



PROCES-VERBAL

des concours organisés pour le recrutement direct dans le corps des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel Session 2018

Références législatives et réglementaires :

- code de justice administrative, notamment son article L. 233-6 et ses articles R. 233-8 à R. 233-14 ;
- loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires, ensemble la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat ;
- arrêté du 28 septembre 2012 fixant le programme des épreuves des concours organisés pour le recrutement direct des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, publié au Journal officiel de la République française le 29 septembre 2012 ;
- arrêté du 9 juin 2017 autorisant au titre de l'année 2018 l'ouverture des concours externe et interne de recrutement direct dans le corps des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, publié au Journal officiel de la République française le 13 juin 2017 ;
- arrêté du 9 juin 2017 fixant au titre de l'année 2018 le nombre de postes offerts aux concours externe et interne de recrutement direct dans le corps des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, publié au Journal officiel de la République française le 13 juin 2017 ;
- arrêté du 22 août 2017 relatif à la composition du jury des concours de recrutement direct de magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel au titre de l'année 2018, publié au Journal officiel de la République française le 31 août 2017.

Fait à Paris, le 21 février 2018

La présidente du jury,

Odile Piérart

I - POSTES A POURVOIR - OUVERTURE DES CONCOURS - CONSTITUTION DU JURY

I-1/ Ouverture des concours et détermination du nombre de postes à pourvoir

L'arrêté du 9 juin 2017, signé du ministre d'Etat, garde des sceaux, ministre de la justice, publié au Journal officiel le 13 juin 2017, a autorisé l'ouverture des concours externe et interne de recrutement direct dans le corps des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel au titre de l'année 2018. Il indiquait la date et le lieu des épreuves écrites, les conditions de recevabilité des candidatures et les modalités d'inscription.

Une notice, disponible sur le site internet du Conseil d'Etat, détaillait plus particulièrement :

- le nombre et la répartition des postes entre les deux concours ;
- les conditions générales et particulières requises pour concourir ;
- le nombre et la nature des épreuves ;
- les modalités d'inscription (voie électronique ou sur formulaire papier, lieu de dépôt des dossiers de candidature et date de clôture des inscriptions) ;
- la composition du dossier initial de candidature et les pièces à fournir en vue du passage des épreuves orales par les seuls candidats admissibles ;
- les dates des épreuves écrites et orales ;
- les modalités de convocation individuelle aux épreuves ;
- les moyens d'accès aux listes d'admissibilité et d'admission ;
- la date de nomination et du début de la formation initiale ;
- les modalités d'affectation ;
- les fonctions incompatibles avec le métier de magistrat administratif.

Un autre arrêté du 9 juin 2017, signé du vice-président du Conseil d'Etat, publié au Journal officiel le 13 juin 2017, a fixé le nombre de postes offerts à 38, répartis comme suit :

- concours externe : 22 postes ;
- concours interne : 16 postes.

I-2/ Publicité

Une information actualisée à chaque étape du déroulement des concours a été régulièrement diffusée sur le site Internet du Conseil d'Etat.

Un module d'inscription, accessible à partir de [la page du site Internet du Conseil d'Etat dédiée aux concours](#), a permis aux personnes intéressées qui le souhaitaient de s'inscrire en ligne aux concours externe et interne.

I-3/ Constitution du jury

La composition du jury des concours a été fixée par arrêté du 22 août 2017 du vice-président du Conseil d'Etat, publié au Journal officiel du 31 août 2017. Par ce même arrêté, des correcteurs adjoints ont été nommés afin d'assister le jury pour la correction des épreuves écrites.

II - RECEVABILITE DES CANDIDATURES

Le bureau des recrutements de la direction des ressources humaines du Conseil d'Etat a reçu 525 demandes d'inscription. 43 d'entre elles n'ont pas été validées par l'envoi des pièces justificatives et 2 dossiers d'inscription ont été déclarés irrecevables. Au total, 480 candidats (347 externes et 133 internes) remplissaient les conditions pour être admis à concourir, telles que fixées par les articles L. 233-6 et R. 233-10 du code de justice administrative. En outre, 19 candidats (15 externes et 4 internes) se sont désistés avant les épreuves écrites ce qui porte le total à 461 candidats admis à concourir (332 externes et 129 internes).

III - EPREUVES ECRITES

III-1/ Envoi des convocations

Les convocations aux épreuves écrites ont été envoyées aux candidats externes le 24 août 2017 et aux candidats internes le 25 août 2017 par courriel.

III-2/ Lieu des épreuves et organisation matérielle

Les épreuves écrites se sont déroulées à la Maison des Examens, à Arcueil (94), dans deux salles différentes. La candidate bénéficiant d'un aménagement d'épreuves a été accueillie dans une salle adaptée à cet effet.

La première épreuve -étude d'un dossier de contentieux administratif- a eu lieu le lundi 4 septembre 2017 à partir de 13 h 04 dans chaque salle d'examen. La seconde épreuve -question portant sur des sujets juridiques, institutionnels ou administratifs appelant à une réponse courte (QRC)- et la troisième épreuve -note administrative portant sur la résolution d'un cas pratique portant sur des questions juridiques pour le concours interne ou dissertation portant sur un sujet de droit public pour le concours externe- se sont déroulées le mardi 5 septembre 2017, respectivement à partir de 9 h 31 et 13 h 00 dans chaque salle d'examen. Les candidats ont été invités à se présenter dans la salle d'examen une heure avant le début de chaque épreuve.

III-3/ Déroulement des épreuves

III-3.1/ Lundi 4 septembre 2017 : épreuve de dossier

258 candidats étaient présents à cette épreuve, dont 167 en externe et 91 en interne, ce qui porte le taux global de candidats présents à 49,14 % des candidats inscrits (soit 43,49 % pour le concours externe et 64,54 % pour le concours interne).

Les sujets ont été retirés des cartons scellés en présence de M. David Katz, membre du jury.

L'épreuve s'est achevée à 17 h 04 dans chaque salle d'examen. Tous les candidats ont eu quatre heures pour composer. La candidate bénéficiant d'un aménagement d'épreuves a disposé d'un tiers-temps supplémentaire.

III-3.2/ Mardi 5 septembre 2017 matin : épreuve de QRC

253 candidats étaient présents à cette seconde épreuve, dont 163 en externe et 90 en interne, soit cinq de moins que la veille.

L'épreuve s'est terminée à 11 h 01 dans chaque salle d'examen. Tous les candidats ont eu une heure trente pour composer. La candidate bénéficiant d'un aménagement d'épreuves a disposé d'un tiers-temps supplémentaire.

III-3.3/ Mardi 5 septembre 2017 après-midi : épreuves de dissertation (concours externe) et de note administrative (concours interne)

250 candidats étaient présents à cette troisième épreuve, dont 162 en externe et 88 en interne, soit trois de moins que le matin.

Les sujets pour le concours interne ont été retirés des cartons scellés en présence de M. Gilles Hermitte, président suppléant du jury.

L'épreuve s'est terminée à 17 h 00 dans chaque salle d'examen. Tous les candidats ont eu quatre heures pour composer. La candidate bénéficiant d'un aménagement d'épreuves a disposé d'un tiers-temps supplémentaire.

III-4/ Anonymat des copies

A l'issue des épreuves écrites, un numéro d'anonymat a été apposé par le bureau gestionnaire sur les copies de concours selon les modalités suivantes :

- copies de dossier : anonymat du n° 0001 à 0167 et du 0201 à 0291 ;
- copies de QRC : anonymat du n° 0301 à 0463 et du 0501 à 0590 ;
- copies de note administrative : anonymat du n° 0801 à 0888;
- copies de dissertation : anonymat du n° 0601 à 0762.

Les parties hautes des copies, mentionnant l'identité des candidats, ont été détachées du corps du devoir avant transmission des copies aux correcteurs.

IV – TRAVAUX DU JURY

IV-1/ Réunion d'entente avant correction

A l'issue des épreuves écrites, une réunion des membres du jury et des correcteurs adjoints, le mercredi 13 septembre 2017, a permis de définir en commun les critères de correction.

Lors de cette réunion, les copies rendues anonymes ont été remises aux correcteurs. Chaque membre du jury s'est vu attribué un tiers des copies des deux épreuves dont il avait la charge ; les correcteurs adjoints les ont assistés dans leurs travaux de correction.

Les corrections se sont poursuivies jusqu'au lundi 16 octobre 2017.

IV-2/ Réunion d'admissibilité

La réunion d'admissibilité s'est tenue le mercredi 18 octobre 2017.

Pour chacune des trois épreuves, les membres du jury et les correcteurs adjoints ont procédé à l'harmonisation des notes. Les notes harmonisées par le jury ont été transmises au bureau gestionnaire. Le report des notes a été effectué sous couvert de l'anonymat des copies.

Au vu des résultats obtenus par les candidats, le jury a décidé de fixer les seuils minimaux retenus pour l'admissibilité à 54,50 points pour le concours externe et 46,25 points pour le concours interne ; résultat obtenu par 47 candidats externes et 32 candidats internes.

Le bureau gestionnaire a ensuite procédé à la levée de l'anonymat et le président du jury a paraphé la liste classée par ordre alphabétique des 47 candidats externes et des 32 candidats internes admissibles.

L'après-midi même, les résultats d'admissibilité des concours externe et interne ont été affichés au Conseil d'Etat et ensuite publiés sur le site Internet du Conseil d'Etat.

IV-3/ Appréciations de la présidente du jury relatives aux copies du concours

Ce concours constituait la cinquième session du concours de recrutement direct institué par les dispositions de la loi du 12 mars 2012. S'agissant du concours interne, une épreuve de note

administrative remplace désormais la dissertation et, pour chacun des concours figurent désormais une troisième épreuve composée de questions portant sur des sujets juridiques, institutionnels ou administratifs appelant une réponse courte (QRC).

L'épreuve de note administrative se distingue d'épreuves de même dénomination d'autres concours à deux titres. D'une part, elle fait appel aux connaissances générales en droit public que doit avoir le candidat, ce qui signifie qu'il ne s'agit pas strictement d'une note de synthèse. D'autre part, elle comporte une partie au sein de laquelle le candidat doit proposer une ou des solutions. Le jury s'est attaché à composer une épreuve satisfaisant à ces deux exigences.

S'agissant de l'épreuve de QRC, le jury a de nouveau retenu cette année quatre questions qui devaient permettre d'apprécier la faculté du candidat à bâtir rapidement une problématique sans se contenter de « plaquer » des connaissances livresques. Les corrections de copies lui ont permis de valider ce choix. De manière plus générale, le jury a confirmé que la structure des épreuves écrites, s'agissant d'un concours s'adressant à des spécialistes du droit public, apparaissait correctement dimensionnée.

IV-3.1/ Épreuve de dossier

Cette épreuve vise à évaluer les aptitudes des candidats dans le traitement d'un dossier contentieux, en proposant un exercice qui s'approche au plus près du travail demandé à un conseiller-rapporteur exerçant ses fonctions dans une juridiction de première instance. Elle permet d'identifier ceux qui ont assimilé les prérequis nécessaires à l'exercice du métier de magistrat administratif. A travers cette épreuve, le jury apprécie leurs capacités à comprendre le contexte juridique d'une affaire, à appliquer le droit aux éléments factuels d'un litige et à proposer une solution argumentée à l'aide, à la fois, des connaissances de base en contentieux administratif et de la documentation fournie.

Au vu du dossier qui leur était proposé, les candidats devaient rédiger une note de conseiller-rapporteur exposant toutes les questions juridiques soulevées par l'espèce, avec une proposition de solution pour chacune d'elles.

