le propriétaire de la terre et son locataire ou preneur qu'il s'agisse d'un fermier ou d'un métayer, la législation est particulière et justifie l'existence de cette juridiction.

C'est une juridiction paritaire, cela signifie qu'elle est composée de représentants des propriétaires et de représentants des preneurs. A la différence des conseils de prud'hommes ce tribunal est toujours présidé par un juge d'instance, c'est l'application du principe de l'échevinage (mélange entre magistrats professionnel et magistrat), les assesseurs sont élus pour 6 ans. Le juge d'instance exerce les fonctions de juge des référés et il peut parfois statuer seul sur le fond d'un dossier en cas de défaillance des assesseurs. La tentative de conciliation préalable est obligatoire avant de transmettre le dossier à la juridiction. Les partis doivent comparaitre personnellement mais doivent être assistés soit par un avocat soit par un huissier ou encore par un membre d'une organisation agricole ou un membre de la famille. Cette juridiction n'est pas pérenne, des sessions sont organisées leur fréquence et durée est en fonction des affaires à traiter.

##### 5. Les tribunaux des affaires de sécurité sociale (TASS).

En 1945 création sécurité sociale, en 1946 création TASS.

Ces tribunaux connaissent de tous les conflits d'ordre administratif entre les assurés sociaux et les caisses de sécurité sociale (affiliation, remboursement frais médicaux, cotisation...). Mais avant toutes les contestations doivent être portées devant une commission ....

En général il y a un TASS dans chaque ordre d'organisme de la sécurité sociale. Chaque TASS est présidé par un magistrat du TGI ou un magistrat honoraire, le président est assisté de deux assesseurs bénévoles choisis sur une liste dressée par les organisations représentatives, l'un des assesseurs est un travailleur salarié l'autre est un employeur ou travailleur indépendant, l'idée de parité intervient.

Les tribunaux du contentieux de l'incapacité, lien avec TASS car indemnités liées à la vie professionnelle. Ils sont compétents pour le contentieux résultants des accidents et maladies du travail. Ils ont une organisation comparable à celle du TASS, l'appel de leur décision est transmis à la cour nationale de l'incapacité et de la tarification.

##### Paragraphe 2 : Les Cours d'appel, juridiction du second degré.

La Cour d'appel est la juridiction de droit commun du second degré compétente pour statuer sur toutes les affaires jugées en premier ressort par les tribunaux de première instance. Il y a aujourd'hui 30 Cours d'appel en métropole, 30 dans les DOM, 2 tribunaux supérieurs d'appel en Nouvelle Calédonie et en Polynésie. Le ressort territorial d'une Cour d'appel s'étend sur plusieurs départements, exceptionnellement certaines Cours d'appel n'ont dans leur ressort qu'un seul département (outre-mer, Metz la Moselle). Ce sont des juridictions très importantes.

### A) L'organisation des Cours d'appel.

Elles sont composées de magistrats du sièges appelés conseillers à la Cour d'appel. Ils sont en général plus expérimentés. Dans chaque Cour d'appel il existe plusieurs chambres, chacune étant spécialisée dans une discipline. Elles comprennent au moins 3 chambres, une chambre civile chargée des appels des décisions des TGI, des TI et des tribunaux de commerce, une chambre sociale qui traitent des appels des décisions des conseils de prud'hommes, des TPBR et des TASS, la chambre correctionnelle compétente en matière pénale. La plus importante est la chambre sociale, car le contentieux qui lui est confié est très technique il faut donc des magistrats spécialisés dans ces affaires qui composent cette chambre. Les Cours d'appel sont présidées par un premier président, il est investi de fonctions administratives particulières, il est responsable de la bonne administration, il organise la discipline, par ailleurs le premier président de la Cour d'appel est chargé de l'inspection des tribunaux de grande instance et des tribunaux d'instance. Et il doit rendre compte chaque année au ministre de la justice de ses constatations et des difficultés rencontrées. Il a des fonctions juridictionnelles, il peut prescrire toutes mesures urgents soit en qualité de juge des référés soit par ordonnance sur requête. En revanche il n'est pas juge d'appel des ordonnances de référé ou des ordonnances sur requête qui ont été rendu par la juridiction de première instance, ces appels sont portés devant la Cour d'appel.

En principe la formation classique de la Cour d'appel c'est la formation en audience, ordinaire ou solennelle. Sauf texte contraire l'audience ordinaire est la formation habituelle de la Cour d'appel, elle comprend le président de la chambre et deux conseillers de la chambre. Parfois l'affaire peut être confiée à une formation solennelle, elle réunit 5 magistrats qui sont 4 conseillers et le président de la chambre. Cette réunion en formation solennelle est exceptionnelle. C'est le cas lorsque l'appel est saisi en renvoi de la Cour de Cassation. Dans les cas particuliers prévus par la loi les arrêts doivent être rendus par une formation spéciale qu'on appelle l'assemblée des chambres de la Cour d'appel, cette assemblée réunit les deux premières chambres de la Cour sous la présidence d'un président de chambre.

La Cour d'appel peut aussi se réunir en assemblée générale sous la présidence de son premier président, elle traite de question de nature administrative intéressant le fonctionnement de la Cour. Elle est compétente pour désigner les conseillers composant la chambre de l'instruction, celle qui va se prononcer en matière pénale.

Le ministère public est représenté devant la Cour d'appel par le parquet général, il a à sa tête la procureur général qui est assisté des avocats généraux et des substituts généraux.

### B) Le mécanisme de l'appel.

L'appel consiste à saisir de nouveaux juges pour obtenir que l'affaire soit jugée intégralement une nouvelle fois, on dit que l'appelle est une voie de réformation.

Premier principe, la juridiction de second degré est toujours la Cour d'appel. c'est la Cour d'appel qui est compétente dans le ressort de la juridiction de premier degré. Elle a l'avantage d'améliorer la qualité de la justice.

Deuxième principe, l'appel est toujours exclus pour les petites affaires, les affaires dont l'enjeu est très limité ou qui paraissent d'une grande simplicité n'ont pas à aller devant la Cour d'appel. On distingue les affaires jugées à charge d'appel des affaires

Pour lesquelles le jugement est en premier et dernier ressort même s'il est toujours possible de former un pourvoi en cassation. Le taux de ressort est uniformément fixé à 4000€, c'est le montant de la demande.

