ISSN 2823-2739

Revue des

LIBERTES

Fondamentales



L'ETAT DE LA JUSTICE

EN FRANCE AUJOURD'HUI

ORDRE DES AVOCATS
BARREAU DE BORDEAUX

JUIN 2022

Le Mot de la Bâtonnière

Christine MAZE

Bâtonnière de l'Ordre des Avocats de Bordeaux

Créer les conditions favorisant la réinsertion des détenus et mener une politique volontariste en ce domaine sont indispensables pour lutter contre la délinquance.

À nouveau, les prisons françaises sont surpeuplées. Elles comptent près de 72 000 détenus pour 60 000 places. Chaque soir, dans notre pays, plus de mille détenus dorment sur des matelas à même le sol.

Les maisons d'arrêt où la plupart des personnes attendent d'être jugées sont touchées par ces conditions de détention indignes. La France a même été condamnée pour cela, déjà en janvier 2020, par la Cour européenne des droits de l'homme.

Pourtant, « *le surpeuplement des prisons n'est pas une fatalité* », écrivaient au mois de juin dix-sept organisations dont l'Association des avocats pour la défense des droits des détenus. Elles constatent que le nombre de détenus ne cesse d'augmenter depuis plus d'un an alors qu'il avait diminué en raison de la crise sanitaire : « ***Cette situation inédite confirmait qu'un moindre emprisonnement était possible et n'était ni déraisonnable ni dangereux.*** »

Mais au lieu de poursuivre en ce sens, la France renoue avec le surpeuplement et son inefficacité. Car s'il faut bien évidemment lutter contre l'insécurité, ce n'est pas en surpeuplant les prisons que l'on y parviendra. De telles conditions entravent considérablement le travail de réinsertion. Or, si la réinsertion n'est pas bien préparée, c'est la récidive qui guette à la sortie de prisons.

Une enquête statistique du ministère de la Justice constate d'ailleurs que « *près d'un tiers des personnes qui sortent de prison récidive dans l'année qui suit leur libération* » : « *Le risque de récidive est d'autant plus élevé que les personnes sont jeunes au moment de leur entrée en prison. La moitié des récidivistes auraient moins de 30 ans et les deux tiers, un faible niveau d'étude.* »



La récidive est l'échec de la prison. C'est aussi un danger pour la société.

Nous devons changer cela !

Cela passe par des conditions de détention dignes permettant aux détenus comme à ceux qui les gardent de travailler sur le long terme pour qu'une fois leur peine exécutée, les détenus puissent prendre leur place dans la société par le travail et redevenir des citoyens à part entière.

Nous devons donc en finir avec les prisons surpeuplées. C'est nécessaire pour les détenus dont la dignité doit être respectée.

C'est en ce sens que je procède à des visites inopinées à la Maison d'arrêt de Gradignan. Que je rencontre, le 16 mai prochain, Madame SMONNOT, Contrôleuse Générale des Lieux de Privation de Libertés en présence de Monsieur BRUNEAU Directeur de la prison de Gradignan.

Tous les acteurs sont concernés et doivent se mobiliser !

Christine MAZE

SOMMAIRE DE CE NUMERO

Ce troisième numéro a été placé sous le signe de l'Etat de la Justice. Ce choix que nous avons fait n'a pour objet de jeter l'opprobre sur une institution qui fait son maximum avec des moyens souvent minimum. Il nous était cependant impossible de jouer à faire croire que tout allait pour le mieux alors que ce n'est pas le cas.

Nous remercions pour leur confiance Madame la Bâtonnière Christine MAZE et Monsieur le Vice-Bâtonnier Pierre FONROUGE.

Nous remercions également Mesdames Hanène ROMDHANE et Florie-Anne GUIDAT, Messieurs Mikaël BENILLOUCHE, Jérôme PAUZAT, Éric MAUREL, Messieurs les Bâtonniers Jérôme DIROU et Nicolas GILLET et Maîtres Kristell COMPAIN LECROISEY, Maud SECHERESSE, Sofia SOULA-MICHAL, Naïri ZADOURIAN, Matthieu QUINQUIS, Gaston GONZALEZ, Laurent EPAILLY, Philippe HONTAS, Philippe LECONTE, Alrick METRAL pour leur contribution à ce numéro.

Vous découvrirez en lisant ces quelques pages les thèmes abordés autour de la question de l'Accès au Juge que ce soit en fonction de la matière ou par l'échange qui pourra être celui du justiciable ou de son Conseil avec celui-ci.

Nous avons également ouvert nos pages à la question essentielle des prisons mais aussi des questions procédurales et de relations avec les autorités de police. Comme le disait Carl Gustav Jung, « *ce n'est pas en regardant la lumière qu'on devient lumineux, mais en plongeant dans son obscurité, mais ce travail est souvent désagréable, donc impopulaire.* »

Alors maintenant, au travail !

Louis TANDONNET

Le Point synthétique : le Droit au Juge

Mikaël BENILLOUCHE

Maître de Conférence HDR des Universités

Fondé sur un principe de droit international qui prohibe le déni de justice selon la Cour européenne des droits de l'homme[1], issu du principe fondamental reconnu par les lois de la République des droits de la défense[2] ou même droit fondamental à caractère constitutionnel découlant là encore des droits de la défense[3], le droit au juge est consubstantiellement lié à notre ordre juridique.

Ce droit irradie l'intégralité du droit positif et est la composante primaire du droit à un procès équitable. A ce titre, la Cour européenne des droits de l'homme considère que c'est un droit inhérent à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. De plus, la Cour ne se satisfait pas d'un droit d'accès théorique, celui-ci doit être concret et effectif.

Ce n'est pas le cas si la procédure a un coût trop élevé[4] ou même si la somme demandée au titre de la consignation s'avère disproportionnée.[5]

Ce droit n'est pourtant pas absolu, ce qui est admis par la Cour européenne des droits de l'homme dès lors que les limitations tendent à un but légitime et qu'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.[6]

En droit interne, il est ainsi impossible de former un recours donc d'avoir accès à un juge concernant les actes de gouvernement ou les mesures d'ordre intérieur bien que le principe du droit à un juge rattaché aux droits de la défense a été érigé très tôt en principe général du droit[7] par le Conseil d'Etat.

Toutefois, ces catégories se réduisent au gré du temps.

Ainsi, concernant les actes de gouvernement, si le décret d'extradition est désormais susceptible d'être contesté et n'appartient plus à cette catégorie[8], il reste impossible de contester certains décrets comme la désignation d'un membre du Conseil constitutionnel[9] ou encore la décision de soumettre un projet de loi au référendum.

Concernant les mesures d'ordre intérieur, depuis la décision Marie[10], il est possible de contester les mesures disciplinaires prononcées dans les prisons. Cette décision a permis aux détenus d'avoir un recours effectif contre ces mesures.

Le droit au juge des détenus a dernièrement - à nouveau - défrayé la chronique concernant la situation des prisons françaises. Ainsi, dans la décision J.M.B. contre France du 30 janvier 2020, la Cour européenne des droits a estimé que la surpopulation carcérale et les mauvaises conditions de détention constituaient un traitement inhumain ou dégradant pour les détenus, mais aussi et surtout que ceux-ci ne bénéficiaient pas d'un recours préventif efficace. La Cour de cassation[11], puis le législateur en a tiré toutes les conséquences en permettant désormais aux détenus de contester devant un juge leurs conditions de détention.[12]

En conclusion, le droit à un juge n'est pas contesté dans son principe et son champ d'application ne cesse de s'étendre afin qu'il soit plus concret. Loin d'être un simple mur de papier issu de déclarations et de décisions, il gagne progressivement en effectivité...

Mikaël BENILLOUCHE



[1] CEDH, Golder c. Royaume-Uni, 21 février 1975, série A n° 18, §35.
[2] Cons. constit., Décision n° 76-70 DC du 2 décembre 1976, considérant n° 2.
[3] Ass. Plén., 30 juin 1995, 94-20.302.
[4] CEDH, Airey c. Irlande, 9 octobre 1979, série A n° 32.
[5] CEDH, Aït-Mouhoud c. France, 28 octobre 1998, Rec. 1998- VIII.
[6] CEDH, Bellet c. France, 4 décembre 1995, série A n° 333-B.
[7] CE, Dame veuve Trompier-Gravier, 4 mai 1944, n° 69751.
[8] CE, Croissant, 7 juillet 1978, 10079, publié au recueil Lebon.
[9] CE, 21 janvier 2022, n° 460456.
[10] CE, 17 février 1995, n° 97754.
[11] Crim., 25 novembre 2020, n° 20-84.886
[12] Loi n° 2021-403 du 8 avril 2021 tendant à garantir le droit au respect de la dignité en détention et décret n° 2021-1194 du 15 septembre 2021.

Mise à l'Honneur
Maître Matthieu QUINQUIS, Président de l'OIP France

L'occasion fait souvent le larron veut la sagesse populaire. Et nous plaidons coupable, cher lecteur : en effet lorsque dimanche matin en parcourant d'un œil encore endormi l'actualité et les réactions bruyantes de tout à chacun sur un réseau social dont on ne prononce pas le nom, nous avons découvert que la Section française de l'Observatoire International des Prisons avait élu un nouveau Président pour succéder – charge au combien délicate – à Maître Delphine BOESEL, qui avait si bien su incarner cette organisation auprès des juristes depuis 2015, nous savions ce qu'il nous restait à faire.

Féliciter dans un premier temps et solliciter ensuite, soit un article soit un entretien écrit. Après un échange des plus cordial, nous nous rangeons à cette seconde solution qui convient à tous : ce sera un interview sur quelques questions que les habitués de l'OIP reconnaîtront sans doute.

Nous aurions peut-être pu faire plus original ou moins convenu. Mais pour une première, nous espérons que ce format vous donnera quelques satisfactions.

Et maintenant place à l'échange.

Pourriez-vous vous présenter ? Quel est votre parcours de formation ? Quel est votre parcours professionnel ?

Avocat au Barreau de Paris, j'exerce en droit pénal, en application des peines et en droit pénitentiaire. La prison a croisé ma route alors que j'étais étudiant. J'ai milité au Genepi, une association – récemment dissoute – œuvrant en faveur du décloisonnement des institutions carcérales. Après un Master 1 en droit pénal et un Master 2 en droits de l'Homme, au cours duquel j'ai mené des recherches sur la transformation policière de l'administration pénitentiaire, j'ai présenté le CRFPA, pour prêter serment en janvier 2019.

Parlez-nous de votre engagement auprès de l'OIP et votre Présidence.

Depuis 1996, la section française de l'observatoire international des prisons réalise un travail considérable pour révéler la réalité des conditions carcérales et défendre les droits des personnes détenues ; très tôt il m'a paru incontournable. Ces dernières années, notre consœur Delphine BOESEL en a superbement incarné les valeurs. J'ai pour ma part rejoint le conseil d'administration de l'OIP en 2018, avant d'être élu, cette année, à sa présidence.

Que pensez-vous du bilan du premier mandat d'Emmanuel Macron concernant les prisons ?

Son bilan peut, à mon sens, se résumer de deux manières. D'abord, ce quinquennat est marqué de promesses non-tenues. Dans un discours tenu à l'École nationale d'administration pénitentiaire (ENAP) en mars 2018, il dénonçait un système « à bout de souffle » et relevait que « l'emprisonnement ne cesse d'augmenter parce qu'au fond, cela reste la solution qui contente symboliquement le plus de monde, ce qui évite de s'interroger sur le sens que cela recouvre, un sens qui, trop souvent, est simplement absent ». Malheureusement, les réformes pénales répressives et contreproductives se sont enchaînées au cours du mandat, sans jamais qu'intervienne un véritable changement de logiciel.

Ensuite, ce quinquennat représente une occasion manquée. Ces dernières années, Emmanuel Macron a bénéficié d'un contexte qui devait offrir des perspectives positives en matière de décroissance carcérale. La condamnation européenne de la France le 30 janvier 2020[13], les prescriptions fixées dans cet arrêt, autant que la baisse du nombre de personnes détenues durant la crise sanitaire apparaissaient comme autant de chances pour inverser les dynamiques pénales. En réalité, ni le Gouvernement, ni le Parlement, ni certaines juridictions n'ont voulu saisir ces opportunités.

Quelles sont les dernières actualités du monde carcéral qui préoccupent l'OIP ?

De façon malheureusement constante et sans cesse plus inquiétante, la suroccupation des établissements pénitentiaires préoccupe notre association. Au 1er avril dernier, ils comptaient 71.053 personnes détenues. Cette suroccupation – qui se concentre exclusivement dans les maisons d'arrêts[14] – entraîne un ensemble d'atteintes aux droits des personnes concernées, qui au-delà de la promiscuité qui leur imposée doivent composer avec des services saturés[15].

Face à cette situation, nous percevons une forme de résignation du Gouvernement qui a décidé de poursuivre le plan de construction de 15.000 nouvelles places de prison. La focalisation de la campagne d'Emmanuel Macron sur cette proposition confirme qu'il a abandonné toute ambition de renverser la tendance en matière de recours à l'enfermement.

Face à cela, quel est le rôle de l'OIP ?

Dans ce contexte, de toute évidence notre premier rôle est d'éviter que chacun cède au fatalisme. L'OIP s'y refuse et s'évertue à en documenter, analyser et expliquer les causes, en même temps que nous critiquons les fausses-bonnes solutions et formulons des propositions concrètes, sérieuses et argumentées[16].

Plus largement, nos missions d'observation, d'alerte et d'information sont essentielles pour tous les autres aspects de la détention, parfois plus méconnus mais hautement problématiques. Chaque année l'association reçoit autour de 5.000 sollicitations individuelles et réserve naturellement une

---

[13] Arrêt JMB c. France

[14] 48.491 personnes pour 34.875 places

[15] Parloirs famille, SPIP, unité sanitaire, activités socio-culturelles, travail, etc.

[16] Exemple la dépénalisation de certaines infractions, la limitation du recours à la détention provisoire et le développement des alternatives

réponse et des conseils à chacune d'elles. C'est une source de renseignement précieuse sur le fonctionnement des établissements pénitentiaires et la situation des droits des personnes détenues et de leurs proches. C'est aussi sur cette base que nous pouvons ensuite conduire nos enquêtes, produire nos rapports et engager nos contentieux.

Informer l'opinion publique sur la condition carcérale et le sens de la peine, n'est-ce pas une gageure, tant cette matière est sujette aux fantasmes et aux peurs ?

Il est évident que ce travail de sensibilisation se heurte à des sentiments et des a priori défavorables. Ils se basent en effet sur des fantasmes à l'égard des personnes détenues, du fonctionnement des établissements pénitentiaires. Un travail de déconstruction est à cet égard essentiel. Nous restons convaincus, parce que nous le constatons malgré tout, qu'il peut favoriser une prise de conscience individuelle et collective.

Mais nous pensons également que cette évolution des états d'esprit interviendra d'autant plus rapidement qu'il sera fait la preuve que la reconnaissance de droits, que le respect de la dignité, qu'un moindre recours à l'incarcération ne mettent pas en péril les intérêts de la société, bien au contraire. Il faut donc renverser l'ordre des choses et ne pas attendre qu'une demande sociale émerge pour engager des changements profonds. Quoi qu'il en soit, les impératifs de respect des droits fondamentaux des personnes détenues impose une intervention rapide des pouvoirs publics.

Dans cette démarche d'information sur ce qu'est réellement la prison, le discours politique est-il un obstacle ?

Autant le discours que l'inaction. Certaines personnalités politiques affichent, en façade, des positions très encourageantes et se disent favorables à l'évolution des droits des personnes détenues. Toutefois, lorsqu'il s'agit de transformer les textes elles peuvent faire preuve de bien plus de pudeur. Il est à cet égard symptomatique de constater que ces dernières années la majeure partie des réformes pénitentiaires sont intervenues sous la pression des juridictions administratives ou constitutionnelle.

Nous l'avons récemment constaté dans le cadre de l'adoption de la loi du 8 avril 2021 qui a insisté l'article 803-8 du code de procédure pénale ouvrant une nouvelle voie de recours contre les conditions indignes de détention. Près de dix années de contentieux ont été nécessaires à l'OIP pour y parvenir. Il a fallu engager une somme de référés-liberté locaux, organiser une campagne coordonnée devant la CEDH, forcer l'intervention du juge judiciaire français en saisissant la Cour de cassation, déposer plusieurs QPC auprès du Conseil constitutionnel pour que, finalement, l'Etat consente à exécuter ce qui n'est, par ailleurs, rien d'autre qu'une des prescriptions de l'arrêt JMB c. France.

Quelle est la mission de l'avocat en prison ?

Plus que « la » mission, j'évoquerai « les » missions. D'un côté, il y a évidemment le conseil et l'assistance de son client, dans tous les aspects de sa détention. L'office des avocats ne se limite pas aux seules procédures judiciaires, qu'elles précèdent, concernent ou fassent suite au jugement. Il est essentiel que nous investissions la vie quotidienne de nos clients incarcérés et que nous l'accompagnons dans ses rapports avec l'administration pénitentiaire. Qu'il s'agisse des régimes et conditions de détention, des mesures de contrôle et de sécurité, du travail, de l'accès aux soins, etc., chacun de ces thèmes a une incidence concrète sur la situation pénale de nos clients.

De l'autre côté, il y a évidemment le rôle d'observateur qui incombe à l'avocat. En entrant régulièrement en détention, il porte un regard sur la situation des établissements et dispose – au-delà du cas de son propre client – d'un pouvoir d'alerte très précieux. De cette façon, les avocats ne doivent pas hésiter à saisir le CGLPL, le DDD et bien évidemment l'OIP. Gageons par ailleurs qu'avec le nouveau droit de visite accordé aux Bâtonniers, l'engagement de la profession dans le contrôle des lieux de privation de liberté sera de plus en plus attentif et régulier.

Entretien avec la rédaction.





Débat : L'état de la Justice française est-il digne de la Patrie des Droits de l'Homme ?

Contribution de l'Avocat

Gaston GONZALEZ

Avocat au Barreau de Paris et de Madrid

Au début de l'incontournable film « *Douze Hommes En Colère* », qui n'a pas pris une ride à de nombreux égards, le membre du juré numéro 3, un homme d'affaires états-unien incarné par Lee J. Cobb dans la version de 1957, nous livre cette réplique : « *Tout le monde a droit à un procès équitable. C'est la loi, c'est comme ça. J'ai rien contre, moi, loin de là ! Mais je vais vous dire un truc : c'est avant qu'ils fassent du grabuge qu'il faut leur baffer la gueule à ces petits salopards ! Ça économiserait du temps et de l'argent !* »

Soixante-cinq ans plus tard, la pensée de ce personnage pourrait être parfaitement attribuable à plus d'un élu européen, peut- être bien même une femme ou un homme politique français. Que ce soit dans l'exercice d'un minutieux calcul de communication ou bien dans l'élan d'une tirade décomplexée, nous ne pouvons que remarquer la consolidation d'opinions qui banalisent et relèguent les Droits de l'Homme dans la société occidentale contemporaine : nous n'avons plus ni le temps, ni l'argent d'y penser.

Première évidence : la France est considérée comme la « *Patrie des Droits de l'Homme* » depuis 1789. Dès leur création, ceux-ci ont notamment inspiré les principes et le fonctionnement de la Justice nationale. Or celle-ci semble aujourd'hui essoufflée, voire dépassée sur certains de ses fondements historiques. Toujours est-il que le recul apparent des libertés fondamentales semble s'inscrire dans un phénomène bien plus global qu'il n'y paraît, et que le débat n'est plus seulement philosophique ni historique, mais carrément politique.

1) Quelle Patrie des Droits de l'Homme, au fait ?

Contrairement à sa cousine (ou demi-sœur ?), la Déclaration d'indépendance américaine, qui a toujours été un élément fondamental des textes qu'elle a intégrés, la Déclaration de 1789 a été reçue dans l'ordre juridique français avec beaucoup de difficulté, confrontée au regard hostile dans ses premiers 150 ans d'existence.

Tour à tour oubliée en faveur d'autres textes dans les constitutions de 1793, 1795 ou 1848, omise dans les constitutions impériales et monarchiques et même sous la IIIe République, 1875 et ses révisions, la Déclaration des droits de l'homme refait surface en 1946 dans le préambule de la Constitution française.

La Déclaration a également suscité une farouche opposition, parfois violente, de conservateurs, libéraux et marxistes au fil du temps, et seul le traumatisme de l'horreur nazi lui a permis de trouver une place au sein de la norme suprême française.

Dès lors, l'influence directe de la Déclaration sur la justice française de nos jours est récente et limitée.

En fin de compte, comme l'a affirmé Gilles Manceron, les droits de l'homme se sont développés au rythme des évènements historiques majeurs, mais la France a toujours puisé des textes étrangers : par exemple, pour la suppression de la peine de mort, le vote de 1981 avait été précédé par des lois aux Pays-Bas et en Suisse, en Suède et au Danemark, en Autriche et en Angleterre.

Devenu un outil judiciaire, le Préambule a permis au juge constitutionnel de statuer dans des affaires aussi diverses que « *sauvegarde de l'ordre public* », de « *respect de la liberté d'autrui* » et de « *préservation du caractère pluraliste des courants d'expression socioculturels.* »

D'un point de vue procédural, le juge a consacré le principe « *selon lequel l'autorité judiciaire comprend à la fois les magistrats du siège et du parquet* » ; ce principe se trouve également dans la QPC « garde à vue » de 2010.

Or, si bien la Décision du Conseil constitutionnel 71-44 DC du 16 juillet 1971 sur la Liberté d'association a confirmé la valeur juridique de la déclaration des Droits de l'Homme figurant en préambule de la Constitution, force est de constater que dans la pratique, la France s'éloigne de plus en plus de l'idéal juridique qu'elle a représenté à travers les siècles.

2) Quels Droits de l'Homme, au fait ?

Régulièrement, la France se voit pointer du doigt pour des infractions, des omissions ou des carences en matière de droit de l'homme : migration et asile, privations de liberté, discriminations, etc.

Prenons à titre d'exemple le rapport d'Amnesty International 2021/2022 : « *Sous couvert de lutte contre la radicalisation et le terrorisme, l'Autriche et la France ont renforcé la surveillance des musulman·e·s, mené des opérations contre des mosquées ou dissous des organisations de lutte contre l'islamophobie.* »

Dans un contexte de hausse de crimes de haine, Amnesty exprime « *des inquiétudes en ce qui concerne la surveillance de masse et les droits à la liberté d'expression et d'association* », pourtant garantis dans le préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 consacrant alors les droits de la seconde génération, parmi lesquels figurent le droit syndical, le droit de grève ou encore le droit au travail.

Y sont également évoqués des problématiques en matière de liberté de réunion, discrimination, droits des réfugiés, et surveillance de masse.

Ces thèmes sont loin d'être originaux, notamment depuis 2017. Pendant le premier quinquennat Macron, l'exercice du pouvoir a été parfois violent ; rappelons l'action des forces de l'ordre lors du mouvement des Gilets jaunes : – 82 manifestants blessés gravement, selon le décompte du journaliste indépendant David Dufresne, dont 17 éborgnés et quatre ayant eu une main arrachée.

En 2018, le directeur de l'ONG Human Rights Watch, Kenneth Roth, avait jugé "mitigé" le bilan d'Emmanuel Macron en matière de droits de l'homme, tout en critiquant qu'il « *semble plus disposé à défendre les droits humains quand les intérêts commerciaux français ne sont pas en jeu.* »

Déjà en mars 2019, l'ONU était intervenue, demandant « *une enquête approfondie sur tous les cas rapportés d'usage excessif de la force* ». Le Conseil de l'Europe avait appelé un peu plus tôt à "suspendre l'usage du LBD dans le cadre des opérations de maintien de l'ordre", afin de "mieux respecter les droits de l'Homme."

Plus récemment, la France a été condamnée 10 fois par la CEDH rien qu'en 2020 et 14 fois en 2021.

Mais les autres pouvoirs ne sont pas exemptés de critique ; dans son avis A-2022- 5 « *L'effectivité des droits fondamentaux en prison : du constat aux remèdes pour réduire la surpopulation carcérale et le recours à l'enfermement* », la Commission nationale consultative des droits de l'homme « *regrette l'absence d'une véritable amélioration dans le respect de la dignité humaine des personnes détenues. Dans cet avis, la CNCDH formule 20 recommandations à l'attention des pouvoirs publics afin, d'une part, de renforcer le respect des droits fondamentaux des personnes détenues et, d'autre part, de repenser les politiques pénale et pénitentiaire de l'entrée en détention à la sortie.* »

Enfin, dans une Tribune dans le journal Le Monde, Dominique Simonnot, Contrôleuse générale des lieux de privation de liberté, alertait à nouveau sur les conditions d'incarcération, en invitant législateurs et juges à adopter des solutions, notamment contre « la surpopulation [qui] affecte l'ensemble des droits fondamentaux et surtout la réinsertion.

Les réponses, les réactions du gouvernement face à ces problématiques ne sont pas non plus nouvelles : avec insistance, Macron a déjà affirmé que la France « *n'a de leçons à recevoir de personne* » en matière d'immigration.

La France a également renoncé à donner des leçons en matière de droits de l'homme : notre président s'est bien abstenu d'évoquer ce point controversé lors de la visite officielle du président égyptien.

Mais si l'existence même des Droits de l'Homme en France n'est pas remise en question, nous pouvons nous interroger de façon légitime sur la place qu'ils ont dans le système politique et judiciaire français.

En effet, quoiqu'identifiables et invocables devant les juridictions, certes avec des chances de succès plutôt limitées, les droits de l'homme peinent aujourd'hui à occuper la place qu'une société libre et démocratique est censée leur accorder.

Sans entrer dans le débat politique, l'état d'urgence permanent en est une cause facilement identifiable : la volonté politique refuse de céder davantage de place aux libertés individuelles dans ce contexte propice aux solutions autoritaires.

S'agit-il d'une spécificité française pour autant ? loin de là, et malgré certaines particularités, la tendance générale consiste à mener des politiques qui ne font pas des droits de l'homme une question prioritaire.

3) Quels Hommes, au fait ?

Le Pen en France, Wilders aux Pays-Bas, ... Ces tendances électorales reflètent la généralisation de politiques liées à l'insécurité, l'immigration, le terrorisme et les incertitudes économiques.

Ainsi, le jeune élu conservateur autrichien Sebastian Kurz, 31 ans, fini par sceller une coalition avec le FPÖ, extrême droite islamophobe et au discours axé autour de la sécurité.

Ni le temps, donc, ni l'envie, mais quid de l'argent ? Si la Suisse, le Luxembourg ou l'Allemagne investissent deux ou trois fois plus en justice par habitant, les effets sur la qualité du système judiciaire se font immédiatement sentir.

De même, si l'on prend en compte le budget de la justice dans son ensemble, qui englobe celui du système judiciaire mais également les moyens attribués au système pénitentiaire, à la protection de la jeunesse ou encore aux services de demandeurs d'asile, le portrait de notre pays n'est guère plus flatteur. Les Pays- Bas consacrent ainsi un montant cinq fois plus élevé que celui de la France, qui y réserve 138 euros par habitant.

Mais cela n'explique pas tout : Si l'investissement par habitant dans la justice française est légèrement au-dessus de la moyenne continentale, le pays souffre d'insuffisance de personnel, le nombre de juges français étant 7 points inférieur au reste de l'Europe.

CONCLUSION

De la loi des suspects aux récentes juridictions d'exception en passant par les lois « scélérates » du XIXe siècle, notre droit politique a multiplié les occasions de déroger aux principes de 1789 qui posaient les bases de la conception moderne des Droits de l'Homme.

La place dans notre société des Droits de l'Homme, substantifique moelle de cette Europe plongée dans l'horreur de l'Holocauste, puis reconstruite à partir de ces principes qui restituent l'humanité aux humains, est donc à nouveau contestée.

Encore une fois, le cinéma nous donne, peut- être, une piste, cette-fois ci sous les traits de l'iconique V, dans « *V pour Vendetta* » :

« *Cruauté et injustice. Intolérance et oppression. Et là où, auparavant, vous aviez la liberté de faire des objections, de parler comme bon vous semblait, vous avez maintenant des censeurs, des systèmes de surveillance vous contraignants à la conformité et sollicitant votre docilité.*

Comment est-ce arrivé ? Qui est à blâmer ? Bien sûr, il y a ceux qui sont plus responsables que les autres et qui devront en rendre compte mais... Encore dans un souci de vérité, si vous cherchez un coupable, regardez simplement dans un miroir.

Je sais pourquoi vous l'avez fait. Je sais que vous aviez peur. Qui pourrait se vanter du contraire ! Guerre, terreur, maladie. Une myriade de problèmes contribué à perturber votre jugement et vous priver de votre bon sens. La peur pris ce qu'il y a de meilleur en vous ».

Luttons donc contre la peur ; la peur d'avoir peur, la peur de ne plus pouvoir faire et de devoir subir un système qui nous inonde de règles en nous privant de droits ; en d'autres termes, notre devoir citoyen consiste, en matière de justice, à exiger au lieu d'espérer.

Gaston GONZALEZ

Contribution des Magistrats
Association A.M.O.U.R de la Justice

Jérôme PAUZAT,
Magistrat, Président de l'Association

Marie BOUGNOUX et Laurent SEBAG,
Magistrats, Vice-Présidents de l'Association

Voici un sujet digne d'une épreuve de grand oral à l'examen d'entrée aux Ecoles Régionales d'Avocats ou d'une composition de culture judiciaire au concours d'entrée à l'Ecole Nationale de la Magistrature.

Qu'il nous soit cependant permis de le traiter en dehors du formalisme académique exigé par nos professions judiciaires[17] et de ne l'aborder qu'au travers du prisme de la Justice judiciaire.

Qu'il nous soit encore autorisé, face à l'urgence de réparer la Justice française, de tenir un langage authentique, à la fois conforme à notre devoir de réserve et respectueux de la liberté d'expression du magistrat[18], permettant à ce dernier d'intervenir dans le débat public relatif à l'institution judiciaire et aux libertés fondamentales.

Car la formulation de la question qui nous est posée, présage en elle-même d'une réponse radicalement négative, tant la déliquescence de l'état de la justice française est flagrante depuis des décennies : personnel insuffisant et épuisé, explosion des troubles psycho-sociaux, stocks de dossiers qui s'accumulent, délais de procédure qui s'allongent, système informatique indigent, prisons surpeuplées...

Nous éviterons ici d'abreuver le lecteur des innombrables chiffres au soutien de ce constat, ces données numériques ayant été abondamment développées par les médias, au point d'être considérées aujourd'hui, comme des banalités, par une opinion inquiète face à la conjoncture socio-économique, à la guerre en Ukraine et peu disposée à s'émouvoir, dans la durée, de l'état de sa Justice.

Pourtant cet état est tellement critique qu'il remet en cause les fondements mêmes de l'Etat de droit, un comble pour un pays dont la locution la plus utilisée, sans doute, reste celle de la « Patrie de droits de l'Homme », héritée de sa célèbre Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789, complétée par le préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 qui ont proclamé un ensemble de libertés, principes et droits fondamentaux repris par les grands textes du droit international et européen.

Quand les magistrats français ont par milliers, signé depuis fin 2021 une tribune dénonçant leur incapacité à fournir à leurs justiciables une justice de qualité, certains de nos concitoyens ont pensé qu'ils voulaient d'abord contester leurs conditions matérielles de travail.

Or, ces problématiques humaines et matérielles sont l'arbre qui cache la forêt.

Ecrasées et souvent galvaudées par le prisme médiatico-politique, sans réelle mise en perspective, elles recèlent de véritables enjeux démocratiques que les français ne perçoivent pas.