Le litige soumis à leur analyse était le suivant. Dans le cadre de son activité professionnelle, une aide-soignante travaillant dans un centre hospitalier avait reçu une vaccination contre l'hépatite B le 14 septembre 1994, 27 octobre 1994 et 3 mai 1995, puis une autre contre l'hépatite A le 11 avril 1997. A la suite des injections de vaccin, cette personne avait ressenti un sentiment de fatigue, des douleurs musculaires et une diminution progressive de l'acuité visuelle, symptômes qui avaient été médicalement constatés au mois de mai 1997. Plus tard, il s'était avéré qu'elle était atteinte d'une maladie des yeux dénommée épithéliopathie en plaques (baisse de l'acuité visuelle avec des lésions au niveau de la rétine), d'une myofasciite à macrophages (lésions identifiables au niveau des tissus musculaires) et d'une fatigue chronique. Cet état avait fini par entraîner, chez cet agent, une dépression dont le centre hospitalier avait ensuite reconnu l'imputabilité au service. Estimant que les vaccinations subies entre 1994 et 1997 avaient toutes un caractère obligatoire et que sa maladie des yeux leur était imputable, la victime avait d'abord sollicité une expertise en référé, puis formé une réclamation indemnitaire auprès du ministre des affaires sociales et de la santé. Cette réclamation avait été rejetée par l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (ONIAM). C'est dans ces conditions que le tribunal administratif de Nantes était saisi par cette victime d'un recours de plein contentieux, dirigé à la fois contre l'Etat et l'ONIAM, pour obtenir le paiement de la somme de 25 000 euros, outre la somme de 2 000 euros à titre de frais de procès non compris dans les dépens. Dans cette instance, la caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales (C.N.R.A.C.L.), gérée par la Caisse des dépôts et consignations, demandait le paiement de la somme de 304 164,46 euros correspondant à un capital représentatif d'une pension d'invalidité et la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. L'ONIAM concluait au rejet des demandes indemnitaires. Les autres parties mises en cause par le tribunal, à savoir l'Etat, le centre hospitalier universitaire de Nantes (en sa qualité d'employeur de la

requérante) et la caisse primaire d'assurance maladie de Loire-Atlantique n'avaient produit aucun mémoire.

S'agissant de la présentation des faits et de la procédure, d'une part, et de l'examen des questions préalables, d'autre part, le dossier ne comportait aucune difficulté particulière. C'est pourquoi seulement deux points sur un total de vingt étaient affectés par les correcteurs au traitement de l'ensemble de ces deux rubriques.

La présentation des faits devait être synthétique. Il fallait éviter de mentionner un certain nombre de détails inutiles pour la compréhension du litige, sans pour autant faire l'impasse sur des points clés. A ce niveau, devaient notamment figurer les principaux jalons temporels de l'affaire, notamment la date des injections des vaccins et celle d'apparition des premiers symptômes. Ces éléments étaient indispensables pour -déjà- comprendre la question de la causalité entre les vaccinations et les troubles affectant la requérante. Si l'on devait également mentionner les pathologies dont elle était atteinte, il ne fallait pas, en revanche, détailler ou paraphraser l'ensemble des conclusions de l'expert. A tort, plusieurs copies se sont livrées à ce type d'exercice, en préjugant parfois même de la solution proposée sur le problème de la causalité, alors qu'il fallait résoudre celui-ci ultérieurement, dans le cadre de la discussion.

Concernant la procédure antérieure à l'introduction de la requête, il convenait de faire état, à tout le moins, du référé expertise et de la réclamation préalable adressée au ministre des affaires sociales et de la santé, à laquelle avait répondu l'ONIAM.

Concernant les conclusions des parties, devaient bien entendu être mentionnées les demandes indemnitaires présentées au tribunal administratif par la requérante, avec leur montant, ainsi que la somme réclamée au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. De même, il fallait indiquer les conclusions indemnitaires présentées par la C.N.R.A.C.L., leur montant, et celui de la somme demandée par cet organisme à titre de frais de procès. Enfin, beaucoup de candidats ont omis d'indiquer que le tribunal administratif avait effectivement communiqué la requête, comme il en avait l'obligation, à l'Etat (ministère des affaires sociales et de la santé), au centre hospitalier universitaire de Nantes et à la caisse primaire d'assurance maladie de Loire-Atlantique et qu'aucune de ces personnes morales n'avait produit dans l'instance. Ces informations étaient pourtant clairement précisées sur la première page du dossier, ce qui montre que tous les candidats n'ont pas été attentifs à l'ensemble des éléments composant le sujet.

L'examen des questions préalables ne devait pas excéder une quinzaine de lignes, le dossier ne posant aucune difficulté notable à cet égard. Les candidats pouvaient se borner à relever que la compétence de la juridiction administrative était acquise, en se fondant à titre d'exemple sur l'une des jurisprudences figurant dans la documentation (doc. n^{os} 16, 18, 19, 20, 21, 23 ou 24), que le tribunal administratif était en principe compétent pour connaître du litige en premier ressort et que l'objet de ce litige entraînait dans le ressort territorial du tribunal de Nantes en application de l'article R. 312-14 du code de justice administrative. Quant à la recevabilité, l'on pouvait se limiter à indiquer que le contentieux était lié, que le délai de recours avait été respecté et que la requête était présentée par un avocat. Mais plusieurs candidats ont aussi examiné, à ce stade, deux points qui relevaient plutôt du fond, à savoir le sort des conclusions dirigées contre l'Etat, d'une part, et celui des conclusions présentées par la C.N.R.A.C.L., d'autre part (cf. infra).

Comme les années passées, les correcteurs ont constaté qu'au lieu de procéder à une analyse raisonnée et efficace des questions préalables, la majorité des candidats s'est perdue dans un étalage de connaissances sur le contenu de ces questions démontrant, du même coup, une ignorance de l'office du conseiller-rapporteur.

C'est pourquoi le jury ne peut que réitérer les observations qu'il a formulées dans des rapports précédents. Ainsi, contrairement à ce qui a été pratiqué dans un très grand nombre de copies, il ne s'agissait pas d'envisager abstraitement tout le champ des possibles en matière de désistement, compétence, non-lieu à statuer et recevabilité, mais seulement de lever les incertitudes qui apparaissaient en l'état du dossier. Les candidats, dans leur majorité, ont restitué une liste de points

apprise par cœur lors de leur préparation, sans véritable considération vis-à-vis des spécificités du litige et avec des développements superflus. Par exemple, les correcteurs ont souvent remarqué, dans les copies, la présence d'éléments inutiles -parce qu'évidents- relatifs à la recevabilité de la requête (requête écrite en français, requête présentée par une victime ayant intérêt à agir pour demander réparation de son préjudice...). De même, pour prendre un autre exemple, il a été observé que beaucoup de copies développaient un paragraphe entier pour dire que l'affaire ne relevait pas d'une formation à juge unique, ce qui pourtant ne présentait aucun intérêt pour l'exercice demandé puisque, dans un sens, rien n'empêche une formation collégiale d'examiner une requête susceptible d'être traitée par un seul magistrat et, dans un autre sens, rien n'interdit à un juge unique de rédiger une note à destination du rapporteur public. Plus encore, en se livrant à une restitution en masse de connaissances abstraites assimilées pendant leur préparation, certains candidats ont été jusqu'à énoncer des erreurs juridiques, par exemple en mentionnant aveuglément la décision du Conseil constitutionnel du 23 janvier 1987 dite « Conseil de la concurrence » pour justifier, en l'espèce, la compétence de la juridiction administrative, alors que cette jurisprudence ne concerne pas le champ indemnitaire. Cette année encore, des candidats ont même consacré autant de pages à l'examen des questions préalables qu'à l'analyse du fond du litige. Cette manière de procéder, outre qu'elle ne corresponde aucunement à la réalité du travail juridictionnel, ne leur a pas permis de démontrer les qualités de réflexion et de rationalité attendues lors de l'épreuve, ni de se concentrer sur les difficultés de fond dont l'étude était principalement valorisée par les correcteurs.

S'agissant du fond, la première difficulté rencontrée consistait à proposer un plan d'analyse permettant de traiter tous les points du litige indemnitaire présenté dans le dossier. Certains candidats ont été déstabilisés par le fait que l'affaire sortait des sentiers battus, notamment des chemins tracés par les dossiers d'excès de pouvoir. Quelques copies n'ont pas su entrer dans le cadre du plein contentieux et sont restées enfermées dans une logique d'excès de pouvoir, avec une analyse divisée en « légalité externe » et « légalité interne », ce qui a justifié, dans les cas extrêmes, l'attribution d'une note éliminatoire. La difficulté n'était cependant pas insurmontable.

Un plan correct de la discussion, avec des titres adéquats pour chaque sous-partie, se dégageait aisément des échanges d'écritures et de la structure de plusieurs jurisprudences figurant dans la documentation. Dans l'ordre, il convenait ainsi, premièrement, de désigner la personne publique débitrice au regard du régime légal d'indemnisation applicable en l'espèce, deuxièmement, de déterminer le caractère obligatoire ou non de chaque vaccin reçu au regard du champ d'application de ce régime juridique, troisièmement, de juger du lien de causalité entre la pathologie pour laquelle il était demandé réparation et les injections de vaccin, quatrièmement, d'évaluer le montant des préjudices allégués, cinquièmement, de se prononcer sur la créance des tiers payeurs (en l'occurrence la C.N.R.A.C.L.), sixièmement et enfin, de régler le sort des conclusions accessoires (frais de procès dans leur ensemble).

La désignation du débiteur de l'indemnisation devait s'opérer au regard du régime juridique applicable en l'espèce. La requête -tout comme avant elle la réclamation indemnitaire préalable- se fondait explicitement sur le régime légal d'indemnisation du fait des vaccinations obligatoires, posé par l'article L. 3111-9 du code de la santé publique. Mais il fallait s'arrêter sur l'évolution de rédaction de ce texte depuis son origine : après avoir initialement désigné l'Etat comme personne tenue à réparer les conséquences dommageables résultant de telles vaccinations, le texte vise désormais l'ONIAM au titre de la solidarité nationale. La difficulté venait des circonstances suivantes. La réclamation préalable avait été adressée uniquement à l'Etat, lequel l'avait transféré à l'ONIAM qui l'avait rejeté et, finalement, les conclusions de la requête présentée au tribunal administratif étaient dirigées contre ces deux personnes publiques à la fois. Dans ce contexte, il s'agissait de déterminer qui, de l'Etat ou de l'ONIAM, était la personne débitrice de l'indemnité. Une analyse des textes, de la jurisprudence et de la chronologie des faits était alors indispensable. Compte tenu de la date de la demande indemnitaire préalable (cf. doc. n° 23), cette analyse devait conduire à désigner l'ONIAM comme débiteur et à rejeter les conclusions de la requête en tant qu'elles visaient l'Etat. Ces dernières conclusions étant mal dirigées, il a été admis par les correcteurs qu'elles soient rejetées comme irrecevables, au stade de l'examen des questions préalables (cf. supra). Beaucoup de candidats ne se sont pas préoccupés des

changements de textes depuis l'intervention des vaccinations et, lorsque le problème a été vu, le raisonnement juridique a souvent été incomplet ou approximatif.