L'appel est un second degré de juridiction ce qui signifie que les magistrats vont faire un nouvel examen complet de l'affaire, ils vont reprendre tous les éléments de fait et de droit, c'est ce que l'on appelle l'effet dévolutif de l'appel. Toutefois les plaideurs peuvent limiter leur appel à une fraction du procès. En principe l'effet dévolutif de l'appel a pour inconvénient d'interdire les demandes nouvelles en appel. Cependant la jurisprudence interprète de manière souple la demande d'appel.

Elle a aussi un effet suspensif, les plaideurs ont en principe un délai d'un mois pour interjeté appel à compter de la signification du jugement. Pendant le délai d'appel l'exécution du jugement est suspendu, s'il n'y a pas d'appel le jugement de première instance devient définitif et exécutoire à l'expiration du délai. Si appel interjeté la suspension est prorogée le temps que la Cour d'appel se prononce, exceptionnellement les juges de premier degré peuvent rendre des jugements exécutoires par provision qui s'appliqueront tout de suite, pas de suspension.

La Cour d'appel rend soit un arrêt confirmatif, elle donne raison au juge de premier degré et le jugement doit être appliqué. Soit un arrêt infirmatif où elle corrige l'erreur des magistrats et remplace leur décision par la sienne.

**08.11.2011**

### Paragraphe 3 : La Cour de Cassation.

La Cour de Cassation est unique en France. Elle siège à Paris. Ce n'est que sous l'empire que le terme de Cour de Cassation est repris et maintenu.

- Le fonctionnement de la Cour de Cassation.

Elle est composée de magistrats du siège et du parquet. S'agissant des magistrats du siège, le rôle est assuré par le 1<sup>er</sup> président de la Cour de Cassation. Chaque chambre est dirigée par un président qui est aidé par des conseillers. Le 1<sup>er</sup> Président n'a pas de pouvoir juridictionnel propre à sa qualité de 1<sup>er</sup> Président mais il peut participer aux débats de l'une des chambres de la Cour de Cassation.

Par ailleurs, c'est lui qui va présider certaines formations particulières comme la chambre mixte, l'assemblée plénière ou encore la formation spéciale des avis de la Cour de Cassation. le 1<sup>er</sup> Président a surtout des pouvoirs administratifs, c'est lui qui va veiller au bon fonctionnement de la Cour, c'est également lui qui décide du renvoi de l'affaire devant la chambre mixte ou l'assemblée plénière.

Il existe deux catégories : certains peuvent être des magistrats qui ont été durant toute leur carrière magistrat mais il y a aussi des conseillers à la Cour de Cassation en services extraordinaires. Cependant les conseillers ne sont pas assez nombreux, on leur a donc nommé des conseillers référendaires qui sont des magistrats de carrière et qui sont nommés à la Cour de Cassation pour aider les conseillers dans l'exécution de leur fonction. Ont été créé des auditeurs à la cours de cassation qui sont de jeunes magistrats, ils sont nommés pour effectuer des tâches purement administratives de la CC. Ce sont eux qui font fonctionner les services de documentation et d'étude de la CC.

**Le parquet** est dirigé par le **procureur général**. Il a des pouvoirs administratifs importants, en particulier il préside le conseil supérieur de la magistrature. Il peut intervenir devant toutes les chambres de la cour de cassation. Le procureur général est assisté d'avocats généraux et d'avocats généraux référendaire. Le procureur général a un collaborateur direct dans chaque chambre de la CC, on l'appelle le 1<sup>er</sup> avocat général. Il existe des avocats généraux en service extraordinaire. Il existe un greffe à la CC qui est dirigé par le greffier en chef et il existe des greffiers de chambres.

Aujourd'hui les chambres de la CC sont au nombre de 6. Seulement à l'origine la Cour de Cassation était composée de 3 chambres : 1 chambre criminelle qui demeure, 1 chambre des requêtes et une chambre civile. En 1938 on a créé une chambre sociale qui demeure et en 1947 on a supprimé la chambre des requêtes pour créer à la place une chambre commerciale. En 1952 on a créé une 2<sup>ème</sup> chambre civile et en 1967 on a créé une 3<sup>ème</sup> chambre civile.

La chambre criminelle s'occupe des affaires pénales ; la 1<sup>ère</sup> chambre civile s'occupe des affaires des droits de la famille ; la 2<sup>ème</sup> chambre civile s'occupe de la responsabilité civile (dommages et intérêts) ; 3<sup>ème</sup> chambre civile s'occupe des baux ruraux, des propriétés... ; la chambre commerciale et financière s'occupe des affaires commerciales et du droit fiscal ; la chambre sociale s'occupe du droit du travail.

Comme les autres juridictions la Cour de Cassation a une **formation administrative** : l'assemblée générale qui réunit tous les membres de la CC ; le bureau de la CC qui est composé du 1<sup>er</sup> président, du procureur général et du 1<sup>er</sup> avocat général ; le service de documentation et d'étude qui est chargée de rassembler les éléments d'information qui seront utiles aux travaux de la cour et de procéder aux recherches nécessaires pour trancher les litiges.

Et une **formation juridictionnelle** : la formation restreinte permet de déterminer si le pourvoi mérite ou non d'être étudié par la Cour de Cassation. C'est une formation formée de 3 magistrats parmi lesquels doit figurer le président de la chambre. Dans chaque chambre il y a une formation restreinte, dans toutes les chambres à l'exception de la chambre criminelle, les pourvois sont en premier confiés à la formation restreinte. Elle a un rôle de filtre et c'est elle qui va trancher sur le pourvoi. La formation habituelle est l'audience de la chambre, l'arrêt rendu par une formation habituelle doit émaner d'au moins 5 conseillers (4 conseillers et le président de chambre). Quand la Cour de Cassation est réunie en chambre mixte signifie que les magistrats provenant d'au moins 3 chambres de la Cour de Cassation au nombre minimal de 13 se prononce sur une question de principe. Elle est présidée par le 1<sup>er</sup> président de la Cour de Cassation, elle comprend les présidents des 3 chambres concernées, les doyens de chacune des chambres et 2 conseillers par chambre concernée. La réunion de la chambre mixte est toujours facultative ; l'assemblée plénière réunit les représentants des 6 chambres de la cour et elle doit être composée d'au minimum 19 magistrats (le 1<sup>er</sup> président, les présidents des 6 chambres, les doyens des 6 chambres et 1 conseiller de chaque chambre). Elle est réunie à la demande du 1<sup>er</sup> président de la Cour de Cassation. Elle est compétente et doit être réunie de manière obligatoire si un 2<sup>nd</sup> pourvoi est formé entre les mêmes partis et sur les mêmes arguments juridiques. Cette situation révèle un conflit qui s'envenime entre la cour d'appel et la Cour de Cassation.