Parce que ce dont il est fondamentalement question, derrière les apparences, partout et en permanence, c'est d'un juste équilibre entre les pouvoirs constitués et le respect des droits les plus fondamentaux des justiciables. La Justice est un service public atypique car essentiel au bien vivre ensemble et constitutif du recours ultime, du point d'aboutissement de tous les autres services publics lorsque ceux-ci n'ont pu accomplir leur mission, résoudre les conflits ou protéger les citoyens. Aujourd'hui plus que jamais, dans une société française dominée par le dogme néo-libéral et dirigée selon une application présidentialiste de la Constitution, la garantie de la stricte égalité des citoyens devant la loi et de la protection de leurs droits fondamentaux, implique de manière inconditionnelle, une justice indépendante.

Pour remplir sa mission de manière impartiale, la Justice a besoin avant tout d'être strictement déconnectée du politique mais aussi de bénéficier de sérénité, de moyens matériels adéquats, de lois claires et applicables, d'un cadre législatif stable dont les transformations sont exclusivement justifiées par l'évolution de la société.

Elle a également besoin de respect pour tous ceux qui la servent, magistrats, greffiers, avocats, fonctionnaires de l'administration pénitentiaire et de la Protection judiciaire de la jeunesse, conciliateurs, médiateurs, ainsi que des associations qui concourent au service public de la Justice.

Force est malheureusement de constater que ces exigences croisées ne sont pas remplies. Le fossé se creuse entre la Justice et les citoyens, le service public de la Justice est fragilisé et par là-même, l'un des piliers de notre démocratie est ébranlé.

La justice se trouve en définitive face à une quasi-impossibilité de s'exercer et de protéger les droits fondamentaux des justiciables (II). Cette situation est la résultante d'un déséquilibre structurel des pouvoirs s'exerçant au détriment de la justice réduite à la portion congrue par les pouvoirs législatif et exécutif depuis bien longtemps (I).

I- Un déséquilibre structurel des pouvoirs, fondement de l'atteinte aux droits fondamentaux

La Justice occupe une place, unique, dans les institutions républicaines.

Selon la thèse dominante, classique et conservatrice, elle n'est pas un pouvoir, car la légitimité du pouvoir ne peut procéder que du suffrage universel.

En revanche, dans notre République, si la justice n'est pas un pouvoir, les magistrats ont des pouvoirs, qu'ils doivent

[17] Compte tenu de l'évidence de la réponse à cette interrogation
[18] Protégée par le Bloc de constitutionnalité et la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

exercer en toute indépendance, celle-ci étant d'ailleurs garantie par la Constitution.

Au pays de Montesquieu, nul n'est censé ignorer que cette indépendance découle de la théorie de la séparation des pouvoirs, consacrée par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, et corollaire indispensable de la protection naturelle des droits de l'homme. En réalité, la séparation des pouvoirs est consubstantielle à la garantie des droits.

En d'autres termes, aucun droit ne peut être garanti si la séparation des pouvoirs n'est pas effective, et, en raisonnant par syllogisme, si la justice n'est pas indépendante.

Il faut bien comprendre que l'indépendance n'est pas qu'une garantie de leur libre exercice par les magistrats. Elle est aussi et d'abord un privilège accordé aux justiciables dans leur intérêt, toute résolution d'un litige ou toute sanction pénale se trouvant alors préservée d'une influence politique. A vrai dire, il ne s'agit pas de protéger les juges et les procureurs mais bien de garantir les droits fondamentaux des justiciables, au premier rang desquels figure le droit à un procès équitable.

Or, depuis les deux dernières décennies, l'indépendance de la Justice est sérieusement mise à mal dans notre pays. Elle l'est lorsque les magistrats de la Cour de cassation sont traités publiquement de « *petits pois* » par le chef de l'État français, à qui pourtant la Constitution confie la responsabilité de garantir l'indépendance de la Justice.[19]

Elle l'est lorsque des lois, effrénées par leur nombre, logorrhéiques, veulent limiter les prérogatives du juge en le faisant disparaître derrière des mécanismes qui s'imposent à lui. On peut citer à titre d'exemples : les peines planchers et autres mesures automatiques faisant fi du principe constitutionnel d'individualisation de la peine.[20]

Elle l'est, aussi, lorsque le ministre de l'Intérieur commente les enquêtes en cours, ou lorsque la police judiciaire refuse son concours aux magistrats qui dirigent les enquêtes.

Elle l'est lorsque le pouvoir exécutif conserve quelques velléités de supprimer les juges d'instruction pour confier toutes les enquêtes à des magistrats du parquet, soumis au principe hiérarchique.

Elle l'est, encore, lorsqu'un garde des Sceaux est condamné pénalement pour avoir dans l'exercice de ses fonctions, transmis à un élu, des renseignements sur une procédure concernant ce dernier, lequel, pourtant mis en examen pour plusieurs chefs d'infraction, sera d'ailleurs nommé par la suite conseiller spécial du président de la République.

Elle l'est, tout autant, lorsque le site d'information indépendant Médiapart publie une lettre du président de la République, remise au Parquet National Financier, dédouanant son secrétaire général à l'Elysée, dans une affaire ouverte à l'encontre de celui-ci pour prise illégale d'intérêts, soldée quelques semaines plus tard par un classement sans suite.

Elle l'est, toujours, lorsque des représentants du pouvoir exécutif comme du pouvoir législatif fustigent et déprécient les condamnations prononcées, en première instance, par des tribunaux à l'encontre d'un ancien premier ministre et d'un ancien président de la République.

Elle l'est, enfin, lorsque le ministre de la Justice biffe, à l'occasion de l'examen d'un projet de mutation, le nom d'un juge d'instruction émérite dont les enquêtes ont contrarié certains hommes politiques.

Cet inventaire non exhaustif des innombrables atteintes à l'indépendance de la justice française, illustre l'état dégradé d'une autorité protégée par la Constitution et pourtant maltraitée par les deux autres pouvoirs.

Cet état ne peut aujourd'hui prospérer tant il est indigne de la patrie des droits de l'homme qui a originellement promu un tout autre équilibre institutionnel où « *pour qu'on ne puisse pas abuser du pouvoir, il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir.* »[21]

La situation institutionnelle de la justice de notre pays ne permet plus de garantir les droits fondamentaux des justiciables, face aux excès potentiels d'un pouvoir exécutif surpuissant.

Celui-ci ne cesse d'ailleurs d'invoquer que la soumission de l'autorité judiciaire à son impérium est cautionnée par la norme fondamentale.

Or cette vision très contestable oublie sciemment de mentionner l'évolution d'un pouvoir législatif qui s'est progressivement marginalisé face à une présidentialisation du régime, marquée notamment par l'avènement de la notion de politique publique et favorisée par le fait majoritaire. La loi a perdu son caractère purement normatif pour devenir le programme de politiques publiques définies par l'exécutif et votées par la majorité présidentielle au Parlement.

Ce faisant, ce mouvement est venu frapper de plein fouet l'office du magistrat qui est d'appliquer la loi votée par le Parlement et non de mettre en musique une politique publique initiée par le pouvoir exécutif, même si elle se veut performante.

Ce déséquilibre institutionnel a également provoqué un phénomène de judiciarisation du politique : face à la marginalisation du rôle primitif des parlementaires, la Justice s'est vue actionnée pour contrecarrer l'exécutif !

Dès lors, face à ces évolutions, on comprend bien que notre ordre constitutionnel qui confie au président de la République, chef de l'exécutif, le soin de garantir l'indépendance de ladite autorité judiciaire n'est plus tenable dans un Etat de droit, censé reposer sur la théorie de la séparation des pouvoirs.

La Justice française ne peut plus rester ce « *pouvoir creux* », ce pouvoir sans autorité, si elle veut protéger son indépendance, son impartialité et de la sorte, jouer son rôle de garant des libertés et droits fondamentaux des justiciables.

---

[19] Constitution, art. 64.

[20] Décision n° 2005-520 DC du 22 juillet 2005 « *Loi précisant le déroulement de l'audience d'homologation de la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité* », qui présente ce principe comme la concrétisation pénale de l'article 8 de la D.D.H.C, rappelant que seules les peines « *strictement et évidemment nécessaires* » sont admissibles.

[21] Montesquieu (1689-1755), L'Esprit des Lois (1748)

Une modification constitutionnelle consacrant la création d'un pouvoir judiciaire constitué en ordre autonome et indépendant de tout autre pouvoir, est aujourd'hui nécessaire pour garantir de manière effective la protection des droits fondamentaux des justiciables.

Vous trouverez dans notre ouvrage « *Manifeste pour une justice humaine et indépendante* »[22] les propositions concrètes que nous formulons pour concrétiser cette indépendance aux fins de restaurer un équilibre institutionnel dans le pays.

Vous pourrez y découvrir en particulier la proposition de création d'un Directeur National de l'Action Publique, traduction institutionnelle de la décorrélation indispensable entre l'action publique et la politique pénale décidée par le pouvoir exécutif. Vous pourrez aussi entrevoir les contours d'un Conseil Supérieur de la Magistrature, rénové en Conseil Supérieur de la Justice, à la composition modifiée, aux compétences profondément élargies, au budget autonome et qui deviendrait la clé de voûte du système judiciaire, la plus à même de garantir l'indépendance et l'impartialité de la justice rendue au nom du peuple français.

N'oublions jamais qu'une société démocratique se juge à la façon dont elle traite sa Justice.

Sa déconsidération continue par les décideurs publics, nonobstant une hausse théoriquement inédite de son budget ces deux dernières années mais en réalité majoritairement absorbée par l'administration pénitentiaire, adossée à une répartition traditionnelle où seul 25% du budget profite au fonctionnement des tribunaux, contribue lourdement à la crise de légitimité qui touche nos institutions. En effet, comme l'a mentionné si justement Christophe SOULARD, fraîchement nommé Premier Président de la Cour de Cassation, dans sa lettre d'intention, « *le sort de chacune des institutions de la République est lié à celui des autres. Tout discours qui sape la légitimité de l'une affaiblit les autres.* »[23]

Ce même magistrat a ajouté que « cet espace de résolution des conflits, d'apaisement social, qu'est une juridiction, n'a guère d'équivalent et doit être préservé à tout prix » car il « fait partie intégrante de l'État de droit, lequel assure notamment la protection des droits fondamentaux. »

Or tel n'est pas le cas en France où l'état de la justice, soumise à une impossibilité de faire, permet la violation des droits fondamentaux des justiciables.

II- Une impossibilité de faire, vectrice d'atteintes croissantes aux droits fondamentaux

Comme indiqué précédemment, la situation de notre institution judiciaire, indigente, malade, et asphyxiée par une volonté politique de ne pas lui donner les moyens d'exercer réellement ses missions, a une portée insidieuse qui dépasse le mal-être et la souffrance éthique des magistrats. Elle percute, en réalité, de plein fouet les droits fondamentaux des justiciables qui sont régulièrement violés malgré les protestations et les contestations de nombreux professionnels de justice, viscéralement attachés à l'Etat de droit.

Ces droits, de nature procédurale ou de fond doivent placer le justiciable au cœur de l'action judiciaire en lui garantissant un procès équitable, tenu dans un délai raisonnable ainsi qu'une décision exécutée. L'instance, quelle que soit sa nature doit également permettre à l'usager de s'exprimer, d'être entendu et de se défendre. Force est de constater que l'état actuel de la justice n'autorise plus ces garanties et place notre institution dans une impossibilité de faire au seuil du déni de justice.

Sans avoir aucunement la prétention d'être exhaustifs, autorisons-nous ici à relever les violations les plus flagrantes pour illustrer notre propos.

En premier lieu, rappelons que la justice française, au civil comme au pénal, doit impérativement apporter une réponse aux justiciables, dans un délai raisonnable, sauf à trahir son rôle de pacificateur des relations sociales et de gardienne des libertés individuelles.

Or, les exemples de dépassement de délai décent sont innombrables au quotidien.

Ainsi, dans un grand tribunal, si une personne conteste judiciairement le refus d'une prestation sociale, elle doit attendre au moins 18 mois pour que son affaire soit appelée à l'audience.

Dans un autre grand tribunal, pour obtenir une décision de divorce définitive, il faut attendre en moyenne 23 mois auxquels s'ajouteront les délais d'appel.

Dans certaines grandes juridictions, il faut attendre 15 mois pour rencontrer le juge aux affaires familiales hors divorce, et au civil il y a en moyenne une attente de 3 ans entre l'assignation et le jugement au fond.

Nombre d'avocats et de parties rapportent des exemples de dossiers où existe un différé de plus de 4 ans entre la première instance et l'appel dans des procédures civiles ou prud'hommales.

En matière pénale, la pratique de la comparution immédiate est régulièrement dévoyée et utilisée dans des cas ne méritant pas un tel traitement dérogatoire au droit, par des parquetiers loyaux et sans malice, simplement pour éviter que les gens ne soient jugés une année plus tard du fait d'audiences déjà saturées d'affaires.

Ce non-respect des délais raisonnables confine parfois à de véritables dénis de justice, pourtant totalement prohibés par notre système juridique car antinomiques à la mission fondamentale du juge de trancher les conflits.

La juridiction des mineurs et ses justiciables subissent largement ces situations de déni de justice.

Dans certains départements, quand les juges des enfants ordonnent une mesure de protection pour un mineur en danger, il peut arriver que pendant un délai allant de 6 à 18 mois la décision ne soit pas du tout exécutée.

Parce qu'il n'y a personne pour la mettre en œuvre, les structures compétentes étant elles-mêmes empêchées faute d'effectifs et de moyens.

---

[22] Publié le 17 mai 2022 chez Enrick. B Editions

[23] Allocution prononcée par Christophe Soulard le 18 juillet 2022, lors de son audience solennelle d'installation dans les fonctions de premier président de la Cour de cassation.

Bien que tout le monde place publiquement la protection des enfants au rang de priorité internationale, ces retards, qui sont légions, constituent une violation évidente de leur droit à une protection efficace.

La paupérisation des moyens donnés aux services éducatifs, est un facteur de mise à néant de la décision judiciaire. Cela révèle à quel point le pouvoir judiciaire, par l'absence de prévision budgétaire suffisamment conséquente des administrations par le pouvoir exécutif ne peut agir. Une décision de justice non exécutée est une décision privée de tout sens.

De la sorte, la carence du pouvoir exécutif entrave l'action du pouvoir judiciaire.

Par la volonté politique, on renforce l'affaiblissement structurel de l'autorité judiciaire.

De même, alors que dans un grand nombre de ces dossiers, les décisions prises par les juges des enfants ont une durée de validité limitée à une année, il n'est pas rare que, faute de personne et de temps, les parties ayant fait appel ne voient leur recours jamais examiné ou au-delà d'un an, ce qui n'a plus de sens. Il n'est pas rare non plus, que faute de juge des enfants en nombre suffisants, les trop peu nombreux croulant sous le nombre grandissant de familles à suivre, allongent les durées de mesures pour espacer la fréquence des audiences, au risque de passer à côté d'évolutions importantes pour un mineur placé notamment.

Cette absence de réponse judiciaire efficiente nuit donc en même temps, à l'efficience des droits fondamentaux au recours et au double degré de juridiction, devant profiter aux justiciables.

Et c'est pernicieux car cela engage la responsabilité du magistrat à travers son service alors que les fondements de la carence fautive relèvent d'une démarche volontaire ou connue à tout le moins du pouvoir politique.

Ce phénomène nouveau d'une translation du fait fautif politique vers la définition d'un responsable judiciaire est extrêmement préoccupante pour l'Etat de droit.

Par ailleurs, et c'est un comble, il arrive couramment que les magistrats ne soient plus en mesure de respecter la loi pour pouvoir traiter les dossiers des justiciables.

Les pratiques *contra legem* ne cessent d'inonder les prétoires depuis une dizaine d'années.

Ces manifestations d'irrespect de la loi sont autant d'atteintes aux droits fondamentaux des usagers de la justice.

Une première illustration évidente concerne les juridictions d'application des peines, chargées par la loi, de recevoir individuellement les personnes condamnées à une peine d'emprisonnement pour envisager éventuellement un aménagement de cette peine.

Cet entretien individuel à visée d'explications et d'individualisation de la peine a été largement remplacé par une réunion d'information collective, réduite parfois à la remise d'un formulaire explicatif par le greffe, quand il n'est pas simplement supprimé.

Quid du principe fondamental d'individualisation de la sanction et du respect pour le condamné de la confidentialité de son dossier ?

Une seconde illustration concerne encore les juridictions des mineurs.

Aux audiences d'assistance éducative où la présence du greffier est obligatoire, aux fins de tenir la note d'audience et de garantir aux justiciables une procédure judiciaire pleinement respectueuse de leurs droits, de très nombreux juges des enfants dans toute la France assurent ces audiences sans greffier.

Pour la seule raison que les greffiers ne sont pas en nombre suffisants et n'ont pas matériellement le temps d'assister à ces audiences.

De même, les juges des enfants ont l'obligation légale de recevoir les intéressés à chaque fois qu'une décision nouvelle ou modificative est à prendre.

Mais comme ils n'en ont pas le temps, ils sont très nombreux à prendre des décisions sans recevoir préalablement les intéressés, quand bien même ils n'ont pas le droit de procéder ainsi. Ce qui correspond dès lors à autant de violations de la loi et de privation pour les intéressés du droit d'être entendu par le juge.

Cette dernière configuration n'est qu'une manifestation d'un fléau plus désastreux qui affecte la justice du 21ème siècle : les justiciables sont régulièrement privés de parole dans l'enceinte judiciaire.

Ainsi est-il désormais monnaie courante, que des juges aux affaires familiales, noyés sous la masse des procédures, convoquent les justiciables toutes les dix minutes, les privant d'un essentiel espace de parole face au juge chargé de statuer sur leur sort.

Réduits au statut de simples spectateurs muets, ces derniers expriment parfois avec force frustration et colère devant ce qu'ils trouvent légitimement intolérable, à savoir l'attente de l'audience pendant des mois, et l'impossibilité de prononcer un mot, lors du seul entretien avec leur juge.

Le même schéma se retrouve, dans une moindre mesure, devant le tribunal correctionnel où les prévenus voient leur temps de parole réduit à portion congrue pour éviter des audiences « à rallonge » face à la masse des procédures à traiter.

Dans un registre similaire, il n'est pas rare de voir l'interrogatoire de l'accusé sur les faits, devant la Cour d'Assises, n'intervenir qu'au bout d'un jour et demi d'audience ou d'assister à une succession de questions fermées, destinées à encadrer strictement son temps de parole et éviter des déclamations ouvertes, trop chronophages.

Le droit de s'exprimer devant le juge est pourtant l'un des droits essentiels des justiciables, majeurs ou mineurs concernés. Mais faute de magistrats en nombre suffisant, l'exercice effectif de ce droit est souvent empêché en pratique.

Cette régression importante de l'accès au juge, résultante de la durée et du contenu excessifs des audiences, est à l'origine d'autres méprises des droits fondamentaux des justiciables, en particulier l'étude sérieuse de leur personnalité, en matière correctionnelle.

Alors que la loi exige des juges correctionnels qu'ils étudient tout autant les faits que la personnalité des prévenus, avec l'obligation corrélative de motiver leur décision sur ces deux

points, il arrive souvent que les présidents d'audience n'abordent la personnalité des prévenus que sous l'angle du bulletin n°1 du casier judiciaire de ceux-ci. Ce non-traitement de la personnalité du prévenu jugé est une violation de la loi, même si le juge dénonce, lui, une impossibilité matérielle d'aborder ce sujet, faute de temps et de moyens. Il n'est pas rare non plus qu'elle se double d'un examen très parcellaire des faits quand le nombre des dossiers à étudier est tellement élevé que cet abord superficiel devient l'unique moyen de ne pas finir l'audience au milieu de la nuit. A cet égard, nous pouvons nous interroger sur le sens de juger des justiciables après déjà des heures et des heures d'audience, quand tous les acteurs du procès sont éreintés au point de n'avoir plus la capacité de discuter et de raisonner sereinement devant un magistrat épuisé.

Les mêmes difficultés atteignent la motivation de toutes les décisions de justice qui est pourtant l'un des droits fondamentaux essentiel des justiciables.

En effet, tous doivent savoir pourquoi un juge rend sa décision, et la seule et plénière explication doit se trouver dans sa motivation. Seule cette motivation légitime la décision du juge et fait rempart contre l'arbitraire.

Pourtant, chaque année, faute de temps suffisant offert au magistrat du fait d'une justice paupérisée par des budgets indigents, les tribunaux correctionnels rendent des milliers de décisions qui ne comportent aucune véritable motivation, en cas de non-appel, si ce n'est quelques lignes aseptisées et standardisées, destinées à respecter en apparence la lettre de la loi.

Gageons alors que multiplier les audiences pour pouvoir y traiter moins de dossiers et dégager le temps requis à la rédaction des jugements supposerait le recrutement, pour cette seule problématique, de milliers de magistrats et de greffiers !

Nous cesserons là cet inventaire à la Prévert en ayant pleinement conscience qu'il est incomplet.

Cependant, l'objectif ne réside pas dans l'exhaustivité mais dans la caractérisation de violations flagrantes des droits fondamentaux de celles et ceux qui rencontrent la justice, civile ou pénale sociale ou commerciale.

Ces dysfonctionnements d'une exceptionnelle gravité sont indignes de la patrie des droits de l'homme et de sa justice judiciaire.

Ils appellent aujourd'hui une prise de conscience intime de la part de chaque citoyen sur l'imputabilité d'une telle conjoncture et sur les moyens institutionnels d'y remédier.

Ce qui vient d'être décrit, au travers de notre modeste contribution, ne se limite pas simplement à des problèmes matériels ou d'heures de repos des magistrats mais à un déclin dangereux de l'Etat de droit en France.

Les protestations portées par la magistrature dans la « tribune des 3.000 » fin novembre 2021 comme la démarche réflexive et collective de refonte de la Justice, initiée plus tôt, en janvier 2021, par notre association « A.M.O.U.R de la Justice » et portée par les différents acteurs de la justice et des justiciables inquiets, ne sont pas l'expression d'un réflexe corporatiste, focalisé sur le bien-être du magistrat mais un ultime SOS pour sauver l'architecture protectrice de droits fondamentaux des justiciables, en cours d'effondrement.

Contrairement à ce que l'on prétend, jour après jour, au pays des droits de l'homme, la justice n'est pas "réparée", et n'est pas en voie d'être réparée.

Le ministère de la justice comme la hiérarchie judiciaire, qui ont accès au dialogue avec les pouvoirs publics, ne peuvent évidemment pas ignorer la situation réelle dans les juridictions françaises et leurs conséquences dramatiques sur les droits des citoyens.

Leur silence ou tout du moins leur réponse euphémique au point d'être elliptique, n'est pas en mesure de rendre à la Justice judiciaire digne de la patrie des droits de l'homme.

La volonté forte au sein de l'exécutif et du législatif de ne laisser qu'une indépendance de vitrine à l'institution judiciaire, le fait de ne pas avoir associé la base de la magistrature dans les groupes de travail des Etats Généraux de la Justice, sont des signaux forts sur le traitement vertical qu'ils souhaitent appliquer à la Justice.

Collectivement, les magistrats de la base ont voulu témoigner que le mépris des droits des justiciables tout comme l'indifférence accordée aux conditions de travail de la justice, étaient insupportables.

La Justice n'appartient pas aux magistrats, quoi qu'ils restent « *les gardiens du temple* », mais à tous les professionnels qui concourent à l'œuvre de justice et à tous les citoyens, potentiels justiciables et détenteurs de droits.

Une justice qui soit digne de la patrie des droits de l'homme ne pourra se construire qu'avec l'ensemble des partenaires professionnels et citoyens.

Est-il acceptable que la France soit si souvent condamnée par la Cour européenne des droits de l'homme pour la lenteur de ses procédures ? Est-il acceptable que la France soit dénoncée par le Conseil de l'Europe pour l'état de ses locaux de garde à vue et de ses maisons d'arrêt ?

Est-il acceptable que la France soit encore l'un des pays qui consacrent le moins de moyens à sa justice ?

Il faut que la France redevienne un pays que l'on cite en exemple au lieu de le montrer du doigt, qu'elle se souvienne qu'elle est la patrie des droits de l'homme pour rayonner à nouveau des Lumières qu'elle a offertes au monde depuis plus de deux siècles.

Pour ce faire, le rassemblement des forces vives de la justice et de la société dans un collectif apolitique, non partisan et épris d'une justice humaine et indépendante est plus que nécessaire.

Notre association A.M.O.U.R de la Justice offre ce cadre à celles et ceux qui voudraient contribuer à cette restauration.

Jérôme PAUZAT,
Magistrat, Président de l'Association

Marie BOUGNOUX,
Magistrate, Vice-Présidente de l'Association

Laurent SEBAG,
Magistrat, Vice-Président de l'Association

« Faut-il brûler la Présomption d'innocence ? »

Eric MAUREL

Procureur de la République à Nîmes

Pour pouvoir partager la réponse à cette question, encore faudrait-il pouvoir s'accorder sur la définition du concept de présomption d'innocence et son étendue. Or, force est de constater que non seulement dans l'opinion publique, dans les déclarations des politiques et les commentaires des journalistes, ces mots ne recouvrent pas toujours la même signification. Mais, en outre, les juristes eux- mêmes expriment des conceptions différentes de la présomption d'innocence, et sans que, parfois, ils en en aient conscience.

Tout le processus pénal, depuis la mise en cause, puis l'arrestation et la garde à vue jusqu'au moment où une condamnation devient définitive est, ou devrait, être gouverné par le principe de la présomption d'innocence. Chacun sait ou devine que dans la réalité judiciaire, tel n'est pas toujours le cas. Magistrats, avocats et officiers de police judiciaire ne sont pas les derniers à ne pas toujours respecter la présomption d'innocence. Et chacun constate la violation régulière de la présomption d'innocence dans le traitement médiatique d'une affaire pénale. Une présomption d'innocence que l'expression sans contrôle ni limite sur les réseaux sociaux ignore, sinon même rejette délibérément. Désormais, dans le domaine des violences faites aux femmes, c'est une « *présomption de véracité* »[24] ou « *présomption de victime* » qui est prônée par différents mouvements et relayée par des parlementaires.

Avant de pouvoir répondre à la question posée, il nous faut consacrer notre propos au sens données aux mots et au concept, aux cadres juridiques qui le définissent et régissent comme à ses limites et aux atteintes dont il est l'objet. Nous verrons que la présomption d'innocence peut se trouver remise en cause par le sentiment d'injustice ressenti par des plaignantes et victimes plongées dans l'incompréhension face à des décisions judiciaires ou aux effets de la loi comme la prescription de l'action publique. Il apparaitra que le rôle des avocats, juges et procureurs est essentiel à la vitalité de la présomption d'innocence.

L'ABSENCE DE DEFINITION

Il convient tout d'abord de relever que « *présomption d'innocence* » et « *être présumé innocent* » ne signifient pas la même chose. La présomption, c'est une conjecture, une supposition. Tandis que l'innocence est l'état de quelqu'un qui n'est pas coupable d'une faute déterminée. « *La présomption d'innocence n'est pas l'innocence. Elle n'a pas pour but de protéger d'éventuels coupables mais de garantir l'impartialité de la justice* »[25]. La présomption d'innocence qui ne doit donc pas être confondue avec l'innocence est tout à la fois un ensemble de normes, dont pour certaines la violation est sanctionnée, un principe fondamental du droit qui éclaire nombre d'autres principes applicables au droit pénal et à la procédure pénale, une règle d'éthique sociale dans une société libérale et démocratique. Être présumé innocent, c'est un « statut » juridique qui implique la reconnaissance de droits mais qui sous-tend, voire justifie, l'existence d'une présomption de culpabilité ; comme c'est le cas par exemple pour les faits punis en droit français d'une peine contraventionnelle, pour certains délits comme les infractions douanières et fiscales.

Comme l'a souligné Hubert Lesaffre, la présomption d'innocence est un droit qui profite à l'accusé, dont il n'y a pas de pendant du côté du plaignant. « *Faut-il rappeler que les droits de la défense n'ont jamais été conçus en opposition aux droits des victimes, mais tout au contraire pour éviter de faire des victimes, celles-là de l'erreur judiciaire ?* »[26]

Le caractère équivoque du principe de présomption d'innocence a ainsi conduit la Commission européenne à mettre en œuvre un processus afin de « savoir si la présomption d'innocence est comprise de la même manière dans tous les États membres de l'UE[27]. Cet objectif s'inscrivait dans un processus d'harmonisation du droit pénal et du régime d'entraide judiciaire pénale, notamment de la reconnaissance mutuelle des décisions de justice pénale : en particulier pour l'ensemble des questions relatives à l'obtention de la preuve, incluant la présomption d'innocence. C'est ainsi que pour la commission, plusieurs principes de droit rattachés à la présomption d'innocence apparaissent lors de la procédure pénale, tels que : la charge de la preuve pesant sur l'autorité de poursuite ; le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination auquel est lié le droit de se taire ; le droit de refuser de produire des preuves à charge pour garantir un procès équitable. Quoi qu'il en soit, tant en droit international que national, il n'existe pas de norme définissant la présomption d'innocence.

LES DIVERS CADRES JURIDIQUES

Au niveau international, l'article 11 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, l'article 6, alinéa 2, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales[28] (Conv. EDH), l'article 14, alinéa 2, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, l'article 48 Charte européenne des droits fondamentaux de l'Union européenne[29] érigent la présomption d'innocence en principe fondamental du droit. L'article 6 de la Conv. EDH énonce les droits ouverts à une personne accusée par la présomption d'innocence dans le cadre d'un procès équitable. La jurisprudence de la Cour

[24] Irène Théry, directrice d'études à l'EHESS - La femme de chambre et le financier – Le Monde – 23 mai 2011

[25] La présomption d'innocence : un défi pour l'Etat de droit - Rapport du groupe de travail sur la présomption d'innocence présidé par Elisabeth Guigou et remis au GDS, E. Dupond- Moretti en octobre 2021

[26] Hubert Lesaffre - Il y a une plaignante, mais pas encore une victime – Le Monde – 3 juin 2011

[27] Livre vert de la Commission, du 26 avril 2006, sur la présomption d'innocence [COM (2006) 174 final - Non publié au Journal officiel].

[28] « *Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.* »

[29] « *Tout accusé est présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie* »

européenne des droits de l'homme (CEDH) indique qu'aucune juridiction ne devrait déclarer un accusé coupable avant d'avoir établi sa culpabilité devant un tribunal et souligne que le placement en détention provisoire devrait rester une mesure exceptionnelle.

La présomption d'innocence n'était pas mentionnée dans le Statut des tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo. Elle figurait dans le statut du Tribunal pénal international pour l'ex- Yougoslavie, ainsi que dans celui du Tribunal pénal international pour le Rwanda. Elle est désormais affirmée par l'article 19 du Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des tribunaux internationaux, adopté en 2010.