La détermination du caractère obligatoire, au sens de l'article L. 3111-9 du code de la santé publique, des deux vaccins reçus par la requérante nécessitait un raisonnement articulé sur les dispositions de l'article L. 3111-4 du même code. Si le vaccin contre l'hépatite B entraînait à l'évidence dans le champ d'application de ce texte, il fallait tout de même préciser que les conditions de reconnaissance de ce caractère obligatoire étaient ici remplies, au besoin en illustrant le propos d'une jurisprudence (notamment doc. n° 19 à propos d'une aide-soignante exerçant au sein d'un centre hospitalier). Concernant le vaccin contre l'hépatite A, l'appréciation s'avérait en revanche plus délicate. Dans un premier temps, il convenait de relever que les dispositions de l'article L. 3111-4 du code de la santé publique ne mentionnent pas ce vaccin. Mais, dans un deuxième temps, il fallait répondre à l'argumentation de la requérante consistant à affirmer que ce même vaccin avait été rendu obligatoire par le centre hospitalier universitaire de Nantes, au vu d'une note de la direction de l'établissement. Cet argument devait alors être écarté en considérant que l'article L. 3111-4 du code de la santé publique fixe de manière limitative les vaccins visés par le régime légal d'indemnisation et qu'en tout état de cause, la note de service versée aux débats ne démontrait l'existence d'aucune obligation. Un certain nombre de copies n'ont pas déroulé jusqu'au bout l'ensemble de ce raisonnement et beaucoup n'ont pas traité la question relative à la note de service.

L'appréciation du lien de causalité entre la pathologie pour laquelle il était demandé réparation et les injections de vaccin constituait la difficulté majeure du dossier, ce qui impliquait une analyse fine et précise de la jurisprudence contenue dans la documentation. Les candidats devaient indiquer que la requérante demandait uniquement réparation des préjudices en lien avec le dommage constitué par l'épithéliopathie en plaques (maladie des yeux) et, plus exactement, des seules souffrances endurées à raison de cette maladie et du seul préjudice d'agrément en découlant. Une fois cela précisé, il convenait d'évaluer la causalité d'un point de vue strictement juridique car, d'un point de vue factuel, l'expertise indiquait qu'il n'était possible ni d'affirmer une causalité entre la maladie et les vaccinations, ni d'écarter tout lien causal. Le raisonnement juridique devait alors être mené par analogie, à l'aide des décisions du Conseil d'Etat figurant dans la documentation relatives à l'apparition ou à l'aggravation d'une sclérose en plaques à la suite d'une injection de vaccin contre l'hépatite B. Pour la recherche d'un lien de causalité, ces jurisprudences érigent en critères déterminants l'état de la victime avant vaccination et le délai d'apparition des symptômes après vaccination. Par contre, le fait que la dépression de la requérante avait été reconnue comme imputable au service était indifférent. De même, si l'on avait correctement examiné l'étape précédente concernant le champ d'application du régime légal d'indemnisation au titre de la solidarité nationale, il fallait faire abstraction de la vaccination contre l'hépatite A (cf. supra). En l'absence de certitude scientifique, la mise en regard de la date de la dernière injection de vaccin contre l'hépatite B (3 mai 1995) et de la date de constatation médicale des premiers symptômes (14 mai 1997) devaient conduire à écarter tout lien causal, car le délai de deux ans écoulé entre ces deux événements apparaissait, au vu de la jurisprudence, bien trop long pour conclure à l'existence d'un tel lien. Beaucoup de copies ont manqué de rigueur dans l'étude de ce point fondamental du dossier. La plupart des candidats se sont focalisés sur le rapport d'expertise, en se lançant dans une analyse du lien de causalité entre les vaccinations et l'ensemble des trois pathologies mises en évidence par l'expert (épithéliopathie en plaques, myofasciite à macrophages et fibromyalgie). Pourtant, la requérante demandait uniquement la réparation des préjudices de souffrance et d'agrément résultant de la seule maladie des yeux (épithéliopathie en plaques) et il fallait rester dans le cadre du litige tel qu'il était ainsi tracé par le demandeur. Les correcteurs ont également relevé que beaucoup de copies n'ont pas su extraire de la documentation une grille de lecture apte à apporter une solution juridiquement étayée (notamment sur la question du délai écoulé entre les vaccinations et l'apparition des premiers symptômes). Si l'analyse de la causalité avait été correctement menée, elle devait, à ce stade de la note, déjà permettre d'envisager un rejet des conclusions indemnitaires présentées par la requérante.

L'évaluation des préjudices devait être effectuée dans le cas où la proposition de rejet des conclusions indemnitaires pour absence de lien de causalité n'aurait pas été retenue par la formation

de jugement. Il fallait ainsi proposer, à titre subsidiaire, une condamnation de l'ONIAM à payer une somme à la requérante pour réparer les souffrances endurées et le préjudice d'agrément. La fixation du montant de la réparation était laissée à la libre appréciation des candidats, mais devait bien entendu rester dans les limites de la somme globale demandée (25 000 euros). De rares copies ont été au-delà de cette somme, en méconnaissance de l'interdiction de statuer ultra petita.

La créance présentée par la C.N.R.A.C.L., correspondant à la pension d'invalidité versée à la requérante et dont elle demandait le paiement en capital, devait être examinée à la lumière de l'avis du Conseil d'Etat du 22 janvier 2010 figurant au dossier (doc. n° 22). Cette jurisprudence apportait une réponse très claire en faveur d'un rejet du recours subrogatoire des tiers payeurs lorsque l'ONIAM prend en charge la réparation d'un dommage au titre de la solidarité nationale. Certains candidats ont examiné cette question à travers l'irrecevabilité des conclusions de la C.N.R.A.C.L. ce qui, sans être parfaitement exact, a été admis par les correcteurs (cf. supra). Cependant, il reste que beaucoup de copies n'ont pas vu le problème, soit qu'elles aient tout simplement omis de se prononcer sur les conclusions de la caisse, soit qu'elles aient proposé de condamner l'ONIAM à lui payer une somme.

Enfin, il convenait de se prononcer non seulement sur les conclusions présentées par la requérante et la C.N.R.A.C.L. au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, mais aussi sur la charge des dépens comprenant les frais d'expertise (cf. art. R. 761-1 du code de justice administrative en doc. n° 14 et ordonnance de taxation en doc. n° 8), ce que beaucoup de candidats ont omis de faire.

En conclusion, le dossier contentieux proposé cette année concernait un litige indemnitaire, avec des questions actuelles de droit médical. S'il était globalement équilibré et ne présentait pas de difficulté insurmontable, la question du lien de causalité entre les vaccinations et l'affection oculaire pour laquelle était demandée réparation exigeait une analyse rigoureuse de la jurisprudence figurant dans la documentation. Au final, il s'est avéré que beaucoup de candidats ont du mal à s'adapter aux particularités du plein contentieux et à celles d'un domaine juridique spécifique. Ce dossier a particulièrement été sélectif sur deux qualités essentielles attendues de futurs magistrats : la capacité d'adaptation, d'une part, et la rigueur dans le raisonnement juridique, d'autre part.

IV-3.2/ Épreuve de questions à réponse courte (QRC)

Rappels :

- Epreuve 1h30
- 2 pages maximum par réponse
- Chaque question est notée sur 5 points
- Pas de plan ni de problématique nécessaires
- En italique : ce que certains candidats seulement penseront à ajouter.

Remarques générales :

L'exercice consiste à donner des réponses concises permettant de présenter de façon synthétique l'état du droit sur telle ou telle question. L'objectif est de sonder la culture juridique du candidat sur des notions de base du droit public ou/et sur des points d'actualité auxquels tout candidat doit être attentif, spécialement l'année du concours.

Concernant la forme, il n'est pas nécessaire (ni souhaitable) de dégager une problématique, ni de faire apparaître un plan (I, II, A, B, etc.). Il ne s'agit pas d'une dissertation. Cela ne signifie pas bien sûr qu'il faille se dispenser d'ordonner les développements (qui s'articuleront ainsi, selon les cas, autour de «définition», «critères de qualification» ou encore «régime juridique», sans qu'il soit nécessaire de faire apparaître des intitulés), seulement cet ordre a pour seul objectif de présenter au lecteur de façon claire un point de droit (comme le ferait un manuel) et non de résoudre une problématique.

Il ne peut être répondu de façon exhaustive à chacune des questions. Il convient donc de hiérarchiser les connaissances et ne retenir que celles qui sont essentielles. Une attention particulière doit être accordée à la définition du sujet (par exemple, s'agissant des assignations à résidence, rares sont les candidats qui ont énoncé précisément de quoi il s'agissait).

Chaque réponse doit être entièrement rédigée (le style télégraphique est à proscrire).

Éléments de corrigé :

1/ La personne privée chargée d'une mission de service public

Les candidats devaient s'interroger sur la définition de la personne privée chargée d'une mission de service public, sur le droit applicable et sur les prérogatives de puissance publique. Quelques exemples et arrêts étaient attendus.

Une personne privée peut gérer un service public, uniquement sur habilitation d'une personne publique.

Cette habilitation peut être contractuelle, comme le montre depuis longtemps l'exemple des concessions, ou unilatérale, depuis l'entre-deux guerres.

On admet ainsi pour la première fois en 1938 qu'un organisme mutualiste de gestion des assurances sociales puisse «être chargé de l'exécution d'un service public, même si cet organisme a le caractère d'un établissement privé» (CE Ass. 13 mai 1938, Caisse primaire Aide et protection ; antérieurement et préfigurant cette solution, v. CE 20 décembre 1935, Société Etablissements Vézia). Depuis lors, ce mécanisme de délégation hors de tout contrat à des personnes privées, s'est étendu : institutions mutualistes dans le domaine de la Sécurité sociale, associations, fédérations sportives, ordres professionnels.

Les conditions dans lesquelles la mission, confiée par un acte unilatéral -loi ou décision administrative- à une personne privée, est qualifiée de service public, fluctuantes au fil de la jurisprudence (arrêts Nancy de 1963 ; Ville de Melun de 1990), ont été précisées par l'arrêt du Conseil d'Etat du 22 février 2007, Association du personnel relevant des établissements pour inadaptés (APREI). En dehors des cas dans lesquels le législateur a lui-même entendu reconnaître ou exclure l'existence d'un service public, le Conseil d'Etat considère qu'un organisme privé peut être chargé d'une mission de service public dans deux hypothèses alternatives :

- la première, de principe : une personne privée assure une mission d'intérêt général sous le contrôle de l'administration et est dotée à cette fin de prérogatives de puissance publique.
- la seconde : «même en l'absence de telles prérogatives, une personne privée doit également être regardée, dans le silence de la loi, comme assurant une mission de service public lorsque, eu égard à l'intérêt général de son activité, aux conditions de sa création, de son organisation ou de son fonctionnement, aux obligations qui lui sont imposées ainsi qu'aux mesures prises pour vérifier que les objectifs qui lui sont assignés sont atteints, il apparaît que l'administration a entendu lui confier une telle mission».

La reconnaissance du caractère «d'organisme privé chargé d'une mission de service public» emporte dans une certaine mesure application du droit public et, en cas de litige, compétence du juge administratif. Cela se vérifie lorsqu'est en cause le service assuré par l'organisme et, le cas échéant, les prérogatives de puissance publique exercées.

Une personne publique peut en effet être dotée de prérogatives de puissance publique pour assurer un service public et notamment disposer du pouvoir réglementaire (CE Sect. 22 novembre 1974,

Fédération des industries françaises d'articles de sport). Les actes unilatéraux ne sont administratifs et n'emportent compétence du juge administratif que s'ils sont pris en vertu de ces prérogatives dans l'accomplissement du service public (CE 31 juillet 1942, Montpeurt ; TC 15 janvier 1968, Epoux Barbier).

2) Moyens et conclusions

On attendait notamment des candidats qu'ils sachent opérer la distinction entre moyens et conclusions, connaissent le décret JADE du 2 novembre 2016 ainsi que la question de la cristallisation des moyens, et celles de l'infra et de l'ultra petita.

Les moyens constituent le fondement de la demande, les raisons pour lesquelles les prétentions doivent être accueillies.

Excepté les moyens d'ordre public (leur liste est jurisprudentielle) dont le juge se saisit d'office (s'ils ressortent des pièces du dossier), les moyens doivent être fournis par le requérant. Ce dernier est cependant contraint par l'épuisement du délai de recours contentieux : à son expiration, il ne peut invoquer que les moyens qui relèvent d'une même cause juridique.