- Le rôle de la cour de cassation

Lorsqu'on saisit la Cour de Cassation on dit qu'on se pourvoit en cassation. Cette modalité de saisine n'est pas différente des autres sources de recours. Comme la cour d'appel la Cour de Cassation ne peut pas se saisir d'office, il faut que l'un des plaideurs décide de porter en pourvoi la décision qui a été donnée et qui ne le satisfait pas. Il a pour cela un délai de 2 mois à compter de la signification de la décision de dernier ressort. On a créé une modalité particulière qui est le pourvoit dans l'intérêt de la loi.

L'arrêt de la Cour de Cassation qui sera rendu n'aura pas de conséquences pour les plaideurs, il aura un intérêt théorique. Il faut savoir que saisir la CC n'a pas d'effets suspensifs, c'est l'inverse de l'appel. En matière pénal exceptionnellement le pourvoi en cassation à un effet suspensif. Le pourvoit en cassation n'a pas d'effets dévolutif.

- La cour de cassation : juge du droit et juge de cassation

Son rôle est donc limité, en premier lieu elle n'est que juge du droit. Elle n'a pas à procéder à un nouvel examen des faits. Elle vérifie uniquement que la règle de droit a été bien comprise et a été correctement appliquée par les juges du fond. Le demandeur au pourvoi doit invoquer une ou plusieurs violations de la règle de droit au soutien de son pourvoi, ce sont les moyens de cassation. Lorsqu'on dit qu'il y a violation de la règle de droit il ne faut pas se limiter à la violation de règles de formes. Par ailleurs la Cour de Cassation contrôle la motivation (raisonnement juridique par lequel les juges répondent aux arguments des parties) des décisions des juges du fond et la qualification juridique. C'est ce qui permet aux juges de conférer au fait une qualité de statut particulier. Lorsqu'on dit que ce n'est pas un 3<sup>ème</sup> degré de juridiction cela signifie également qu'elle n'a pas le droit de rejurer l'affaire. Son rôle est limité à la cassation, elle ne peut pas substituer sa propre décision à celle des juges du fond. Elle n'a que 2 choix possibles : ou bien les juges du fond ont appliqué correctement la loi et alors elle rejette le pourvoi et la décision des juges du fond devient irrévocable ; ou bien les juges du fond ont violé la loi, elle ne peut alors que casser la décision, elle anéantit la décision attaquée. Il n'appartient pas à la cour de cassation de substituer son arrêt à la décision cassée, dès lors le litige reste en suspens. L'affaire doit être rejugée par une juridiction de renvoi. La juridiction de renvoi est alors libre comme toute les juridictions du fond, elle reprend l'examen de l'affaire en fait et en droit et a à cet égard une totale liberté. Si la juridiction de renvoi ne se conforme pas à la décision donnée par la Cour de Cassation il probable qu'un second pourvoit sera formé. L'assemblée plénière se prononcera sur la question juridique qui suscite difficultés.

**15.11.2011**

## **Section 2 : Les juridictions pénales (ordre répressif)**

On applique le principe d'unité des juridictions civiles et des juridictions pénales. Les juridictions pénales se rattachent aux juridictions d'ordre civils, 3 éléments montrent ce rattachement, les juridictions pénales relèvent toutes du contrôle de la Cour de Cassation de la même manière que les juridictions de l'ordre judiciaire. Puis l'identité des organes qui font fonctionner la justice pénale, le tribunal de police n'est qu'une formation du tribunal d'instance, ce sont les mêmes magistrats qui interviennent. Enfin, troisième élément, c'est l'identité du personnel judiciaire au-delà des magistrats tout le personnel des juridictions intervient aussi bien en matière pénale

qu'en matière civile. Ici la seule exception c'est en matière de Cour d'assise où peuvent intervenir des personnes de la société civile en tant qu'assesseurs qui ne sont pas présents dans les procès civils.

On a bien des juridictions pénales avec des spécificités, mais il n'y a pas de réelle séparation avec les juridictions civiles.

Dans le cadre des juridictions qui composent l'ordre répressif, on doit distinguer les juridictions de premier degré et les juridictions d'appel.

### Paragraphe 1 : Les juridictions pénales du premier degré.

#### A) Les juridictions pénales de droit commun.

Elles sont compétentes pour juger sur toutes les infractions sauf celles qu'on leur retire.

La mise en œuvre de la justice pénale suit nécessairement une procédure en 3 étapes. La première, la poursuite est el fait du ministère public, celui-ci ne poursuit que s'il l'estime nécessaire, si la victime porte plainte avec constitution de partie civile le ministère public est tenu de poursuivre. En principe lorsque le ministère public poursuit il saisit le juge d'instruction, exceptionnellement il peut saisir directement la juridiction de jugement si la preuve de l'infraction est établie et que l'instruction est dès lors inutile. Deuxième étape l'instruction, les juridictions d'instruction sont chargées de rassembler les preuves, d'entendre les témoins, de faire des perquisitions, le but est de déterminer si les charges sont suffisantes pour déférer la personne devant la juridiction de jugement, si tel est le cas la juridiction de jugement est saisie, c'est à elle qu'incombe la charge de se prononcer sur la culpabilité de la personne poursuivie. Ces trois étapes sont essentielles car elles mettent en évidence deux catégories de juridictions, les instructions qui sont indépendantes et les juridictions de jugement.