Aux Etats-Unis d'Amérique, ni la Constitution fédérale ni les lois fédérales ne citent le principe de présomption d'innocence. Il est admis qu'il découle des 5ème, 6ème et 14ème amendements. Le principe est fondé sur le droit au procès équitable. L'accusation doit établir la culpabilité de l'accusé « au-delà de tout doute raisonnable ». La présomption d'innocence y est cantonnée à sa dimension probatoire. En Allemagne, le droit allemand ne consacre pas directement la présomption d'innocence, que ce soit dans la Loi fondamentale de 1949 ou dans le Strafprozessordnung (StPO). La Cour constitutionnelle fédérale a déduit la présomption d'innocence du principe de l'Etat de droit consacré dans le cadre de l'article 20 de la loi fondamentale de 1949. L'intégration de la présomption d'innocence est réalisée par le biais de l'article 6 § 2 de la CEDH qui, en vertu du droit constitutionnel allemand, a valeur de loi. En Italie, le droit n'évoque pas la présomption d'innocence, mais une présomption de non- culpabilité qui constitue un principe constitutionnel. Elle est insérée à l'article 27 de la Constitution du 22 décembre 1947 qui précise au § 3 : « *L'inculpé n'est pas considéré comme coupable jusqu'à sa condamnation définitive* ». La Cour constitutionnelle juge que : « *par l'article 27, l'autorité constituante n'a pas introduit de présomption d'innocence qui, dans un sens absolu, serait incompatible avec toute mesure d'incarcération préventive mais a voulu assurer qu'au cours du procès, il n'existait pas de coupable mais seulement un inculpé* »[30]. En Espagne, outre la référence à la Conv. EDH, la présomption d'innocence fait l'objet d'une reconnaissance par l'article 24-2 de la Loi constitutionnelle, issu de l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme. En droit espagnol, compte tenu de cet article 24-2, la présomption d'innocence est une limite au pouvoir législatif et constitue un critère d'interprétation des normes. Pour le Tribunal constitutionnel la présomption d'innocence est passée du statut de principe général du droit à celui de droit fondamental s'imposant à tous les pouvoirs publics : ce droit impose une recherche probatoire entourée de toutes les garanties et dont peut se déduire la culpabilité de l'accusé. Aux Pays-Bas, les fondements de la présomption d'innocence sont très anciens et l'influence de la Conv. EDH y est considérable. En matière de respect de la présomption d'innocence, les magistrats néerlandais ont le souci d'anticiper la jurisprudence de la CEDH. En Angleterre, les juges se réfèrent toujours à la grande Charte de 1215, au Bill of Rights et l'Habeas Corpus Act. Mais, désormais aux termes de la section 6 du Human Rights Act, les décisions de l'autorité judiciaire se doivent de rendre des décisions compatibles avec la Conv. EDH. En cas de dispositions législatives contraires, la Convention peut néanmoins être écartée. En Angleterre, la charge de la preuve repose en principe sur l'accusation, mais dès que l'accusé plaide coupable, le prosecutor est dispensé de son obligation d'apporter des preuves et le tribunal ne peut que condamner l'accusé même s'il n'est pas intimement convaincu de sa culpabilité. La présomption d'innocence est donc limitée par le « *guilty plea* ». Dans la Constitution sud-africaine, l'article 35-3-h de la Charte des droits stipule que : « *Tout accusé a le droit à un procès équitable, ce qui comprend le droit d'être présumé innocent, de garder le silence et de ne pas témoigner pendant la procédure* ». Au Canada, l'article 11 paragraphe d, de la Charte canadienne des droits et libertés stipule que : « *Toute personne inculpée pour infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit établie conformément à la loi, lors d'une audience équitable et publique devant un tribunal indépendant et impartial.* »

En France, consacré par la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789, en son article 9[31], la valeur constitutionnelle du principe de la présomption d'innocence a été reconnue par le Conseil constitutionnel[32]. L'article 9-1 du code civil dispose que « *Chacun a droit au respect de la présomption d'innocence. Lorsqu'une personne est, avant toute condamnation, présentée publiquement comme étant coupable de faits faisant l'objet d'une enquête ou d'une instruction judiciaire, le juge peut, même en référé, sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures, telles que l'insertion d'une rectification ou la diffusion d'un communiqué, aux fins de faire cesser l'atteinte à la présomption d'innocence, et ce aux frais de la personne, physique ou morale, responsable de cette atteinte* »[33]. Depuis la loi du 15 juin 2000, la présomption d'innocence est affirmée comme le principe cardinal de la procédure pénale et figure dans l'article préliminaire du Code de procédure pénale : Toute personne suspectée ou poursuivie est présumée innocente tant que sa culpabilité n'a pas été établie. Les atteintes à sa présomption d'innocence sont prévenues, réparées et réprimées dans les conditions prévues par la loi. Pour le Conseil constitutionnel en France, comme pour la CEDH, il incombe à l'accusation d'offrir des preuves suffisantes pour fonder une déclaration de culpabilité[34]. La présomption d'innocence étant d'ordre public, l'intéressé ne peut y renoncer valablement. Ce qui signifie qu'il peut toujours revenir valablement sur ses aveux. La présomption emporte comme effet de ne pas être appelé à témoigner contre soi- même.

La présomption d'innocence ne gouverne pas seulement la charge de la preuve mais aussi la manière de prouver, qu'il s'agisse de l'administration des preuves ou de l'appréciation de leur force probante. De nombreuses questions surgissent avec de nouveaux moyens de preuve comme le recours au témoignage anonyme. Ainsi, le Conseil constitutionnel, dans sa décision du 13 mars 2003 sur la loi pour la sécurité

[30] Cour constit. 14/04/1976

[31] « *Tout homme est présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable* ».

[32] Cons. const. Décision n° 80-127 DC des 19 et 20/01/1981, 08/07/1989, n° 89-258 DC, 02/03/2018, n° 2017-693 QPC

[33] Modifié par Loi n°2000-516 du 15 juin 2000 - art. 91 () JORF 16 juin 2000

[34] Cons. Const. 19-20/01/1981, Déc. n° 80-127

intérieure du 18 mars 2003, a pu rejeter toute atteinte au principe de présomption d'innocence dont le non-effacement de données à la suite d'une relaxe ou d'un acquittement, pour des nécessités d'ordre public appréciées par l'autorité judiciaire.

L'évolution législative n'a cessé d'introduire dans le droit positif des normes protectrices de la présomption d'innocence : instauration du juge des libertés et de la détention, notification du droit de garder le silence en garde à vue comme devant tout juge[35] ou même devant expert ou enquêteur de personnalité, motivation des arrêts criminels, extension du champ contradictoire dans la procédure pénale. La présomption d'innocence est appliquée avant et pendant le procès. Lors de l'instruction, le juge a pour mission d'instruire à charge et à décharge. Lors du procès, il est rappelé aux jurés que l'accusé est présumé innocent et que le doute doit lui profiter. La présomption d'innocence a un impact sur la charge de la preuve : c'est la culpabilité qui doit être prouvée par le ministère public ; et non son innocence par l'accusé. Si la preuve est fausse, altérée, corrompue ou obtenue de manière déloyale, la présomption d'innocence prévaut. L'accusé a tous les moyens de se défendre. Si une personne jugée coupable fait appel de la décision devant une autre juridiction, elle reste présumée innocente au cours de la seconde audience.

Pour la CEDH, « *l'article 6 § 2 de la Convention n'empêche aucunement les autorités compétentes de faire référence à la condamnation existante du requérant, alors que la question de sa culpabilité n'a pas été définitivement résolue* », en effet « *la condamnation du requérant en première instance est l'élément objectif qui constitue le point central de la procédure en appel* » et « *l'article 6 § 2 ne saurait, au regard de l'article 10 de la Convention, ni empêcher les autorités de renseigner le public sur la condamnation en cause ni, le cas échéant, donner lieu à une discussion y relative dans la presse à grande diffusion ou le public en général ou, comme en l'espèce, lors d'un débat parlementaire* ». Elle ajoute toutefois que la référence à une condamnation intervenue en première instance « *doit se faire avec toute la discrétion et toute la réserve que commande le respect de la présomption d'innocence.* »[36]

Par ailleurs, la présomption d'innocence est une des limites à la liberté d'expression. Elle est notamment protégée par : les délits de diffamation, de dénonciation calomnieuse[37] ; l'interdiction de diffuser l'image d'un individu menotté alors qu'il n'a pas fait l'objet d'une condamnation ; l'interdiction de réaliser un sondage d'opinion portant sur la culpabilité d'une personne ou sur la peine susceptible d'être prononcée à son encontre, répression et aggravation des peines pour les faits de violation du secret de l'instruction, limitation de la durée des enquêtes préliminaires...

LES LIMITES AU PRINCIPE

Au niveau européen, la CEDH a estimé que la présomption d'innocence pouvait être écartée à condition que les présomptions contraires puissent être écartées et ne dépassent pas des « *limites raisonnables* » ; en prenant en considération la gravité de l'enjeu et la sauvegarde des droits de la défense.[38]

La Cour admet trois sortes de dérogations aux règles de la charge de la preuve : Il incombe à la défense et non à l'accusation de prouver l'absence d'élément moral de l'infraction dans les hypothèses où il est présumé ; la charge de la preuve pèse sur l'accusé qui invoque une cause d'irresponsabilité ; la présomption d'innocence peut être écartée pour les infractions de peu de gravité (contraventions).

En droit interne, l'Autorité judiciaire doit concilier de la présomption d'innocence avec d'autres principes comme la liberté d'expression, les droits de la défense, les droits des victimes, le secret de l'enquête et de l'instruction. La présomption d'innocence doit aussi être conciliée par le pouvoir législatif et par les autorités administratives avec les exigences de protection de l'ordre public et celles de la répression des auteurs d'infractions.

La protection conférée par la présomption d'innocence n'a pas une portée absolue. Elle n'exonère par la responsabilité pénale affirmée par une décision de culpabilité. Elle n'obère pas les droits des victimes. De surcroît, la présomption d'innocence connaît de exceptions procédurales relatives à la caractérisation de certaines infractions : non justification de ressources, proxénétisme, contrebande... Il s'agit de présomptions de culpabilité, validées par le Conseil constitutionnel car elles peuvent être contestées. Le Conseil constitutionnel admet exceptionnellement des renversements de charge de la preuve aboutissant à des présomptions de culpabilité : « *de telles présomptions peuvent être établies notamment en matière contraventionnelle, dès lors qu'elles ne revêtent pas de caractère irréfragable, qu'est assuré le respect des droits de la défense, et que les faits induisent raisonnablement la vraisemblance de l'imputabilité* »[39] C'est aussi le cas en France avec le « plaider coupable » de la loi Perben n° 2004-24 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité que le Conseil a jugé que le « plaider coupable » ne porte pas atteinte à la présomption d'innocence.[40]

LES ATTEINTES AU PRINCIPE ET A LA PRESOMPTION ELLE-MEME

Comme le souligne le rapport du groupe de travail sur la présomption d'innocence[41], « *on ne saurait comprendre et analyser les atteintes et critiques dont ce principe fait aujourd'hui l'objet sans appréhender l'évolution de notre société et d'aspirations en apparence nouvelles. En premier lieu, on observe la forte progression d'un mouvement salutaire de défense des victimes d'infractions d'atteintes aux personnes, regroupées en associations et en collectifs. Cette liberté de parole, collective ou individuelle, se traduit par la révélation et la dénonciation de crimes et de délits, la présomption d'innocence étant parfois contestée au motif qu'elle ferait obstacle à la manifestation de la vérité. En*

---

35 Décision n° 2020-886 QPC du 04/03/2021, n° 2021-895 QPC du 09/04/2021, n° 2021-935 QPC du 30/09/2021

36 CEDH, 1re section, 24/05/2011, n° 53466/07, Konstas c/ Grèce

37 CEDH Minelli c/ Suisse du 25/03/1983 et Sekanina c/ Autriche du 25/08/1993, CEDH, 30/06/2011, n° 30754/03, Klouvi c/ France, D. 2011. 1902, obs. O. Bachelet

38 Arrêt Salabiaku c/France, CEDH, 7/10/1988

39 Conseil constit. 2001-455 D.C. du 12/01/2001

40 Décision n° 2004-492 DC du 02/03/2004

41 Op. cit.

deuxième lieu, les réseaux sociaux sont autant de caisses de résonance d'informations utiles mais aussi de rumeurs dont les conséquences sur la réputation et l'honneur des personnes peuvent être dévastatrices. En troisième lieu, le respect de la présomption d'innocence se heurte plus encore aujourd'hui qu'hier à la contestation ou à la relativisation de l'autorité de la décision judiciaire. Cette défiance s'inscrit plus largement dans ce qu'il est convenu d'appeler la crise de l'autorité de l'Etat ». Les auteurs de ce rapport mettent en exergue la multiplicité des modes d'atteinte à la présomption d'innocence comme la diversité des acteurs institutionnels, notamment policiers et judiciaires, politiques et journalistiques ; y compris dans la sémantique avec le recours à des termes comme « présumé auteur », « auteur » en lieu et place de ceux de suspect, prévenu, mis en examen...

Enfin comme il en est question dans ce même rapport, on ne peut qu'être effrayé par l'expression sans contrôle et sans limite réalisée, souvent de manière anonyme, sur les réseaux sociaux pour affirmer la « culpabilité » d'une personne. Cette tendance est particulièrement croissante en matière de faits à connotation sexuelle, de violences faites aux femmes, de discrimination et de racisme, de délinquance financière. Cette manière de faire vise plus particulièrement des personnes qui ont une notoriété locale, nationale ou internationale à raison de leur activité culturelle, artistique, politique ou de leur statut social ou économique. Cette évolution traduit clairement une défiance à l'égard des institutions publiques et notamment judiciaires, une perte d'autorité sinon de légitimité des acteurs du processus judiciaires et de leurs décisions. Les mouvements #Metoo, #BalanceTonPorc libèrent la parole de victimes et favorisent la dénonciation des faits jusque-là couverts par la loi du silence. On ne peut que comprendre la réaction et l'action de personnes confrontées à l'inertie des institutions, à leurs carences et leurs erreurs. Mais l'ampleur de la diffusion de ces dénonciations laisse place à inquiétude car, inéluctablement, elles font voler en éclats la présomption d'innocence. Les personnes « dénoncées » publiquement sont clairement désignées comme coupables. Certains auteurs de ces dénonciations indiquent clairement ne pas confiance dans les institutions et, de manière parfois militante, indiquent vouloir remplacer le tribunal judiciaire par le tribunal de l'opinion publique. Mais ce dernier tribunal est aussi celui de la liberté d'expression qui est appréhendé autrement qu'en France dans les pays de droit anglo-saxon.

Dans un article paru dans le journal « Le devoir »[42], le professeur de l'université de Montréal, Pierre Trudel, écrivait à ce sujet : « *La présomption d'innocence garantit que l'autorité étatique ne punit que lorsque sont réunies les conditions prévues par la loi. Ce n'est pas une immunité contre le jugement de nos semblables ; elle laisse au public la liberté de débattre du mérite des accusés et de la détresse des victimes. Lui conférer un sens qui mènerait à censurer toute dénonciation ou opinion sur le mérite des individus serait lui donner une portée liberticide.* »

La directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information prévoit une responsabilité des hébergeurs dans des conditions restrictives : notamment qu'ils n'aient pas eu connaissance de l'activité ou de l'information illicite, ou qu'ils les aient retirées ou en aient empêché l'accès promptement dès qu'ils en ont eu connaissance. Il s'agit du dispositif dit « *notice and take down* ». Les fournisseurs d'accès à Internet et les services de cache bénéficient, quant à eux, aux termes de cette directive, d'une irresponsabilité civile et pénale de principe, sauf circonstances particulières. Cette directive a été transposée dans notre droit interne par la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, dite LCEN, modifiée par la loi du 24 juin 2020 visant à lutter contre les contenus haineux sur internet, dite « loi Avia » et par la loi n° 2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République. Ensuite, la LCEN a créé de nouvelles obligations aux opérateurs de plateformes en ligne. Les opérateurs de plateformes en ligne sont soumis à des obligations procédurales et de moyens, supervisées par l'ARCOM, afin de concourir à la lutte contre la diffusion publique des contenus contrevenant aux dispositions de la LCEN et de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse. En outre, lorsqu'une personne souhaite faire cesser l'atteinte à la présomption d'innocence dont elle se déclare victime sur internet et plus particulièrement les réseaux sociaux, notamment sur le fondement de la procédure de l'article 9-1 du code civil, elle pourra se prévaloir du bénéfice de certaines des dispositions protectrices de la LCEN. Le demandeur à un retrait de tels contenus portant manifestement atteinte à la présomption d'innocence sera néanmoins confronté à d'importants obstacles pratiques.

La pratique judiciaire, la technique d'interrogatoire des officiers de police judiciaire, des juges d'instruction, des juges de jugement, les conférences et communiqués de presse des procureurs comme la teneur de leurs réquisitions, les prises de paroles publiques et médiatiques d'avocats sont de plus en plus souvent porteuses d'atteintes, souvent inconscientes et involontaires, à la présomption d'innocence. L'architecture judiciaire peut contribuer à de telles atteintes. Le débat sur les « box » vitrés fut en sur ce point éclairant. Puis le Conseil d'Etat a jugé que les box des salles d'audience n'avaient pas pour objet ou pour effet d'instaurer une présomption de culpabilité. La cour suprême, dans un arrêt du 10 avril 2019, a jugé que l'analyse du caractère proportionné de l'utilisation de ce dispositif relevait d'une appréciation souveraine du juge.[43]

LE SENTIMENT D'INJUSTICE DES PLAIGNANTS ET VICTIMES

Le magistrat est formé au doute, à la technique d'un doute méthodique qui doit le conduire à certitude à partir de laquelle intervient sa prise de décision. C'est une technique professionnelle qui s'apprend. Nos concitoyens, plus spécifiquement les victimes, n'ont pas cette culture professionnelle du doute. L'incompréhension est donc de plus en plus fréquente, de plus en plus inéluctable et de plus en plus grandes chez les justiciables face aux décisions des acteurs du processus juridictionnel. C'est d'autant plus vrai quand survient une décision de classement sans suite du procureur de la République, une décision de non-lieu d'une juridiction

[42] Pierre Trudel - La présomption d'innocence – Le devoir – chroniques – 31 octobre 2017

[43] Crim. 10/04/2019, n° 18-83.053, publié au Bulletin

d'instruction, une relaxe ou un acquittement par une juridiction de jugement.

La victime sait bien, elle, ce qu'elle a subi. Sa famille, ses proches, amis et collègues, ses soutiens la croient. Mais même dans les cas, largement majoritaires, où la personne qui a dénoncé ou a porté plainte affirme une réalité qu'elle voudrait voir consacrée comme étant la vérité, plusieurs facteurs peuvent faire obstacle à la reconnaissance de cette réalité et sa consécration judiciaire en vérité. Le temps qui passe érode ou fait disparaître les preuves et survient la question de la force probante des éléments recueillis par les enquêteurs, en corrélation avec le respect de la présomption d'innocence. Le procureur sera conduit à classer sans suite au motif d'une infraction insuffisamment caractérise, le juge ne pourra que décider d'un non-lieu motivé par l'insuffisance des charges, le tribunal ou la cour d'assises devra entrer en voie de relaxe ou acquitter. Le temps qui passe peut interdire l'engagement de poursuites, même si la preuve du crime ou du délit est rapportée : c'est la prescription de l'action publique. Sans explications, sans pédagogie, ces situations et ces décisions sont naturellement sources d'incompréhension, de frustration, sinon de colère et font place à un sentiment d'injustice. Les plaignant(e)s se sentent abandonné(e)s et craignent de voir leur parole discréditée, voire être qualifiée de mensonge. Alors, peu importe la présomption d'innocence. La personne dénoncée est livrée, avec le principe, au bûcher d'une certitude : celle de sa culpabilité, ne serait-ce que « morale ».

Il faudra éduquer et former nos concitoyens, comme mieux former tous les professionnels du monde judiciaire, à la connaissance pour les premiers et à la maîtrise pour les seconds du principe de présomption d'innocence. Ce principe nous protège toutes et tous. Chacune et chacun d'entre nous peut faire l'objet d'une dénonciation ou d'une plainte, même faite en toute bonne foi et à laquelle il sera d'autant plus difficile de répondre que, précisément, elle aura faite en toute bonne foi. Mais, il peut arriver, et il advient régulièrement, que la personne mise en cause soit réellement innocente. Entre-temps, elle a perdu son honneur, sa vie sociale, familiale et professionnelle a été détruite, les membres de sa famille ont été des victimes collatérales d'une dénonciation erronée ou calomnieuse. C'est un difficile et douloureux équilibre pour plaignants et mis en cause qu'il convient de trouver entre la reconnaissance d'un statut de victime et la présomption d'innocence.

« *Un défi pour l'État de droit* » ? La présomption d'innocence est aussi un défi pour notre société. Jeter ce principe au feu serait détruire toute possibilité de confiance des citoyens en la justice. Le principe de présomption d'innocence nous protège de l'arbitraire institutionnel, de la vengeance individuelle, du lynchage collectif. Le juge est juridiquement et déontologiquement tenu par l'obligation de respecter le principe d'impartialité et, par voie de conséquence, la présomption d'innocence. Avec lui, l'avocat et le procureur sont les protecteurs des libertés individuelles. A ce titre, ils sont redevables individuellement et collectivement du respect de la protection de la présomption d'innocence.

Eric MAUREL



Pourquoi les conditions de détention nous concernent tous et comment peut-on se retrouver en détention provisoire ?

Naïri ZADOURIAN

Avocate au Barreau de Paris

La détention et l'univers carcéral, représentent bien souvent des choses lointaines et étrangères à quiconque n'y a jamais été confronté. Nous sommes tous un peu naïvement à l'image de Monsieur Skimpole dans La Maison d'Âpre-Vent de Charles Dickens qui affirmait : « *Je ne demande qu'à être libre. Les papillons sont libres. L'espèce humaine ne refusera donc certainement pas à Harold Skimpole ce qu'elle autorise aux papillons !* »[44]

Et pourtant, la machine judiciaire est beaucoup plus présente que l'on veut bien le croire. Et surtout, elle est capable de nous, de vous rattraper, à n'importe quel moment et de dessiner ce que sera votre vie, telles les Parques Clotho, Lachésis et Atropos capables de couper le fil de la vie des hommes en un instant. Et c'est à partir de ce moment que l'on se dit qu'en réalité : la justice et les conditions de détention nous concernent tous. Alors, comment peut-on, par exemple, se retrouver en détention provisoire ?

Rien de tel, pour comprendre, qu'une mise en situation. Imaginons, ainsi, qu'un jour, votre ami Michel soit placé en garde à vue parce qu'il est soupçonné d'avoir commis une infraction. Une enquête sera alors diligentée par les policiers. Dans ce cadre, ils pourront faire une perquisition, exploiter votre téléphone portable, votre ligne téléphonique, regarder vos derniers déplacements, votre relevé de compte bancaire ou encore, avoir accès aux caméras de surveillance.

Imaginons ainsi, que l'on reproche à Michel un meurtre en bande organisée le 7 juillet.

Il se peut que vous ayez parlé, vu ou croisé Michel durant la période au cours de laquelle on le soupçonne d'avoir commis ces faits.

Et en effet, il se trouve que vous avez appelé Michel le 7 juillet pendant environ 10 minutes pour prendre de ses nouvelles, lui demander s'il avait du vinaigre de cidre à vous dépanner, lui demander s'il a vu votre dernier tweet.

Michel vous a proposé de passer boire un café chez lui le 7 juillet à 14h. Comme vous aviez un peu de temps devant vous et que c'est un ami qui compte pour vous, vous avez accepté avec joie.

Dommage pour vous, on soupçonne Michel d'avoir commis un meurtre à 16h.

Dommage pour vous, vous l'avez eu au téléphone peu de temps avant et vous êtes allé chez lui. Ils vont appeler le procureur de la République pour lui faire un compte rendu de leur enquête.

Le procureur de permanence, usé par la quantité monstrueuse de dossiers qu'il a à traiter et ses conditions de travail déplorables, va se dire qu'il faut éclaircir cette histoire de café.

Le meurtre étant un crime, l'instruction est obligatoire. Alors, le procureur va saisir le juge d'instruction.

Là, Michel et vous-même allez être amenés menottés devant le juge d'instruction après avoir fait 96 heures de garde à vue. C'est ce qu'on appelle le déferrement.

L'article 803-2 du code de procédure pénal prévoit que toute personne ayant fait l'objet d'un déferrement à l'issue de sa garde à vue ou de sa retenue à la demande du procureur de la République ou du juge de l'application des peines comparaît le jour même devant ce magistrat ou, en cas d'ouverture d'une information, devant le juge d'instruction saisi de la procédure. Il en est de même si la procédure. Il en est de même si la personne est déférée devant le juge d'instruction à l'issue d'une garde à vue au cours d'une commission rogatoire, ou si la personne est conduite devant un magistrat en exécution d'un mandat d'amener ou d'arrêt.

Alors, le juge d'instruction va vous recevoir dans son bureau dans le cadre d'un interrogatoire de première comparution afin de déterminer s'il vous mettra en examen ou pas[45]. Pour mettre quelqu'un en examen, on soulignera qu'il faut que le juge d'instruction estime qu'il y a des indices « *graves et concordants.* »

Je vous rappelle que l'on a la preuve que vous avez appelé Michel et que vous l'avez vu avant la commission des faits. Vous êtes donc en mauvaise, très mauvaise, posture. Le juge d'instruction va vus mettre en examen et demander votre placement en détention provisoire. Ensuite, le juge d'instruction va donc saisir le juge des libertés et de la détention (JLD). Il est mort de fatigue parce que vous allez atterrir dans son bureau extrêmement tard et lui aussi, a des conditions de travail lamentables. Et puis, n'oublions pas : il y a quand même quelqu'un qui a perdu la vie et vous avez appelé le principal suspect avant la commission des faits et vous étiez chez lui « *C'est louche* ». Et là, vous allez donc véritablement tomber de Charybde en Scylla. Malheureusement, la détention provisoire est un peu devenue le principe et le contrôle judiciaire l'exception. Vous allez donc découvrir le quartier des arrivants de la Maison d'arrêt et comme c'est un mandat de dépôt criminel, la durée est d'un an. Et vous pourrez dire qu'en effet : « *Non je ne me sens plus là moi-même, je suis le quinze de la onzième* » et vous serez « *dans une fosse comme un ours, chaque matin je me promène, tournons, tournons, tournons toujours, le ciel est bleu comme une chaîne, dans une fosse comme un ours, chaque matin je me promène. J'écoute les bruits de la ville,*

[44] Charles Dickens, La Maison d'Âpre Vent, 1852

[45] Article 116 du code de procédure pénale – généralement la décision est prise avant même de vous avoir entendu puisque le procureur l'a demandé

et prisonnier sans horizon, je ne vois rien qu'un ciel hostile, et les murs nus de ma prison. »[46] Vous pourrez faire des demandes de mise en liberté en attendant mais vous ne risquez pas de voir le jour avant un petit moment puisqu'elles seront rejetées sur la base de motifs parfois très créatifs. Vous pouvez y passer environ 4 ans plus un an le temps que vous soyez renvoyé aux assises en espérant obtenir votre acquittement. Vous étiez juste là pour un café à la base. Et là vous allez découvrir la prison. Vous allez être privé de votre famille, échanger votre dignité contre un numéro d'écrou, être privé de manger ce que vous voulez, être peut- être victime de violences, dormir dans une cellule infecte à plusieurs.



Vous pourrez clamer votre innocence, initier une grève de la faim, commettre des tentatives de suicide, pleurer toutes les larmes de votre corps : à part votre avocat, tout le monde sera insensible et sourd.

Les fameux indices graves et concordants peuvent vous paraître incroyables mais on les voit tous les jours : une dénonciation, votre numéro dans un mauvais relevé d'appel, votre ADN sur une pauvre brosse à dent ou un mégot, une vidéosurveillance où on vous voit marcher. Si vous avez le malheur de mettre votre carte SIM dans le téléphone portable de quelqu'un parce que le votre ne marche plus ou qu'il n'a plus de batterie : assurez-vous que cette personne n'a pas commis d'infraction ou n'a pas l'intention d'en commettre.

Naïri ZADOURIAN

[46] Guillaume Apollinaire, À la santé, Alcools, 1913

Prison : et les fous ?

Maud SECHERESSE

Avocat au Barreau de Bordeaux

A l'heure d'une surpopulation carcérale grandissante, les détenus atteints de troubles mentaux, surreprésentés en prison, sont une nouvelle fois les grands oubliés du débat.

Déjà en 1838, le Docteur Jean-Etienne ESQUIROL faisait ce triste constat selon lequel « *il est peu de prisons dans lesquelles ont ne rencontre des aliénés furieux ; ces infortunés sont enchaînés dans des cachots à côté des criminels. Quelle monstrueuse association !* »[47]

En 2022, ce constat conserve une terrible actualité et on observe une augmentation du nombre des détenus souffrant de pathologies mentales graves.

Une personne détenue sur quatre souffrirait de troubles psychotiques ; C'est huit fois plus que dans la population générale.

Et pourtant, la prison ne doit pas être et n'est pas un lieu de soin(s) !

Leur incarcération est une honte.

Les personnes souffrant de troubles mentaux sont avant tout des personnes malades, qui doivent être prises en charge de façon adéquate, qui doivent être soignées.

Et pourtant, elles sont enfermées et non soignées.

Leurs droits et libertés fondamentales d'Hommes, de malades, ne sont pas respectés ; de ce fait, leur incarcération est une honte.

Les enfermer et ne plus en parler ;

Les cacher ;

Protéger la société de ces montres...

Telles seraient les seules solutions, dans une société où la peur et l'insécurité dominent.

Cette surreprésentation de la maladie mentale en prison est le résultat d'un processus complexe, inquiétant.

La prison serait-elle devenue pour les personnes souffrant de troubles mentaux l'annexe de la psychiatrie, sans le soin et la protection, un lieu de relégation ?

Devant une surreprésentation en détention (I), associée à une carence dans la prise en charge (II), quelles sont les solutions (III) ?

I/ UNE SURREPRESENTATION DES MALADES MENTAUX EN DETENTION

La diminution des lits de psychiatrie publique (unités d'hospitalisation ordinaires ou pour malades difficiles) ainsi que la responsabilisation pénale accrue des délinquants souffrant de troubles mentaux sont la cause d'une augmentation importante du nombre de malades mentaux dans les établissements pénitentiaires.

Nombreux sont ceux qui, après avoir été dépistés, ont été abandonnés par la psychiatrie publique, faute de moyens, de temps et de lits.

Cette réduction de la capacité d'accueil tient à une remise en cause de la conception asilaire de la psychiatrie et au démantèlement de la psychiatrie publique.

L'évolution de la psychiatrie publique est plutôt tournée vers une réduction des coûts, une logique de soins de proximité, d'humanisation des hôpitaux, de fermeture des asiles.

L'asile a été remis en cause au nom des libertés individuelles et du fait du développement des thérapies psychanalitiques et des traitements médicamenteux.

Une politique d'alternative à l'hospitalisation et de resocialisation des malades mentaux a été mise en œuvre ; ainsi en a-t-il été de la politique de sectorisation mise en place, soigner en dehors de l'hôpital.

Une diminution drastique du nombre de lits s'en est suivie.

La surreprésentation résulte également d'un fonctionnement judiciaire modifié.

Le nombre de sujets déclarés pénalement irresponsables par la Justice a considérablement chuté.

Le nombre des reconnaissances d'irresponsabilité pénale pour raisons psychiatriques sont de plus en plus rares, 0,5% des affaires en 2022.

Les Experts psychiatres responsabilisent la plupart des personnes mises en examen atteints de troubles mentaux dans des procédures criminelles, prétextant privilégier une démarche thérapeutique reposant sur la responsabilisation du malade.

Les Experts psychiatres, dans des cas avérés de troubles mentaux, ont tendance à conclure à des altérations du discernement en lieu et place des abolitions, suivis le plus souvent par les magistrats, s'en remettant aux sachants.