La notion de cause varie selon les conclusions. En matière de responsabilité, par exemple, chaque régime de responsabilité (responsabilité pour faute, pour risque, responsabilité contractuelle) constitue à la fois un moyen et une cause ; en matière d'excès de pouvoir, tous les moyens de légalité externe constituent une cause, tandis que les moyens de légalité interne forment une autre cause.

Sur le terrain de l'excès de pouvoir, la notion de cause n'est pas très contraignante. Les moyens peuvent ainsi être aisément distillés tout au long de l'instance. Pour l'éviter, le décret JADE du 2 novembre 2016 (CJA, art. R. 611-7-1) permet au juge de fixer un délai à l'expiration duquel plus aucun moyen ne peut être soulevé (la solution existait déjà dans le contentieux de l'urbanisme depuis le décret du 1er octobre 2013).

Les moyens peuvent être déclarés irrecevables (« ceux relevant d'une cause juridique dont aucun moyen n'avait été soulevé dans le délai de recours contentieux»), inopérants (sans utilité pour les prétentions du requérant) ou mal fondés.

Les conclusions correspondent à ce qui est demandé au juge : annuler une décision, accorder des dommages et intérêts.

On distingue les conclusions principales des conclusions incidentes. Ces dernières sont subsidiaires (dans l'hypothèse où les conclusions principales ne seraient pas accueillies), conditionnelles (dans l'hypothèse où les conclusions principales seraient accueillies) ou accessoires (condamnation aux frais irrépétibles, ou encore demande d'injonction).

Les conclusions sont soulevées par le demandeur (nécessairement) mais parfois aussi par le défendeur. On parle alors de conclusions reconventionnelles : le défendeur ne demande pas seulement le rejet des prétentions du demandeur, mais il réclame sa condamnation (par exemple, condamnation à des pénalités contractuelles). En excès de pouvoir, les conclusions reconventionnelles sont irrecevables (sauf les conclusions pour abus du droit d'agir en justice, dans le contentieux de l'urbanisme depuis le décret du 1er octobre 2013). Les conclusions reconventionnelles ne doivent pas porter sur un litige « distinct », c'est-à-dire qu'elles ne doivent pas conduire le juge à trancher un autre litige que celui dont il est saisi par les conclusions principales.

Le juge doit s'en tenir aux conclusions soulevées par les parties : il ne peut statuer ni ultra petita ni infra petita. Toutefois, des dérogations existent. En matière électorale, par exemple, le juge s'autorise dans certains cas à annuler l'ensemble des opérations électorales alors que seule l'annulation de

l'élection d'un candidat a été réclamée. Surtout, en matière contractuelle (référé pré-contractuel, contentieux entre les parties au contrat ou recours en contestation de validité des tiers), le juge s'autorise à statuer ultra petita : par exemple, à annuler la totalité du contrat alors que seules certaines clauses étaient contestées.

3) L'assignation à résidence

S'agissant d'une question d'actualité, on attendait des candidats qu'ils disposent des connaissances de base.

Lorsque l'on évoque l'assignation à résidence, on songe bien sûr à celle prévue par la loi du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, même si elle existe dans d'autres domaines, en particulier l'assignation à résidence des étrangers en situation irrégulière. L'assignation à résidence de l'état d'urgence devait être traitée, mais celle relative aux étrangers pouvait l'être aussi.

L'assignation à résidence (de l'état d'urgence) est une mesure de police administrative qui a pour objet de fixer un périmètre géographique (une commune, un département) au-delà duquel une personne assignée ne peut circuler.

La mesure est prise par le ministre de l'intérieur. Le dispositif a été modifié par la loi du 20 novembre 2015 et, pour ce qui concerne la prolongation de l'assignation, par la loi du 19 décembre 2016.

L'assignation peut être prononcée contre « [toute personne] à l'égard de laquelle il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics », la menace que constitue la personne assignée pouvant être de nature différente de celle ayant justifié la déclaration de l'état d'urgence (à propos de militants écologistes assignés en prévision de la COP 21, CC, n° 2015-527 QPC, le 22 déc. 2015).

L'assignation peut être assortie d'une obligation de pointages quotidiens au commissariat (qui ne peuvent être supérieurs à 3 par jour), de l'interdiction de se mettre en relation avec certaines personnes et d'une astreinte à domicile.

Parce que l'astreinte à domicile ne peut dépasser 12 heures consécutives par 24 heures, l'assignation à résidence n'est pas considérée comme une mesure privative de liberté. Dans ces conditions, elle n'affecte pas la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution. Sa mise en œuvre n'appelle pas l'intervention du juge judiciaire (CC, 22 déc. 2015, op. cit.).

Dans la même décision (QPC, 22 déc. 2015), le Conseil constitutionnel précise que « si le législateur prolonge l'état d'urgence par une nouvelle loi, les mesures d'assignation à résidence prises antérieurement ne peuvent être prolongées sans être renouvelées ». En d'autres termes, les mesures d'assignation à résidence doivent être renouvelées chaque fois qu'est prolongé l'état d'urgence. Plus tard (loi du 19 décembre 2016), le législateur a posé une limite aux prolongations successives : une personne ne peut être assignée à résidence plus de 12 mois au total. Cependant, l'assignation peut être prolongée par le ministre de l'intérieur au-delà de 12 mois, par période de 3 mois, « s'il existe des raisons sérieuses de penser que le comportement de la personne assignée continue à constituer une menace pour la sécurité et l'ordre public ».

En contrepartie de ce pouvoir de prolongation, le législateur avait prévu l'intervention du juge des référés du Conseil d'Etat. Il appartenait au ministre de l'intérieur qui souhaitait prolonger une assignation d'obtenir au préalable une autorisation du juge des référés du Conseil d'Etat qui devait s'assurer « qu'existent des raisons sérieuses de penser que le comportement de la personne continue de constituer une menace ».

Le dispositif a été censuré par le Conseil constitutionnel le 16 mars 2017 (n° 2017-624 QPC) : le Conseil d'Etat intervient, dans un premier temps, dans le processus de prolongation, en donnant son autorisation, puis, dans un second temps, en cas de recours contre la mesure de prolongation en tant que juge. Cette présence en amont et en aval du même juge porte atteinte, d'une part, au droit au recours effectif que le Conseil constitutionnel tire de l'article 16 de la DDHC, d'autre part, au principe d'impartialité.

Les conditions auxquelles est subordonnée la prolongation au-delà de 12 mois ont, quant à elle, fait l'objet d'une réserve d'interprétation (même décision du 16 mars 2017) : l'administration doit produire des éléments nouveaux ou complémentaires indiquant qu'au jour où la prolongation est décidée, le comportement de la personne en cause constitue une menace d'une particulière gravité.

Comme toutes les mesures adoptées dans le cadre de l'état d'urgence, l'assignation peut faire l'objet d'un recours devant le juge administratif. Au regard des délais de jugement ordinaires, le référé constitue la voie de droit efficace (référé liberté).

4/ Le droit souple

Les candidats devaient connaître les développements de la jurisprudence administrative récente et savoir donner des exemples d'actes de droit souple.

Traduction de l'expression anglaise *soft law*, utilisée depuis les années 1930 notamment en droit international, « le droit souple » est le terme que retient le Conseil d'Etat dans son rapport annuel 2013 pour désigner l'ensemble des mesures par lesquelles l'administration privilégie l'invitation et l'incitation au commandement et à la contrainte. Cette technique de direction non autoritaire des conduites permet tantôt de se substituer au droit dur, d'appréhender les phénomènes émergents, d'accompagner la mise en œuvre du droit dur ou de lutter contre l'inflation normative.

Sont concernés des actes empruntant des formes multiples -lignes directrices, recommandations, chartes, mises en garde et autres prises de position adoptées en particulier par des autorités de régulation- dessinant une palette très variée d'un phénomène qui se traduit par une « normativité graduée » (rapport du Conseil d'Etat).

Le phénomène, grandissant, n'est pas entièrement nouveau, les actions administratives informelles ayant été utilisées de longue date. C'est dire qu'il s'agit d'une technique non spécifique à la régulation même si elle trouve en cette matière un champ d'expression privilégié.

Elles ont en commun de ne pas modifier l'ordonnancement juridique, ne créant en principe aucun droit ni aucune obligation juridique à l'égard des destinataires. Pourtant, le droit souple conduit souvent à dicter les comportements et n'est pas toujours dépourvu de toute portée juridique. Une plus grande sécurité juridique ainsi qu'une meilleure légitimité de cette source du droit sont aujourd'hui exigées.

C'est pourquoi, le statut contentieux du droit souple a récemment évolué. Rompant le lien unissant classiquement acte faisant grief et décision administrative, le Conseil d'Etat admet que puissent désormais faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir les actes de droit souple adoptés par une autorité de régulation dès lors qu'ils sont de nature à produire des effets notables ou ont pour objet d'influer sur le comportement des personnes auxquelles ils s'adressent, et ce alors même que ces actes ne sont pas des décisions (CE 21 mars 2016, Sté Fairvesta ; le même jour : Sté Numéricable).

Outre son appréhension contentieuse par laquelle il se renie en partie, le droit souple soulève des difficultés de normativité : des énoncés non normatifs ou à la normativité incertaine sont par exemple

censurés par le Conseil constitutionnel (CC 21 avril 2005, Loi d'orientation et de programme pour l'avenir de l'école). En outre, la norme contraignante offre paradoxalement des garanties à l'administré là où le droit souple, sous couvert de souplesse, peut les négliger.

IV-3.3/ Épreuve de note administrative (concours interne)

REMARQUES GENERALES SUR LE SUJET

Le thème retenu cette année comme sujet de la troisième épreuve d'admissibilité du concours interne, la note administrative, est d'actualité. Il concerne les lanceurs d'alerte.

Le dossier que les candidats ont eu en main conserve le contenu (textes et jurisprudences) et le gabarit (29 pages) retenus les trois années précédentes, avec une légère augmentation du volume (de l'ordre de 10 %) par rapport aux derniers sujets. Mais cela a été compensé, au moins en partie, par la part plus importante des textes, le plus souvent bien structurés, et, corrélativement, moins de décisions juridictionnelles. Il a été constaté, cette année, que la plupart des candidats ont achevé la prise de connaissance des documents entre 1 heure et 1 heure 15 après le début de l'épreuve, ce qui reste comparable aux observations faites les années précédentes, à quelques minutes près. Ils ont donc disposé d'un temps suffisant (près de trois heures) pour formaliser la construction du plan et rédiger la note.

Quelques remarques peuvent être faites sur le sujet lui-même. Formellement, il suit les canons des précédentes sessions. La commande devait conduire les candidats à présenter de manière synthétique un dispositif à la fois ancien et nouveau mais également à donner à leur supérieur hiérarchique des éléments de réponse organisés pour résoudre un cas pratique.

L'aspect synthèse ne présentait pas de spécificité. Tout au plus ce travail était-il (un peu !) facilité par la structure du dossier, on l'a déjà dit, plus favorable aux dispositions législatives et réglementaires qu'aux jurisprudences. Des orientations étaient données aux candidats (innovations ; conditions d'application du statut ; conséquences pour le Défenseur des droits et l'autorité hiérarchique).

S'agissant du cas pratique, celui-ci est de facture classique. L'approche par le biais de la procédure disciplinaire permettait d'aborder le thème par les limites du statut protecteur des lanceurs d'alerte mais aussi, et surtout, par l'intermédiaire de la jurisprudence, peu nombreuse sur ce statut et qui ne comporte, en outre, que peu de décisions intéressantes dans le cadre d'un exercice académique. Enfin, cette orientation permettait aussi aux candidats de jouer sur une des logiques de la note : son ouverture au-delà du dossier, par la mobilisation de certaines connaissances juridiques personnelles.