#### 1. Les juridictions d'instruction du premier degré.

- Le juge d'instruction.

C'est un juge du tribunal de grande instance, il va être nommé par décret du président de la République, pour exercer ses fonctions de juge d'instruction. Sa fonction sera exercée pendant 3 ans renouvelables. C'est un juge inamovible et irrévocable.

Toute infraction n'entraîne pas nécessairement la saisine du juge d'instruction. L'instruction n'existe pas en matière de contravention, elle est facultative en matière délictuelle mais elle est obligatoire en matière criminelle.

Le juge d'instruction est chargé d'instruire objectivement le dossier, il doit instruire à charge, c'est-à-dire rechercher tous les documents pour montrer la culpabilité de la personne poursuivie, mais aussi instruire à décharge c'est-à-dire rechercher des éléments permettant d'innocenter la personne poursuivie. En qualité de juge d'instruction, le juge détient des pouvoirs d'enquête importants ce qui lui permet de procéder à des actes d'instruction très nombreux en personne ou bien par l'intermédiaire d'un délégué. Il peut contraindre les personnes à respecter ses ordres, pour cela il prend des mandats de comparution, mandat d'amené (utilisation de la force publique pour assurer la présentation d'une personne devant le juge) ou mandat d'arrêt (concerne les personnes en fuite ou hors du territoire français). Il peut délivrer

un mandat d'arrêt à une personne qui n'est pas condamné. S'il estime que des indices graves ou concordants rendent vraisemblables la participation d'une personne à une infraction il met cette personne en examen, c'est la mise en examen. Cette personne est d'abord poursuivie par le ministère public, puis elle est mise en instruction.

Le juge d'instruction a aussi de véritables pouvoirs juridictionnels, c'est-à-dire des pouvoirs qui lui permettent de trancher des contestations, il procède alors par voie d'ordonnance en particulier quand il estime que l'instruction est terminée, il peut décider de renvoyer la personne poursuivie devant la juridiction de jugement par une ordonnance de renvoi ou alors estimer que les charges sont insuffisantes et prendre une ordonnance de non-lieu.

Le juge d'instruction fait l'objet de réformes régulières. Depuis 2010 une réforme est entrée en vigueur, une loi l'avait adopté en 2007, il s'agit d'une collégialité pour prendre les décisions d'instruction les plus graves, la décision est prise par 3 magistrats de l'instruction, c'est le cas par exemple de la mise en examen ou de la mise en liberté. Toutes les décisions les plus graves doivent être normalement prises par un collège de magistrats d'instruction. Cette loi a créé les pôles d'instruction où sont regroupés plusieurs juges d'instructions, ils n'existent que dans certains tribunaux de grandes instances. Il n'existe plus de juge d'instruction en dehors de ces pôles, ils sont tous rattachés à un pôle.

- Le juge des libertés et de la détention.

C'est un magistrat, généralement le président, du tribunal de grande instance. Ce juge a été créé par la loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes. C'est lui qui est compétent pour toutes les décisions relatives à la détention provisoire, qui est une mise en détention d'une personne qui n'est pas condamnée. La décision peut être initiée par le juge d'instruction mais ne peut avoir lieu sans l'accord du juge des libertés et de la détention.

## 2. Les juridictions de jugement de premier degré.

Elles sont très nombreuses, leur compétence va varier en fonction de la gravité de l'infraction commise. Le code pénal classe les infractions en 3 catégories, les contraventions (plus basse) sont les infractions punies d'une peine maximale de 3000€ d'amende, il existe 5 classes de contraventions la cinquième étant la plus grave ; les délits (moyen) sont les infractions punies d'une peine de prison inférieure à 10 ans et, ou d'une peine d'amende de 3750€ au moins ; les crimes ( plus haute) sont les infractions punies de la réclusion ou de la détention criminelle à perpétuité ou à temps, cela peut aller jusqu'à 30 ans de réclusion criminelle. En fonction de la catégorie la juridiction va varier.

### a) Le tribunal de police et la juridiction de proximité.

Le juge de proximité est compétent pour statuer sur les contraventions des 4 premières classes qu'elles soient commises par des mineurs ou majeurs. Le tribunal de police est compétent pour les contraventions de 5<sup>ème</sup> classe et certaines limitativement énumérés des 4 premières classes.

Le tribunal de police est l'émanation du tribunal d'instance, il est constitué d'un juge unique, juge du tribunal d'instance et il siège dans les locaux du TI.

Le ministère public est représenté devant le tribunal de police par le procureur de la république ou un de ses substituts, il peut même être représenté par le commissaire de police ou le maire de la commune. En réalité le procureur de la république n'interviendra dans le tribunal de police que pour les contraventions les plus graves. La plupart du temps il est assuré par le commissaire ou le maire. Les règles sont les mêmes devant le juge de proximité.

#### b) Le tribunal correctionnel.

Il est compétent en matière de délit, c'est l'émanation du TGI. En réalité c'est une chambre du TGI que l'on appelle chambre correctionnelle. Il statue en principe en formation collégiale, composée de 3 magistrats, un président de chambre et deux juges. Ce pendant cette composition peut varier, ainsi de plus en plus souvent certaines infractions relèvent du juge unique devant le juge correctionnel. De même cette composition va évoluer, puisque la loi du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale, cette loi prévoit une formation particulière du tribunal correctionnel, elle prévoit que les citoyens assesseurs pourront compléter le tribunal pour certaines infractions. Ce tribunal avec participation des citoyens assesseurs n'entrera en vigueur que le 1 janvier 2014.

En principe les citoyens assesseurs (personnes désignées sur liste électorale) sont là pour rendre une sanction plus sévère, plus importante.

Le ministère public devant le tribunal correctionnel est représenté par le procureur de la république.