Le sujet demeure ainsi punissable, il sera jugé et le plus souvent condamné.

L'incarcération de personnes atteintes de troubles mentaux avérés, indûment responsabilisées, contribuent également au problème de la surpopulation carcérale.

Cette pénalisation est traitement critiquable, et nécessiterait la rédaction d'un article distinct.

Également, les remises en liberté du fait d'une incompatibilité entre un état de santé mentale et la détention ordinaire ou les suspensions de peine pour raison médicale sont très rarement accordées par les magistrats, en raison d'un

---

47 Des maladies mentales considérées sous les rapport médical, hygiénique et médico- légal, vol. II, Librairie de l'Académie royale de médecine, Paris, 1838, p.407.

manque de repérage des détenus pouvant en bénéficier et de l'absence de structures d'accueil.

Ainsi en est-il de la trajectoire classique de ces sujets : X, schizophrène, suivi de longue date par un établissement psychiatrique, entre en crise.

Il ne vient plus à ses consultations, refuse son traitement, se sent persécuté, devient agressif, jusqu'au moment où, se sentant menacé par un enfant avec un pistolet à eau, il le tue.

Expertisé, il est jugé responsable et condamné à vingt-cinq ans de réclusion criminelle et placé en établissement pénitentiaire.

Il sera définitivement abandonné car dans l'impossibilité de bénéficier d'une prise en charge adaptée à son état.

Enfin, ce déclin de l'irresponsabilité est aussi dû à la judiciarisation de la société, à sa demande de répression, à la place grandissante accordée aux victimes, au besoin de ritualisation par le biais du procès...

La folie fait peur, dans une société en demande croissante de sécurité.

L'analyse des décisions rendues par les Cours d'Assises démontre que l'acte commis par l'accusé, souvent extrêmement violent, terrifie à un point tel que l'on cherche à retarder le plus longtemps possible une sortie.

Le problème de la prise en charge des malades mentaux se pose pleinement.

II/ UNE CARENCE DANS LA PRISE EN CHARGE

La prise en charge en prison des détenus atteints de troubles mentaux fait l'objet de dysfonctionnements majeurs.

Le Contrôleur général des lieux de privation de liberté (CGLPL) a, le 14 octobre 2019, rendu un avis alarmant relatif à cette prise en charge.

Depuis sa création, le C.G.L.P.L. a relevé à de nombreuses reprises les carences de la prise en charge de la santé mentale des personnes détenues et leurs lourdes conséquences.

Dans son avis publié au Journal Officiel, il dresse un constat accablant de cette situation et entend réaffirmer le principe d'une égalité réelle d'accès aux soins et de traitement entre les patients détenus et le reste de la population.

Le C.G.L.P.L. a relevé une aggravation des pathologies lourdes du fait de l'enfermement et de l'isolement aggravant des pathologies lourdes, un risque de suicide accru chez ces sujets, outre des conditions de détention perturbant l'accès aux soins.

Le premier dysfonctionnement est structurel ; une prison n'est pas en lui-même un lieu de soin(s).

Le personnel pénitentiaire n'est pas formé à la prise en charge des personnes atteintes de troubles mentaux.

Il n'est pas formé pour comprendre la maladie mentale et mettre en œuvre des modalités de prise en charge adaptées.

Et pourtant, dans les établissements où cohabitent l'uniforme bleu et les blouses blanches, les surveillants sont les seuls à avoir les clefs des cellules.

En outre, en prison, la logique de sécurité prime sur le soin.

Ces détenus atteints de maladies mentales sont également isolés des autres détenus, bénéficiant dans certains établissements du statut de « vulnérables », ce qui a pour conséquence de les stigmatiser davantage.

Isolés, ils vont se refermer et s'exposer davantage à la décompensation, être victimes de leurs maladies.

Toutes les personnes malades vont encore plus mal entre quatre murs.

L'enfermement appauvrit le système sensoriel, qui favorise le principe de réalité.

Enfermé dans sa cellule avec ses angoisses, une personne psychotique n'a plus de quoi se raccrocher à la réalité.

Comme le relève le Docteur Philippe CARRIERE, psychiatre des hôpitaux, responsable du service médico-psychologique de la prison de CHATEAUROUX de 1996 à 2001, « *très souvent, la prison est un facteur aggravant de la psychose et facilite la décompensation, c'est-à-dire la crise.* »[48]

Ce qui est propre au fonctionnement pénitentiaire, l'enfermement, les fouilles, la surveillance, la violence, la solitude, l'encellulement. « *Tout cela crée un vase clos dépersonnalisant, où les sensations intérieures, qui ne sont plus contrebalancées par des perceptions extérieures, remontent. La prison, plus qu'elle ne la crée, révèle la psychose.* »

Certains, prostrés, passent ainsi inaperçus, car ces détenus se murent dans le silence, jusqu'au jour où ils craquent et où la logique sécuritaire du monde carcéral finit par reprendre ses droits.

Le détenu est alors transféré au mitard, enfermé vingt-trois heures sur vingt-quatre dans un cachot dépouillé de tout.

L'avis donné par le psychiatre, postérieurement, n'est pas toujours suivi, car la priorité est donnée à la sécurité.

Par ailleurs, la prise en charge médicale au sein des établissements pénitentiaires est inadaptée.

Il existe actuellement trois modalités d'accès de prise en charge :

- Un accès en ambulatoire dans les unités sanitaires des établissements pénitentiaires - Une hospitalisation de jour dans les Services Médico-psychologiques Régionaux (S.M.P.R.)

- Une hospitalisation complète en Unité Hospitalière Spécialement Aménagée (U.H.S.A.) ou dans des services psychiatriques de proximité, uniquement en soins sans consentement

Mais, en dépit de ces structures, l'accès aux soins n'est pas garanti.

Les S.M.P.R. sont des structures dotées de psychiatres, d'infirmiers, de psychologues, etc., qui assurent, sur place,

[48] L'EXPRESS, « La folie sous écrou », article publié le 12 février 2002

pour les cas les plus critiques, des consultations, ainsi que des hospitalisations.

Ces structures, qui ne sont pas présentes dans tous les établissements, ne sont pas toujours en capacité d'assurer des soins en hospitalisation complète, faute de personnel qualifié la nuit.

Dans la très grande majorité des cas, les S.M.P.R. ne fonctionnent avec du personnel médical que jusqu'à 18 heures ; après, ce sont les surveillants qui gardent les locaux.

Les S.M.P.R. ne peuvent pas accueillir des détenus qui n'y consentent pas.

Ceux nécessitant des soins sans consentement dans des établissements de santé habilité n'y ont pas accès, faute de surveillances.

La situation est autrement préoccupante dans les établissements sans S.M.P.R.

Les consultations y sont assurées par des médecins des hôpitaux de secteur, à raison de quelques heures ou demi-journées de vacation par semaine.

Lorsque l'hospitalisation s'impose, elle peut être demandée au S.M.P.R. de la région, mais leur saturation annihile tout tentative.

Créées en 2002, les U.H.S.A. sont des établissements hospitaliers dont la sécurité est assurée par un établissement pénitentiaire, inégalement réparties sur le territoire.

Y sont déplorées une absence de fluidité des relations entre les équipes hospitalières et pénitentiaires, une absence d'information sur la durée des séjours et des fiches de liaison mal renseignées ou manquantes.

Les allers et retours sont fréquents entre l'U.H.S.A. et la prison, faits de retours en détention, pour finalement revenir se faire soigner au bout de quelques semaines ou mois parce que leur état s'est à nouveau détérioré.

Pas assez malades pour être autorisés à y rester, trop pour que la stabilité mentale qu'ils y ont retrouvée se maintienne en détention, ceux-là multiplient les séjours à l'UHSA.

On les aide à tenir comme ça, là encore faute de mieux.

Si leur état se dégrade à leur retour en détention, c'est parce qu'en prison, ils arrêtent leur traitement.

Les personnes détenues hospitalisées sans consentement dans les services psychiatriques de proximité sont presque systématiquement placées en chambre d'isolement et quelquefois sous contention, même si leur état clinique ne le justifie pas, pendant toute la durée de leur séjour.

Les conditions de transfert vers ces établissements sont particulièrement attentatoires à leurs droits, dans la mesure où le transport est effectué par des soignants en véhicule sanitaire avec contention systématique, sans indications thérapeutiques.

L'accès au soin est par ailleurs concrètement difficile voire impossible dans nombre d'établissements.

Le psychiatre est difficilement accessible, du fait d'un manque d'effectifs, d'une surpopulation carcérale ayant pour conséquence un allongement des délais pour obtenir un rendez-vous.

Seuls les hôpitaux psychiatriques ou d'autres structures spécialisées, comme les unités pour malades difficiles (U.M.D.), sont habilités à fonctionner sous le régime de la contrainte.

Le Code de procédure pénale prévoit que les détenus en état de crise peuvent y être transférés, sur décision du préfet.

Mais en pratique, les hôpitaux de secteur ne veulent pas accueillir les détenus, soit par peur, soit par manque de moyens.

L'intégration d'une U.M.D., quant à elle, nécessite des procédures et des délais d'attente très longs.

On observe ainsi avec effroi des détenus ballottés entre S.M.P.R., U.H.S.A. et détention, entre soin et sanction, interruption des soins.

Tantôt traités comme des patients, tantôt comme des « coupables », à l'intersection de deux logiques peu conciliables. En somme, un statut ambivalent.

Cette absence ou insuffisance de soins est condamnée par la Cour européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Dans un arrêt retentissant du 11 juillet 2006 dit arrêt RIVIERE, la Cour a condamné la France pour le maintien en détention ordinaire d'un prisonnier psychotique.[49]

La Cour a estimé que « l'état d'un prisonnier dont il est avéré qu'il souffrait de graves problèmes mentaux et présentait des risques suicidaires, même si jusqu'à présent ceux-ci ne se sont pas réalisés, appelle des mesures particulièrement adaptées en vue d'assurer la compatibilité de cet état avec les exigences d'un traitement humain, quelle que soit la gravité des faits à raison desquels il a été condamné. »

Les juges ont relevé que la détention du requérant « *sans encadrement médical actuellement approprié, constitu[ait] une épreuve particulièrement pénible et l'a[vait] soumis à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de sou rance inhérent à la détention* ».

Ce sont ainsi l'insuffisance des soins médicaux prodigués à Monsieur RIVIERE de même que son incarcération dans des conditions manifestement inadéquates, qui ont motivé la condamnation.

Une personne malade est prédisposée à souffrir davantage de la privation de liberté qu'une personne en bonne santé.

« *Un emprisonnement qui met en péril les objectifs mêmes de la détention, à savoir la prévention et la réinsertion, pourrait être susceptible de constituer en lui-même un traitement inhumain et dégradant.* »[50]

Et pourtant, ce constat perdure, dans l'ignorance et l'indifférence générale.

---

[49] CEDH - Affaire RIVIERE c/ FRANCE - Arrêt du 11 juillet 2006 - Requête n° 33834/03

[50] F. TULKENS, « *La dignité, l'institution juste* »

III/ QUELLES SONT LES SOLUTIONS ?

Que faire de tous ces détenus malades qui sont des malades mentaux comme les autres, avec des droits ?

Les malades ont acquis un statut et ce statut doit aussi bénéficier aux détenus.

Si la libéralisation de la psychiatrie, en favorisant les alternatives à l'hospitalisation est un progrès évident, il faut repenser des solutions pour la prise en charge des malades difficiles.

La prison ne peut être l'ultime refuge et endosser la vocation asilaire que l'hôpital n'a plus. Elle ne sert pas à cela !

Il faut revenir aux déclarations d'irresponsabilité pénale.

Il faut réfléchir et développer les aménagements de peine pour les malades mentaux auteurs de crimes ou délits, sous forme d'orientation vers les structures sanitaires.

Une chose est sûre, il faut séparer la peine du soin.

L'heure du pragmatisme a peut-être sonné.

Une réorganisation de la gestion des malades mentaux dangereux aussi bien dans les hôpitaux psychiatriques qu'en milieu carcéral paraît indispensable.

Quelques pistes ont été proposées dans une communication scientifique de l'Académie nationale de médecine lors de sa séance du 22 janvier 2022.

- Faciliter les relations et les hospitalisations entre les S.M.P.R., les secteurs psychiatriques généraux et les U.M.D.

Un S.M.P.R. devrait pouvoir avoir à disposition des lits vacants ou rapidement disponibles en hôpital psychiatrique.

- Augmenter les U.M.D. et leurs capacités ;

- Créer des unités sécurisées dans chaque établissement psychiatrique public départemental ;

- Créer un programme national de recherche visant à l'évaluation objective des besoins, des situations.

Standardiser les opérations et procédés d'évaluation de la dangerosité psychiatrique.

A ce titre, le Barreau de BORDEAUX entend développer un observatoire à ce sujet.

On ne juge pas les fous !

On ne les incarcère pas non plus !

Maud SECHERESSE



Si la Justice m'était comptée

Sofia SOULA-MICHAL

Bâtonnière de l'Ordre des Avocats de Bordeaux

Plus personne n'ignore que la justice manque de moyens. Si les augmentations du budget allouées à la justice ces deux dernières années sont incontestables, leur répartition et le déficit colossal creusé par des années de budget famélique sont venus s'ajouter à une situation structurelle profondément incrustée ; au point « *qu'à ce rythme, il faudra pas moins de cent ans à la France pour rattraper ses partenaires européens* », dixit le Syndicat de la Magistrature.

« Tribune des 3000 » devenue « Tribune des 7000 et plus », plaintes de syndicats et d'associations professionnelles de magistrats auprès de la Commission

Européenne pour violation des dispositions sur la législation du travail, fronde des magistrats de Nanterre et d'ailleurs, action judiciaire des professionnels du droit contre l'État pour faute lourde, les initiatives se succèdent, les robes rouges et noires multipliant les alertes.

Malgré le caractère inédit de cette révolte générale, il en faudra davantage pour assombrir l'inaltérable optimisme du ministère de la justice qui se félicite d'une justice qu'il estime modestement avoir « réparé ».

Mais les faits sont têtus et l'impudique réalité s'exhibe aux yeux de tous. La situation toujours plus préoccupante de la justice confirme la nécessité de renoncer à l'autocongratulation sur fond de méthode Coué, si l'on veut véritablement restaurer la confiance et réconcilier la justice avec ceux pour qui et par qui elle est rendue.

Etat des lieux.

LE RAPPORT DE LA COUR DES COMPTES

En 2018, la Commission des Finances de l'Assemblée Nationale sollicitait de la Cour des Comptes un rapport visant à élaborer une méthodologie de mesure du coût et de l'efficacité des moyens humains accordés au Ministère de la Justice pour le fonctionnement du Service Public de la justice judiciaire.

La Cour des Comptes soulignait d'emblée que le budget des juridictions françaises demeure, en pourcentage du PIB, très inférieur aux pays européens comparables, la France ne consacrant que 0,18% de son PIB à sa justice contre 0,29% de la médiane européenne, hors Irlande et Royaume-Uni.

De même, alors que les citoyens français bénéficient de 13 magistrats pour 100.000 habitants, l'Allemagne et la médiane de l'Union Européenne, (hors Royaume-Uni et Irlande), en comptent 31 pour 100.000 habitants.

La Cour des Comptes expliquait également que malgré un effort très récent de rattrapage, avec une hausse de près de 9% du budget global de la Justice Judiciaire depuis 2013, et de 13% des crédits de fonctionnement courant, cet effort modéré n'avait aucune incidence sur le terrain, puisqu'entre 2013 et 2017, les effectifs de magistrats avaient été quasiment stables (+0,5%), et ceux des fonctionnaires en service au Ministère en légère hausse (+1,8%).

Cette stagnation s'explique notamment par la vacance récurrente et importante des postes qui aboutit à l'absorption du nouveau personnel judiciaire lequel, bien que venant s'ajouter aux effectifs, ne constitue pas de véritables postes supplémentaires, mais un « colmatage » des emplois vacants.

L'évaluation de l'activité judiciaire et des besoins ne repose en outre pas sur des critères objectifs et les outils de gestion actuellement utilisés sont lacunaires et inadaptés.

La Cour des Comptes est ainsi particulièrement critique sur les conditions du dialogue budgétaire au sein du Ministère, sur le manque de transparence des modalités de calcul des besoins, le manque de lisibilité des critères de répartition et le manque d'articulation entre la discussion budgétaire et la performance.

On apprend en effet que l'élaboration des besoins du Ministère intervient au printemps, la notification des lettres de cadrage par le Premier Ministre est effectuée début juillet, alors que le dialogue budgétaire avec les services n'a pas encore commencé.

Il n'y a donc pas de réelle identification des besoins des juridictions et les budgets alloués le sont à l'aveugle.

Bien que les besoins ne soient pas rationnellement et objectivement définis, c'est ensuite aux Chefs de juridiction d'assumer l'impossible tâche consistant, non pas à répartir les crédits insuffisants alloués – ils n'ont en effet aucune marge de manœuvre sur ce point – mais à organiser l'activité des juridictions dans ces conditions.

La conclusion de la Cour des Comptes, unanimement partagée par les acteurs de la justice, est le constat d'une dégradation de la performance des juridictions, dont l'allongement toujours plus important des délais de traitement, malgré l'augmentation constante du nombre d'affaires traitées par magistrat, mais également de la qualité de la justice rendue.

Il n'importe plus de juger juste, pourvu que l'on juge vite.

LE CLASSEMENT DE LA JUSTICE FRANCAISE AU SEIN DU CONSEIL DE L'EUROPE

Le Conseil de l'Europe est l'organisation intergouvernementale qui regroupe aujourd'hui 47 États membres, dont les 28 États membres de l'Union Européenne.

La Commission pour l'Efficacité de la Justice du Conseil de l'Europe, dite la CEPEJ, a pour objet l'amélioration de l'efficacité et du fonctionnement de la justice dans les États membres, et le développement de la mise en œuvre des instruments élaborés par ce dernier. Pour réaliser ces tâches, la Commission met au point des indicateurs, collecte et analyse des données, définit des mesures et des moyens d'évaluation. Elle analyse les résultats des systèmes judiciaires pour identifier les problèmes qu'ils rencontrent.

C'est à cette fin que la Commission compare les moyens financiers consacrés par chaque pays à son système judiciaire, dont des tribunaux, le ministère public et l'aide juridictionnelle.

Comme chacun sait, son rapport d'activité, déposé fin 2018, confirmait l'affiigeant classement de la France, la moyenne du budget annuel de la justice française par habitant s'élevant à la somme de 65,9 euros.

Or, dans les pays équivalents, le budget public alloué au système judiciaire par habitant était alors le suivant : Italie : 75 euros, Espagne : 79 euros, Belgique : 82,3 euros, Danemark : 83,7 euros, et la Suisse : 118,6 euros.

Dans un groupe comparable à la France en termes de PIB, les budgets se démarquaient de manière significative : Allemagne : 121,9 euros, Pays-Bas : 119,2 euros, Suède : 118,6 euros, soit une moyenne de 119, 9 euros par habitant.

Selon le rapport de la CEPEJ déposé le 22 octobre 2020, la France avait consacré à sa justice (budget des tribunaux, siège et parquet, et aide juridictionnelle) 69,50 euros par habitant en 2018, ce qui demeurait inférieur à la moyenne de 71,56 euros des 47 états, comprenant des pays tels que comme l'Arménie ou la Moldavie.

La comparaison avec le groupe de onze pays comparables à la France laisse pour sa part apparaître que la moyenne des budgets de la justice était de 84,13 euros par habitant.

En 2018, l'Allemagne consacrait 131,20 euros par habitant à sa justice, soit près du double de la France.

La conséquence est purement mathématique : notre justice, taxée de laxisme et de paresse, compte donc deux fois moins de juges, quatre fois moins de procureurs, deux fois moins de personnel judiciaire que la moyenne de ces pays.

Et la fragilité de son budget entraîne toutes les autres : La France dispose de 13 magistrats et 47 personnels judiciaires pour 100.000 habitants, lorsque la médiane européenne est très supérieure, comme correspondant à 31 magistrats et 105 personnels judiciaires pour 100.000 habitants.

C'est en France qu'il y a le moins de procureurs[51], alors qu'ils ont le plus grand nombre de fonctions à remplir et de dossiers à traiter.[52]

Et la justice française se distingue également tristement par le niveau de son aide juridictionnelle et le nombre de ses tribunaux.[53]

LES EVOLUTIONS DU BUDGET DE LA JUSTICE SANS INCIDENCE SUR LES EFFECTIFS JUDICIAIRES

Malgré les récentes augmentations du budget de la justice, la Cour des Comptes fait le constat d'une évolution des effectifs plus que limitée, ainsi qu'une constante dégradation de la performance des juridictions.

Ce décalage entre les décisions parlementaires et la pratique a plusieurs causes, dont la sous-exécution récurrente de l'autorisation budgétaire[54], et l'écart existant entre la décision de création de postes et l'affection effective des magistrats et personnels de greffe.

L'augmentation de la durée de leur formation[55] explique également la quasi-stagnation des effectifs, le nombre de poste créés en 2019, s'étant élevé à peine à 100 pour les magistrats, et 92 pour les fonctionnaires de greffe, ce qui n'aura pas même permis de résorber la vacance des postes.

La répartition des crédits justifie également que les augmentations consenties en termes de budget ne modifient qu'à la marge la situation des juridictions, le budget étant essentiellement dédié à l'enfermement et les créations de postes très limitées dans les tribunaux.

Ainsi, en 2021, sur 1.520 créations d'emploi annoncés, plus de 1.092 postes ont bénéficié à l'administration pénitentiaire, contre 50 postes de magistrats[56], 130 postes de greffiers et directeurs de greffe, 914 contractuels, ou « sucres rapides », constitués d'assistants de justice temporaires et 138 postes contractuels pour appuyer les personnels de greffe.

Outre l'absence de dialogue budgétaire évoquée, l'évaluation de l'activité continue de reposer sur des critères non objectifs, le ministère s'appuyant sur trois types de données :

- Des outils informatiques de gestion des ressources humaines type Harmonie[57] et LOLFI[58],

- Des outils de gestion métiers[59],

- Des outils de l'activité et la charge de travail, soit OUTILGREF pour les personnels administratifs, et PHAROS, pour les magistrats et juridictions.

Or, ces outils présentent de nombreuses lacunes.

Ainsi, OUTILGREF, qui est l'outil de gestion et de répartition des emplois de fonctionnaires, évalue le besoin théorique de chaque juridiction. Il calcule ainsi automatiquement le temps nécessaire à chaque acte, multiplié par le nombre d'affaires, ce qui aboutit au nombre d'équivalents temps plein travaillé (ETPT) théoriquement nécessaire dans une juridiction.

La difficulté est que de nombreux éléments ne sont pas pris en compte, dont les congés maternité et congés maladie, les temps partiels, puisqu'un agent affecté dans une juridiction y est considéré comme effectivement présent à temps complet. Les tâches administratives y sont oubliées ou sous- estimées et certaines procédures ne sont pas intégrées.

Mais surtout, OUTILGREF ne prend pas en compte la gestion du fameux stock d'affaires. Il mesure en effet le flux d'affaires traitées par juridiction chaque année et en déduit, pour l'année considérée les besoins en effectifs correspondant.

---

[51] 3 pour 100 000 habitants
[52] 7,5 affaires reçues pour 100 habitants
[53] 1 pour 100 000 habitants
[54] En d'autres termes, voter n'est pas forcément payer
[55] 18 mois pour les greffiers et 31 mois pour les magistrats
[56] 100 en 2020
[57] Pour les actes de gestion
[58] Pour la localisation des effectifs et le suivi de carrière
[59] Tels CASSIOPEE, PORTALIS

Il n'intègre pas en revanche les affaires en stock, soit celles non encore jugées, de sorte que le chiffre obtenu n'a ni sens, ni réalité.

PHAROS, destiné aux magistrats, dont la Cour des Comptes dénonce également les faiblesses et le manque de fiabilité, ne permet d'évaluer la charge de travail en juridiction qu'a postériori.

Enfin, l'anticipation des départs, dans le cadre d'une mobilité ou de départs à la retraite, est très faible voire inexistante, le ministère privilégiant la reconduction de l'existant.

La méconnaissance de la charge de travail des magistrats et des greffiers qui en découle, accroit évidemment encore davantage leur charge de travail, dégrade les conditions de travail de tous et impacte la qualité des décisions rendues.

L'AIDE JURIDICTIONNELLE OU LA LIMITATION DE L'ACCES AU DROIT DES JUSTICIABLES

L'insuffisance du budget constitue une grave déficience, réel frein à l'accès au droit d'être défendu, d'avoir accès à la justice et de bénéficier d'un procès équitable.

Tous les justiciables ne savent pas que l'aide juridictionnelle est accordée par l'État aux justiciables ne disposant pas de revenus suffisants pour accéder aux services d'un avocat. Ils peuvent en bénéficier si leurs revenus ne dépassent pas le plafond fixé.

Créée pour faciliter l'accès à la justice, elle permet de couvrir, entièrement ou partiellement les honoraires et frais de justice[60], elle peut être donc être partielle ou totale et est accordée pour tout type de procédure.

Les ressources du foyer pour pouvoir bénéficier de l'aide juridictionnelle totale doivent être inférieures ou égales à 1 043 euros, et comprises entre 1 044 euros et 1 564 euros pour bénéficier de l'aide juridictionnelle partielle. Le montant du plafond augmente de 188 euros pour une personne à charge, et 376 euros pour deux personnes à charge, puis de 119 euros pour les autres.

L'aide juridictionnelle, pour lesquels les avocats sont volontaires, fonctionne avec un nombre d'unités de valeur ou UV, attribué par nature d'affaire, lequel, multiplié par le montant unitaire de l'UV, soit 32 euros[61], aboutit à la somme versée à l'avocat au titre de ses honoraires.

Là encore, la France consacre globalement deux fois moins que ses partenaires européens à cette mission, soit 7,16 euros par habitant contre 14,59 euros en moyenne dans les pays équivalents, ce qui explique que la rémunération des avocats à l'aide juridictionnelle est l'une des plus faibles d'Europe.

A titre d'illustration, l'augmentation auto-qualifiée d'historique du budget de la justice a permis de faire passer l'indemnisation d'un avocat assistant une partie civile devant le Tribunal correctionnel de 256 euros à 271,36 euros. Soit un sérieux obstacle à l'accès au droit, l'avocat acceptant encore de sacrifier la rationalité économique sur l'autel du devoir, mais pour combien de temps ?

Cet inventaire à la Prévert des dysfonctionnements de la justice lié au manque de moyens est loin d'être exhaustif.

Que dire de l'engagement du ministère de filmer les procès lorsque certaines juridictions travaillent avec des logiciels des années 1990 ou ne peuvent pas acheter des Codes ou même du papier ?

Que dire de l'asphyxie des greffes en manque chronique d'effectifs et de matériel ?

Que dire des justiciables qui attendent sept années l'issue d'une procédure prud'homale ?

Que dire des sept millions versées par l'État à ses justiciables, avec les deniers du contribuable, pour les indemniser des dysfonctionnements du service public de la justice ? Que dire de l'explosion du nombre de ces actions contre l'État[62], proportionnelle à celle des délais de procédure ? Que dire de la multiplication des réformes aberrantes, se succédant à un rythme effréné et dont l'objectif assumé est de piéger le justiciable pour vider le contentieux et faire baisser les stocks ?

Que dire de la déshumanisation de cette justice qui ne veut plus voir ceux pour qui elle est rendue et refuse d'entendre ceux sans qui elle ne mérite pas son nom ? Que dire de ces avocats que l'on réduit progressivement au silence, des dix minutes qui leur sont royalement accordées pour plaider trente ans de vie commune, vingt ans de carrière professionnelle et six ans de procédure, par un magistrat tendu, excédé, obsédé par les stocks qu'il est sommé de réduire ?

Que dire de cette justice qui lui fait perdre le sens de sa mission et oublier que « *Juger, c'est aimer écouter, essayer de comprendre et vouloir décider* » ?[63]

Que le silence reprend toujours la parole. Rendez-nous la justice.

Sofia SOULA-MICHAL



[60] Avocat, huissier, expert, etc...
[61] 34 euros en 2021
[62] +78% en 2020
[63] Pierre DRAI, ancien Président de la Cour de Cassation.

L'expulsion d'un Avocat d'une salle d'audience

Monsieur le Bâtonnier Jérôme DIROU

Avocat du Barreau de Bordeaux

Ce type de situation d'expulsion manu militari avec le concours des Forces de l'ordre se présentant dans une salle d'audience est une situation extraordinaire et rarissime, mais pas totalement sans précédent.

Rappelons qu'il y a trois ans, le Bâtonnier de PARIS avait été saisi pour une expulsion par un Juge du Tribunal d'instance d'une Consœur Parisienne, à laquelle il avait été refusé un renvoi et cet avocat avait refusé de quitter la barre si le Magistrat ne revenait pas sur sa décision. Le Magistrat a refusé de rabattre sa décision et a fait expulser ce confrère.

L'expulsion d'un avocat dans le cadre de son exercice professionnel d'une salle d'audience, alors que celui-ci ne fait que défendre la cause pour laquelle il est investi, rentre dans les actes dits de « police de l'audience » qui incombe au Président de la juridiction.

L'article 404 du Code de procédure pénale dispose que :

« *Lorsqu'à l'audience, l'un des assistants trouble l'ordre de quelque manière que ce soit, le président ordonne son expulsion de la salle d'audience.*

Si, au cours de l'exécution de cette mesure, il résiste à cet ordre ou cause du tumulte, il est, sur-le-champ, placé sous mandat de dépôt, jugé et puni de deux ans d'emprisonnement, sans préjudice des peines portées au code pénal contre les auteurs d'outrages et de violences envers les magistrats.

Sur l'ordre du président, il est alors contraint par la force publique de quitter l'audience. »

Il est certain que, lorsque les parlementaires, ont voté ce texte, la notion d'assistants ne recouvrait pas, dans leur esprit, l'avocat qui, dans le cadre d'un incident d'audience ou à la barre, pour obtenir un renvoi, se voit refuser celui-ci et se trouve, suite à cet incident, expulsé.

D'un autre côté, la lecture du texte démontre que la notion « d'assistant » est large et englobe, semble-t-il, toute personne présente dans la salle d'audience, sauf peut-être le Procureur et les accesseurs (quoi que..).

L'affaire SOLLACARO s'inscrit dans l'application de ce texte puisque c'est sur ce fondement textuel que le Président du Tribunal correctionnel d'AIX a justifié juridiquement sa décision d'expulser avec le concours des Forces de l'Ordre notre Confrère SOLLACARO.

Cette situation a créé un émoi dans la profession au regard de sa violence, de sa soudaineté et sa disproportion.

Mais surtout par le fait que cette situation s'est passée en pleine période COVID, dans un procès concernant certes une affaire sérieuse, mais dont la gravité et l'urgence à la juger semblait très relative.

En outre, cette affaire a d'autant plus surpris la profession que les incidents d'audience sont finalement des situations fréquentes et que, généralement, même lorsque le ton des parties à l'incident peut dégénérer, ils finissent toujours par se régler de manière conventionnelle et paisible avec l'intervention du Bâtonnier et éventuellement, du Président de la Juridiction.

Dans l'affaire de notre Confrère SOLLACARO, comme d'ailleurs dans l'affaire concernant notre Consœur Parisienne il y a trois ans, il est certain que ces mécanismes apaisants pacificateurs et permettant un règlement efficace et paisible de l'incident d'audience n'ont pas fonctionnés.