PRESENTATION SOMMAIRE DU CONTENU DU DOSSIER

Document 1 : Les cinq articles de la loi organique du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits permettent de nourrir l'orientation particulière demandée dans la synthèse. Chaque article n'est que partiellement utile. Les candidats pouvaient cependant aisément trouver les éléments pertinents pour le sujet. Ce premier document permettait de nourrir l'une des orientations de la synthèse, relative au rôle de cette institution.

Document 2 : Les articles 6 à 13 de la loi du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique concernent spécifiquement la définition (article 6, à rattacher à la décision du CC du 8 décembre 2016) et le statut protecteur des lanceurs d'alerte. Tous les éléments nécessaires à la présentation du cadre juridique du nouveau régime de lanceur d'alerte s'y trouvaient.

Document 3 : Le décret d'application de la loi du 9 décembre 2016 constitue la base essentielle du processus de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte devant être mis en œuvre à partir du 1^{er} janvier 2018. Il alimente cette partie de la commande mais également le rôle du supérieur hiérarchique dans ce dispositif.

Document 4 : L'article 122-9 du code pénal s'inscrit dans le dispositif de protection des lanceurs d'alerte, soustraits aux sanctions pénales qui s'attachent normalement à la méconnaissance d'un secret protégé par la loi.

Document 5 : L'article 6 ter A de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires illustre également la protection dont bénéficient les lanceurs d'alerte, tout en donnant quelques éléments complémentaires, pour les fonctionnaires, quant aux conditions de mise en œuvre du dispositif.

Document 6 : L'article L. 911-1-1 « nouveau » du code de justice administrative livre un élément supplémentaire dans la protection des lanceurs d'alerte, par l'obligation de réintégration de l'agent évincé à tort pour ce motif. La disposition est surtout remarquable en ce qu'elle permet la reprise des relations même en cas de dépassement de l'échéance d'un contrat à durée déterminée.

Documents 7 : Cette décision du Conseil constitutionnel est utile pour permettre d'appréhender les enjeux d'une définition claire et précise de ce qu'est un lanceur d'alerte. Elle permet de mettre en perspective la définition légale mais aussi les difficultés réelles d'application de cette définition. Dans le contexte d'une procédure de sanction envisagée, dont la régularité et le bien-fondé peuvent dépendre de la qualification juridique de « lanceur d'alerte », cette question est centrale pour la présentation du cas pratique.

Document 8 : Cette seconde décision du Conseil constitutionnel n'apporte que peu de choses. Elle complète simplement le tableau du point de vue du Défenseur des droits tout en éclairant les candidats sur la mention *in fine* de l'article 4 de la loi organique de 2011 et les limites du rôle de cette autorité (Document 1, p. 5).

Document 9 : C'est, sans doute, le document qui était le plus difficile à analyser, par sa longueur et son contenu. Cet arrêt permet tout d'abord de bien mettre en perspective la problématique de l'alerte, entre respect des obligations de discrétion professionnelle, loyauté et réserve qui pèsent sur les fonctionnaires et la liberté d'expression dont ils bénéficient également. L'introduction pouvait s'en nourrir. Ensuite, la Cour donne un éclairage intéressant et précis sur les rapports entre l'agent public et sa hiérarchie. Enfin, pour en rester aux principaux apports, l'arrêt permet de fonder le raisonnement concernant la sanction susceptible d'être infligée à un agent ayant divulgué des informations ou des documents confidentiels.

Document 10 : Ce jugement donne un exemple d'invocation, par un fonctionnaire, de la qualité de « lanceur d'alerte ». Les faits qui y sont relatés, le contexte plus général dans lesquels ces faits s'inscrivent, permettent de continuer à cerner la différence, parfois très subtile, entre la personne qui est à l'origine d'une véritable alerte et celle qui divulgue illégalement des documents ou informations.

Document 11 : L'arrêt du Conseil d'Etat joint au dossier, dans son point 5, introduit une difficulté particulière dans l'appréhension de la question de la qualification de lanceur d'alerte, en faisant du respect des règles déontologiques une exigence particulière dont l'articulation avec les critères de cette notion juridique sont loin d'être évidents. La question du maintien de cette solution après la loi de 2016 méritait d'être posée.

Document 12 : Ce jugement est une illustration, rare à ce jour, de mise en jeu de la protection reconnue au profit des lanceurs d'alerte et, par le prisme d'une action en responsabilité, de réparation du

préjudice subi par celui-ci. Cette décision contribue à donner un contenu concret à la notion mais aussi à mettre en évidence, par transposition de la solution, les conséquences d'une sanction disciplinaire infligée à tort.

Document 13 : Cette dernière décision est le pendant, sous l'angle du refus de la protection de lanceur d'alerte, du précédent jugement.

COMMENTAIRES GENERAUX SUR LES COPIES

Le niveau moyen des copies peut être jugé acceptable. Mais l'amplitude des notes demeure importante alors que la majorité des copies se situe dans une « petite moyenne ».

Dès lors que l'accès aux documents ne présentait pas de difficulté, la plupart des notes présentait l'essentiel du nouveau statut. L'exhaustivité, élément important de cet exercice, n'a toutefois pas toujours été vérifiée. De manière générale, les devoirs sont, sauf très rares exceptions, achevés ; ils comportent un plan et sont rédigés de manière acceptable, même si l'on peut regretter quelques écarts, dommageables chez certains candidats, par rapport aux canons de la syntaxe et de l'orthographe.

Toutefois, il existe un certain nombre de faiblesses qui doivent être soulignées.

Tout d'abord, il faut s'étonner du non-respect de la commande par un très grand nombre de candidats. Certes, l'aspect disciplinaire a été vu. Mais la partie synthèse comportait des orientations qui n'ont pas toutes été suivies. Celle relative au supérieur hiérarchique a trop souvent été négligée. Ce constat est d'autant plus surprenant que l'auteur de la commande est... le supérieur hiérarchique de l'auteur de la note et que l'on peut supposer qu'il était particulièrement intéressé par cet aspect du sujet.

Ensuite, si les notes sont pour la plupart articulées autour d'un plan comportant parties et sous-parties, celles-ci ne mettent pas en évidence l'idée développée et n'informent donc pas suffisamment le lecteur, en attirant son attention sur ce point pour lui faciliter l'accès au document. La logique du plan ne ressort pas toujours avec une évidence suffisante. Or, comme cela est rappelé chaque année, le plan est un élément très important de l'exercice. Une bonne note administrative est avant tout caractérisée par un plan clair et rigoureux.

En outre, il était possible d'attendre des candidats qu'ils présentent les informations importantes en les analysant ou en les expliquant, le cas échéant. Trop souvent, les développements se bornent à un exposé descriptif des éléments, sans mise en ordre voire en perspective. Il ne faut pas négliger le fait que la note est un outil d'aide à la décision et que son destinataire doit y trouver plus qu'une simple description d'un dispositif. Cette exigence requiert d'aller jusqu'à la construction d'un véritable raisonnement juridique, en particulier dans la partie cas pratique.

Enfin, si l'utilisation des documents est satisfaisante dans l'ensemble, les interactions entre les documents restent insuffisantes, surtout s'agissant d'un thème nouveau, qui devait notamment conduire les candidats à s'interroger sur l'articulation entre le dispositif mis en place et des décisions de justice parfois antérieures, dont la compatibilité devait être examinée. La position de la CEDH méritait, à cet égard, une attention plus grande.

Il faut donc, une fois encore, conseiller un entraînement soutenu, condition incontournable d'une préparation efficace à cette épreuve.

PROPOSITION DE TRAITEMENT DU SUJET

Ce qui suit n'est qu'un exemple de traitement possible du sujet.

Dans les sociétés démocratiques, la liberté d'expression est un principe cardinal. Cependant, les obligations de discrétion professionnelle et de respect des secrets protégés par la loi, qui pèsent sur les agents publics, font en principe obstacle à ce qu'ils puissent divulguer et rendre publics des faits dont ils ont eu connaissance dans le cadre de leurs fonctions. Mais il est des situations dans lesquelles le silence peut être préjudiciable à l'intérêt général comme à des personnes privées.

Le statut des lanceurs d'alerte, désormais ancré dans le droit positif français avec les deux lois, respectivement organique et ordinaire, du 9 décembre 2016, a pour objet de trouver un équilibre entre ces exigences contraires.

En définissant précisément le cadre juridique du lancement d'alerte, le législateur a voulu offrir aux personnes divulguant des informations confidentielles une réelle protection (I). Les incidences de ce nouveau dispositif sur certains acteurs dont le supérieur hiérarchique n'excluent pas la sanction de divulgations effectuées hors de ce cadre (II).

1. Un processus d'alerte qui fait l'objet d'un encadrement précis

1. Une définition et un champ d'alerte précisés

La loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016, relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dans son article 6, donne une définition du lanceur d'alerte. Celle-ci mobilise quatre éléments. Tout d'abord, la qualification de « lanceur d'alerte » ne peut concerner que des personnes physiques. Ensuite, les faits susceptibles d'être signalés sont caractérisés par une exigence de gravité, puisqu'il peut s'agir de crimes et délits, mais aussi d'une méconnaissance « grave et manifeste » d'un acte international ou de dispositions législatives et réglementaires ou encore d'une menace ou d'un préjudice grave pour l'intérêt général. Il est nécessaire, en outre, que l'auteur de la révélation ait eu une connaissance personnelle des faits ou situations concernés. Enfin, une attention particulière est portée à la motivation du lanceur d'alerte, puisque celle-ci doit intervenir de bonne foi et de manière désintéressée. Dans une décision du 8 décembre 2016, le Conseil constitutionnel a considéré que cette définition était suffisamment précise, tout en indiquant que la procédure mise en place ne vaut que pour les agents de la collectivité ou les collaborateurs extérieurs et occasionnels de celle-ci, ce qui en réduit le périmètre.

En revanche, le champ de l'alerte est aussi défini par ses limites. Ainsi, le même article 6 exclut de ce champ un certain nombre d'éléments, dès lors qu'ils font l'objet par ailleurs d'une protection particulière. Il en va ainsi des informations et des documents qui sont couverts par le secret de la défense nationale, le secret médical et celui présidant aux relations entre un avocat et son client. Pour le Conseil constitutionnel, ces exclusions contribuent aussi à la précision du dispositif s'agissant de la définition du lanceur d'alerte.

L'objet de l'alerte et son auteur ayant été identifiés de manière suffisamment précise, le législateur et le pouvoir réglementaire ont mis en place un processus décrit avec soin.

1.2 Un processus de recueil d'alerte rigoureusement organisé

Le législateur a prévu le suivi, par le lanceur d'alerte, d'un parcours balisé. L'article 8 de la loi du 9 décembre 2016 organise celui-ci. Tout d'abord, le signalement doit être porté à la connaissance du supérieur hiérarchique direct ou, le cas échéant, indirect. Cette exigence reprend celle posée par la CEDH dans une décision du 12 janvier 2008, Guja c. Moldova. Il peut également l'être au référent qu'il

appartient à certaines personnes morales de droit public, dont les communes de plus de 10 000 habitants, de désigner à cet effet dans le cadre de la mise en place du dispositif de recueil des alertes. Ce n'est qu'à défaut d'action du destinataire de l'alerte dans un délai « raisonnable » que celle-ci peut ensuite être portée par son auteur à la connaissance, dans le cas d'un agent communal, de l'autorité judiciaire ou de l'autorité administrative. Ce n'est que si ces dernières ne réagissent pas dans un délai ici fixé à trois mois que l'alerte peut être rendue publique. Ce dispositif vise ainsi à concilier l'effectivité de l'alerte avec sa prise en charge au niveau le mieux adapté. Certaines situations, par leur gravité, peuvent cependant conduire à accélérer la procédure. Le II de l'article 8 permet ainsi de méconnaître l'obligation d'alerter le supérieur hiérarchique, si un danger grave et imminent est en cause ou s'il existe un risque de dommages irréversibles. Dans une telle hypothèse, l'alerte peut directement être portée à la connaissance des autorités judiciaires ou administratives déjà évoquées et être rendue publique, semble-t-il, simultanément.