#### c) La Cour d'assise.

Elle est une juridiction saisonnière, elle ne siège pas en permanence. En principe elle statue 4 sessions par an, un par trimestre. Elle peut être organisée dans le siège des cours d'appel, ou TGI. Elle est dite une juridiction populaire parce qu'elle comprend deux éléments distincts, la cour et le jury populaire. La Cour est composée de 3 magistrats du siège, le président est un conseiller auprès de la Cour d'appel il dirige les débats. Il est désigné par le premier président de la Cour d'appel. C'est lui qui gère le procès. Il est assisté de deux assesseurs également désignés par le premier président de la Cour d'appel. Ces assesseurs sont soit des conseillers de la Cour d'appel soit des magistrats du TGI. La Cour est donc composée de magistrats professionnels. A côté de la Cour se trouve le jury populaire, qui est composé de 9 jurés tirés au sort sur les listes électorales.

Le ministère public est représenté par l'avocat général (cour d'appel) ou le procureur de la république (TGI).

La délibération est commune, la Cour et le jury délibèrent ensemble. Mais la direction des débats par le président de la Cour est évidemment déterminante. Pour prendre une décision défavorable à l'accusé il faut une majorité de 8 voix contre 4, ce qui signifie qu'il faut au moins 5 jurés qui aient décidé de prendre cette décision défavorable à l'accusé. A compter du 1<sup>er</sup> Janvier 2012, la loi du 10 août 2011 introduit des modifications sur le fonctionnement des Cours d'assise, en particulier elle prévoit que le jury ne sera plus composé que de 6 jurés au lieu de 9. 6 voix seront suffisantes pour prendre une décision défavorable à l'accusé.

## B) Les juridictions pénales spécialisées.

### 1. Les juridictions pénales des mineurs.

La principale juridiction d'exception en matière pénale est la juridiction des mineurs, elle a été créée par l'ordonnance du 2 février 2005 dont la philosophie est de privilégier l'éducation du mineur sur sa sanction. Plusieurs principes sont respectés en la matière, en premier lieu il faut rappeler qu'un mineur ne peut être pénalement sanctionné qu'à la condition d'être doué de discernement (avoir conscience de ses actes). Il n'y a pas de référence à l'âge. Il y a des mesures éducatives, sanctions éducatives (à partir de 10 ans), sanctions pénales à partir de 13 ans. Ce n'est cependant qu'à partir de 13 ans qu'un mineur peut se voir infliger une sanction pénale, cette sanction est nécessairement diminuée en raison de son âge, c'est ce que l'on appelle l'excuse de minorité qui permet de diminuer de moitié la peine prévue pour un majeur.

Concernant l'instruction la justice des mineurs est soumise à certaines particularités, en premier lieu il faut signaler que l'instruction est obligatoire pour tous les délits et les crimes commis par un mineur. En matière criminelle c'est le juge d'instruction qui est chargé de procéder à l'instruction. En matière délictuelle l'instruction peut être confiée au juge des enfants ce qui simplifie un peu la procédure. S'agissant des juridictions de jugement, le tribunal pour enfant est une juridiction spécialisée pour connaître des contraventions de 5<sup>ème</sup> classe des délits et des crimes commis par des mineurs âgés de moins de 16 ans. Cette juridiction particulière calque son siège et son ressort sur celui du TGI. Il est composé d'un juge des enfants lequel est assisté de deux assesseurs qui sont en réalité des particuliers (citoyens) âgés d'au moins 30 ans et connus pour leur compétence et l'intérêt qu'il porte aux problèmes de l'enfance. Il ne faut plus que le juge des enfants qui a instruit l'affaire préside ensuite le tribunal pour enfant. Le tribunal pour enfant n'est pas la seule juridiction compétente, il partage sa compétence avec le juge des enfants. Le juge des enfants est une juridiction, il est compétent pour les contraventions de 5<sup>ème</sup> classe et les délits commis par un mineur, sa compétence empiète donc sur celle du tribunal pour enfant, le juge des enfants instruit les affaires et s'il décide de ne pas renvoyer l'affaire devant le tribunal pour enfant il peut lui-même prendre des décisions éducatives à l'encontre du mineur délinquant.

Pour les contraventions des 4 premières classes, les contraventions de 4<sup>ème</sup> classe sont soumises au tribunal de police ou au juge de proximité. Il n'y a pas de spécialisation de la justice de mineur pour cela.

Les Cours d'assise des mineurs compétentes pour les crimes commis par des mineurs âgés de 16 à 18 ans. Elles sont composées de 3 magistrats et deux assesseurs choisis parmi les juges des enfants mais il n'y a pas de jury populaire. Elles peuvent écarter l'excuse de minorité et soumettre le mineur à la même peine que celle encourue par une personne majeure.

La loi du 10 août 2011 a créé une juridiction nouvelle en matière de justice des mineurs, le tribunal correctionnel des mineurs. Il sera compétent pour certains délits précisément énumérés par la loi et il sera composé de la même manière que dans le cadre de droit commun, c'est-à-dire associant des magistrats avec des citoyens assesseurs. Mais cette évolution n'entrera en vigueur que le 1<sup>er</sup> janvier 2014. La

difficulté c'est que le tribunal correctionnel des mineurs remet en cause les juridictions spéciales des mineurs.

**22.11.2011**

## 2. Les juridictions pénales spécialisées de nature politique.

Le président de la République et les membres du Parlement ne sont pas soumis aux juridictions de droit commun. Il existe deux juridictions distinctes pour les infractions commises dans le cadre de leur fonction. La haute Cour, créée en 1993 pour connaître des manquements du Président de la République à ses devoirs de chef d'Etat, elle est compétente au point qu'elle peut provoquer sa destitution, c'est une exception à l'immunité du Président. Cette immunité signifie que le président ne peut pas être poursuivi devant une quelconque juridiction pendant l'exercice de son mandat, qu'il s'agisse de faits concomitants à son mandat ou antérieur à celui-ci. La Haute Cour est composée exclusivement de parlementaires à égalité de sénateur et de députés. L'autre juridiction spécialisée est la cour de justice de la République, créée en 1993, pour connaître de la responsabilité pénale des membres du gouvernement, plus précisément elle connaîtra des crimes et des délits qu'ils pourraient commettre dans l'exercice de leur fonction, tout ce qui est hors de leur exercice est passible des juridictions du droit commun. La cour de justice de la République est composée de 12 parlementaires et de 3 magistrats à la Cour de Cassation. La décision qu'elle prend est susceptible d'un pourvoi en cassation devant la Cour de Cassation, si sa décision est cassée par la Cour une autre Cour de justice de la République sera réunie et devra de nouveau statuer sur le cas du membre du gouvernement, elle est régulièrement saisie, elle s'est réunie déjà 5 fois (2010 ministre de l'Intérieur).