Les raisons sont multiples puisque, d'après le rapport administratif remis au Ministre de la Justice, il existait dans cette Juridiction un climat préexistant de tension important lié à la surcharge de cette Juridiction, à des tensions non cautérisées suite à la grève des avocats et aggravée semble-t-il dans cette affaire par un contentieux latent entre l'avocat et le Président de la Juridiction.

Le premier constat qu'il convient de tirer de cette affaire, c'est que rien n'a fonctionné comme cela aurait dû l'être, puisque dans ce genre de situation, lorsqu'un Président se heurte à un avocat s'arc-boutant et ne voulant pas quitter la salle d'audience, le Président doit ordonner une suspension d'audience et attendre l'arrivée du Bâtonnier pour trancher, éventuellement avec le concours du Président de la Juridiction ou du Procureur , dans une salle annexe de la salle d'audience, cette difficulté.

Même si le rapport fait état de la nécessité, pour des raisons d'audiencement et de mandat de dépôt de juger cette affaire, il n'y avait, bien évidemment, aucune urgence que cette affaire prenne quelques heures de retard, le temps du règlement de cet incident.

C'est le premier constat qu'il a lieu de faire de cette affaire.

Cela a été mis en exergue par le rapport remis au Ministre de la Justice par l'inspection des services et surtout par le contre-rapport établi par le Conseil National des Barreaux, sous la plume de son rapporteur, Matthieu BOISSAVY.

En revanche, cette situation d'AIX qui s'est ajouté à celle connue par la Juridiction parisienne trois ans avant a, néanmoins, fait réfléchir le Conseil National des Barreaux et sa Commission des Droits de l'Homme sur une éventuelle modification de l'article 404 du CPP, afin que de tels faits ne puissent se reproduire, car cette situation est anormale dans une démocratie et cela, dans le cadre du fonctionnement paisible d'une juridiction, avec le Barreau.

II a été envisagé de réfléchir sur plusieurs solutions.

Comme fréquemment, la première solution qui a été proposée, a été une modification textuelle.

La modification textuelle concernant le rajout à l'article 404 du CPP d'un alinéa selon lequel la notion « d'assistant » devrait exclure l'avocat et avec le rappel d'un principe selon lequel, aucun avocat, exerçant son ministère ne peut être expulsé d'une salle d'audience.

Il est certain que, si cette disposition textuelle avait existé, elle aurait, bien évidemment, comme dans l'affaire parisienne, évité une expulsion manu militari par les Forces de l'Ordre d'un avocat exerçant son ministère, se refusant, dans le cas le plus extrême, à exécuter la décision du Président de Chambre, ou encore, elle aurait laissé planer sur l'auteur de la décision, un risque de responsabilité.

En revanche, si cette réforme textuelle est intéressante, elle revient finalement à valider à contrario l'expulsion d'AIX et l'expulsion parisienne, reconnaissant que, jusqu'à présent, la notion « d'assistant » incorporait l'avocat exerçant son ministère.

La seconde solution serait aussi, soit par le biais d'une réforme textuelle, soit dans le cadre d'une charte proposée par le nouveau Comité des relations avocats-magistrats qui a été constitué par le CNB et le Ministère de la Justice, de mettre en place une procédure de règlement des incidents d'audience lorsqu'ils n'arrivent pas à être réglés sur le siège entre le Président et l'Avocat.

L'idée étant de contractualiser ou légiférer sur une pratique qui consiste à suspendre l'audience, suspension décidée par le Président, voire demandée par l'avocat, et de prévoir que le règlement de la difficulté, qui risque de générer une expulsion ou une situation de conflit larvé, se règle dans une pièce annexe avec le Bâtonnier et le Président de Chambre concerné et éventuellement, le concours du Chef de Juridiction et du Procureur de la République.

Cette contractualisation de l'incident autour d'une mini-audience d'incident à laquelle serait présent l'avocat concerné, le Président de Chambre, le Procureur ou le Chef de Juridiction, permettrait de régler ces situations pratiques connues dans beaucoup de Barreaux.

La situation d'interrogation étant de savoir si la contractualisation reste dans le cadre d'une charte de bonne conduite, ou si elle fait l'objet d'une codification textuelle dans le Code de procédure pénale ou le Code de procédure civile, la limite étant que nous retombons dans un texte supplémentaire alourdissant encore nos codes avec, finalement, des moyens de règlement évidents et acceptés par tout le monde.

A côté de ces deux propositions de réforme, l'une textuelle, l'autre conventionnelle, l'affaire SOLACARO a révélé un vide juridique sur les suites de cet incident.

On sait que notre Confrère SOLLACARO a engagé plusieurs procédures, puisqu'il a déposé plainte contre le Président de Chambre, plainte qui a été classée sans suite.

Le Ministère, sur le rapport, s'est saisi de la difficulté et, par l'intermédiaire du Premier Ministre, au visa de ce rapport, il a été décidé qu'il ne serait donné aucune suite tant vers l'avocat, que vers le Président de Chambre au plan disciplinaire.

Enfin, l'hypothèse de saisir le SNM a été écarté puisqu'elle ne peut concerner que le justiciable et non son avocat, ce qui s'est aussi révélé au travers du prisme de cette affaire pour rechercher la responsabilité disciplinaire du magistrat par les tiers.

Enfin, les recours contre la décision qui auraient permis, au travers d'un contentieux, d'éviter de mettre en exergue la problématique juridique, n'ont pas abouti, puisque les décisions pénales qui ont concerné le client de Maître SOLLACARO, ainsi que des autres parties au dossier, ont été d'une telle clémence qu'aucun recours n'a été formé.

Le dernier recours juridiquement envisageable, étant un recours devant la 1ère chambre du Tribunal judiciaire de PARIS en faute lourde. Mais semble-t-il, aucune action n'a été envisagée de ce chef.

Bien qu'une fenêtre de recevabilité a été ouverte par le recours engagés par le Conseil de l'Ordre du Barreau de PARIS sur l'affaire des fadettes qui, même si elle est très différente dans ces faits, la problématique juridique est exactement identique puisqu'alors les avocats étaient victimes d'une mesure juridictionnelle décidée par un Magistrat dans le cadre de ses fonctions.

Jérôme DIROU



Réforme de la Carte judiciaire : la dernière audience des « petites juridictions » ?

Laurent EPAILLY

Avocat au Barreau de Montpellier

« *Cent fois sur le métier, remettez votre ouvrage...* »

C'est peu de dire que, avec une admirable constance depuis le passage de Rachida Dati à la Chancellerie, en 2008, la Haute- Administration poursuit, par des biais et des voies différentes, une volonté forte de modifier considérablement la carte judiciaire issue de la réforme de 1958.

Ceci, au grand dam des collectivités locales – souvent les mêmes – qui voient partir sans enthousiasme leur Trésorerie, leur caserne, leur bureau de Poste et leur Tribunal. Et, bien sur, à ceux des barreaux dont la vigueur de la présence s'étiole, à chaque suppression de juridiction.[64]

La dernière à ouvrir le feu est la Cour des Comptes, qui, grosso modo, revient sur les intentions initiales de 2008 : une Cour d'Appel par Région administrative et un Tribunal Judiciaire par département.

Il n'aura toutefois pas échappé à l'œil averti qu'à la fin de son mandat, le Premier Ministre d'alors, Emmanuel VALS - difficilement classable sur l'échiquier politique en raison de mouvements zigzaguant de haute intensité – a subitement procédé à la hussarde à un regroupement administratif de régions métropolitaines, ce qui aggraverait considérablement la désertification de second degré, si l'on appliquait strictement la règle « *une Région, une Cour d'Appel.* »

D'où, la Cour des Comptes préconise de conserver certaines Cours « secondaires » dans les nouvelles régions de grande taille, mais l'on sent bien, qu'en réalité, l'idée d'une Cour d'Appel principale, excluant à terme des Cours secondaires, est bien inscrite en filigrane.

D'ailleurs, les adeptes de la sémantique ont bien compris, lors de ce coûteux, inutile, mais pas anodin, changement de nom des juridictions[65], que Tribunal Judiciaire, c'est le pendant de Tribunal Administratif[66] et que le Juge du contentieux etc, ce n'est plus un Tribunal. Tout comme ils n'auront pas manqué, en voyant arriver ce fourre-tout qu'est le Pôle Social, la désignation des Conseillers prud'homaux et la suppression du greffe propre aux CPH, de subodorer une prochaine annexion de l'activité des CPH par le Pôle Social. Or, il n'y a qu'un seul Pôle social par département...

Bref, nous allons nous concentrer sur les impacts de la suppression annoncée, en tout cas menaçante, de juridictions de première instance.

Un peu d'histoire est nécessaire, pour comprendre d'où l'on vient et la profonde mutation qui est en jeu, sous prétexte d'adaptation de la carte judiciaire.

Nous nous cantonnerons à l'aspect purement spatial du développement des juridictions. C'est la Révolution qui va marquer la rupture profonde avec l'Ancien Régime – ce qui était la motivation première et nécessairement parfois excessive, de son déclenchement – par la Loi des 16 et 24 août 1790, qui abolit la Justice seigneuriale et dépouille les Parlements de leurs prérogatives judiciaires.

Les bases du système moderne sont jetées, s'articulant autour des Juges de Paix dans chaque canton et des Tribunaux de District. En vrai, la Révolution ne change pas fondamentalement un système reposant sur une justice de proximité[67] pour les contentieux à enjeux faibles souvent en premier et dernier ressort et une Justice de plus haut niveau[68] pour les contentieux à plus fort enjeux et à charge d'appel.[69]

Ce système va perdurer jusqu'à nos jours, les réformes successives induisant simplement des changements de nom, des transferts de compétences ou de ressort, en fonction de l'organisation territoriale de la France.

Par exemple, Napoléon va faire du Tribunal d'arrondissement[70], un Tribunal de Première Instance de département.

Il est vrai que, pour lui, le cadre du département est l'échelon local pertinent, de sorte qu'il n'a pas cette curieuse monomanie de la Haute-Administration actuelle de vouloir absolument que les ARS, Académies, ressorts de Cour d'Appel, directions des SPICS, Etats- Majors et autres services déconcentrés se retrouvent strictement contingentés dans les limites actuelles des Régions, lesquelles, contrairement aux départements historiques[71], sont fort disparates en taille et en population...

C'est la IIIème République qui va permettre d'ajouter des Tribunaux de Première Instance[72], dans d'autres villes que la Préfecture. Il est vrai, par exemple, qu'à l'époque, Béziers et Alès comptent autant d'habitants que Montpellier et Nîmes.

Il y a donc une logique de déploiement du service public en fonction des besoins locaux.

---

[64] Lors de la suppression des TI de Lozère hors Mende, dans le cadre d'un département très rural et enclavé, il s'est avéré qu'il n'y a eu aucun transfert mesurable de l'activité au seul TI restant à la Préfecture. En d'autres termes, le contentieux des anciens TI supprimés s'est volatilisé et, généralement, les cabinets secondaires des avocats installés hors Mende également.

[65] Le TGI devenant Tribunal Judiciaire et le TI, le Juge du contentieux de proximité et de la protection

[66] Qui n'est pas présent dans tous les départements, loin de là

[67] Ancienne Justice Seigneuriale, Juges de Paix, TI, JCP...

[68] Viguerie, Tribunaux de District, d'arrondissement, TGI, TJ...

[69] La petite ville de Gignac (34150), dans laquelle j'exerce en cabinet secondaire, a conservé d'un riche passé judiciaire son ancienne Viguerie de l'Ancien Régime, mais également son petit Tribunal avec son fronton IIIème République dans lequel sévissait le Juge de Paix du Canton et, même, son ancienne prison, le Juge de Paix pouvant infliger des condamnations allant jusqu'à 2 mois d'emprisonnement.

[70] qui va perdurer quand même à Paris pendant très longtemps

[71] les fameux départements dont la taille permet d'aller en un jour à cheval à la Préfecture

[72] et donc le Barreau qui va avec

Les ordonnances de 1958 vont faire évoluer radicalement la carte judiciaire, puisque l'on supprime les Juges de Paix, officiant sur un canton, pour les regrouper dans un Tribunal d'Instance au stade de la sous-préfecture le plus souvent, tandis que le TGI voit le jour.

Il ne s'agit pas là d'une fin de la logique de ressort en fonction des besoins locaux. Simplement, le Législateur tire les conséquences des possibilités grandissantes de déplacement des Justiciables.

C'est ce tout bagnole qui va structurer les Trente Glorieuses, avec ses zones pavillonnaires, ses zones commerciales et ses Grands Ensembles, que l'on n'appelait pas encore des « Cités », ou alors Radieuses...

D'ailleurs, l'ordonnance actant la suppression des Juges de Paix va instaurer le maintien des greffes locaux, de sorte que les justiciables puissent continuer à avoir une présence judiciaire dans l'ancien ressort, saisir le nouveau Tribunal d'Instance[73], le greffe ayant quelques prérogatives juridictionnelles à l'époque.

Mais enfin, l'idée du regroupement des juridictions à des fins d'économies d'échelle commence à faire son chemin, d'autant qu'on supprime nombre de petits conseils de prud'hommes ou tribunaux de commerce.

Aujourd'hui, et dernièrement la Cour des Comptes, on ne se cache même plus de la recherche, avant tout d'économie par la suppression de juridictions, puisque l'on recherche « la taille critique », qui est un concept purement économique, totalement déconnecté de l'environnement des juridictions, par exemple, leur enclavement.

Aucun des arguments avancés ne résistent pourtant à l'analyse :

- la spécialisation des juridictions ? Déjà, évoquer la nécessité de la spécialisation des juridictions, c'est avouer que le droit est mal fait, trop complexe et ne peut être appréhendé que par un personnel spécialement formé.

C'est oublier, et tous les avocats en ont l'expérience, qu'en réalité, les magistrats changent souvent de postes et que leur « spécialisation » reste souvent bien peu longtemps au service dudit contentieux.

- le développement des Maisons de la Justice, la conciliation, les MARDS...

Oui, le développement des MJD laisse une présence judiciaire, mais enfin au stade du renseignement et, le plus souvent, noyé dans une sorte de fourre-tout de style France-Services. Nul ne remet en cause l'utilité des conciliations et des MARDS en général, mais s'ils représentent des alternatives utiles à la saisine de la Justice, ils ne peuvent en être le substitut. Et ne devraient pas en être le préalable obligatoire.

L'article 6 de la CEDH est quand même clair : « *Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien- fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.* »

C'est à dire que si un justiciable le souhaite, et si on sait encore lire, il doit pouvoir trouver un Juge qui entende (et non pas lise) sa cause.

- la numérisation permet de rapprocher le citoyen de la Justice.

C'est l'argument qui pourrait être le plus sérieux, car il est incontestable que ce bouleversement induit un raccourcissement extraordinaire du temps et de l'espace.

Dans l'absolu, sur une procédure écrite, il pourrait ne subsister qu'un seul gigantesque Tribunal de Première Instance et une Cour d'Appel.

On enverrait tout le dossier en PDF, on ne plaiderait pas et on recevrait un jugement et un arrêt par la même voie.

Du reste, c'est déjà le cas de la juridiction nationale pour les injonctions de payer.

Nul doute que quelque Hauts-fonctionnaires y pensent même sans se raser.

Mais il y a des freins.

D'une part, il ne faut jamais oublier de compter sur l'impéritie proverbiale de l'Administration Française : gérer un contentieux de masse par voie électronique exige le déploiement des moyens adéquats. Or, la France, c'est toujours les ambitions des États-Unis avec le budget du Lesotho et on ne compte plus les avanies du système informatique fourni par la Chancellerie.

D'autre part, la voie électronique n'est pas un vrai espace comme les autres – comme tout le monde voit bien que la visioconférence n'est pas une vraie présence – son immédiateté, son caractère écrit, son filtre par écran interposé en font, en réalité, un espace largement virtuel. Combien avons-nous de vrais amis dans tous nos amis Facebook ?

Tout le drame du raisonnement vient de ce que l'Administration considère que le numérique est un territoire comme un autre[74] et qu'il peut servir de support exclusif de son activité. Mais personne ne vit dans un espace numérique.

Dans une juridiction de proximité, publique, les justiciables viennent s'instruire des problèmes des autres, tout en pouvant exposer le leur à un magistrat en robe, sous le regard d'une Marianne plus ou moins moderne, et dans un cadre solennel et chargé de symboles.

Cela n'a strictement rien à voir avec exposer sa situation sur un formulaire que l'on envoie électroniquement à un Juge dont on ignore tellement tout que l'on peut même raisonnablement douter de son existence, à l'heure des avatars et des algorithmes. Quelle est la valeur d'un jugement que l'on reçoit d'une machine ? Même l'épaisseur du dossier, qui fait beaucoup dans la confiance du justiciable dans l'issue heureuse de son procès ou son inquiétude quand il le compare avec celui de l'adversaire, n'est rien, s'il ne se mesure plus qu'en mégaoctets.

---

[73] Pendant longtemps, il a subsisté un greffe à Lunel (34) ou Vauvert (30), permettant de saisir le Tribunal d'Instance de Montpellier ou Nîmes.

[74] Un peu comme l'un des nouveaux champs de bataille est le cyber

La Justice a besoin d'être incarnée, vécue et ressentie, pour être comprise et acceptée, car une décision de Justice qui émane d'une Institution - pire ! D'une chaîne informatique - que l'on ne voit jamais n'est plus une œuvre de Justice, c'est une pure décision administrative et ce n'est franchement pas la même chose. Audiard disait que « la Justice, c'est comme la Sainte Vierge : il faut qu'elle apparaisse de temps à autre, sinon le doute s'installe... ». Le sens qu'il y mettait, c'était que la Justice devait être le contraire de l'Injustice. Au temps du numérique, il glisse vers la Justice au sens matériel du concept.



Il faut que la Justice apparaisse physiquement. J'avais eu une fausse joie, quand j'avais entendu notre Garde des Sceaux évoquer le retour des Juges de Paix et voyais, déjà, revenir vers nous, dans les cantons[75], les héritiers du bon Juge Magnaud, qui régleraient les petits litiges, ceux où il n'y a pas souvent d'avocats. Parfois plus en équité qu'en droit. Une réponse humaine. Mais làs ! Il s'agissait juste de déployer quelques délégués du procureur de plus, pour sanctionner les « incivilités » des banlieues...

Rien qui ramène la Justice à hauteur d'homme. Seul critère pertinent – pour reprendre la terminologie des managers de la Haute- Fonction publique – du maintien ou pas d'un Tribunal local.

Laurent EPAILLY

[75] Allez, au moins les sous-préfectures, ne soyons pas trop gourmands

MARD, divorce par avocat, médiation : la Justice du XXIème siècle sera-t-elle une Justice sans juge ?

Philippe HONTAS

Avocat au Barreau de Bordeaux
Président de Bordeaux-Médiation

Introduction : le droit fondamental au recours juridictionnel.

* Pour ceux qui ont vu le film de Stanley KUBRICK « 2001, l'odyssée de l'espace », vous avez certainement en tête ses premières images, lesquelles sont une illustration de la première stratégie employée pour résoudre les différends, à savoir ... celle de la massue, laquelle est une application directe de la loi du plus fort.

Puis un premier mode alternatif de règlement des conflits est apparu, il s'appelait le droit.

Pour veiller à sa bonne application, des magistrats ont été institués et ce afin de rendre des décisions par lesquelles « le droit est dit » au regard d'une situation de fait, dont ils ont été régulièrement saisis et s'il y a lieu, de réparer l'atteinte qui a été portée à ses règles.

Pour mener à bien sa mission, la Constitution du 4 octobre 1958 dote le juge de l'indépendance et de l'autorité nécessaire pour appliquer des règles de droit prédéterminées et ce dans le respect des textes régissant la procédure en général et le principe du contradictoire en particulier.

Ainsi, ce processus va conduire au prononcé d'un acte juridictionnel doté de l'autorité de la chose jugée.

* En France, le droit au recours juridictionnel est un droit fondamental reconnu tant par la Déclaration universelle des droits de l'Homme (qui a valeur constitutionnelle) que par la Convention européenne des droits de l'Homme.

A ce titre, le Conseil constitutionnel a été amené à considérer :

« *... qu'aux termes de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen : " Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution " ; qu'il résulte de cette disposition qu'en principe il ne doit pas être porté d'atteintes substantielles au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction ...* »[76]

I/ Le changement de paradigme.

* Une fois le principe de droit fondamental au recours juridictionnel posé et inscrit dans le marbre, il convient de prendre en considération l'existence de nombreuses et importantes initiatives qui ont conduit à offrir un meilleur accès au droit à un plus grand nombre de justiciables confrontés à une difficulté d'ordre juridique ().[77]

Si sous l'angle des droits fondamentaux, ces initiatives ne peuvent qu'être saluées, force est de constater que les réformes engagées n'ont pas permis à la justice française de pouvoir répondre effectivement et efficacement à l'ensemble des besoins générés par l'accès au droit.

* Par ailleurs, il ne me parait pas possible d'ignorer un changement de paradigme lié à l'évolution des attentes sociétales quant à la place occupée par le juge dans le règlement des litiges.

A titre d'exemple, en 1998, le doyen CARBONNIER craignait que « *les procédures alternatives à la solution des litiges* » constituent « *une sorte d'acharnement, non pas thérapeutique mais conciliatoire, réconciliatoire, unanimiste, qui voit le fin mot de la justice civile, non plus dans un échange d'argumentations rationnelles et une pesée de ces argumentations, mais dans un échange de baisers de paix à tout prix* ».

Toutefois, en 2011, M. le Professeur CADIET mettait en évidence le « déclin du légicentrisme » qu'il décrivait comme suit :

« *Mais, dans l'affirmation du phénomène, il y a sans doute plus, une deuxième raison plus profonde, qui touche à l'évolution des modes de régulation sociale, c'est-à-dire à la structure même de la société française.*

Qu'on le regrette ou non, l'Etat n'est plus ce qu'il était et, par conséquent, la loi non plus qui a cessé d'être le centre de l'univers juridique.

Ce déclin du légicentrisme est de nature à favoriser la contractualisation des rapports sociaux, en général, et la contractualisation du règlement des litiges, en particulier.

Il offre aux acteurs de la vie économique et sociale de nouveaux espaces de libertés qu'investissent conventions et contrats de toutes sortes.

Pour qualifier ce passage d'un ordre juridique imposé un ordre juridique négocié, on parle de contractualisme ou de société contractuelle. »[78]

* De même, il n'est plus sérieusement possible d'ignorer le constat établi par nombre de magistrats et d'avocats aux termes duquel, dans certains dossiers, le recours à une stratégie judiciaire qui conduit au prononcé d'un jugement :

1. Soit pouvait être inadapté au regard de la nature du litige.

2. Soit que le résultat judiciaire né de l'application des règles de droit et de l'appréciation souveraine du juge pouvait être de nature à satisfaire aucune des parties.

3. Soit que la décision de justice ne permettait que de résoudre qu'une partie du différend, avec pour conséquence,

[76] Décision n° 96-373 DC du 9 avril 1996
[77] Sans toutefois les satisfaire pleinement si l'on en croit certaines études
[78] Ritsumeikan law review 2011

que dans certains cas, elle peut (involontairement) contenir les germes de nouveaux et futurs conflits.[79]

* Enfin, il convient de tenir compte qu'un certain nombre de voix plaident en faveur d'un recentrage de l'office du juge, sans toutefois que ce discours fasse l'unanimité au sein de l'institution judiciaire.

C'est ainsi que nous avons pu assister à l'émergence d'un postulat selon lequel il conviendrait de recentrer la mission du Juge vers son « cœur de métier », à savoir, trancher juridiquement un litige ou homologuer un accord.

Toutefois la mise en œuvre du concept du « recentrage » de l'office du juge me parait poser question, non seulement au regard de l'existence du droit fondamental du recours au juge, mais aussi en considération de l'article 12 du code de procédure civile dont la lecture permet de penser que « *le juge tranche le litige [tous les litiges] conformément aux règles de droit qui lui sont applicables.* »

De même, le « recentrage » de l'office du juge ne me parait pas devoir conduire à ce que celui-ci réserve son concours aux seuls litiges qui posent une question de droit, car si tel était le cas, cela conduirait à tirer un trait de plume par exemple, sur le remarquable et indispensable travail des avocats et des juges « du quotidien » et du personnel de greffe qui leur est associé[80], lequel participe au maintien de la paix sociale et du « vivre ensemble. »

* Néanmoins l'ensemble de ces considérations me laisse penser qu'un changement de paradigme s'est produit, lequel va nécessairement conduire à une réévaluation du contenu du droit fondamental au recours juridictionnel et de la place dévolue aux modes amiables de règlement des différends (dont certains peuvent conduire à faire supporter aux justiciables une charge financière supplémentaire).

II/ La justice du XXIème siècle, sera-t-elle une justice sans juge ?

* Face à de tels constats et impératifs, quelle place accorder aux modes amiables de règlement des différends ?

Comme le relève l'ancien Président du Conseil national des barreaux Thierry WICKERS dans son essai sur « la grande transformation des avocats », dans nombre de pays, « la voie normale du règlement d'un conflit, c'est l'accord entre les parties, le jugement c'est l'exception ».

C'est ainsi que lentement mais surement, en droit français, nombre de textes ont été promulgués afin de favoriser la recherche d'une solution amiable, lesquels conduisent à reconfigurer le rôle du juge :

Tout d'abord, depuis la loi du 8 février 1995, de nombreux textes législatifs ont accru la part des modes amiables dans le règlement des différends et ce tant en droit privé qu'en droit public.[81]

1. De même, il convient de relever que désormais le juge peut, par exemple, enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur.

Dans un premier temps cette possibilité était réservée à des situations spécifiques[82] et ce avant d'être généralisée.[83]

En l'absence de précision, ces textes, qui doivent être compris comme étant l'une des facettes de l'expression de l'office du juge, ne manquent pas de poser des questions au regard des droits fondamentaux.

Ainsi, il est permis de s'interroger quant aux conséquences (sanctions ?) attachées à la circonstance qu'une ou plusieurs parties décident de refuser de déférer à cette injonction par exemple sur le montant de l'indemnité allouée sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, les conceptions des magistrats apparaissant partagées sur cette question.

Ainsi, l'avenir nous dira si par exemple, les parties sont (ou pas) fondées à justifier le refus de rencontrer un médiateur en invoquant l'exercice de leur droit fondamental au recours juridictionnel.

2. Par ailleurs, outre l'application de textes tels que celui de l'article L 1411-1 du code du travail qui consacre le rôle dévolu au Bureau de conciliation et d'orientation du Conseil de Prud'hommes, de nouveaux textes ont été promulgués obligeant désormais les parties, à peine d'irrecevabilité (pouvant dans certains cas, être soulevée d'office par le juge), à recourir préalablement à un mode amiable de règlement des différends :

- Soit dans le cadre de dispositifs expérimentaux.[84]
- Soit de manière pérenne dans un certain nombre de situations où, toute saisine du juge, doit être obligatoirement précédée d'une tentative de conciliation, de médiation ou de procédure participative.[85]

De même, les articles L 213-11 à L 213-14 code de justice administrative ont remplacé le dispositif expérimental par un dispositif permanent prévoyant dans certains cas le recours à la médiation préalable obligatoire.

L'émergence de ces nouvelles exigences procédurales interroge et ce notamment sur la question de savoir si elles sont (ou pas), de nature à porter atteinte au droit d'accès au juge ?

La jurisprudence considère que tel n'est pas le cas et il a par exemple été jugé que les principes d'équivalence et d'effectivité, ainsi que le principe de protection juridictionnelle effective, ne s'opposent pas à ce qu'une réglementation nationale qui impose dans certains cas la mise en œuvre préalable d'une procédure extrajudiciaire de règlement des différends.[86]

Par contre, il convient de noter que ces jurisprudences rappellent que cette procédure ne doit pas aboutir à une

---

[79] Exemples : litiges familiaux, voisinage, litiges entre associés, relations contractuelles, etc

[80] Exemple dans le traitement des contentieux de proximité, des tutelles, du droit de la famille, des contrats et des baux de toute nature, des conflits du travail, du droit de la consommation, etc ...

[81] Exemples les lois des 18 novembre 2016, du 23 mars 2019, du 22 décembre 2021, ect...

[82] Par exemple en droit de la famille articles 255 et 373-2-10 du code civil

[83] Article 22-2 de la loi du 23 mars 2019

[84] Par exemple l'article 7 de la Loi du 18 novembre 2016 sur la tentative de médiation familiale préalable obligatoire, et l'article 5 de la même loi sur la médiation préalable obligatoire en droit public

[85] Articles 4 de la loi du 18 novembre 2016 et 750-1 CPC

[86] CJUE 18 MARS 2010 aff C 317/O8, CJUE, 14 JUIN 2017, aff. C 75/16, CEDH, 26 mars 2015, n° 11239/11, CEDH, 3e sect., 24 oct. 2017, n° 20199/14 et 20655/14

décision contraignante pour les parties, ou entraîner de retard substantiel pour l'introduction d'un recours juridictionnel, mais aussi elle doit suspendre la prescription des droits concernés et ne pas générer de frais, ou des frais peu importants, pour les parties.

De même, le recours à la voie électronique ne doit pas constituer l'unique moyen d'accès à ladite procédure extrajudiciaire de règlement des différends et elle ne doit pas empêcher que des mesures provisoires puissent être prises dans les cas exceptionnels où l'urgence de la situation l'impose.

Ainsi, il ne me parait pas que la justice du XXIème siècle puisse devenir une justice sans juge, sauf à ce qu'il soit porté une atteinte inacceptable aux libertés et aux principes démocratiques.

A cet égard que penser du nouvel article L 111-3 du Code des procédures civiles d'exécution lequel, sans exclure le recours au juge, brise son monopole, en permettant désormais au greffier d'apposer la formule exécutoire sur les transactions et les actes constatant un accord issu d'une médiation, d'une conciliation ou d'une procédure participative et ce lorsqu'ils sont contresignés par les avocats de chacune des parties... ?

En conclusion

Si le développement des modes amiables de règlement des différends parait tout à la fois inéluctable et approprié, de mon point de vue, le recours à ceux-ci me parait exiger que trois limites soient nécessairement respectées :

1. La préservation du droit pour chaque justiciable d'accéder à « son juge », car nul ne doit être contraint à renoncer au procès et au bénéfice de la protection juridictionnelle y afférente.

En effet si tel était le cas, les modes amiables de règlement des différends poursuivraient un objectif anti- démocratique, car comme le disait Hannah Arendt : « *le propre des sociétés totalitaires, c'est de vouloir abolir le procès* ».

2. Les modes amiables de règlement des différends ne doivent pas priver le justiciable de la garantie de pouvoir être assisté de son avocat.[87]

3. Et enfin, leur mise en œuvre doit nécessairement respecter les règles d'ordre public applicables.[88]

Philippe HONTAS



bordeaux médiation

[87] Voir pour la médiation les articles 131-1 du code de procédure civile et R 213-3-1 du code de justice administrative

[88] Exemple : l'article 21-4 de la loi n° 95-125 du 8 février 1995 sur la médiation dispose que « *l'accord auquel parviennent les parties ne peut porter atteinte à des droits dont elles n'ont pas la libre disposition* »

Avec la Liberté !

Nicolas GILLET

Bâtonnier de l'Ordre des Avocats de Poitiers

Le titre de cet article est en référence directe avec l'ouvrage de François Sureau, académicien et ancien avocat et auteur du livre intitulé « Sans la Liberté ».

Il aurait également pu être inspiré par le livre « Secret Défense » écrit par Hervé Témime.

Ces deux ouvrages constituent en effet des manifestes entendant protéger les droits et libertés fondamentaux dont chacun doit bénéficier.