Pour permettre le signalement effectif d'une alerte, une procédure particulière doit obligatoirement être mise en place, notamment dans les communes de plus de 10 000 habitants. Le décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 est venu préciser les procédures applicables. Le dispositif se veut pragmatique et la procédure peut être commune à plusieurs personnes publiques. Une procédure spécifique semble cependant plus simple à mettre en place et en œuvre. L'article 5 du décret identifie le contenu de la procédure de recueil d'alerte et nomme les principes et garanties qu'elle doit permettre de respecter, tout en organisant l'effectivité de l'alerte, mais aussi les précisions apportées à la notion de délai raisonnable et aux modalités d'achèvement de la procédure, dans le cas où l'alerte n'a pas de suite.

La loi du 9 décembre 2016, dans son article 8, envisage la possibilité de désigner un référent, auprès duquel le signalement de l'alerte peut être effectué. Le décret du 19 avril 2017 est venu préciser le dispositif sur ce point également. Faisant partie ou non de la collectivité, le référent, qui peut être une personne physique ou une entité de droit public dotée ou non de la personnalité morale doit, dans tous les cas, avoir les moyens d'accomplir sa mission. Ces moyens supposent, à la fois, une autorité incontestable et les moyens matériels nécessaires. Le référent déontologie prévu à l'article 28 bis de la loi du 13 juillet 1983 peut être désigné pour exercer aussi ces fonctions.

Cette procédure doit répondre à une exigence essentielle, posée à l'article 9 du décret, à savoir la stricte confidentialité s'agissant du contenu du signalement mais aussi de son auteur et de la personne qu'il vise. La révélation à l'autorité judiciaire de l'identité de l'auteur du signalement ne peut se faire qu'avec l'accord de ce dernier, tandis que celle de la personne concernée par l'alerte ne peut intervenir que lorsque celle-ci est établie comme fondée.

La personne publique doit procéder à une large diffusion de la procédure d'alerte, par application de l'article 6 du décret, afin que l'ensemble des agents publics mais aussi les personnes en lien avec elle, qui entrent dans le champ de la loi, puissent en connaître l'existence et le détail.

Le nouveau régime mis en place reconnaît aussi une protection importante au profit du lanceur d'alerte.

2. Les lanceurs d'alerte bénéficient d'un statut protecteur

2.1 Le lanceur d'alerte bénéficie de nombreuses garanties

Le statut du lanceur d'alerte lui garantit un certain nombre de droits, dans son rôle de révélation de faits entrant dans le champ du dispositif. Outre la confidentialité, prévue à l'article 9 de la loi de 2016, qui constitue un élément important visant la protection des lanceurs d'alerte et dont la méconnaissance est pénalement sanctionnée, ce sont surtout les protections mises en place en faveur de l'agent auteur de l'alerte qui constituent la novation la plus intéressante du dispositif.

Ainsi, le nouvel article 122-9 du code pénal organise l'irresponsabilité pénale du lanceur d'alerte, alors même qu'il est porté atteinte à un secret protégé par la loi, lorsque la divulgation est « nécessaire et proportionnée à la sauvegarde des intérêts en cause ». Il faut, bien entendu, que l'auteur de l'alerte ait respecté la procédure mise en place.

L'article 6 ter A de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, créé par la loi du 9 décembre 2016, prévoit toute une série de mesures de protection en faveur de l'agent auquel le statut de lanceur d'alerte est reconnu. Ainsi, le déroulement de sa carrière ne peut en être affecté de manière négative et il ne peut être l'objet d'une mesure discriminatoire, directement ou indirectement. L'article 20 de la loi organique du 9 décembre 2016 rappelle également que la personne qui saisit le Défenseur des droits ne peut faire l'objet de rétorsions ou de représailles pour cette raison.

De plus, dans le cas où, malgré l'interdiction prescrite, le lanceur d'alerte est sanctionné par une éviction du service, le nouvel article L. 911-1-1 du code de justice administrative permet au juge, après avoir établi l'illégalité de la mesure prise, d'ordonner la réintégration de l'agent et ce, là se situe la nouveauté du dispositif, alors même que l'agent était lié à la personne publique par un contrat à durée déterminée.

Enfin, le 5^{ème} alinéa de cet article organise à son profit un régime de preuve favorable. Si l'auteur de la divulgation apporte des éléments de fait qui permettent de présumer qu'il a agi en tant que lanceur d'alerte, la charge de la preuve de ce qu'il aurait agi pour des motifs autres pèse sur la partie adverse. On retrouve un mécanisme comparable à celui dont bénéficient les victimes de faits de harcèlement (CE, 2011, Monchaut).

2.2. La méconnaissance de ces garanties est sanctionnée

Le législateur a pris soin de punir sévèrement les entraves mises au lancement d'alertes. L'article 13 de la loi identifie deux cas particuliers. Celui, tout d'abord, de la personne qui fait obstacle à la transmission aux autorités mentionnées à l'article 8 de la loi. Une peine d'emprisonnement d'une durée maximale d'un an et une amende de 15 000 euros peuvent lui être infligées. Le second cas de figure concerné vise l'auteur d'une plainte en diffamation contre le lanceur d'alerte, le montant de l'amende civile qui peut être mise à sa charge étant augmenté à hauteur de 30 000 euros.

Ce nouveau dispositif protecteur pour les lanceurs d'alerte modifie les conditions d'intervention de certains acteurs, le supérieur hiérarchique de l'agent conservant la possibilité de mettre en œuvre une procédure disciplinaire mais dans des conditions strictes.

3. Les conséquences sur les principaux acteurs sont réelles

Un acteur voit son rôle accru, tandis que l'autre voit ses responsabilités évoluer de manière significative.

1. Le Défenseur des droits joue désormais un rôle important dans la protection du lanceur d'alerte

La loi organique n° 2016-1690 du 9 décembre 2016 confie au Défenseur des droits une nouvelle mission. La protection des lanceurs d'alerte est désormais expressément inscrite à l'article 11 de la loi organique du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits. Si son rôle reste circonscrit, les moyens dont il dispose peuvent être mis au service de celui-ci.

Le Défenseur des droits est chargé de veiller à ce que les droits et libertés du lanceur d'alerte soit respectés, ainsi que le prévoit l'article 4 de la loi de 2011. Il est plus précisément chargé de l'orienter vers

les autorités compétentes, ce qui constitue un appui précieux, dès lors que leur identification peut être difficile.

Pour autant, la mission du Défenseur des droits ne va pas au-delà. L'article 10 indique clairement qu'il ne peut se saisir de cas qui ne relèvent pas des situations prévues par la loi. Le législateur avait envisagé de lui confier également la prise en charge financière du lanceur d'alerte. Mais le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 2016-740 DC du 8 décembre 2016, s'appuyant sur le rôle du Défenseur des droits tel que prévu à l'article 71-1 de la Constitution, centré sur le respect des droits et libertés, a considéré qu'il ne pouvait lui être confié le soin d'apporter lui-même une aide ou un secours financier aux lanceurs d'alerte. Cette disposition de la loi a donc été jugée non conforme à la Constitution et supprimée.

Pour l'accomplissement de sa nouvelle mission, le Défenseur des droits peut être assisté par les collèges qu'il préside et des adjoints. Il peut aussi, comme pour ses autres missions, obtenir les informations et documents qui sont utiles (article 20 de la loi de 2011 modifié) et procéder à des vérifications sur place, auxquelles l'autorité compétente ne peut s'opposer, s'agissant notamment d'un lancement d'alerte, que pour des « motifs graves et impérieux liés à la défense nationale ou à la sécurité publique » (article 22), c'est-à-dire dans des cas exceptionnels. Enfin et surtout, alors qu'il ne peut en principe connaître de différends s'élevant entre les personnes publiques et leurs agents, une exception est faite en ce qui concerne les lanceurs d'alerte, ainsi que le prévoit expressément l'article 10 de cette même loi.

Si le Défenseur des droits contribue à la protection du lanceur d'alerte, le supérieur hiérarchique occupe, dans le nouveau dispositif, une place essentielle.

3.2 Le supérieur hiérarchique a de nouvelles responsabilités

L'adoption d'un dispositif protecteur des lanceurs d'alerte a eu un effet contrasté sur l'exercice du pouvoir hiérarchique. Alors que le supérieur hiérarchique voit son pouvoir de décision particulièrement contraint en matière disciplinaire, il reste au centre du dispositif, qu'il lui appartient de faire vivre.

L'importance du rôle de la hiérarchie est confortée par la place incontournable du supérieur hiérarchique de l'auteur de l'alerte. Il convient de rappeler, ici, qu'il est le premier interlocuteur de l'agent qui entend procéder à un signalement. Sa responsabilité est ici particulièrement grande, dès lors qu'il doit se livrer ensuite à une instruction qui peut être difficile, pour déterminer si les faits qui sont portés à sa connaissance s'inscrivent dans le régime juridique du lancement d'alerte. Il doit également le faire dans un délai « raisonnable », ce qui suppose de sa part de mettre en œuvre la diligence nécessaire pour prendre une décision rapidement.

Mais l'autorité hiérarchique, en amont, doit également veiller à mettre en place la procédure qui est destinée à permettre le lancement d'une alerte dans des conditions régulières. L'organisation du processus lui incombe donc.

Enfin, il est un acteur de la protection du lanceur d'alerte, au besoin en lui accordant la protection fonctionnelle, si elle est demandée par l'auteur de l'alerte et si les conditions posées par l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983 sont réunies.

Les lois du 9 décembre 2016 sont venues modifier le jeu de certains acteurs, en particulier les responsabilités du supérieur hiérarchique. Ce dernier conserve cependant un pouvoir disciplinaire, bien qu'il soit amoindri.

4. Une responsabilité disciplinaire résiduelle

Le statut protecteur du lanceur d'alerte n'a pas été conçu pour garantir la protection d'agissements qui n'entrent pas dans le cadre ainsi défini. Ainsi, l'auteur d'une divulgation de faits n'entrant pas dans le champ du statut de lanceur d'alerte peut-il être sanctionné. Cela vaut très largement pour tous les salariés et plus particulièrement pour les fonctionnaires, tenus à un devoir de loyauté, de discrétion et de réserve, comme le rappelle la CEDH dans l'arrêt du 12 janvier 2008 déjà évoqué.

En revanche, lorsque l'auteur de la divulgation a respecté les règles de procédure régissant l'alerte et qu'il s'inscrit pleinement dans les prévisions du législateur, il ne peut aucunement être inquiété. Toute action disciplinaire ne pourrait dans un tel contexte qu'être vouée à l'échec.

Pour permettre d'apprécier les chances de succès d'une action disciplinaire contre un agent ayant divulgué dans la presse des informations et documents confidentiels, il convient de se reporter au cadre juridique défini par le législateur français, éclairé par la jurisprudence de la CEDH. Cette dernière, dans l'arrêt du 12 janvier 2008 déjà cité, pose cinq critères à l'aune desquels la réponse peut être trouvée : les moyens à la disposition de l'agent pour divulguer les informations ; l'authenticité de ces dernières ; la mise en balance de l'importance du dommage causé à la personne publique par la divulgation avec l'intérêt que le public peut trouver dans cette dernière ; la motivation de l'agent ; l'importance de la sanction au regard de la proportionnalité de l'ingérence par rapport au but légitime.