## 3. Les juridictions pénales spécialisées de nature militaire.

Depuis 1982 certains particularismes demeurent lorsqu'une infraction est le fait d'un militaire. En premier lieu, les infractions qui sont de nature à porter atteinte à la défense nationale sont soumises aux juridictions pénales de droit commun dont la composition est aménagée, ainsi il existe des tribunaux correctionnels composés de magistrats civils spécialisés dans ces affaires qui vont traiter de tous les délits militaires et de tous les délits contre la sûreté de l'Etat. De la même manière une Cour d'assise composée exclusivement de magistrats de carrière sans jury donc, sera compétente pour les crimes commis par des militaires et les crimes contre la sûreté de l'Etat.

Par ailleurs perdure 3 juridictions spécialisées particulières, il existe encore les tribunaux aux armées composés de magistrats civils qui sont chargés de la justice militaire auprès des armées stationnant hors du territoire français.

Les 2 autres juridictions d'exceptions spécialisées existent en temps de guerre, d'état d'urgence, il y a les tribunaux territoriaux des forces armées compétents sur le territoire français et les tribunaux militaires aux armées compétents en dehors du territoire français.

[Paragraphe 2 : Les juridictions pénales de second degré.](#)

Il y a deux chambres de la Cour d'appel spécialisées pour les affaires pénales, c'est la Chambre de l'instruction, la Chambre des appels correctionnels et la Cour d'Assises d'appel.

La Chambre de l'instruction prêt de la Cour d'appel est composée de trois conseillers dont d'un président qui dispose de compétences particulières, notamment il assure la surveillance des détentions provisoires et il peut procéder à des visites périodiques des maisons d'arrêt. Au-delà de ces compétences la Chambre d'instruction a pour compétence d'être juge d'appel sur toutes les décisions prises au cours de l'instruction de l'affaire. Elle est compétente également à l'égard des décisions prises par le JLD (juge des libertés et des détentions ?).

Le double degré de juridiction est assuré en premier par la Chambre des appels correctionnels, elle est composée de 3 conseillers dont un président, elle est compétente pour connaître des appels des jugements des tribunaux de police et des tribunaux correctionnels. S'agissant des tribunaux correctionnels l'appel est toujours recevable, en revanche les décisions prises en matière contraventionnelle ne bénéficient pas toutes de ce double degré de juridiction, l'appel n'est ouvert que dans le cas où l'amende excède le montant de celle prévue pour les contraventions de 4<sup>ème</sup> classe.

Par ailleurs au sein de la Cour d'appel il existe une chambre spéciale pour connaître des appels formés contre les décisions du juge des enfants ou du tribunal pour enfant. C'est une chambre des appels correctionnels spécialisée pour ces décisions.

L'appel des décisions de Cour d'assises est apparue en 2000, la Cour d'assises d'appel a été créée, elle est le même type de juridiction que la Cour d'assises. Lorsqu'un appel est formé contre une décision de Cour d'assises il est porté devant une Cour d'Assises d'appel qui procèdera à un réexamen complet de l'affaire, son rôle n'est pas de confirmer ou d'infirmer le premier arrêt rendu, son rôle est de redonner une décision. Ce n'est donc pas une juridiction hiérarchiquement supérieure à la première, c'est la Chambre criminelle à la Cour de Cassation qui désigne la Cour d'appel compétente, on parle d'appel tournant. La Cour d'assises d'appel sera composée d'une cour et d'un jury comprenant cette fois 12 jurés au lieu de 9 en première instance. Par ailleurs pour pouvoir rendre une décision défavorable à l'accusé, il faudra au minimum 10 voix. Alors qu'en première instance 8 suffisent. Au 1<sup>er</sup> Janvier 2012 les Cours d'assises d'appel ne présenteront plus qu'un jury de 9 membres et 8 voix au moins seront nécessaires pour prendre une décision défavorable à l'accusé. Par ailleurs, l'institution d'un appel des décisions de Cour d'assises n'a pas conduit à supprimer la possibilité de former un pourvoi en cassation, la cassation est toujours ouverte contre les arrêts de Cour d'assises d'appel.

### Partie 3 : Les Acteurs Judiciaires

Deux catégories : les magistrats et les greffes.

#### Chapitre 1 : Les Agents de juridictions

## **Section 1 : Les magistrats**

Le terme de magistrat désigne une autorité. Ce terme n'est donc pas totalement synonyme de juge. Le magistrat est généralement un juge mais peut aussi être un représentant public. Il faut distinguer le terme de magistrat de juge.

Par ailleurs les magistrats sont des agents publics, ils participent au service public mais ce ne sont pas à proprement parler des fonctionnaires, même s'ils bénéficient de la plupart des avantages, mais aussi du statut de la magistrature, un statut législatif.

Le terme magistrat est par ailleurs réservé à l'ordre judiciaire. Pour rentrer dans le corps des magistrats il faut nécessairement passer par l'école de magistrature (Bordeaux), elle forme des auditeurs de justice, pendant la durée des études les étudiants sont appelés auditeurs de justice. A la sortie ils décident d'être magistrat du siège ou du parquet, ce choix n'est pas définitif.

Lorsqu'on utilise le mot magistrat on désigne soit les magistrats du siège soit les magistrats du parquet.

### Paragraphe 1 : La distinction magistrature assise et magistrature debout.

Les magistrats du siège (assise) sont ceux qui disent le droit, ils rendent la justice. En revanche les magistrats du parquet (debout) ne disent pas le droit, ce ne sont pas des juges, ce sont des agents du pouvoir exécutif auprès des tribunaux. Ils représentent l'intérêt public et requièrent l'application de la loi.