Parmi les citoyens certains sont avocats.

Leur mission est la défense des citoyens en tant que justiciables.

Protéger les avocats n'a pas pour objet de les protéger eux-mêmes mais de permettre aux citoyens de bénéficier de la plénitude de leurs droits.

Depuis que les avocats interviennent en garde-à-vue, avec les évolutions successives quant à la nature et l'étendue de leur mission, émanant de la législation et de la jurisprudence européenne en particulier de celle de la Cour Européenne de Sauvegarde des Droits de l'homme et des Libertés Fondamentales puis française, les services de police ou de gendarmerie les accueillant demandent logiquement que les avocats présentent la carte professionnelle justifiant de leur qualité.

En dehors de cette justification, aucun autre contrôle, en particulier du contenu de leur sac n'a jamais été demandé.

Cet état de fait résultant à priori d'un usage et non d'un texte exprès est sans doute lié à plusieurs facteurs.

D'une part, le sac professionnel d'un avocat est considéré comme une extension de son cabinet.

Le cabinet d'un avocat ne peut en effet faire l'objet d'une fouille que dans le cadre réglementé d'une perquisition offrant les garanties prévues par l'article 56-1 du Code de procédure pénale, à savoir, en présence d'un juge d'instruction et du bâtonnier.

D'autre part, le sac d'un avocat est susceptible de contenir des documents couverts par le secret professionnel lui-même protégé par l'article 226-13 du Code pénal.

Au regard de ces principes, unanimement appliqués dans tous les commissariats de police et les gendarmeries de France, le Barreau dont j'étais alors bâtonnier élu a été surpris d'apprendre que quelques avocats du Barreau de Poitiers ont fait l'objet de fouilles visuelles de leurs sacs professionnels lors de diverses interventions en garde à vue au commissariat de Châtellerault.

Des avocats ont en effet fait remonter ces informations au Bâtonnier.

Il est néanmoins plus que probable que certaines de ces fouilles visuelles n'ont pas été remontées au bâtonnier.

À ce stade, il faut savoir que dans le département de la Vienne, il existe deux commissariats, à savoir, Poitiers et Châtellerault.

Les fouilles visuelles des sacs des avocats ne se sont produites qu'à Châtellerault de façon aléatoire.

En d'autres termes, il n'était pas possible de savoir pour quel motif tel ou tel avocat faisait ou non l'objet d'une fouille visuelle de son sac professionnel.

Apprenant cela, le Bâtonnier en exercice de l'époque, Maître Emmanuel Breillat a saisi le Procureur de la République de Poitiers afin de s'étonner de cette situation, avec la précision, qu'alors, il n'existait plus de Procureur en poste effectif dès lors qu'il avait fait valoir ses droits à la retraite depuis le mois de juillet 2021.

C'est donc un Procureur adjoint qui a répondu aux interrogations du Bâtonnier en exercice.

Sa position a été de considérer qu'en tant que Procureur, il n'avait pas à s'immiscer dans ce qu'il considérait comme étant le fonctionnement administratif du commissariat de Châtellerault.

Il a en quelque sorte invoqué la séparation des pouvoirs entre la Police et la Justice en estimant qu'en conséquence il n'avait pas d'instructions à donner au Directeur Départemental de la Sécurité Publique, ce dernier ne pouvant en recevoir que du Ministère de l'Intérieur.

Cette position ne paraît pas conforme au principe suivant lequel le Procureur de la République est garant du respect des droits des gardés à vue et donc de l'exercice effectif des droits de la défense impliquant que les deux principes ci-dessus mentionnés soient respectés.

Le Bâtonnier en exercice de l'époque a donc logiquement saisi l'autorité hiérarchique supérieure du Procureur de la République, c'est à dire le Procureur Général.

Ce dernier a adopté très exactement la même position.

En tant que Bâtonnier élu, j'ai rencontré le Directeur Départemental de la Sécurité Publique au mois de décembre 2021.

À cette occasion, j'ai contesté la position prise par les services de police de la Vienne qui, faut-il le rappeler, est unique en France.

Le Directeur Départemental de la Sécurité Publique a entendu justifier cette pratique en faisant état d'une simple note de service prise en avril 2021, applicable sur l'ensemble du Département de la Vienne, mais, seulement mise en application à Châtellerault.

Des propositions orales ont été formées par le Directeur Départemental de la Sécurité Publique qui, toutes, impliquaient que des contrôles des sacs des avocats soient maintenus.

Ces propositions ont été soumises au Conseil de l'Ordre au mois de Janvier 2022.

Le Barreau de Poitiers a alors décidé qu'il ne statuerait pas sur ces propositions mais qu'il exigeait de rencontrer ses interlocuteurs naturels, à savoir, le Procureur de la République, le Président du Tribunal Judiciaire et le Directeur Départemental de la Sécurité Publique.

À l'occasion de ce Conseil de l'Ordre, il a de surcroît été décidé :

- de suspendre toute désignation des avocats au commissariat de police de Châtellerault.

- de saisir le Défenseur des Droits.

En tant que Bâtonnier, j'ai en outre saisi les instances représentatives de la profession, à savoir, la Conférence des Bâtonniers et le Conseil National des Barreaux.

Encore une fois, la position adoptée par les services de police constitue une entrave à l'exercice normal des droits de la défense en ce qu'elle entend instituer un contrôle du sac professionnel des avocats.

La Conférence des Bâtonniers, le Conseil National des Barreaux et le Barreau de Paris ont cosigné une lettre adressée le 17 janvier 2022 à Monsieur Éric Dupont Moretti, Garde des Sceaux, Ministre de la Justice pour faire état de leur préoccupation quant à l'exercice des droits de la défense vis-à-vis de la situation poitevine

Ces trois instances ont demandé au Garde des Sceaux d'user de son pouvoir hiérarchique à l'égard du Procureur de la République en rappelant les dispositions de l'article 62- 3 du Code de procédure pénale aux termes desquelles la garde-à-vue s'exécute sous le contrôle du Procureur de la République et qu'à ce titre, celui-ci doit assurer la sauvegarde des droits reconnus par la loi à la personne gardée à vue.

Force est de relever qu'une telle démarche émanant des trois instances les plus importantes du Barreau Français auprès du

Garde des Sceaux est rare.

Ceci démontre la gravité de la pratique illégale mise en œuvre à Châtellerault.

J'ai par ailleurs eu l'occasion de m'exprimer sur ce sujet lors de la Conférence des Bâtonniers du 21 janvier 2022.

La Conférence des Bâtonniers a adopté une motion de soutien, non limitée à notre Barreau mais aussi de façon plus générale pour que les droits des justiciables, via leur avocat, soient respectés.

En effet, la veille de la Conférence des Bâtonniers un regrettable incident avait eu lieu dans un commissariat de Seine Saint Denis.

Une avocate ayant estimé que son client avait été brutalisé par les services de police avait entendu établir une note d'observation agrémentée de photographies conformément au Code de procédure pénale.

Les services de police n'ont pas souhaité qu'elle agisse de cette façon ne constituant pourtant que l'exécution de ses obligations professionnelles.

Le ton est monté entre la police et cette avocate qui in fine a été expulsée de ce commissariat de la région parisienne.

Sidérant.

Le Barreau de Poitiers a toujours entendu poursuivre un dialogue.

À l'arrivée en fonction du nouveau Procureur de la République, fin janvier 2022, j'ai donc à nouveau abordé ce sujet. Finalement, après des discussions, il a été convenu du principe que je rencontrerai le Directeur Départemental de la Sécurité Publique, cette fois-ci, en présence du Procureur de la République et du Président du Tribunal Judiciaire.

En outre, à l'occasion d'un de ses déplacements au Havre Monsieur Gérald Darmanin, Ministre de l'Intérieur, et donc supérieur hiérarchique direct des Directeurs Départementaux de la Sécurité Publique de France a rencontré, comme cela se fait fréquemment, des lecteurs d'un journal local.

Parmi ces lecteurs figurait Maître Arnaud de Saint Rémy, ancien Bâtonnier du Barreau de Rouen et membre du Conseil National des Barreaux.

Celui-ci a abordé la question des conditions de garde à vue.

L'article publié dans le journal Paris Normandie le 8 février 2022 contient la réponse ci-après de Monsieur le Ministre de l'Intérieur :

" Par ailleurs, c'est le droit de toute personne d'être accompagnée par un avocat lorsque l'on porte plainte. Comme il n'est pas possible d'imaginer de contrôler un avocat lorsqu'il se rend dans un commissariat ».

Cette réponse du Ministre de l'Intérieur est donc claire quant au fait que les sacs professionnels des avocats ne doivent à aucun titre être fouillés ou contrôlés.

Quelques jours après, Monsieur Darmanin a effectué un nouveau déplacement, cette fois-ci à Poitiers.

Une réunion analogue à celle s'étant tenue au Havre quelques jours auparavant a eu lieu le 11 février 2022 dans les locaux de la Nouvelle République - Centre Presse de Poitiers.

En tant que Bâtonnier de l'Ordre des avocats de Poitiers, j'ai été convié à participer à cette réunion de lecteurs

J'ai donc questionné le Ministre de l'Intérieur afin de connaître son avis sur les conditions dans lesquelles se déroulaient les gardes à vues à Châtellerault.

Sa réponse a été identique à celle qu'il avait donné quelques jours auparavant.

Elle est littéralement ci-après retranscrite : " Les policiers n'ont pas à refuser la présence d'un avocat, ils n'ont pas non plus à fouiller dans leurs affaires ».

L'article retranscrivant les propos du Ministre de l'Intérieur se poursuit de la façon suivante en les citant à nouveau : " Le Ministre a donc demandé à la Préfète de la Vienne " de régler cette question. Je souhaite une médiation et une pacification pour le bien du service public".

La réunion prévue avec le Procureur de la République, le Président du Tribunal Judiciaire, le Directeur Départemental de la Sécurité Publique et le Commissaire de Châtellerault a finalement eu lieu le 11 mars 2022.

A cette occasion, j'ai commencé par rappeler, au nom du Barreau, l'opposition de principe à tout contrôle ou fouille des sacs des avocats

J'ai par ailleurs indiqué que la note de service établie en avril 2021 était applicable au « public » mais, sans pour autant soutenir que les avocats devaient bénéficier de privilèges spéciaux, nous étions tout de même un public particulier, ayant prêté serment, soumis à la déontologie et au pouvoir disciplinaire du Bâtonnier et du Procureur Général si des manquements à celle-ci étaient commis.

Pour sa part, le Directeur de la Départementale de la Sécurité Publique et le Commissaire de Châtellerault ont fait état de questions de sécurité liées notamment en lien avec la menace Vigipirate.

Je me suis étonné que cet argument soit opposé aux avocats.

Sans pour autant se vexer inutilement, l'argument opposé est ressenti comme une mesure de défiance à l'égard de la profession d'avocat dont il est cru que certains de ses membres pourraient commettre un tel délit lors d'une mesure de garde à vue.

Il a alors été proposé par les services de police une nouvelle mesure impliquant encore un contrôle des sacs professionnels des avocats, en l'occurrence, faire passer les avocats sous des portiques ou des raquettes de détection de métaux.

Si ceux-ci sonnaient, l'avocat aurait dû sortir de son sac le ou les objets susceptibles de déclencher le système de détection de métaux.

Il aurait dû ensuite se soumettre à ce système sans l'objet en cause et si ledit système ne se déclenchait plus, il aurait pu reprendre l'objet concerné et entrer dans les locaux de garde-à-vue.

Le Directeur Départemental de la Sécurité Publique a ajouté qu'il n'y aurait donc aucun contrôle visuel du sac des avocats.

Ce nouveau dispositif aurait dû être appliqué tant à Châtellerault qu'à Poitiers

Cette proposition a été formulée le 11 mars 2022.

Entendant encore une fois manifester une coopération avec tant les chefs de juridiction que les services de police, un Conseil de l'Ordre extraordinaire a été réuni dès le 17 mars 2022.

Il est ici rappelé que le Bâtonnier ne fait que présider le Conseil de l'Ordre, même s'il peut avoir un avis.

L'organe décideur est le Conseil de l'Ordre.

Le Conseil de l'Ordre a rejeté à l'unanimité la proposition formulée par le Directeur Départemental de la Sécurité Publique.

Si on examine objectivement la situation, la position des services de police est directement contraire à celle de leur supérieur hiérarchique pris en la personne du Ministre de l'Intérieur.

Une telle position est sur le principe même difficilement concevable dans un État de Droit.

Prenant à nouveau acte de cet état de fait, j'ai donc à nouveau saisi la Conférence des Bâtonniers et le Conseil National des Barreaux afin que nos instances interviennent auprès de qui de droit.

J'ai par ailleurs informé le Défenseur des Droits de l'existence des propositions qui avaient été faites au Barreau et de leur refus unanime.

Je vais également saisir le Contrôleur Général des Lieux de Privation de Liberté dont la mission se complète avec celle du Défenseur des Droits.

Cet exposé est volontairement factuel Que penser finalement de tout ceci ?

Sans prétendre à l'exhaustivité, on constate depuis des années des atteintes successives aux droits de la défense, notamment au secret professionnel dont les justiciables doivent bénéficier via leurs avocats, soit par la jurisprudence, soit par la loi.

La loi dite de confiance dans la justice en constitue un nouvel exemple de par les 3 exceptions au secret professionnel qu'elle contient.

La pratique locale châtelleraudaise est inquiétante car si elle n'était pas contestée, elle pourrait se généraliser.

D'autres incidents provoqués par les Services de Police ou de l'Administration Pénitentiaire à l'égard d'avocats sont par ailleurs fréquemment rapportés.

Le dernier en date est stupéfiant.

Une avocate s'est en effet présentée à la prison de Fresnes le 15 mars 2022

Cette avocate portait sous son chemisier une pompe à insuline puisqu'elle est diabétique.

Elle prévient comme à son habitude les surveillants affectés à la porte d'entrée que le portique de sécurité risque de sonner ce qui, évidemment, survient.

Là encore, un contrôle manifestant une forme de défiance à l'égard de notre profession.

Cet article essentiellement factuel pose des questions de principe.

Les avocats doivent pouvoir librement assister leurs clients dans le cadre de l'ensemble de leurs missions.

C'est une des conditions pour qu'une démocratie fonctionne de façon équilibrée.

A défaut, il existe un risque de mettre en cause les libertés fondamentales.

Avec la Liberté.

Nicolas GILLET

Famille, je vous tais !

Kristell COMPAIN-LECROISEY

Avocate au Barreau de Bordeaux

Exigence de rentabilité

Ces dernières années, la multiplication des réformes confirme que le droit de la famille est un droit en perpétuel évolution. Si le nombre de dossiers et donc le contentieux augmentent, tel n'est malheureusement pas le cas des moyens consacrés à la justice : pas assez de juges, pas assez de greffiers, pas de matériels informatiques adaptés, voire pas de papier pour peu que le greffe ait la chance d'avoir une imprimante !

A l'heure de la rentabilité, pour pallier le manque de moyens, le législateur a imaginé développer les cas de procédure sans audience et donc sans comparution des parties au prétexte que le juge doit rédiger rapidement son jugement et ne pas perdre son temps à l'audience à écouter les justiciables et leurs avocats.

Or, dans le même temps, les délais de procédure s'allongent de manière excessive et la France est régulièrement condamnée par la Cour Européenne des Droits de l'Homme qui estime que les décisions de justice sont rendues dans des délais trop longs.

Manifestement, empêcher les avocats de plaider, priver les familles du droit de s'exprimer ne permet nullement de réduire la durée des procédures ! En revanche cela interroge sur la crédibilité et donc l'efficacité de la décision rendue.

Qui dit oralité dit démocratie

Le droit de la famille nous concerne tous, à tous les stades de la vie avant même notre naissance et jusqu'après notre mort. C'est dans le cadre familial que l'apprentissage de la langue débute ce qui permet l'élaboration de la pensée. Le droit de la famille est un droit vivant. Qui dit vie dit oralité. Qui dit oralité dit démocratie.

L'audience est le temps fort de la procédure, redouté ou attendu par le justiciable qui va enfin rencontrer son juge, lui parler. Priver le justiciable du droit de comparaître devant son juge, du droit de s'exprimer n'est pas seulement frustrant c'est surtout entretenir un sentiment de déni de justice. Le justiciable peut avoir l'impression que sa cause n'a pas été entendue, que le juge a négligé ses demandes.

Privé de l'accès au juge, le justiciable se sent privé de justice. Il a moins confiance dans la décision rendue et s'y pliera difficilement. Or l'Etat de droit suppose que les décisions de justice soient appliquées et donc exécutées. Sans exécution, la justice perd tout son sens et la démocratie est fragilisée.

L'intérêt pédagogique de l'audience

L'audience c'est l'accès au réel, à la compréhension.

C'est souvent le moment où le justiciable prend conscience des faits. Il n'est pas du tout rare qu'une solution amiable soit trouvée après l'audience. L'audience a un intérêt pédagogique et permet de faire retomber la pression. Le juge a dit, le juge a fait son office.

C'est également le moment pour le juge de poser des questions, de dégager l'implicite. Nombreux sont les juges aux affaires familiales qui renvoient les parties en médiation, reconnaissant que l'humanité passe par la parole. Pierre DRAI, ancien président de la Cour de cassation a écrit que « *juger, c'est aimer écouter, essayer de comprendre et vouloir décider...* »

Le procès est la chose des parties

Certes il est des cas où la comparution des parties n'est pas toujours nécessaire, notamment lorsqu'il s'agit d'homologuer un accord. Mais le procès reste la chose des parties qui ont le droit d'être représentées à l'audience par leurs avocats qui portent leur voix.

La voix, c'est l'humanité !

Kristell COMPAIN-LECROISEY



Appel : Comment peut-on être perdant ?

Philippe LECONTE

Avocat au Barreau de Bordeaux

Mon cher Bachar,

Je ne t'ai pas encore parlé du système judiciaire que j'ai découvert dans ce pays et de sa procédure d'appel. Quelle belle invention que cette procédure-là. Imagine- toi, mon cher ami, qu'il y a encore douze ans de cela, l'avocat qui voulait ici faire appel devait recourir à un officier du Palais que l'on nommait avoué. Nous pouvons maintenant en rire.

« *Tout avocat avait son avoué dont il disait du bien étant entendu que tous les autres étaient mauvais.* »

Pour une procédure en appel, l'avoué du Palais dit aussi l'avoué de Cour, se rendait chez le greffier, faisait viser les actes de sa procédure, les remettait à un confrère, rappelait à l'avocat qu'il devait fournir à son adversaire ses pièces et écritures, voyait le magistrat, obtenait des délais, sommait, itérativait, jusqu'au jour où la Cour fixait, audiencait et rendait un arrêt. Tout avocat avait son avoué dont il disait du bien étant entendu que tous les autres étaient mauvais. Si des chicanes survenaient durant le temps du procès, le juge d'appel de la mise en état les résolvait en usant souvent d'équité et quand il ne le pouvait, à la Cour il les laissait. Certains professeurs des facultés avaient envisagé une mise en état intelligente.

« *L'intelligence appliquée à la justice nuit bien souvent à la qualité.* »

Une majorité sût s'y opposer en objectant, comme nous le savons toi et moi, que l'intelligence appliquée à la justice nuit bien souvent à la qualité. Tu le comprends facilement mon ami, ce système avait vécu. Il fallait le moderniser, simplifier la vie de l'avocat, couper la tête de l'intermédiaire, bref, rendre la justice plus accessible, plus lisible et plus compréhensible selon l'heureuse formule de la Ministre des Sceaux du Royaume d'alors. En peu d'années, dix ans tout au plus, les choses sont devenues si simples que les amis du Ministre s'étonnent que certains fâcheux puissent contester un si admirable résultat.

« *Une bonne exécution évite souvent bien des complications.* »

Tout d'abord, et avant même de te parler de l'appel, sache que le gouvernement a remis les choses à l'endroit. Comme les hautes autorités avaient remarqué, grâce au travail du bureau des chiffres, que le premier tribunal se trompait fort peu, elles ont rendu les décisions des premiers juges exécutoires en vertu du sage principe selon lequel un mauvais jugement vaut mieux qu'un bon appel. Une bonne exécution évite souvent bien des complications comme l'aurait dit ton père et le gouvernement évite ainsi bien des recours dispendieux pour les finances de l'Etat.

Ensuite, et malgré cette conviction des hauts conseillers du Ministre de l'inutilité de critiquer le travail d'un juge sous peine de voir toute la confiance en l'institution s'effondrer, les gouvernants ont su réellement simplifier la procédure de l'appel. Ce travail n'a pas encore donné tous les résultats espérés mais je peux témoigner que tout le corps judiciaire se dévoue chaque jour à cette amélioration.

« *Sans clé magique pas de modernité, sans modernité pas d'appel.* »

Ainsi, faut-il se plaindre que l'appel d'un jugement commence par une déclaration qui soit claire et précise ? Evidemment non, disons-le franchement. L'avocat doit faire sa déclaration mais encore faut-il qu'il la fasse bien. La précision de l'appel permet seule aux juges de comprendre de quoi on les saisit et l'on n'autorise plus ici désormais les incompétents ou les étourdis qui voudraient s'y reprendre à deux fois voire à le dire après. Cette déclaration ne peut plus se faire par l'usage du papier et le gouvernement a décrété que les avocats devraient le faire exclusivement par la voie d'une clé magique construite par eux- mêmes et à leurs frais. Sans clé magique, pas de modernité, sans modernité, pas d'appel. Il était normal aussi de demander de dire de quoi l'avocat faisait appel avec concision en usant d'un nombre limité de caractères. Quatre-mille-quatre-vingts est le nombre d'or. Rassure-toi cette divine proportion est bien suffisante et permet de graver dans cette étrange clé tous les hiéroglyphes de l'obélisque de Louxor. Quand bien même il en faudrait plus, l'avocat a le droit de dire dans sa déclaration qu'il lui faut un codicille. Tu vois c'est facile.

Une fois cet appel formé, l'appelant conclut dans les trois mois, sauf les cas où il faut conclure sous un mois si l'affaire est urgente, voire de deux mois si l'affaire revient des juges de la Cité. La simplification a été telle qu'aucun délai supplémentaire ne peut être obtenu. On murmure au Palais qu'un avocat qui avait eu un arrêt du cœur aurait été autorisé à conclure le lendemain de son délai mais les gens sérieux savent que c'est là une légende. Le défendeur d'appel qu'on appelle ici l'intimé doit alors conclure à son tour dans le délai de trois mois, ou d'un mois ou de deux mois ouvrant à l'appelant le droit de répondre dans les mêmes délais, mais je me répète déjà tellement c'est simple. S'il faut appeler plusieurs gens de métiers, par exemple pour la construction d'un palais, l'architecte, le maçon, le charpentier, le forgeron et le marbrier alors chacun devra répondre dans un même délai sans plus se préoccuper inutilement de savoir si l'architecte ne devrait pas s'expliquer en premier. Au moins, tu vois, les avocats ne peuvent plus faire perdre leur temps aux juges comme cela arrivait tant avant.

Peut-être te demanderas-tu ce qu'est conclure dans ce pays ? Les Ministres des Juges et de leurs Auxiliaires l'ont défini sagement : conclure c'est argumenter en fait et en droit pour s'éloigner de la prose du vulgaire, c'est reprendre ses prétentions dans un dispositif final et surtout, c'est penser à demander d'annuler ou réformer le jugement car sans cela, d'annulation ou de réformation il ne saurait y avoir. Quand je réalise que pendant plusieurs siècles des juges ont réformé des jugements alors qu'on ne leur demandait pas, je me dis que la justice de ce pays n'allait décidément pas droit et attendait des lumières.

« *Devant nombre de juridictions les gens de ce pays peuvent désormais espérer être déclarés irrecevables en moins d'un an et demi.* »

Les penseurs d'ici ont aussi beaucoup amélioré le recours au juge de la mise en état dont je te parlais au début. Tout ce qui ne relève pas de la Cour doit obligatoirement relever de lui mais si tu le saisis à mauvais escient, gare à toi. Il peut se saisir lui-même mais à la condition de ne le faire qu'une fois ton délai expiré car sinon de simplification il n'y aurait plus. On discuterait, on ergoterait.

Un ami magistrat me disait encore récemment « *si on redonne la plume ou pire, la parole aux avocats, où ira-t-on ?* ». Des pans entiers du procès ont été confiés à ce juge-conseiller mais les gouvernements d'ici ont pris le soin de ne surtout pas lui donner de pouvoir de modération qui l'auraient détourné de sa mission. A-t-il vu passer des conclusions à l'heure ? Elles sont recevables. Ne les a-t-il pas vues ? Elles sont irrecevables. Voilà qui est simple. Nous sommes surtout bien loin de ces folies de mise en état intelligente.

Pour être franc, quelques juristes suggèrent qu'il faudrait préciser un peu le champ de ses compétences mais le bureau des dépêches étant tellement occupé à interpréter les textes officiels du Ministre, les juges de la Cité veillent à les définir eux-mêmes. C'est un peu plus long mais le résultat est à la hauteur des espérances. Devant nombre de juridictions les gens de ce pays peuvent désormais espérer être déclaré irrecevables en moins d'un an et demi.

Tu le vois Bachar, mon ami, grâce à des gouvernements et des Ministres mus par un même désir de simplification et de célérité, ce pays parait être entré dans la voie de la modernité. Je t'avoue maintenant que mes amis prient chaque jour pour qu'aucun aventurier ne vienne réduire à néant ce bel édifice. Il ne faudrait pas rendre cette justice incompréhensible et risquer de détourner ses citoyens de ses vertus pacificatrices.

Philippe LECONTE



Mineur en assistance éducative et respect de l'article 6 de la CEDH

Alrick METRAL

Avocat au Barreau de Bordeaux, Président du CRIC

Florie-Anne GUIDAT

Élève-avocat

L'article 6 de la CEDH a été conçu dans l'optique d'une justice équilibrée. Notion cardinale du procès, la jurisprudence en la matière est vaste et accroit les exigences pour que chacun puisse avoir droit à un procès équitable.

Le mineur étant un sujet de droit, toute procédure le concernant doit respecter les droits fondamentaux, notamment celui de voir sa cause défendue par le défenseur de son choix.

Invariablement, la procédure d'assistance éducative est considérée comme atypique au regard de la place particulière de l'enfant dans la procédure. Malgré son incapacité juridique, le mineur est dans cette procédure un véritable acteur et détient des droits : saisir lui-même le juge, le droit d'être entendu, choisir d'être assisté d'un avocat.

La procédure d'assistance éducative a été réformée par le Décret du 15 mars 2002. Cette réforme était destinée à renforcer les droits fondamentaux des familles notamment le respect de la vie privée et familiales et les droits procéduraux. L'accès au dossier par les parties tout au long de la procédure a été consacré ce qui a renforcé le principe du contradictoire. Vingt ans plus tard, les exigences du procès équitable grandissant, un état des lieux des droits procéduraux du mineur dans la procédure d'assistance éducative s'impose, notamment sur la désignation ou non de l'avocat dans une procédure d'assistance éducative.

En ressort des droits procéduraux conditionnés par le discernement de l'enfant, entraînant un régime âpre, déséquilibré par la pratique.

I) Le conditionnement de droits procéduraux au discernement de l'enfant

La philosophie de l'assistance éducative influe sur les règles procédurales et place le juge au centre de la procédure.

La crise sanitaire a pu heurter certains droits procéduraux : mineur non convoqués aux audiences, reports multiples et successifs d'audiences. Face à cette crise, le rôle de l'avocat du mineur dans la procédure d'assistance éducative ne cesse de croitre. En effet, son indépendance face au litige des parents et des services éducatifs, sa capacité d'écoute et de rapporter la parole de l'enfant paraissent être des piliers indispensables.

Cependant, la désignation de l'avocat n'est pas obligatoire et le régime est loin d'être harmonisé.

L'article 1186 du code de procédure civile précise :

« *Le mineur capable de discernement, les « parents », le tuteur ou la personne ou le représentant du service à qui l'enfant a été confié peuvent faire choix d'un conseil ou demander au juge que le bâtonnier leur en désigne un d'office. La désignation doit intervenir dans les huit jours de la demande. Ce droit est rappelé aux intéressés lors de la première audition.* »

Cet article participe à garantir un procès équitable en permettant au mineur d'obtenir un conseil et de voir ainsi préserver ses droits et la régularité de la procédure d'assistance éducative.

La rédaction ambivalente de l'article suscite de nombreux questionnements.

L'article 1186 du code de procédure civile vise uniquement le mineur capable de discernement. Ainsi, un mineur non discernant ne peut donc pas demander seul à être assisté d'un avocat. Une potentielle désignation reste tributaire de la diligence des autres parties à la procédure.

C'est donc bien le discernement qui conditionne une partie des droits procéduraux. Or, c'est au juge des enfants que revient à la charge de déterminer le discernement de l'enfant. Il lui revient de vérifier par exemple, que le mineur ne subisse pas de pression de la part de ses représentant légaux. (Cass 1ère civ 23 novembre 2011).

Force est de constater que cette détermination du discernement soulève plusieurs difficultés.

Tout d'abord, le moment où le mineur est désigné discernant. Le droit d'avoir un conseil est rappelé au moment de la première audition. Le juge des enfants statue sans avoir vu le mineur se basant sur les éléments du dossier.

Ensuite, la base sur laquelle un mineur est désigné discernant. Bien souvent, les seuls éléments au dossier seront les rapports éducatifs, voire uniquement le signalement.

A partir de 13 ans, le mineur sera dans la plupart des cas déclaré discernant. Cela sera bien moins aisé, pour les 7-13 ans, le critère du discernement étant subjectif et variable, aucune sécurité juridique n'est attachée à la désignation ou non d'un avocat.

Des enfants non discernant sont pourtant entendus et auditionnés mais non assistés. Si pour certain, le cas par cas est gage d'une justice plus proche du mineur, dans ce cas, la subjectivité du critère dessert la représentation du mineur et donc la garantie d'un procès équitable.

Enfin et surtout, qu'est-ce que le discernement ? Les études sont multiples sur la question. Le dictionnaire LAROUSSE indique en deuxième sens qu'il s'agit de la : « *Faculté d'apprécier sainement les choses ; intelligence, sens critique* ».

Un mineur ne peut-il pas être discernant sur tel ou tel question et pas sur une autre ?

Un mineur de 4/5 ans commence à percevoir les notions de « bien et de mal » pour autant, il ne saurait pas les qualifier et avoir de sens critiquer face à un acte. Est-ce que cela

signifie qu'il n'a pas sa place en assistance éducative et qu'il ne doit pas être assisté d'un avocat ?

Nous ne le pensons pas.

Cela est d'autant plus regrettable qu'en cas de non-discernement les droits procéduraux des mineurs sont peu clairs.



II) Un régime applicable variable

L'article 375-1 du code civil précise que lorsque l'intérêt de l'enfant l'exige, le juge peut lui-même procéder à la désignation d'un avocat par le biais du bâtonnier et demander la désignation d'un administrateur ad-hoc. Il est vrai qu'au regard de l'article 388-2 du code civil, si le mineur n'est pas doté du discernement suffisant le juge ne peut pas désigner un avocat d'office mais doit désigner un administrateur ad hoc.

Il revient ensuite à cet administrateur ad hoc de faire le choix ou non d'un avocat. Cette désignation est gage de bonne administration de la justice (même si cela accroit, parfois, les délais de procédure). Sauf qu'en pratique, la désignation d'un administrateur ad hoc n'est pas courante.