Dans le cas d'un agent ayant communiqué directement à la presse des documents, dont certains à caractère médical, deux manquements peuvent être mis en évidence. D'une part, le non-respect de la procédure à suivre. Il conviendra donc de voir si l'agent ne pouvait, comme il le devait, suivre la voie hiérarchique. D'autre part, la divulgation de documents médicaux, dans un cas où il ne semble pas que cela puisse se justifier par la protection de la personne visée par ces données médicales. En se fondant sur ces deux méconnaissances de la loi, une sanction peut être envisagée. Toutefois, l'importance de la sanction devra être proportionnée au regard des autres critères énoncés.

Si la sanction était considérée comme illégale, son annulation pourrait être prononcée par le juge. Il en résulterait la possibilité pour l'agent de demander, le cas échéant sa réintégration, mais aussi des dommages et intérêts (TA de la Réunion, 5 décembre 2016, Mme C.).

Reste à s'interroger sur l'existence d'obligations à respecter, en sus de celles faisant partie du régime juridique mis en place par la loi du 9 décembre 2016. Dans un arrêt du 11 mai 2016, Mme D, le Conseil d'Etat a précisé qu'un magistrat, qui estimait agir en tant que lanceur d'alerte, devait malgré tout respecter les obligations déontologiques lui incombant du fait du statut dont il relève. L'entrée en vigueur du nouveau dispositif postérieurement à cette décision est susceptible d'en remettre en cause le contenu. Les décisions à venir devraient permettre de clarifier ce point.

IV-3.3/ Épreuve de dissertation (concours externe)

« L'insécurité juridique ».

Remarques générales :

Concernant la forme, certaines règles de base doivent être rappelées :

- les parties peuvent être apparentes mais ce n'est pas une obligation dès lors qu'elles sont clairement énoncées et distinguées. On peut s'en tenir à une subdivision du type I, A, B ; II, A, B ;
- les intitulés doivent être brefs (pas de longues phrases) ;
- des chapeaux, c'est-à-dire des phrases d'annonce, doivent introduire chacune des parties ;

- l'introduction doit définir les termes du sujet ;
- la présentation formelle doit être soignée : encre lisible ; développements aérés ; écriture déchiffrable.

S'agissant de cette épreuve, ont été relevées :

- des difficultés à établir un plan. Souvent, la distinction entre la première et la seconde partie n'est pas claire ;
- une approche strictement contentieuse : par exemple, le candidat passe en revue toutes les techniques contentieuses tendant à ne pas annuler l'acte ;
- des connaissances plaquées, non liées au sujet (par ex., au sujet de l'arrêt Czabaj, il fallait expliquer en quoi il concerne la sécurité juridique) ;
- des tendances au « remplissage » : certains candidats sont très précis sur des questions périphériques, comme s'il s'agissait de « meubler ».

Éléments de corrigé :

Le sujet est énoncé à rebours de la formulation traditionnelle de « sécurité juridique ». Cette formulation négative emporte plusieurs conséquences : il convient de ne pas centrer le propos sur la description du principe de sécurité juridique à la manière d'une question de cours ; il s'agit aussi de penser les choses « en creux » : que manque-t-il aujourd'hui au droit français pour offrir la sécurité juridique ? La consécration du principe de sécurité juridique a-t-elle fait véritablement reculer l'insécurité juridique ?

Définition de l'insécurité juridique : les candidats peuvent bien sûr en retenir une conception large, l'insécurité juridique ne correspondant pas alors nécessairement au versant négatif de la sécurité juridique au sens strict, mais plus généralement à toutes les situations d'imprévisibilité du droit.

Parmi les aspects qu'il semble important de traiter, on relèvera les points suivants (l'organisation de l'argumentation pouvait ensuite être très libre) :

1) La source de l'insécurité juridique

➤ L'insécurité qui provient des pouvoirs publics, notamment :

- du droit écrit : inflation normative, instabilité des règles, dégradation de la norme (deux rapports publics du CE : 1991, La sécurité juridique ; 2006, Sécurité juridique et complexité du droit) ;
- de la multiplication des sources du droit (droit européen, etc.) ;
- des juges (jurisprudences nouvelles ; effets des annulations contentieuses ; effets des abrogations décidées par le juge constitutionnel) ;
- des situations de rétroactivité ;
- ou encore du régime de révocation des actes administratifs.

➤ L'insécurité qui provient des personnes privées, notamment :

Elle résulte des recours des tiers contre les actes administratifs unilatéraux (ex. du contentieux de l'urbanisme) ou des recours contre les actes détachables du contrat assortis d'une saisine décalée dans le temps du juge de l'exécution (état du droit avant CE, Tarn et Garonne, 2014).

2) La nature de l'insécurité juridique

- L'insécurité juridique illégale.

Illégale car elle constitue la méconnaissance d'une norme imposant une certaine stabilité juridique.

- L'insécurité juridique légale.

Changement du droit justifié par un intérêt général :

- modification des contrats ;
- changement de réglementation (pas de droits acquis au maintien d'une réglementation).

On peut soutenir plus généralement que l'exorbitance du droit administratif entraîne nécessairement une forme d'insécurité juridique.

3) Les victimes de l'insécurité juridique

- les personnes privées ;
- l'administration (l'arrêt Czabaj de 2016 prend en compte l'insécurité juridique dans laquelle l'administration se trouve du fait de recours exercés des années après la décision litigieuse).

4) Les remèdes

- Consécration d'un principe inverse de sécurité juridique dans ses deux versants :
 - Objectif : il s'adresse aux pouvoirs publics et autorités normatives en visant les règles de droit envisagées in abstracto. C'est le principe de sécurité juridique (principe général du droit depuis KPMG, 2006).
 - Subjectif : il désigne la confiance légitime qui s'applique dans le champ du droit de l'Union et que le Conseil constitutionnel applique, sans la nommer, depuis la décision du 19 décembre 2013. Cette dimension subjective se retrouve dans la jurisprudence de la CEDH relative au droit au respect des biens (l'article 1er du premier protocole).
 - Obligation faite au pouvoir réglementaire de prévoir, dans certaines circonstances, des mesures transitoires lors d'un changement de réglementation. C'est notamment le cas lorsque les règles nouvelles sont susceptibles de porter atteinte à des contrats en cours.
 - Rescrits (ou encore certificats d'urbanisme).
 - Situations acquises et régime des actes (règles de retrait).
 - Responsabilité pour violation des normes (internes, européennes) de sécurité juridique.
 - Neutralisation des conséquences d'une illégalité (jurisprudence Danthony, substitution des motifs, etc.).
 - Restriction des moyens invocables (contentieux des contrats).
 - Fermeture du prétoire (arrêt Czabaj de 2016 : les décisions non ou mal notifiées ne peuvent être contestées au-delà d'un délai raisonnable, c'est-à-dire un an à compter de la notification ou de la date de la connaissance de l'acte).
 - Modulation dans le temps des effets d'une annulation (et validation législative).
 - Dérogation à l'effet rétroactif de la règle jurisprudentielle nouvelle.
 - Responsabilité sans faute en cas de changement brutal de réglementation.
 - Indemnité en cas de modification du contrat administratif dans un but d'intérêt général ; fait du Prince, etc.

V - ADMISSION

V-1/ Préparation des épreuves orales

V-1.1/ Calendrier et organisation matérielle

Les épreuves orales se sont déroulées du jeudi 2 novembre au jeudi 7 décembre 2017, dans les locaux du Conseil d'Etat, situés 98-102 rue de Richelieu, 75002 Paris.

L'ordre de passage des candidats admissibles en externe et interne a été déterminé par le tirage au sort d'une lettre (la lettre T), à compter de laquelle ont été classés les candidats par nom de famille dans la catégorie de concours les concernant, ordonnés par ordre alphabétique. Pour la première fois, l'ensemble des candidats du concours interne a passé en premier les épreuves orales avant les candidats du concours externe. Les deux épreuves orales ont eu lieu le même jour.

Tous les candidats ont été convoqués par courriel à compter du jeudi 19 octobre 2017.

V-1.2/ Participation du public

Un module d'inscription électronique a permis l'inscription du public pour assister aux épreuves orales des candidats admissibles.

La salle d'examen a été accessible aux personnes souhaitant assister aux deux épreuves orales du concours dont la première se déroulait le matin et la seconde l'après-midi.

L'accès à la salle a cependant fait l'objet de règles particulières, notamment :

1. ont été admises en priorité les personnes admissibles aux épreuves orales ayant formalisé leur demande d'assister aux épreuves et ayant reçu en retour une réponse positive du bureau des recrutements ;
2. les personnes assistant aux auditions ont eu accès à la salle quelques minutes avant le début des épreuves ;
3. les personnes présentes ont été priées de quitter la salle à chaque pause marquée par le jury.

Malgré une demande importante de participation du public, la capacité de la salle (25 places) a permis aux nombreuses personnes inscrites dans les délais d'assister aux épreuves orales.

V-2/ Délibération du jury

47 candidats externes et 31 candidats internes ont été auditionnés, un candidat interne s'étant désisté. Le jury s'est réuni pour délibérer l'après-midi du jeudi 7 décembre 2017 et a décidé de déclarer admis, en application de l'article R. 233-8 du code de justice administrative, par ordre de mérite, 22 candidats externes sur liste principale et 16 candidats internes sur liste principale. Le seuil minimal retenu pour l'admission a été fixé à 108 points pour la liste principale du concours externe et à 101,50 points pour la liste principale du concours interne. Une liste complémentaire composée de deux noms a été établie pour le concours externe. Comme un candidat admis sur liste principale au concours externe s'est désisté, le premier candidat inscrit sur liste complémentaire a été admis. Une liste complémentaire composée d'un nom a été établie pour le concours interne mais aucun désistement n'est intervenu sur liste principale.

Les listes d'admission, établies par ordre de mérite, ont été affichées au Conseil d'Etat -site Richelieu- le jeudi 7 décembre 2017 au soir et publiées ensuite sur le site Internet du Conseil d'Etat le vendredi 8 décembre 2017 matin.

V-3/ Appréciations de la présidente du jury relatives aux épreuves orales

Le concours de recrutement direct comporte désormais deux épreuves, l'une portant sur un sujet de droit public tiré au sort par le candidat suivie d'une conversation avec le jury sur des questions juridiques (durée : trente minutes précédées de trente minutes de préparation ; coefficient 2), l'autre consistant en un entretien avec le jury portant sur le parcours et la motivation du candidat et ses centres d'intérêt, à partir d'une fiche individuelle de renseignements qu'il aura préalablement remplie, ainsi que sur ses aptitudes à exercer le métier de magistrat administratif et à en respecter la déontologie (durée : vingt minutes ; coefficient 2).

La première épreuve constitue en grande partie la reconduction de l'oral de l'ancien concours. S'agissant de l'exposé sur un sujet de droit public, le jury ne peut que renvoyer aux observations des années précédentes, les mêmes imperfections et conseils restant d'actualité. S'agissant de la conversation avec le jury, son programme a été élargi par l'arrêté du 28 septembre 2012. Toutefois, le jury a fait un usage très modéré de l'extension du programme se contentant de tester les connaissances très générales des candidats sur les nouveaux champs ouverts (gestion de l'administration, instruments administratifs des politiques publiques, notions fondamentales de droit civil et de procédure civile, notions fondamentales de droit pénal et de procédure pénale). D'une manière générale, sur ces nouveaux sujets, le jury a estimé que si les connaissances acquises étaient plutôt satisfaisantes, le niveau de réflexion des candidats restait insuffisant, que ce soit sur l'efficacité des instruments administratifs des politiques publiques ou sur les éléments comparés de procédure.