Les magistrats du parquet sont soumis à un double lien de subordination, à l'égard du garde des sceaux, en premier lieu, puisque celui-ci peut leur donner des ordres ou leur interdire d'agir. Puis le magistrat du parquet est également soumis à ses supérieurs hiérarchiques, ainsi le procureur général de la Cour d'appel peut donner des ordres à ses avocats généraux mais également aux membres des parquets des tribunaux de première instance de son ressort. En revanche le parquet près de la Cour de Cassation n'a pas de pouvoir hiérarchique sur ceux de la Cour d'appel situés sur le territoire. Cette subordination est atténuée tout d'abord car le parquet conserve en toute circonstance sa liberté de parole, cette atténuation est exprimée par cet adage ancien « la plume est servie mais la parole est libre » cela signifie que dans les traces de la procédure le procureur est tenu de s'en tenir aux orientations qui lui ont été données, mais si celles-ci ne lui conviennent pas il peut le dire.

Par ailleurs, autre atténuation, le garde des sceaux ne peut pas substituer sa décision à celle d'un membre du parquet.

Le parquet a deux catégories d'attribution, il a diverses fonctions administratives au niveau du tribunal de grande instance par exemple le ministère public est chargé de la surveillance de l'état civil, surveillé les greffes, ou encore s'impliquer dans la protection des personnes vulnérables, ceux sont des fonctions administratives extérieures à l'exercice d'une fonction juridictionnelle. Cependant il a aussi des fonctions strictement judiciaires, à cet égard il faut distinguer le procès civil du procès pénal. Dans le contentieux civil, le parquet peut être partie jointe à la procédure ou partie principale. Il peut déclencher le procès ou même simplement défendre à une action qui aurait été engagée par un tiers. En effet le ministère public peut toujours agir pour la défense de l'ordre public lorsque des faits lui portent atteinte. Par exemple, le ministère public peut engager une action pour demander l'annulation d'un acte civil qu'il estime attentatoire à l'ordre civil. Dans le procès

pénal il est toujours demandeur à l'instance, c'est lui qui poursuit le prévenu et qui saisit la juridiction d'institution. Au cours de l'audience pénale, le ministère public est chargé de faire des réquisitions orales pour demander l'application de la loi pénale. Dans ses réquisitions il va dire ce que selon lui l'accusé encoure. En principe la différence fondamentale entre ministère public et les magistrats du parquet est que seuls ces derniers tranchent le litige.

De plus en plus, le ministère public acquiert des fonctions de juge lors de la procédure pénale, lors de la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité. Le coupable peut se reconnaître comme tel devant le ministère public.

### Paragraphe 2 : Le statut des magistrats.

Les magistrats sont censés être indépendants, pour cela ils doivent pouvoir juger en toute liberté sans craindre que la décision qu'ils prendront puisse leur nuire et sans espérer que cette décision leur apporte un quelconque avantage. Cette indépendance est garantie par le principe d'inamovibilité, c'est un principe constitutionnel, il protège les magistrats du siège contre toute mesure individuelle prise à leur égard par le pouvoir exécutif (mutation, suspension, mise à la retraite anticipée...). Les magistrats du parquet ne bénéficient pas de ce principe d'inamovibilité.

Les juges d'instruction ont une fonction pour une durée limitée.

Autre garantie d'indépendance c'est le régime des sanctions à l'égard des magistrats, ce que l'on appelle les sanctions disciplinaires. Concernant les magistrats du siège, il est nécessaire de les protéger contre des décisions arbitraires de la part du pouvoir exécutif, la compétence est donc confiée au seul conseil supérieur de la magistrature (CSM), il est le seul à pouvoir statuer sur les sanctions à l'égard des magistrats du siège, sa composition est alors spécifique, il sera composé de 5 magistrats du siège et d'un seul magistrat du parquet. Pour les magistrats du parquet les sanctions disciplinaires sont prises par le garde des sceaux mais il doit consulter auparavant le conseil supérieur de la magistrature, celui-ci rend un avis motivé qu'il remet au garde des sceaux. Le garde des sceaux n'est pas lié par l'avis qui lui a été remis, il peut donc prononcer une autre sanction ou une sanction plus lourde.

Le conseil supérieur de la magistrature sera alors composé de 5 magistrats du parquet et d'un seul magistrat du siège.

## **Section 2 : Les greffiers (le greffe)**

Depuis 1965, les greffiers sont tous des fonctionnaires du ministère de la justice. Autrefois les greffes étaient des offices ministériels, pour être greffier il fallait acheter une charge et on avait ensuite une mission.

La seule exception concerne les greffes des tribunaux de commerce qui demeurent des offices ministériels.

La mission du greffe est triple, le greffe assure en premier lieu le secrétariat de la juridiction (organisation du dossier et d'une audience), puis il assure le greffe proprement dit c'est-à-dire qu'il va conserver par écrit les décisions des juridictions (décisions conservées par actes authentiques, le greffe conserve l'original on appelle ça la minute et il délivre des copies aux parties), enfin le greffe est aussi un centre de publicité, au sens de rendre public, c'est grâce au greffe que l'on peut avoir accès à certaines informations, ils conservent certains registres de publicité, les greffes des TGI conservent les doubles de tous les actes de l'état civil, au niveau des tribunaux d'instance il existe d'autres registres tels que le registre des PACS.

29.11.2011

## Chapitre 2 : Les auxiliaires de justice

---

Les auxiliaires de justice 2 catégories : les auxiliaires de justice qui ne sont titulaires d'un office ministériel et ceux qui le sont.

### **Section 1 : Les auxiliaires non titulaires d'un office ministériel**

Ils exercent en qualité de profession libérale.

#### Paragraphe 1 : L'avocat.

La profession d'avocat c'est exercer une profession libérale, profession organisée au sein de l'ordre des avocats également appelé le barreau des avocats. Chaque barreau est organisé auprès d'un TGI. Ils sont régis par un conseil de l'ordre qui a à sa tête un bâtonnier. Celui-ci est un avocat élu qui occupe la fonction la plus importante du conseil de l'ordre.

La profession d'avocat est souvent réglementée, réformée par la législation.

Pour être avocat il faut avoir un master en droit, réussir l'examen d'entrée à l'école des avocats et suivre une formation dans cette école pendant environ un an et demi et passer un certificat d'aptitude à la profession d'avocat (CAPA).