La pratique reste non uniforme au sein même des tribunaux :

- Y a-t-il désignation ou non d'un avocat pour un mineur non discernant ?
- Y a-t-il désignation ou non d'un administrateur ad hoc ?
- Quid lorsque les parents sont d'accord pour que leur enfant non discernant ait un avocat ? Quelle est alors la marche à suivre ?
- Quid en cas de conflit sur le discernement de l'enfant ?



L'application du régime procédural varie au grès des conceptions des juges pour enfants.

L'avocat doit donc faire face à une pratique fluctuante et un régime procédural peu clair, ce qui est regrettable.

Priver un mineur non discernant d'un avocat atténue l'importance de la parole de l'enfant, enfant pourtant censé être au cœur de la procédure en matière d'assistance éducative.

Au final, n'est ce justement pas quand un mineur n'est pas capable de discernement qu'il y a le plus besoin d'un renforcement des droits procéduraux ?

La désignation systématique de l'avocat dans le cadre d'une procédure d'assistance éducative serait gage de sécurité juridique et encadrerai la procédure. Cela répondrait aux exigences de l'article 6 de la CEDH.

Depuis le 20 avril 2020, l'expérimentation est en place devant le Tribunal judiciaire de Nanterre et les retours démontrent que cela est positif et que le seul frein est financier.

L'avocat du mineur est gratuit pour ce dernier et bénéficie de l'aide juridictionnelle garantie. La question du financement par l'Etat demeure donc un frein important.

Alrick METRAL et Florie-Anne GUIDAT

L'ampleur des moyens déployés par les mouvements à caractère sectaire face à la faiblesse des moyens de lutte contre les dérives sectaires.

Hanène ROMDHANE

Responsable de la Miviludes.
Magistrate et Docteur en Droit Public

En ce début d'année 2022, force est de constater que le phénomène des dérives sectaires demeure plus que jamais prégnant en France et n'épargne aucun territoire. La Mission interministérielle de vigilance et de lutte contre les dérives sectaires (MIVILUDES), pierre angulaire de la lutte contre les dérives sectaires, ainsi que les autres acteurs y participant sont d'autant plus mobilisés aujourd'hui que l'évolution du phénomène sectaire témoigne d'un accroissement et de mutations, accentués par la survenance de la crise sanitaire doublée d'une crise sociale instaurant un climat anxiogène empreint de méfiance, propice à la déstabilisation des personnes vulnérables. Dans ce contexte d'un phénomène sectaire à l'état gazeux et multiforme, s'immisçant dans chaque sphère de la société, la justice doit relever le défi d'une meilleure caractérisation des infractions commises et d'une plus grande protection des droits et libertés fondamentales dans un cadre sectaire dans la mesure des moyens juridiques disponibles.

I. Les dérives sectaires à l'aune de la protection des droits fondamentaux

En France, le régime démocratique caractérisé par un État de droit s'inscrit dans la concrétisation juridique de la notion de pluralisme. Cette dernière incarne, comme l'affirmait Rousseau, « *le principe de la démocratie, c'est-à-dire le point de départ logique d'où se déduit l'ensemble de l'organisation sociale, culturelle, politique, constitutionnelle* »[89]. Le pluralisme, au travers d'une sémantique diversifiée, est ainsi consacré dans les textes comme principe fondamental garantissant la liberté de conscience, fondement indispensable du contrat social.

À cet égard, l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 (DDHC) indique que « *Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la Loi* » et la loi du 9 décembre 1905 proclame que « *La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées dans l'intérêt de l'ordre public* ». Ces deux textes seront confortés plus tard par l'article 1er de la Constitution de 1958 énonçant que « *la France respecte toutes les croyances* ». Enfin, il est à noter que le Conseil constitutionnel[90] a reconnu en 1977 la liberté de conscience comme un Principe Fondamental Reconnu par les Lois de la République (PFRLR).

Au-delà des textes nationaux, le pluralisme des opinions et des croyances se voit également juridiquement protégé par le droit européen. Ainsi, l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme consacre que « Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion » et la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) estime quant à elle que la liberté de conscience « *représente l'une des assises d'une société démocratique au sens de la Convention* »[91]. Rappelant l'importance de la diversité des opinions porteuse de la richesse intellectuelle et argumentative des débats d'idées au sein d'une société, la Cour explique que cette liberté est l'un des « *éléments les plus essentiels de l'identité des croyants et de leur concept de vie, mais elle est aussi un bien précieux pour les athées, les agnostiques, les sceptiques ou les indifférents* ».[92]

Enfin, la liberté de conscience fait partie intégrante des droits dont disposent les mineurs puisqu'elle est garantie par la Convention internationale sur les droits de l'enfant (CIDE) à l'article 14 qui précise que « *Les États parties respectent le droit de l'enfant à la liberté de pensée, de conscience et de religion.* »

Le respect de ce pluralisme implique en filigrane une nécessaire neutralité de l'État afin de garantir la liberté d'expression des groupes, notamment politiques et confessionnels, dissemblables. Ainsi, selon la CEDH, les États ne peuvent émettre une appréciation quant à la légitimité des croyances ou aux modalités d'expression de celles-ci[93]. En France, cette neutralité se traduit par le respect du principe de laïcité, considérée comme l'un des piliers de la matrice républicaine protégeant la liberté de croire ou de ne pas croire, inscrit à l'article 1er de la Constitution de 1958 tel que « *La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale* (...) » et mis en œuvre par la loi du 9 décembre 1905 de séparation des Églises et de l'État. Cette loi convoque indirectement les deux grands principes qui constituent le creuset de la laïcité française permettant d'envisager la notion de culte de manière purement objective : la protection de la liberté de conscience et religieuse[94] d'un côté et le respect du principe d'égalité de traitement des opinions et confessions devant la loi de l'autre[95]. Pour cette raison, il n'y a donc aucune définition juridique des notions de religion et de secte.

La neutralité laïque de la République française s'est traduite en jurisprudence par un arrêt de la chambre criminelle de

---

[89] D. Rousseau, Droit du contentieux constitutionnel, Paris, Montchrestien, 1990, p. 253
[90] Conseil constitutionnel, 23/11/1977, n° 77-87 DC
[91] CEDH, Kokkinakis c. Grèce, 25/05/1993, n°14307/88, §31
[92] Ibidem
[93] CEDH, Affaire Manoussakis et autres contre Grève, 26/09/1996, n°18748/91, §47
[94] Const. Art. 1er « *la République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes, sous les seules restrictions édictées dans l'intérêt de l'ordre public* »
[95] Const. Art. 2 « *La République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte* »

la Cour de cassation en date du 30 juin 1996[96]. Ce dernier censurait la définition juridique de la notion de religion attribuée par la cour d'appel de Lyon à l'Église de Scientologie en réaffirmant l'impossibilité pour les juridictions françaises d'attribuer la qualité de religion à un mouvement ou une association tel que « *motif inopérant mais surabondant, dépourvu en l'espèce de toute portée juridique, relatif à la qualité de religion prêtée à l'église de scientologie.* »

Malgré cette absence de jugement sur les croyances individuelles et une protection par le droit de la liberté de pensée, l'État est tout de même en mesure de restreindre, de manière proportionnée[97], la manifestation des idées et des croyances lorsque celle-ci s'exprime par l'intermédiaire d'un trouble à l'ordre public ou lorsqu'elle porte atteinte à la liberté d'autrui. Le cas échéant, elle devient répréhensible pénalement[98]. Le droit européen encadre également la liberté d'opinion dans l'article 9 de la Convention des droits de l'homme, la limitant en cas de « *mesure nécessaire, dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publique, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.* »

La CEDH veille parallèlement à ce que les États n'entravent pas le fonctionnement normal des organisations religieuses et à ce qu'ils usent de restrictions justifiées et prévues par la loi, sans atteinte disproportionnée à un culte ou une croyance spécifiquement déterminés, y compris les croyances s'inscrivant dans une démarche à caractère sectaire. En effet, en France, les mouvements pouvant être considérés comme sectaires bénéficient également de la liberté de culte. Sous forme d'associations à but non-lucratif – loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association – ou d'associations cultuelles – loi du 9 décembre 1905 – les groupes sectaires sont protégés et peuvent même bénéficier d'exemptions fiscales avantageuses. Ainsi, la France a été condamnée sur le fondement de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme pour des prélèvements fiscaux ayant porté atteinte à la liberté de religion.[99]

Dans une volonté des pouvoirs publics de contrevenir à l'utilisation, par certaines associations cultuelles susceptibles de dérives, d'avantages fiscaux octroyés par l'État, la loi n° 2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République est venue renforcer les conditions de création et de gouvernance des associations gérant un lieu de culte en donnant au préfet un droit de regard plus important sur leur financement. D'aucuns considèrent cette mesure récente comme les balbutiements d'une remise en cause de l'obligation de neutralité incombant à l'État, ce qui contribuerait à fragiliser le principe de laïcité.

Bien qu'il revienne au juge, à la discrétion de chaque situation, de trouver l'équilibre entre, d'un côté, ce respect du principe de laïcité et la protection de la liberté de conscience et, de l'autre, sa restriction en cas d'actes ou de discours troublant l'ordre public ou portant atteinte à la liberté d'autrui, « *la nécessité de maintenir un véritable pluralisme religieux, inhérent à la notion de société démocratique* »[100] ne peut en aucun cas constituer une immunité pour un groupe responsable d'infractions pénales.

Ainsi, dans le cas précis des dérives sectaires, la chambre criminelle de la Cour de cassation, rejetant le pourvoi formé par l'Église de Scientologie à la suite de sa condamnation pour escroquerie en bande organisée, a estimé que « *l'invocation d'une appartenance religieuse et la liberté de manifester ses convictions par des enseignements ou des pratiques ne sauraient légitimer la commission d'infractions pénales.* »[101]

De la même manière, si la liberté de manifester ses convictions est légale, le prosélytisme abusif, destiné à corrompre et désinformer, est sanctionné par le droit français et européen. Le tribunal administratif de Versailles a ainsi jugé qu'une assistante maternelle devait se faire retirer son agrément en raison de son prosélytisme en faveur du mouvement auquel elle appartenait[102]. La CEDH considère quant à elle que « *l'article 9 ne protège toutefois pas n'importe quel acte motivé ou inspiré par une religion ou une croyance. Ainsi, elle ne protège pas le prosélytisme de mauvaise aloi.* »[103]

La Cour a notamment souhaité affirmer que les usagers des services publics, bien que libres de manifester leur conviction religieuse dans l'espace public ou au sein de tout établissement public, étaient « *en devoir de contribuer à la mise en œuvre du principe de laïcité en s'abstenant de tout prosélytisme dans le cadre d'un hôpital public et en respectant l'organisation du service ainsi que les impératifs de santé et d'hygiène. En d'autre termes, la réglementation de l'État concerné peut y faire primer les droits d'autrui, l'égalité de traitement des patients et le fonctionnement du service sur les manifestations des croyances religieuses.* »[104]

Dans le champ précis de la lutte contre les dérives sectaires, l'arsenal juridique ne permettait cependant pas, jusque dans les années 2000, de procéder à une distinction claire entre la répression du contenu doctrinal émanant du groupe mis en cause et celle de ses agissements relevant d'infractions pénales. En effet, le rapport Vivien de 1982-1983[105] issu de la première commission parlementaire portant sur les sectes en France, contenait une liste de 173 groupes considérés comme des « sectes », selon une sémantique particulièrement essentialiste. L'État s'octroyait alors le droit de distinguer « *les religions reconnues* » de ce qui étaient dénoncées comme des croyances et opinions illégitimes. L'entorse au principe de laïcité était évidente.

Afin de concilier un plein respect de la liberté de conscience avec une politique de lutte contre ces dérives sectaires, la France s'est progressivement tournée vers une approche plus pragmatique, abandonnant à partir des années 1990 la possibilité d'un jugement de valeur hiérarchisant à

---

[96] Cass. Crim. 30/06/1999, n°98-80.501, D. 2000. 655, obs. Giard

[97] CA Douai, 09/07/2020, n°19/05808

[98] Injure, diffamation, provocation à la haine ou à la violence, contestation de crimes contre l'humanité, apologie du terrorisme…

[99] CEDH 30/06/2011, Assoc. Les témoins de Jéhovah c. France ; CEDH 31 janv. 2013, Association des chevaliers du lotus d'or c. France ; CEDH 31 janv. 2013, Eglise évangélique missionnaire et Salaûn c. France

[100] Supra note 93, §44

[101] Cass. Crim. 16/10/2013, n°03-83.910, et 0582.121

[102] TA Versaille, 07/09/1997, Mme G. c/président du conseil général du Val d'Oise, n°954414

[103] CEDH, Affaire Larissis et autres contre Grèce, 24/02/1998, Requêtes n°23372/94, §45, 26377/94 et 26378/94

[104] CEDH, Ebrahimian c. France, 2015, § 71, n° 64846/11

[105] « Les sectes en France, expression de la liberté morale ou facteurs de manipulation ? », rapport au Premier ministre, février 1983

l'encontre des croyances. Ce n'est plus à l'essence doctrinale du mouvement que l'État s'intéresse, mais aux dérives émanant d'actes potentiellement répréhensibles car portant atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales. Une telle politique publique impliquait alors de renforcer les moyens à disposition des autorités pour lutter contre les dérives sectaires.

Dans cette perspective, le vote de la loi About-Picard du 12 juin 2001[106] est promulguée pour permettre la répression[107] de la sujétion psychologique induite pour abuser de l'état de faiblesse d'un individu, la dissolution de la personne morale responsable du délit, la limitation de la publicité des mouvements sectaires et la capacité de certaines associations à se constituer partie civile dans ce type d'affaires. Dans cette dynamique, la Mission de lutte contre les sectes (MILS) est remplacée en 2002 par la MIVILUDES[108] accompagnant le changement de politique publique.

Ainsi, bien que la notion de dérive sectaire ne soit pas non plus définie par la loi, elle constitue un concept opératoire déterminant un type de comportement qui appelle une répression de la part de la puissance publique. Son approche est donc à la fois fondée sur des critères précis, constituant un faisceau d'indices, et s'inscrit dans un encadrement textuel.

Le faisceau d'indices permettant de caractériser l'existence d'un risque de dérive sectaire :

- la déstabilisation mentale
- le caractère exorbitant des exigences financières,
- la rupture avec l'environnement d'origine,
- l'existence d'atteintes à l'intégrité physique
- l'embrigadement des enfants,
- le discours antisocial,
- les troubles à l'ordre public
- l'importance des démêlés judiciaires,
- l'éventuel détournement des circuits économiques traditionnels,
- les tentatives d'infiltration des pouvoirs publics.

Un seul critère ne suffit pas pour établir l'existence d'une dérive sectaire et tous les critères n'ont pas la même valeur. Le premier critère est toutefois toujours présent dans les cas de dérives sectaires.

La circulaire du 27 mai 2005[109] instaure une nouvelle orientation claire : « *Exercer une vigilance particulière sur toute organisation qui paraît exercer une emprise dangereuse pour la liberté individuelle de ses membres afin d'être prêt à réprimer tout agissement susceptible de recevoir une qualification pénale.* ».

Enfin, la circulaire du 19 septembre 2011 relative à la vigilance et à la lutte contre les dérives sectaires pose que les dérives sectaires « *peuvent être définies comme les atteintes portées par tout groupe ou tout individu, à l'ordre public, à la sécurité ou à l'intégrité des personnes par la mise en œuvre de techniques de sujétion, de pressions ou de menaces, ou par des pratiques favorisant l'emprise mentale et privant les personnes d'une partie de leur libre arbitre. Lorsqu'elles relèvent de la loi pénale, les dérives sectaires sont régies par le droit commun mais également par la loi du 12 juin 2001, dite loi « About-Picard », qui a introduit dans notre droit une infraction visant à permettre la pénalisation spécifique de ces atteintes* ».

Près de 20 ans d'expertise de la MIVILUDES, fondée sur la base des signalements reçus, ont permis de sédimenter la définition suivante :

> Il s'agit d'un dévoiement de la liberté de pensée, d'opinion ou de religion qui porte atteinte aux droits fondamentaux, à la sécurité ou à l'intégrité des personnes, à l'ordre public, aux lois ou aux règlements. Elle se caractérise par la mise en œuvre, par un groupe organisé ou par un individu isolé, quelle que soit sa nature ou son activité, de pressions ou de techniques ayant pour but de créer, de maintenir ou d'exploiter chez une personne un état de sujétion psychologique ou physique, la privant d'une partie de son libre arbitre, avec des conséquences dommageables pour cette personne, son entourage ou pour la société.

II. Le nécessaire renforcement des moyens en matière pénale

Aujourd'hui, la lutte contre les dérives sectaires trouve son fondement dans l'article 223-15-2 du Code pénal. La loi dite About- Picard du 12 juin 2001 avait pour objectif de « *renforcer la prévention et la répression des mouvements sectaire, portant atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales* ». Elle a élargi l'arsenal législatif français à disposition du juge pour réprimer une potentielle dérive sectaire.

L'article 223-15-2 du Code pénal réprime ainsi « *de trois ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende l'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de la situation de faiblesse soit d'un mineur, soit d'une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur, soit d'une personne en état de sujétion psychologique ou physique résultant de l'exercice de pressions graves ou réitérées ou de techniques propres à altérer son jugement, pour conduire ce mineur ou cette personne à un acte ou à une abstention qui lui sont gravement préjudiciables. Lorsque l'infraction est commise par le dirigeant de fait ou de droit d'un groupement qui poursuit des activités ayant pour but ou pour effet de créer, de maintenir ou d'exploiter la sujétion psychologique ou physique des personnes qui participent à ces activités, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 750 000 euros d'amende.* »

Si l'abus frauduleux de l'état de faiblesse ou d'ignorance semble qualifier une infraction faite sur mesure pour réprimer les dérives sectaires, cette répression n'est pas toujours évidente, voire parfois impossible. Les condamnations sur le fondement de cette infraction restent parcellaires depuis son entrée en vigueur et ne concernent pas forcément des cas de dérives sectaires. La première affaire qui relève de ces deux critères concerne le président du groupe

[106] Loi n°2001-504 du 12 juin 2001, JORF 13 juin 2001
[107] Article 223-15-2 du Code pénal
[108] Décret °2002-1392 du 28 novembre 2002 instituant une mission interministérielle de vigilance et de lutte contre les dérives sectaires
[109] Circulaire du 27 mai 2005 relative à la lutte contre les dérives sectaires, JORF n°126 du 1 juin 2005

apocalyptique « Néo-Phare » contre lequel a été retenu l'état de sujétion psychologique dans lequel il plongeait ses victimes en 2005[110]. L'expérience des enquêteurs et des magistrats atteste de réelles difficultés d'application de cet article, d'autant plus que la caractérisation de la sujétion psychologique nécessite le recours à une expertise psychologique. Pourtant seul outil spécifique à disposition du juge pour lutter contre les dérives sectaires, il est souvent supplanté par d'autres incriminations de droit commun.

Ainsi, la caractérisation, la poursuite et la condamnation de tels faits restent particulièrement limités du fait de la difficile caractérisation juridique de cette notion d'emprise mentale aux contours flous et éloignés des concepts juridiques. Un tel constat porte alors atteinte au droit des victimes qui, par conséquent, ne se voient pas juridiquement reconnaître le statut de victimes de dérives sectaires. En effet, si l'infraction d'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de la situation de faiblesse d'une personne semble être la seule prenant véritablement en compte la dimension de l'emprise psychologique, la réalité démontre que d'autres infractions de droit pénal sont susceptibles d'être visées par les magistrats pour condamner ces pratiques, telles que le viol, les agressions sexuelles, les violences volontaires, la mise en danger d'autrui, l'escroquerie, l'abus de confiance, l'exercice illégale de la médecine, l'usurpation de titres professionnels, etc.

Les dérives sectaires s'inscrivent dans un système de pratiques insidieuses, usant de canaux divers tels que la médecine alternative, le bien-être, le développement personnel, les croyances et la spiritualité, la vente-multi-niveau, etc... visant le dévoiement des libertés par le développement d'une emprise mentale. Cette sujétion psychologique est alors difficile à prouver pour les victimes de dérives sectaires. En effet, les auteurs d'une telle pratique cherchent à tout prix à dissimuler leurs agissements aux yeux du monde extérieur en séduisant les victimes pour les enfermer dans un nouveau mode de croyances. Les mis en cause ont pour objectif final de dissimuler l'emprise mentale aux victimes elles-mêmes. Tout en pensant rester maîtresses de leurs choix et en pleine possession de leurs moyens, le libre-arbitre de ces dernières est évincé, donnant ainsi l'illusion que leurs actions sont pleinement consenties. En état de sujétion, il est donc difficile pour la victime de se reconnaître comme telle. La manipulation la conduit à une incapacité à prendre conscience de l'emprise mentale qu'elle subit. Elle ne réalise pas qu'une ou plusieurs infractions pénales sont commises à son encontre et ne peut donc se considérer comme victime.

La lutte contre les dérives sectaires est donc constamment freinée par l'enfermement et la discrétion des groupes sectaires dont le fonctionnement est par nature abscons et impénétrable, entravant donc le travail des enquêteurs et des magistrats. Encore aujourd'hui, les moyens dont disposent la justice sont loin d'être à la hauteur de la complexité du phénomène sectaire qui se caractérise par une opacité certaine et une mise à l'écart volontaire et incontournable. Les enquêteurs et les magistrats se trouvent ainsi démunis face aux difficultés résultant de l'inadéquation des moyens dont ils disposent.

Tout comme les infractions de trafic de stupéfiants ou de traites d'êtres humains, les infractions commises dans le cadre du huis- clos, revêtant un caractère dissimulé et eu égard à la gravité et à la complexité des faits commis, les infractions résultant des agissements à caractère sectaire nécessitent le recours aux techniques spéciales d'enquête afin de lutter efficacement contre les dérives sectaires. Ce recours pourrait permettre de pallier aux obstacles à prouver la sujétion psychologique, le fonctionnement des groupes sectaires ou encore la rareté des témoignages de victimes. Les techniques spéciales d'enquête sont nécessaires pour déceler les stratégies d'embrigadement des victimes mais également les stratagèmes de manipulation que le mis en cause exerce sur les victimes tels que le chantage affectif, les scènes d'humiliation, les menaces, les faux souvenirs induits, les violences physiques et psychologiques ou encore l'exploitation d'un état d'épuisement et la mise en péril de leur santé. Ces techniques spéciales d'enquête permettraient, au-delà d'établir un recueil d'éléments de preuve, la constitution de connaissances précises du fonctionnement des groupes sectaires. L'objectif serait de permettre aux enquêteurs et aux magistrats de déployer des moyens opérationnels efficaces et appropriés à l'ampleur de la gravité et de la complexité des faits reprochés.

Dans la même visée, il parait indispensable que la MIVILUDES, forte de près de 20 ans d'expérience dans le domaine des dérives sectaires, soit désignée par les juges d'instruction en qualité d'expert afin de fournir son analyse du dossier, aussi bien dans le cadre de l'instruction qu'à l'audience devant le tribunal correctionnel ou la cour d'assises.

III. La fragile lutte contre les dérives sectaires face aux mineurs et aux majeurs protégés

Après avoir établi la possibilité de réprimer les infractions issues d'agissements à caractère sectaire du point de vue pénal ainsi que ses limites, il convient à présent d'évoquer des possibles sanctions d'abus à l'aune du droit privé par décisions des juridictions civiles en s'intéressant particulièrement à la sphère familiale, à la protection des mineurs et au droit des majeurs protégés.

A. Droit de la famille et des mineurs

Dans le cadre familial, il convient de rappeler que la seule appartenance d'un ou des parents à un mouvement à caractère sectaire ou leur adhésion à tout corpus de croyances ne sauraient justifier une décision défavorable à leur égard en matière, entre autres, d'autorité parentale ou de prononciation d'un divorce. Ce sont uniquement les conséquences des agissements à caractère sectaire pouvant entraver le bon fonctionnement de la vie de couple et l'équilibre familial, et en particulier celui de l'enfant, qui peuvent être retenus et faire l'objet d'une décision de la part du juge aux affaires familiales et du juge des enfants.

1. Le juge aux affaires familiales

a. Perturbation de la vie familiale et motif de divorce

[110] Arrêt de la Cour d'appel de Rennes du 12 juillet 2005, suivi de jugement du tribunal correctionnel de Lisieux du 22 janvier 2013 et de Cour de cassation, Chambre criminelle, 26 octobre 2016

Il est important de rappeler que l'appartenance du conjoint à quelconque religion ou à un mouvement susceptible d'être caractérisé de sectaire ne constitue pas un motif suffisant de divorce selon la décision du 23 septembre 1997 de la Cour d'appel de Dijon. En revanche, la jurisprudence[111] a établi que dans le cas où le comportement du conjoint découlant de son appartenance à un mouvement sectaire conduit à une perturbation grave de la vie commune, le juge aux affaires familiales peut estimer que cela constitue une faute justifiant la prononciation du divorce.

En effet, la MIVILUDES a reçu plusieurs témoignages de la part de personnes alarmées par des changements radicaux de comportement chez leur conjointe ou conjoint sous emprise mentale : désinvestissement de la vie de couple et de l'éducation des enfants, changement de mode de vie, rupture des liens familiaux, séparation brutale et unilatérale, etc... Parmi ces comportements, la jurisprudence a jugé qu'un certain type de prosélytisme[112] et le désintérêt manifesté pour sa propre famille font partie des causes de perturbation grave de la vie familiale.[113]

b. Résidence et droit de visite des enfants

De même, l'appartenance à une communauté de croyance ne peut être un motif pour décider du lieu de résidence des enfants de parents séparés. Toutefois, lorsque les enfants vivent dans des situations délétères pour leur intérêt, le juge aux affaires familiales peut prononcer un transfert de résidence du mineur. En cas de séparation, les pratiques d'un parent pouvant faire état d'agissements à caractère sectaire dangereux pour l'intérêt supérieur de l'enfant peuvent conduire le juge aux affaires familiales, chargé de veiller « *à la sauvegarde des intérêts des enfants mineurs* »[114], à la décision de fixer la résidence habituelle de l'enfant chez l'autre parent. La Cour de cassation, dans sa décision du 13 juillet 2000, établit que la résidence habituelle des enfants concernés était fixée chez leur père au motif qu'il convenait, dans l'intérêt des deux garçons et sans pour autant porter atteinte à la liberté de conscience, de ne pas les soumettre « *aux règles éducatives dures et intolérantes imposées aux enfants des adeptes des Témoins de Jéhovah* »[115] dont faisait partie leur mère.

Le juge peut aussi refuser l'exercice d'un droit de visite de l'autre parent en cas de motif grave[116] ou mettre en œuvre une restriction du droit de visite et d'hébergement du parent en question. Dans sa décision du 16 mai 2011, la Cour d'appel de Lyon jugeait que, au regard d'une expérience malheureuse qu'avait vécu la famille au sein d'une église de la même mouvance que la nouvelle église rejointe à nouveau par le père après son déménagement, le juge de première instance avait limité à juste titre le droit de visite et d'hébergement de celui-ci afin qu'il laisse son fils en dehors de ses pratiques religieuses « *dans l'intérêt supérieur de l'enfant qui doit être préservé de tout risque d'emprise sectaire, même minime.* »[117]

Le juge aux affaires familiales statue également sur l'exercice de l'autorité parentale édictée par l'article 371-1 du Code civil[118]. Il peut donc prévoir que l'autorité parentale ne sera exercée que par l'un des parents ou confier l'enfant à un tiers ou lui accorder un droit de visite. Ainsi, dans une décision du 5 juillet 2001, la Cour d'appel de Paris statuait que le père, Témoin de Jéhovah, était libre d'accepter pour lui-même un rigorisme sans pour autant l'imposer à ses enfants contre l'avis de sa conjointe. Le juge statuait que, eu égard au prosélytisme ayant progressivement modifié la vie familiale et à la nuisance que son appartenance aux Témoins de Jéhovah faisait porter à « *l'équilibre et à la vie sociale des enfants* »[119], l'autorité parentale serait exclusivement exercée par la mère et qu'il serait interdit pour le père les emmener aux réunions du mouvement.

Cependant, protectrice de l'ingérence dans la vie familiale, la CEDH exerce un contrôle des décisions internes concernant les situations de séparation des parents et de garde des enfants. En effet, chaque parent est libre d'exercer un prosélytisme de perpétuation afin de développer l'adhésion de l'enfant à une croyance. Les juridictions ne sauraient fonder leur décision sur une simple appréciation subjective de l'influence que pourrait exercer la religion des parents sur l'éducation transmise aux enfants, au risque, bien que le but de protéger l'intérieur supérieur de l'enfant soit légitime, de contribuer à une violation de l'article 8 de la Convention concernant le droit au respect de la vie privée et familiale de l'un ou l'autre des parents.[120]

Enfin, le juge peut intervenir lorsque des grands-parents ou des tiers sollicitent un droit de visite sur l'enfant[121]. Les grands-parents ont un droit de visite et d'hébergement de leurs petits-enfants, ainsi que le droit de participer à leur éducation dans la mesure où ils ne se substituent pas aux parents, même en cas de divorce. Dans le cadre de dérives sectaires exercées par un ou les parents, les grands-parents peuvent se tourner vers le juge pour espérer bénéficier d'un droit de regard sur les conditions de vie de leurs petits-enfants. Certains mineurs ont pu être placés chez leurs grands-parents extérieurs au mouvement à caractère sectaire.

2. Le juge des enfants

Bien que la loi française ne prévoit aucune mesure de protection de l'enfance fondées sur la simple appartenance religieuse ou sectaire de ses parents, la MIVILUDES reste particulièrement vigilante à l'égard des sévices sur mineurs qui peuvent découler de l'appartenance des parents à un mouvement sectaire. Les risques spécifiques pour les mineurs, la plupart du temps dissimulés dans un cercle fermé, concernent principalement sa santé, son développement psycho-affectif et son parcours socio-éducatif.

---

[111] CA, 23 février 1996 ; CA, 7 novembre 1994
[112] CA, 5 juillet 2001, 2000/12079
[113] Cour d'appel d'Agen, 2005
[114] Article 373-2-6 alinéa 1 du Code civil
[115] C.cass. 2e civ.13 juillet 2000, n° 98-21.530
[116] Article 373-2-1 du Code civil
[117] CA, 16 mai 2011, 10/05167
[118] « *L'autorité parentale est un ensemble de droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant. Elle appartient aux père et mère jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement, dans le respect dû à sa personne* ».
[119] CA, 5 juillet 2001, 2000/12079
[120] CEDH, Palau-Martinez c. France, 16 décembre 2003, requête n° 64927/01
[121] Article 373-2-8 et suivants du Code civil et article 371-4 du Code civil

Lorsque l'intégrité physique ou psychique d'un mineur semble être mise en danger, un signalement au procureur de la République doit être effectué. Une réponse pénale peut être apportée et s'inscrire en complément des mesures de droit civil.