Le jury a tout d'abord noté, dans un très grand nombre de cas, une grande prudence des candidats dans la rédaction des fiches individuelles conduisant à beaucoup de clichés sur les motivations des candidats et de banalités sur leurs centres d'intérêt. Il paraît pourtant clair que les candidats qui arrivent à se distinguer de ce point de vue emportent plus facilement l'intérêt du jury et, par le renouvellement des questions, la qualité du dialogue ainsi instauré. Il convient toutefois de ne pas tenter de se forger une personnalité factice, l'approfondissement des questions permettant de jauger au mieux la réalité des qualités du candidat.

Le jury a été frappé par les divergences des réactions des candidats lors de mises en situation par rapport à des faits concrets du quotidien des juridictions, certaines réactions dénotant un souci excessif de ne pas prendre ouvertement position lors de situations délicates.

En revanche, les questions de déontologie ont paru dans l'ensemble correctement appréhendées.

Cette deuxième épreuve orale, qui se déroule le même jour que la première avec un décalage de quelques heures, a permis, de l'avis unanime des membres du jury, comme les années précédentes, de fonder une opinion mieux assurée sur l'aptitude des candidats à exercer les fonctions de magistrat administratif dans ses différentes dimensions (juge collégial, juge statuant seul, rapporteur public, juge des référés, représentation de la juridiction, présidence de commissions...).

En conclusion, le jury qui a, à nouveau, apprécié le renforcement du nombre des épreuves par rapport à l'ancien concours, a estimé que les épreuves écrites et orales constituent par leur cohérence un mode de sélection approprié s'agissant de candidats spécialistes de droit public devant par ailleurs faire preuve d'ouverture d'esprit sur l'organisation de notre société. Il n'a pas, cette année, eu recours à la possibilité, offerte par les nouvelles dispositions de l'article R.233-8 du code de justice administrative, de report de places d'un concours à l'autre.

VI – RÉUNION D'INFORMATION

Une réunion d'information entre les membres du jury et les participants aux épreuves ou les personnes intéressées par ces concours est organisée le vendredi 9 mars 2018 en salle d'assemblée générale du Conseil d'Etat. Cette réunion sera l'occasion pour les candidats d'obtenir des explications d'ordre général en vue notamment de mieux comprendre les raisons expliquant les notes attribuées aux épreuves des concours externe et interne.

VII - STATISTIQUES

VII-1 / Statistiques générales

Evolution des effectifs	2013	2014				2015				2016				2017				2018			
		Externe		Interne		Externe		Interne		Externe		Interne		Externe		Interne		Externe		Interne	
		H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F
Inscrits	648	149	195	103	87	168	192	70	67	148	180	70	69	196	275	79	69	176	208	74	67
		344		190		360		137		328		139		471		148		384		141	
		534				497				467				619				525			
Présents à toutes les épreuves écrites	393	Externe		Interne																	
		H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F
		78	114	69	53	79	97	45	45	71	93	38	40	72	98	37	38	75	87	42	46
		192		122		176		90		164		78		170		75		162		88	
		314				266				242				245				250			
Admissibles	60	Externe		Interne																	
		H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F
		13	18	10	10	14	18	10	11	11	28	8	17	11	31	8	19	17	30	16	16
		31		20		32		21		39		25		42		27		47		32	
		51				53				64				69				79			
Admis	30	Externe		Interne																	
		H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F	H	F
		6	10	6	3	6	9	5	5	7	11	2	10	7	16	3	9	9	13	9	7
		16		9		15		10		18		12		23		12		22		16	
		25				25				30				35				38			

VII-2 / Statistiques relatives aux candidats externes et internes admissibles

Données docimologiques :

Epreuves	Note la plus basse		Note la plus élevée		Médiane		Moyenne	
	EXT	INT	EXT	INT	EXT	INT	EXT	INT
Dossier	8,75	7,75	17	14,5	8,75	9	8,75	8,8
QRC	6	6	17,5	16,6	8,5	8	8,32	8
Dissertation (externe)	6	-	16,5	-	8	-	7,69	-
Note administrative (interne)	-	7,5	-	15,25	-	8,5	-	8,56

Répartition par sexe :

ANNEE	EXTERNE			INTERNE			TOTAL (externe + interne)		
	Hommes	Femmes	Total	Hommes	Femmes	Total	Hommes	Femmes	Total
2018	17, soit 36,17 %	30, soit 63,83 %	47	16, soit 50 %	16, soit 50 %	32	33, soit 41,77 %	46, soit 58,23 %	79
2017	11, soit 26,19 %	31, soit 73,81 %	42	8, soit 29,63 %	19, soit 70,37 %	27	19, soit 27,54 %	50, soit 72,46 %	69
2016	11, soit 28,21 %	28, soit 71,79	39	8, soit 32 %	17, soit 68 %	25	19, soit 29,69 %	45, soit 70,31 %	64
2015	14, soit 43,75 %	18, soit 56,25 %	32	10, soit 47,62 %	11, soit 52,38 %	21	24, soit 45,28	29, soit 54,72 %	53
2014	13, soit 41,94 %	18, soit 58,06 %	31	10, soit 50 %	10, soit 50 %	20	23, soit 45,1 %	28, soit 54,9 %	51

ANNEE	HOMMES	FEMMES	Total
2013	26, soit 44,33 %	34, soit 56,66 %	60

Répartition par tranche d'âge (au 31/12/2017) :

Tranche d'âge	EXTERNE		INTERNE		TOTAL (externe + interne)
	Hommes	Femmes	Hommes	Femmes	
Moins de 25 ans	5	7			12, soit 15,19 %
	12, soit 25,53 %				
25/29 ans	10	17	3	2	32, soit 40,51 %
	27, soit 57,45 %		5, soit 15,63 %		
30/34 ans	2	4	5	3	14, soit 17,72 %
	6, soit 12,77 %		8, soit 25 %		
35/39 ans	0	1	5	8	14, soit 17,72 %
	1, soit 2,13 %		13, soit 40,63 %		
40/44 ans	0	1	3	2	6, soit 7,79 %
	1, soit 2,13 %		5, soit 15,63 %		
45/49 ans					
50/54 ans			0	1	1, soit 1,27 %
			1, soit 3,13 %		
Moyenne d'âge	35 ans et 4 mois		35 ans		35 ans et 2 mois

Provenance géographique :

Domiciliation Concours	Paris / Île-de-France		Province/étranger		Total
	EXTERNE	INTERNE	EXTERNE	INTERNE	
2018	27	21	20	11	79
	48, soit 60,76 %		31, soit 39,24 %		
2017	26	15	16	12	69
	41, soit 59,42 %		28, soit 40,58 %		
2016	17	13	22	12	64
	30, soit 46,87 %		34, soit 53,13 %		
2015	21	11	11	10	53
	32, soit 60,38 %		21, soit 39,62 %		
2014	22	12	9	8	51
	34, soit 66,66 %		17, soit 33,33 %		
2013	34, soit 56,67 %		26, soit 43,33 %		60

VII-3 / Statistiques relatives aux candidats externes et internes admis sur listes principales

Données docimologiques :

EPREUVE		ANNEE	Note la plus élevée		Note la plus basse	
			EXT	INT	EXT	INT
Dossier		2018	17	14,5	8,75	8
		2017	16	13,5	8	8,5
		2016	19,5	16,5	11	10,5
		2015	17,5	17,5	12	11,5
		2014	18,5	17,5	13,5	13
		2013	18		12	
QRC		2018	17,5	16,5	8	6,5
		2017	17	14,5	8,5	9
		2016	18	16,5	5,5	6,5
		2015	19,5	17	6	7,5
		2014	17	14,5	6	8,5
Note administrative		2018	-	15,25	-	7,5
		2017	-	15,5	-	6
		2016	-	16,5	-	8
		2015	-	17,5	-	8
		2014	-	15	-	10
Dissertation		2018	16,5	-	8	-
		2017	16	-	6,5	-
		2016	16	-	5	-
		2015	15	-	8,5	-
		2014	14	-	9	-
		2013	15		8,5	
Oral	Juridique	2018	16	15	10,5	9,5
		2017	15,5	14	9	8,5
		2016	16	15,5	10,5	8
		2015	16	15	9	7,5
		2014	14	15	10	8,5
	Parcours...	2018	15	17	11	10,5
		2017	16,5	17	9,5	11,25
		2016	16	15,5	10,5	10,5
		2015	17	14,5	11	9,5
		2014	16	17	10,5	10
		2013	16		8	

Répartition par sexe :

ANNEE	EXTERNE			INTERNE			TOTAL (externe + interne)		
	Hommes	Femmes	Total	Hommes	femmes	Total	Hommes	Femmes	Total
2018	9, soit 40,91 %	13, soit 59,09 %	22	9, soit 56,25 %	7, soit 43,75 %	16	18, soit 47,37 %	20, soit 52,63 %	38
2017	7, soit 30,43 %	16, soit 69,57 %	23	3, soit 25 %	9, soit 75 %	12	10, soit 28,57 %	25, soit 71,43 %	35
2016	7, soit 38,89 %	11, soit 61,11 %	18	2, soit 16,67 %	10, soit 83,33 %	12	9, soit 30 %	21, soit 70 %	30
2015	6, soit 40 %	9, soit 60 %	15	5, soit 50 %	5, soit 50 %	10	11, soit 44 %	14, soit 56 %	25
2014	6, soit 37,50 %	10, soit 62,50 %	16	6, soit 66,67 %	3, soit 33,33 %	9	12, soit 48 %	13, soit 52 %	25
ANNEE	HOMMES		FEMMES		TOTAL				
2013	12, soit 40 %		18, soit 60 %		30				

Répartition par tranche d'âge (au 31/12/2017) :

Tranche d'âge	EXTERNE		INTERNE		TOTAL (externe + interne)
	Hommes	Femmes	Hommes	Femmes	
Moins de 25 ans	4	1			5, soit 13,16 %
	5, soit 22,73 %				
25/29 ans	5	8	2	1	16, soit 42,11 %
	13, soit 59,09 %		3, soit 18,75 %		
30/34 ans	0	4	2	2	8, soit 21,05 %
	4, soit 18,18 %		4, soit 25 %		
35/39 ans			4	2	6, soit 15,79 %
			6, soit 37,5 %		
40/44 ans			1	2	3, soit 7,89 %
			3, soit 18,75 %		
Moyenne d'âge	26 ans et 3 mois		34 ans et 5 mois		30 ans et 4 mois

Répartition par provenance géographique :

Domiciliation Concours	Paris / Île-de-France		Province / étranger		Total
	EXT	INT	EXT	INT	
2018	13	10	9	6	38
	23, soit 60,53 %		15, soit 39,47 %		
2017	17	7	6	5	35
	24, soit 68,57 %		11, soit 31,43 %		
2016	7	7	11	5	30
	14, soit 46,67 %		16, soit 53,33 %		
2015	9	5	6	5	25
	14, soit 56 %		11, soit 44 %		
2014	12	3	4	6	25
	15, soit 60 %		10, soit 40 %		
2013	19, soit 63,33 %		11, soit 36,67 %		30

VII-4/ Données relatives à la formation des candidats admissibles et admis

Formations principales		Admissibles		en % du nombre d'admissibles	Admis		en % du nombre d'admis
		EXT	INT		EXT	INT	
Scolarité	Prép. ENA	-	-		-	-	
	IEP	6	2	8, soit 10,13 %	5	2	7, soit 18,42 %
	CAPA	4	3	7, soit 8,86 %	2	2	4, soit 10,53 %
	IRA	-	2		-	-	
Diplôme universitaire	Doctorat	-	1		-	1	1, soit 2,63 %
	DEA	-	3		-	1	1, soit 2,63 %
	DESS	1	2	3, soit 3,8 %	1	-	1, soit 2,63 %
	Master	35	14	49, soit 62,03 %	13	8	21, soit 55,26 %
	Maîtrise	1	5	6, soit 7,59 %	1	2	3, soit 7,89 %
	Autre BAC+3	-	-		-	-	