La fonction de l'avocat est double. Son premier rôle est d'assister son client, cette assistance peut prendre plusieurs formes il peut s'agir de rédiger des consultations écrites, des conseils oraux, l'assistance peut aussi se manifester par la rédaction d'actes juridiques (contrat de bail). Si un contentieux survient, l'assistance prend une forme particulière qui est la plaidoirie. La plaidoirie c'est le travail oral devant le juge mais c'est avant tout un travail de préparation qui permet de rédiger sa plaidoirie. L'avocat a le droit de plaider devant toutes les juridictions et devant tous les organismes juridictionnels ou disciplinaires (conseil de l'ordre). Devant certaines juridictions l'avocat a le monopole de la plaidoirie c'est le cas devant le TGI et de manière générale c'est le cas lorsque le ministère public est obligatoirement présent. L'assistance de l'avocat peut se manifester lors des mesures d'instruction comme lors de la garde à vue (présence durant les interrogatoires).

Son deuxième rôle est celui de représenter son client, il va être chargé d'accomplir pour le compte de son client tous les actes de procédure nécessaires à la défense de ses intérêts. La représentation est un mandat que l'on donne à l'avocat pour accomplir ces actes à la place des clients, on parle de mandat « ad litem », l'avocat est titulaire de ce mandat qui lui permet de représenter son client devant toutes les juridictions et d'accomplir ainsi en son nom tous les actes techniques de procédure. L'expression « ad litem » vient du latin signifiant « vers le procès ». Cette mission de représentation se désigne aussi par le terme de « postulation ». Cette postulation est parfois obligatoire, c'est le cas devant le TGI ainsi que devant les juridictions administratives. En revanche devant certaines juridictions la postulation ne peut pas être menée à bien par l'avocat ainsi devant les Cours d'appel la postulation est réservée aux avoués et devant la Cour de Cassation et le Conseil d'Etat la postulation est réservée aux avocats au Conseil (catégorie particulière).

L'avocat ne peut représenter ses clients que dans le ressort du TGI dont il dépend. En revanche il peut assister son client sur tout le territoire national.

### Paragraphe 2 : Les experts judiciaires.

Ils sont aussi des professionnels libéraux, ils sont nommés auxiliaires de justice en raison de leurs compétences et parfois de leur notoriété. Il existe des experts dans toutes les professions par exemple un garagiste pour une expertise mécanique, un psychologue pour une expertise pour le tribunal des enfants. Ce sont des professionnels sollicités par le juge pour donner un avis technique. Cet expert est choisi en raison de sa compétence. Dans la plupart des professions, va être établie une liste auprès de chaque TGI d'experts, qui seront amenés à prêter serment. Cependant le juge est toujours libre de choisir un expert en dehors de la liste établie auprès de la Cour d'appel. le recourt aux experts est aujourd'hui très fréquent en raison de la complexité de certains contentieux, cela soulève beaucoup de critiques car même si le juge n'est pas tenu de suivre l'avis de l'expert il pourra facilement adopter une décision contraire à cet avis.

### Paragraphe 3 : Les conciliateurs.

La mission de conciliation a pour objectif de réduire les litiges c'est-à-dire aider les parties à s'entendre pour éviter un procès. Tous les juges civils ont pour objectif de concilier les parties. La conciliation est une fonction du juge.

On a développé des aides extérieures au procès pour aider à la conciliations des avis des parties. Il existe deux catégories :

- Les conciliateurs de justice : sa fonction est de tenter de rapprocher les points de vue des parties afin d'aboutir à une conciliation. S'ils parviennent à un accord, le conciliateur va dresser un procès-verbal d'accord qui devra être ultérieurement homologué par le juge pour obtenir force exécutoire. Le conciliateur a une compétence juridique, il est nommé par le premier président de la Cour d'appel, il n'a aucun pouvoir juridictionnel. Il intervient avant la saisine du juge.
- Le médiateur : il intervient au cours du procès, c'est le juge qui va désigner un tiers pour procéder à une médiation. L'objectif est de parvenir à un accord entre les parties au litige. L'accord éventuellement obtenu devra être soumis à l'homologation du juge pour avoir la force exécutoire. La médiation ne peut pas intervenir sans l'accord des parties, les parties doivent être d'accord pour se soumettre à une procédure de médiation, si on les force il y a peu de chance à trouver un accord.

## **Section 2 : Les auxiliaires de justice titulaires d'un office ministériel.**

C'est le fait d'avoir acheté une charge qui confère un monopole dans un domaine déterminé. Le notaire est titulaire d'un office, mais il n'est pas à proprement parler un auxiliaire de justice.

Il y en a 2 : les avocats au conseil et les huissiers de justice.

Les avocats au conseil sont ceux qui ont le monopole de la postulation et de la plaidoirie devant le Conseil d'Etat et la Cour de Cassation, ceux sont des professionnels qui doivent avoir au minimum un niveau master.

Les huissiers de justice sont aussi titulaires d'un master en droit et doivent suivre un stage professionnel sanctionné par un examen professionnel leur permettant d'acheter une charge. L'huissier a un double rôle, il est principalement auxiliaire de justice, en effet il intervient pour l'exécution des décisions de justice, il a le monopole de la signification des actes judiciaires et extra judiciaires. C'est lui qui permet l'exécution forcée des décisions de justice. Son autre mission est qu'il intervient aussi parfois à titre privé, il agit à la demande des particuliers pour procéder à des constats, dans ce cas l'acte n'a pas de valeur authentique. Lorsqu'il intervient à titre privé il fixe librement ses honoraires, en revanche lorsqu'il intervient en qualité d'auxiliaire de justice il doit respecter un barème précis d'émoluments.

Il existait auparavant d'une troisième catégorie, les avoués à la cour, qui avaient le monopole de la postulation devant la Cour d'appel, l'avocat ne pouvait donc que plaider devant la Cour d'appel, cependant une loi du 25 janvier 2011 a supprimé la profession d'avocat avoué à la Cour. Cette suppression a contraint l'Etat à indemniser les avoués pour la perte de leur monopole, l'Etat devant racheter la charte qu'ils avaient eux-mêmes acquise.