L'article 375 du Code civil prévoit ainsi que « *si la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé sont en danger, ou si les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, intellectuel et social sont gravement compromises, des mesures d'assistance éducative peuvent être ordonnées par justice à la requête des père et mère conjointement, ou de l'un d'eux, de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié ou du tuteur, du mineur lui-même ou du ministère public. Dans les cas où le ministère public a été avisé par le président du conseil départemental, il s'assure que la situation du mineur entre dans le champ d'application de l'article L. 226-4 du code de l'action sociale et des familles. Le juge peut se saisir d'office à titre exceptionnel.* »

Parmi les pratiques dangereuses pour l'enfant qui ne soulèvent aucune difficulté de caractérisation quant au danger qu'il encourt, la jurisprudence illustre de nombreux cas de maltraitance causés à des mineurs et relevant de la loi pénale tels que la perpétuation de violences sexuelles[122], la privation d'aliments et de soins[123], comprenant notamment le refus de transfusion sanguine à l'occasion d'une opération la nécessitant expressément[124]. À cet effet, l'article R1112-35 alinéa 1er du Code de la santé publique autorise, en cas d'hospitalisation, « *le médecin responsable du service à saisir le ministère public afin de provoquer les mesures d'assistance éducative lui permettant de donner les soins qui s'imposent* ». Il arrive également que certains parents, souvent désespérés et vulnérables mais n'étant pas adeptes eux- mêmes, confient la santé de leurs enfants aux mains d'un thérapeute déviant usant de techniques non éprouvées scientifiquement et promettant une guérison miraculeuse. Dans ce cadre, les parents manipulés peuvent être amenés à donner au mineur des traitements impliquant des prescriptions dangereuses telles que des régimes carencés. La maltraitance dans le cadre de dérives sectaires peut également prendre la forme d'une soustraction des parents à leurs obligations légales[125] telles que la scolarisation et la vaccination de leurs enfants, pouvant aller jusqu'à l'abandon.[126]

En revanche, dans le cas les plus insidieux où de telles violences ne sont pas visibles, lorsque le danger n'est pas patent, il devient difficile d'évaluer la possible violence morale ou potentielle manipulation mentale que les enfants subissent du fait de l'appartenance sectaire de leurs parents. Quel que soit l'orientation éducative et l'impact psychologique que celle-ci peut avoir, l'adhésion des enfants à un corpus de croyances et la pratique qui en découle relèvent en effet du libre choix des parents.

Or, évoluant dans un environnement à caractère sectaire, les mineurs sont confrontés à un mode de vie et à une éducation qui ne leur permettent pas de bénéficier d'un développement équilibré, puisque leur apport affectif au sein de leur famille nucléaire et au sein du groupe dépend généralement du projet à caractère sectaire, tendant ainsi à fragiliser les repères parentaux. Évoluant la plupart du temps en vase clos, ils sont souvent scolarisés à domicile ou dans des écoles hors contrat. Les enfants évoluant dans un environnement à caractère sectaire peuvent fréquenter des établissements publics mais sont alors soumis à des règles de distanciation vis-à-vis de leurs camarades et des savoirs officiels que l'Éducation nationale leur délivre. De plus, leurs parents et le groupement à caractère sectaire encadrent strictement leurs possibilités d'études et de carrière professionnelle, leur laissant ainsi peu de choix quant à l'avenir qu'ils souhaitent tracer. Ne bénéficiant pas d'un rapport sain avec le monde extérieur, isolés ou amenés à concevoir le reste du monde avec méfiance, les enfants dont les parents sont adeptes voient leur socialisation et leurs libertés fondamentales mises en péril.

Ainsi, la Cour de cassation a estimé qu'il y avait lieu de « *prendre en considération les conditions de vie de tous les enfants d'une secte à laquelle les parents sont affiliés qui pourrait être de nature à compromettre gravement l'évolution et l'équilibre psychologique des enfants.* »[127]

De plus, le droit interne tend à protéger l'accès à l'éducation des enfants grâce au socle commun de connaissances et de compétences que tous les élèves doivent maîtriser à la fin de leur scolarité, quel que soit le mode d'instruction. Ce socle, constituant le cadre de références pour la scolarité obligatoire, est inscrit dans la loi du 23 avril 2005 et doit être maitrisé pour obtenir le diplôme national du brevet. Une circulaire du ministère de l'Éducation nationale du 22 mars 2012 a rappelé la vigilance qui devait être exercée au sein de l'Éducation nationale pour protéger les élèves contre l'emprise mentale. À cela s'ajoute la récente loi du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République dont le volet éducatif a permis de renforcer le dispositif de contrôle des écoles privées hors contrat et de transformer le régime de déclaration de l'instruction en famille en régime d'autorisation.

Ainsi, sur les fondements des articles 375 et suivants du Code civil[128], lorsque des pratiques dangereuses pour l'enfant lui sont imposées au nom de croyances, les moyens alloués au juge des enfants[129] sont multiples. Il détient la possibilité d'enjoindre aux parents de les faire cesser sous peine de retirer les enfants de la famille. Il peut ainsi prononcer des mesures éducatives telles que le placement auprès des services de l'ASE ou le suivi éducatif au domicile des parents prenant la forme d'une l'Action éducative en milieu ouvert dont l'objectif est, dans le cas des dérives sectaires, de modifier la dimension d'enfermement communautaire et de rendre à l'enfant son individualité et son esprit critique. Dans ce cas précis, l'intervention éducative peut être entravée en raison du caractère clos d'un groupement sectaire. Les travailleurs sociaux sont parfois confrontés à une

[122] Tribunal correctionnel, Lisieux, 22 janvier 2013
[123] Cour d'assises, Pau, 22 mars 2001
[124] Juge des enfants de Rennes 20 avril 1976, Droit de l'enfance et de la famille, 1/1976, p. 84
[125] Pau, 1re ch.corr., 19 mars 2022, n°01/00445
[126] CA, 9 avril 1993, n° 044713
[127] C.cass, Civ 1e, 28 mars 1995, Bul. Civ. I n° 141
[128] Le danger doit être réel, non hypothétique, certain et actuel selon Cass. 1e civ 28 juin 1965 Bull. civ. 65 I n° 244
[129] Robert Bidart, « Transmission et clonage : l'intervention du juge des enfants dans les sectes », Mélampous, 8, printemps 2000

résistance importante de la part d'une communauté comme l'explique Muriel Englin : « *Toutefois, en cas de difficultés éducatives plus générales ou d'irrespect des droits fondamentaux des enfants par l'effet du repli communautaire, le risque d'un placement est de créer encore plus de dommage par une séparation trop douloureuse ou vécue comme une persécution. Lorsque l'intervention concerne des adolescents qui sont eux-mêmes devenus des adeptes de la communauté, un placement non accepté peut être mis à mal par des fugues, des oppositions ou tout simplement de la résistance passive au changement dans l'attente de la majorité qui signe la fin de l'intervention.* »[130]

Dans le cadre des enquêtes sociales ou des expertises psychologiques que peuvent demander les juges ainsi que dans le cadre éducatif, la MIVILUDES conçoit donc comme essentielle la mission de sensibiliser et de former les travailleurs sociaux ainsi que le personnel de l'Éducation nationale aux problématiques des dérives sectaires. L'intervention auprès des familles concernées nécessite une évaluation rigoureuse de la situation familiale et une coordination des acteurs afin de relever précisément les atteintes au droit des mineurs dans le cadre sectaire, notamment pour éviter un repli sur soi des familles et un rejet impénétrable de l'interventionnisme étatique en matière de protection de l'enfance.

Enfin, au cadre juridique interne s'ajoute le cadre international. Les droits fondamentaux de l'enfant sont en effet protégés depuis 1989 par la Convention Internationale des Droits de l'Enfant. Elle met en exergue les principes suivants : le droit d'être protégé contre la discrimination, l'intérêt supérieur l'enfant, le droit de vivre, survivre et se développer ainsi que le respect des opinions de l'enfant. Parmi les 54 articles de la Convention, figurent entre autres le droit d'être soigné, d'accéder à l'éducation ou encore d'être protégé de la violence. Dans son arrêt du 18 mai 2005, la Cour de cassation a reconnu l'applicabilité directe de la CIDE devant les juridictions françaises. Ses dispositions peuvent ainsi être invoquées comme norme de droit interne, notamment dans le cadre de la lutte contre les dérives sectaires.

B. Le droit des majeurs protégés

S'il est vrai qu'un grand nombre de victimes de ces dérives dispose de leurs pleines facultés physiques et psychiques, il est indéniable que les groupes sectaires visent également des individus particulièrement vulnérables. Ces personnes dont la vulnérabilité physique ou psychique est antérieure à toute sujétion psychologique, pourront faire l'objet d'une mesure de protection. Le droit des majeurs protégés constitue donc un outil supplémentaire de protection des victimes de dérives sectaires. Cependant, encore aujourd'hui, il semble que les victimes de dérives sectaires dont l'état de vulnérabilité trouverait spécifiquement son origine dans l'adhésion à un groupe sectaire, bénéficient difficilement de telles mesures.

La difficulté tient à la question de la nécessité du certificat médical, prévu par la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection des majeurs. Le cas de l'emprise mentale ne nous paraît donc pas exclu de l'article 425 du Code civil, dont le texte est très général. Une décision de la cour d'appel de Rennes du 22 février 2011[131] a d'ailleurs autorisé l'ouverture d'une curatelle renforcée dans le cas d'une personne sous l'emprise d'un gourou. Cet arrêt demeure, à la connaissance de la MIVILUDES, un cas isolé.

Cette quasi-absence de contentieux ne semble pas provenir d'un refus des juges de placer un individu sous sujétion psychologique mais d'une absence de saisine de la MIVILUDES en ce sens. Cette absence de saisine s'explique par l'invisibilisation des victimes. Il faut garder à l'esprit que de nombreuses victimes demeurent totalement indécelables. Plongées dans un état de dépendance et de perte d'autonomie psychique, elles n'ont pas conscience de faire l'objet d'une manipulation et ne peuvent se prévaloir du statut de victime pour entamer les démarches nécessaires à la reconnaissance et à la protection de leurs droits. Si les proches sont en grande partie auteurs des saisines, ils se trouvent démunis face aux changements d'attitude, de comportement et du lien qui les unit aux victimes. De plus, constituant la principale chance de sortie pour les personnes happées dans un mouvement sectaire, les proches cherchent avant tout à ne pas rompre le lien avec ces dernières. Le recours au contentieux de la protection représente malheureusement un risque de rupture de ce lien ténu qui les unit aux victimes de dérives sectaires.

Dans l'hypothèse d'une saisine du juge de la protection, il est nécessaire de déterminer si l'emprise est constitutive d'une altération des facultés mentales. L'utilisation de pressions graves ou réitérées ou de techniques propres à altérer le jugement peuvent entraîner une perte de repères, d'esprit critique et de liberté d'action, à l'instar de la maladie ou du grand âge.

L'emprise devra être prouvée par le biais d'un certificat médical et cette preuve de l'emprise se heurte à deux difficultés :

1. La production d'un certificat médical qui s'avère complexe pour les personnes souffrant d'une altération médicale de leurs facultés mentales et le sera vraisemblablement plus dans le cas des personnes en état de sujétion psychologique.

2. Les victimes de dérives sectaires refuseront généralement de se soumettre aux expertises. En effet, celles-ci ne se considèrent pas comme victimes ou dans une situation de vulnérabilité mais comme protégées par le groupe qui les maintient en sécurité loin d'une société qu'il considère comme dangereuse, immorale et impure.

Malgré ces difficultés, le juge de la protection demeure le seul moyen d'assurer une protection juridique a priori des futures victimes majeures de dérives sectaires et non plus seulement à posteriori comme l'est le juge pénal.

IV. La lutte contre les dérives sectaires : un enjeu de santé publique

Le phénomène sectaire dans le domaine de la santé ne cesse de s'accroître en raison de l'augmentation de pseudo-praticiens qui affirment pouvoir soigner leurs « patients » là où la

[130] Eglin, Muriel. « La protection des enfants face à la liberté religieuse des parents, notamment dans le cas d'appartenance sectaire des parents », Enfances & Psy, vol. 44, no. 3, 2009, pp. 130-140

[131] CA, Rennes, 22 février 2011, n°246n RG : 10/05126

médecine conventionnelle a échoué et ainsi inciter les malades à refuser ou suspendre totalement un traitement médical. Ces méthodes sont généralement mises en œuvres par des personnes ne détenant pas le titre professionnel nécessaire afin d'exercer la profession et peuvent dans certains cas procéder à des actes de santé non réglementés par le droit français.

A. Le droit de refuser un traitement médical

Depuis de nombreuses années, le recours aux pratiques non conventionnelles à visée thérapeutique est de plus en plus fréquent. Ces pratiques sont généralement mises en œuvre par des personnes qui n'ont bénéficié d'aucune formation académique en médecine et séduisent leurs victimes en prônant un discours rejetant la médecine conventionnelle. Ces pseudo-praticiens ciblent alors les malades atteints de pathologie lourde comme le cancer afin de faire adhérer ce dernier à un nouveau mode de pensée et de croyances. En diabolisant les traitements conventionnels, le pseudo-praticien va inciter le malade à s'en remettre entièrement à lui en lui affirmant qu'il est le seul capable de le soigner, là où la médecine conventionnelle a échoué.

Ces dérives thérapeutiques à caractère sectaire conduisent petit à petit à une mise à l'écart volontaire du malade avec sa famille et son environnement. En effet, le mécanisme d'emprise mentale exercée sur le malade est de nature à lui ôter toute capacité de discernement afin de l'amener à prendre des décisions qu'il n'aurait pas prises autrement, comme le renoncement à un traitement conventionnel[132]. Ce détournement de soin peut s'avérer dangereux pour des personnes d'une vulnérabilité certaine dont l'état de santé nécessite des traitements médicaux.

L'article L1111-4 du Code de la santé publique dispose que « *Toute personne prend, avec le professionnel de santé et compte tenu des informations et des préconisations qu'il lui fournit, les décisions concernant sa santé. Toute personne a le droit de refuser ou de ne pas recevoir un traitement. Aucun acte médical ni aucun traitement ne peut être pratiqué sans le consentement libre et éclairé de la personne et ce consentement peut être retiré à tout moment.* » Ainsi, le corps médical doit respecter les souhaits du malade concernant sa santé. Ce dernier peut alors choisir d'accepter un traitement médical mais peut également décider de le suspendre ou le refuser en fonction de ses convictions personnelles. Le malade dispose d'une autonomie dans ses choix que le corps médical doit prendre en compte, même si cette décision entraîne des conséquences graves sur sa santé.

Cependant, l'article L1111-4 du CSP permet au médecin de venir à l'encontre du consentement du malade. En effet, le médecin doit, si aucune urgence ne justifie une intervention médicale, consulter la personne de confiance désignée par le patient lorsque celui-ci n'a pas prévenu le corps médical de ses choix concernant sa santé ou sur de potentiels traitements médicaux. En revanche, ce même article prévoit qu'en cas d'urgence, le médecin peut procéder à une intervention médicale si l'état du patient l'exige et ce sans consulter la personne de confiance du malade.

Ainsi le Conseil d'État, dans un arrêt du 26 octobre 2001[133] a estimé que le corps médical peut outrepasser la décision d'un malade de refuser un traitement médical dans le seul but de le sauver : « *compte tenu de la situation extrême dans laquelle M. X... se trouvait, les médecins qui le soignaient ont choisi, dans le seul but de tenter de le sauver, d'accomplir un acte indispensable à sa survie et proportionné à son état ; que, dans ces conditions, et quelle que fût par ailleurs leur obligation de respecter sa volonté fondée sur ses convictions religieuses, ils n'ont pas commis de faute* ». Le Conseil d'État, par ordonnance de référé du 16 août 2002[134], confirme cette jurisprudence en considérant que « *le droit pour le patient majeur de donner, lorsqu'il se trouve en état de l'exprimer, son consentement à un traitement médical revêt le caractère d'une liberté fondamentale ; que toutefois les médecins ne portent pas à cette liberté.* »

Depuis la loi du 2 février 2016, « *le médecin a l'obligation de respecter la volonté de la personne après l'avoir informée des conséquences de ses choix et de leur gravité* »[135]. Le respect et la prise en compte de la volonté du malade de suspendre ou de refuser un traitement médical ne peut se faire que si le patient dispose d'un consentement « libre » et « éclairé »[136] sur ses choix personnels.

La notion de liberté implique que le patient ne soit pas amené à consentir à un traitement par la force ou par la contrainte tandis que la notion de clairvoyance renvoie à une compréhension claire et lucide des enjeux et des conséquences de sa décision[137]. Ainsi, le malade doit disposer de sa pleine autonomie afin de prendre une décision en adéquation avec ses convictions personnelles et non les convictions exercées par un tiers. La Cour de cassation, dans son arrêt du 20 octobre 2016 affirme que le phénomène sectaire est largement à même de corrompre l'autonomie du malade par le processus d'emprise mentale[138]. Le Comité consultatif national d'éthique estime que le médecin doit alors « *s'assurer que le patient ne décide pas sous l'emprise de la contrainte psychologique exercée par un tiers. La logique de ce modèle de liberté aboutit à affirmer que dès l'instant où le médecin n'a constaté aucune pression externe sur le patient, il peut considérer que son refus exprimer son autonomie et qu'en conséquence il doit le respecter.* »[139]

À titre d'illustration, de nombreux Témoins de Jéhovah, refuseraient les transfusions sanguines, même si leur santé est en jeu. Des adeptes proposeraient au médecin de signer une décharge afin qu'il ne puisse voir sa responsabilité engagée, notamment lors d'accouchements. Le CCNE estimait dans son avis n° 87[140] que, en raison de leur rejet des transfusions sanguines, « *le taux de mortalité des femmes Témoin de Jéhovah qui accouchent est quarante fois plus élevé que celui*

[132] MIVILUDES, Guide « santé et dérives sectaires », 2 avril 2012
[133] CE, 26 oct. 2001, n°198546
[134] CE, ord., 16 août 2002, n° 249552
[135] Article L1111-4 du CSP - loi n°2016-87 du 2 février 2016
[136] Ibidem
[137] Joey ROBIN, « Le droit de refuser un traitement médical invoqué par une personne victime d'emprise mentale », Droit, Déontologie & Soin, 2021
[138] Cour de cassation, Chambre criminelle, 26/10/ 2016 n°15-85.956
[139] CCNE, Refus de traitement et autonomie de la personne », avis n°87, 14/04/ 2005
[140] CCNE, Refus de traitement et autonomie de la personne, avis n° 87, 14/04/2005

des femmes qui n'appartiennent pas à cette communauté ». Plusieurs anciens Témoins de Jéhovah dénoncent les pressions et les menaces exercées par la communauté en cas d'acceptation du traitement[141]. Les enfants auraient, dès leur plus jeune âge, une carte afin de témoigner de leur refus de transfusion sanguine en cas de problème grave de santé. Les Témoins de Jéhovah érigeraient les enfants décédés, faute de transfusion sanguine, comme des martyrs. C'est pourquoi il est important que le médecin puisse passer outre le refus des titulaires de l'autorité parentale si l'absence de traitement entraîne des « conséquences graves » pour la santé du mineur[142]. La jurisprudence de la CEDH considère qu'une législation nationale peut prévoir la possibilité pour les tribunaux d'annuler la décision d'un parent de refuser un traitement à son enfant mineur.[143]

B. La réglementation des médicaments

L'article L4223-1 du CSP dispose que « *le fait de se livrer à des opérations réservées aux pharmaciens, sans réunir les conditions exigées par le présent livre, constitue l'exercice illégal de la profession de pharmacien. Cet exercice illégal est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende.* » Ainsi, la Scientologie Espace Librairie et l'Association Spirituelle de l'Église de Scientologie – Celebrity Center et leurs dirigeants ont été condamné en 2013 pour escroquerie en bande organisée ainsi que pour des faits d'exercice illégal de la pharmacie à l'encontre de certains de leurs dirigeants et pour complicité d'exercice illégal de la pharmacie pour d'autres.

Certains mouvements à caractère sectaire prennent l'initiative de prescrire à leurs adeptes des médicaments alors qu'ils n'ont bénéficié d'aucune formation en médecine et/ou en pharmacie. De plus, certains produits n'ont encore jamais recueilli aucune preuve scientifique quant à leur efficacité. Le recours à ces actes de santé permet aux pseudo-praticiens autoproclamés d'accentuer le lien de dépendance et de soumission entre eux et leurs victimes afin de favoriser l'emprise mentale sur des personnes fragilisées par la maladie ou vulnérables. Ces méthodes représentent un danger du fait de leur amateurisme et de la volonté délibérée d'exploiter la vulnérabilité des personnes qui s'en remettent totalement à eux.

À titre d'illustration, l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé, par une décision en date du 26 décembre 2003, a interdit la publicité en faveur des « fleurs de Bach » en s'appuyant sur les considérants suivants : « *Considérant que la société Fleurs, Essences et Harmonie a fait paraître une publicité en faveur de méthodes de traitement comportant l'utilisation d'élixirs de « fleurs de Bach » revendiquant des allégations thérapeutiques ; considérant qu'aucune preuve scientifique n'a été apportée par cette société à l'appui de ses affirmations, la publicité sous quelque forme que ce soit, en faveur de méthodes de traitement comportant l'utilisation d'élixirs de Fleurs de Bach, est interdite* ».

Ne présentant pas forcément un produit dangereux en soi, la MIVILUDES a cependant constaté que des pseudos- praticiens utilisaient les fleurs de Bach autour de stages payants afin de « *faciliter l'expression émotionnelle de la personne qui souhaite être aidée et de rééquilibrer son système émotionnel et affectif* ». Il est alors à craindre que cet élixir de « fleurs de Bach » ne soit qu'un prétexte pour assurer une emprise mentale sur des personnes vulnérables, voire même inciter ces dernières à refuser ou stopper un traitement conventionnel afin d'utiliser les « fleurs de Bach » comme traitement.[144]

C. L'encadrement des titres professionnels

En complément de l'infraction d'exercice illégal de la profession réglementée de médecin, masseur-kinésithérapeute, sage-femme, pharmacien, infirmier, ostéopathe, psychologue, diététicien, chiropracteur, psychothérapeute, etc. l'utilisation d'un de ces titres protégés constitue l'infraction d'usurpation de titre, punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.[145]

Dans le but d'induire en erreur des personnes vulnérables et fragilisées par la maladie, de nombreux pseudo-praticiens utilisent des noms évocateurs alors qu'ils n'ont jamais bénéficié d'aucune formation académique reconnues afin d'asseoir sur elles une réelle emprise mentale. Le but est de les amener à croire qu'ils sont de réels professionnels de la santé et de tromper leur vigilance et leur confiance. Afin de lutter contre cette prolifération de charlatans et de pseudo-thérapeutes, plusieurs textes législatifs et réglementaires sont entrés en vigueur pour encadrer les pratiques non conventionnelles dans le domaine de la santé.

La loi du 9 août 2004[146] relative à la politique de santé publique a en effet prévu explicitement que l'usage du titre est réservé aux professionnels inscrits au registre national des psychothérapeutes. L'article 91 de la loi du 21 juillet 2009 vise à protéger les patients et à leur apporter une information sur les compétences et le sérieux de ceux à qui ils se confient.

Le décret n° 2010-534 du 20 mai 2010 est quant à lui venu renforcer l'arsenal législatif et réglementaire en matière de lutte contre les dérives sectaires. Il prévoit deux conditions pour pouvoir user du titre de psychothérapeute. D'une part, tous les professionnels souhaitant user du titre de psychothérapeute doivent s'inscrire sur une liste départementale tenue par le préfet après instruction de la demande par l'Agence Régionale de Santé et d'autre part, cette inscription est subordonnée à la validation d'une formation en psychopathologie clinique de 400 heures minimum et d'un stage pratique, d'une durée minimale correspondant à cinq mois, effectué dans les conditions prévues à l'article 4 du décret.

Cependant, afin de détourner ces dispositions législatives et réglementaires, de nombreux pseudo-thérapeutes ont eu recours à d'autres qualificatifs tels que « thérapeute », « conseil », « coach », « psychospécialiste », ou encore « psychosomatothérapeute » afin d'échapper, en toute légalité, à

[141] Jessica NADEAU, « Refus de soins médicaux : mourir ou perdre sa communauté », Le Devoir, 18/11/2017
[142] Article L111-4 du CSP
[143] CEDH, Témoins de Jéhovah c. Russie, 10/06/2010
[144] MIVILUDES, Guide « santé et dérives sectaires », 02/04/2012
[145] Article 433-17 du Code pénal
[146] Loi n° 2004-806 du 9 août 2004 relative à la politique de santé publique

d'éventuelles poursuites pour usurpation de titre. Il n'en demeure pas moins qu'ils sont toujours susceptibles d'être poursuivis sur le fondement de l'article L.4161-1 du CSP relatif à l'exercice illégal de la médecine.

De plus, certains médecins ayant suivis une formation académique reconnues et validées décident de se faire radier de leur ordre pour échapper aux sanctions ordinales afin d'exercer des pratiques non conventionnelles. Cependant, ils demeurent passibles de poursuites civiles et pénales en droit commun. En conclusion, la lutte contre les dérives sectaires doit être renforcée pour plus d'efficacité car la seule prévention ne saurait suffire. Pour cela, il est nécessaire de repenser les outils et les moyens d'action mis à la disposition de tous les acteurs intervenants en la matière car la lutte contre les dérives sectaires est un enjeu de société, un enjeu d'avenir.

Hanène ROMDHANE



Chronique de Jurisprudence

Cour européenne des droits de l'homme, 1990, Obermeier c/ Autriche

M. Obermeier engagea la procédure en cause le 9 mars 1981, en vue d'une décision judiciaire sur la légalité de sa suspension. Or aucun jugement définitif n'est intervenu jusqu'ici, neuf ans après.

Les parties ont discuté des divers critères appliqués en la matière par la Cour, tels la période exacte à considérer, le degré de complexité de l'affaire, le comportement des parties, etc...

La Cour rappelle pourtant que sa jurisprudence s'inspire en pareil cas d'un principe fondamental : le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie en fonction des circonstances particulières de la cause. En l'espèce elles commandent une évaluation globale, en sorte que la Cour ne croit pas utile d'examiner ces questions en détail.

Elle souligne qu'un employé s'estimant suspendu à tort par son employeur a un important intérêt personnel à obtenir promptement une décision judiciaire sur la légalité de cette mesure. Sans doute la procédure litigieuse présentait-elle une certaine complexité : interaction entre les procédures administratives et judiciaires en matière de licenciement des personnes handicapées, multiplicité des instances ; il n'en demeure pas moins qu'un laps de temps de neuf ans sans décision définitive dépasse le délai raisonnable.

Il y a eu dès lors, là aussi, violation de l'article 6 §1.

Cour européenne des droits de l'homme, 1991, Vernillo c/ France

En exigeant le respect du délai raisonnable, la Convention souligne l'importance qui s'attache à ce que la justice ne soit pas administrée avec des retards propres à en compromettre l'efficacité et la crédibilité.

Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères consacrés par la jurisprudence de la Cour, en particulier la complexité de l'affaire, le comportement du requérant et celui des autorités compétentes.

Comme le souligne le Gouvernement, l'article 2 du nouveau code de procédure civile laisse l'initiative aux parties : il leur incombe "d'accomplir les actes de la procédure dans les formes et délais requis". Cela ne dispense pourtant pas les tribunaux d'assurer le respect des exigences de l'article 6 en matière de "délai raisonnable". L'article 3 du code prescrit d'ailleurs au juge de veiller au bon déroulement de l'instance et l'investit du "pouvoir d'impartir les délais et d'ordonner les mesures nécessaires".

Cour européenne des droits de l'homme, 1991, Kemmache c. France n°1&2

Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères consacrés par la jurisprudence de la Cour, en particulier la complexité de l'affaire, le comportement du requérant et celui des autorités compétentes.

Cour européenne des droits de l'homme, 1992, X c. France

Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères consacrés par la jurisprudence de la Cour, notamment la complexité de l'affaire, le comportement du requérant et celui des autorités compétentes. Sur ce dernier point, l'enjeu du litige pour l'intéressé entre en ligne de compte dans certains cas.

Cour européenne des droits de l'homme, 1992, Boddaert c. Belgique

Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie à l'aide des critères qui se dégagent de la jurisprudence de la Cour et suivant les circonstances de la cause, lesquelles commandent en l'occurrence une évaluation globale.

Cour européenne des droits de l'homme, 1993, Monnet c/ France

Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères consacrés par la jurisprudence de la Cour, notamment la complexité de l'affaire, le comportement des parties et celui des autorités compétentes.

Comme le souligne le Gouvernement, l'article 2 du nouveau code de procédure civile laisse l'initiative aux parties : il leur incombe "d'accomplir les actes de la procédure dans les formes et délais requis". Cela ne dispense pourtant pas les tribunaux de veiller à ce que le procès se déroule dans un délai raisonnable (voir, notamment, l'arrêt Martins Moreira c/ Portugal du 26 octobre 1988, §46). L'article 3 du code prescrit d'ailleurs au juge, le requérant le signale, de veiller au bon déroulement de l'instance et l'investit du "pouvoir d'impartir les délais et d'ordonner les mesures nécessaires".

Cour européenne des droits de l'homme, 1993, Dobbertin c. France

Le paragraphe 1 de l'article 6 astreint les États contractants à organiser leur système judiciaire de telle sorte que leurs cours et tribunaux puissent remplir chacune de ses exigences. Or il ressort du dossier que pour diverses raisons le déroulement de la procédure laissa beaucoup à désirer.

Si la Cour de sûreté de l'État, puis le TPFA de Paris paraissent avoir montré la diligence voulue, la Cour constate qu'après les avoir supprimés, les pouvoirs publics n'adoptèrent aucune mesure pour assurer un traitement rapide des causes qui demeuraient pendantes, dont celle du requérant.

De leur côté, les juridictions de droit commun tardèrent à résoudre les deux problèmes mentionnés par le Gouvernement : il leur fallut neuf mois (3 mars - 9 décembre 1983) pour trancher la question de la validité de la mise en accusation du 18 juin 1981, après quoi plus de deux ans passèrent (6 mars 1984 -15 avril 1986) avant l'annulation de l'ordonnance de commission d'experts du 20 mai 1979. Cette dernière circonstance rendit nécessaire l'accomplissement d'une nouvelle instruction ; aussi l'intéressé ne fut-il renvoyé en jugement que le 19 septembre 1989, plus de dix ans après son interpellation par la police judiciaire et plus de six après avoir recouvré la liberté. Si les phases ultimes de la procédure se déroulèrent à un rythme acceptable, il n'en reste pas moins que la durée totale des poursuites excéda un "délai raisonnable".

Il y a donc eu violation de l'article 6§1.

Cour européenne des droits de l'homme, 1995, Acquaviva

Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères consacrés par la jurisprudence de la Cour, notamment la

complexité de l'affaire, le comportement des parties et celui des autorités compétentes.

Cour européenne des droits de l'homme, 1994, Vallée c/ France
Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères consacrés par la jurisprudence de la Cour, notamment la complexité de l'affaire, le comportement du requérant et celui des autorités compétentes. Sur ce dernier point, l'enjeu du litige pour l'intéressé entre en ligne de compte.

Cour européenne des droits de l'homme, 1995, Scollo c/ Italie
Sans méconnaître les difficultés pratiques soulevées par l'exécution d'un nombre très élevé d'expulsions, la cour considère que l'inertie de l'administration compétente engage la responsabilité de l'État italien sur le terrain de l'art. 6§1.

Conseil constitutionnel, 1996, Loi organique sur le statut d'autonomie de la Polynésie française
En vertu des 2e et 3e alinéas de l'article 74 de la Constitution, ont un caractère organique des dispositions qui définissent les compétences des institutions propres du territoire, les règles essentielles d'organisation et de fonctionnement de ces institutions, y compris les modalités selon lesquelles s'exercent sur elles les pouvoirs de contrôle de l'État, ainsi que les dispositions qui n'en sont pas dissociables.
Cette décision parachève la constitutionnalisation du droit au recours, en donnant à ce droit un fondement clair : l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Il résulte de cette disposition qu'en principe il ne doit pas être porté d'atteintes substantielles au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction.

Cour européenne des droits de l'homme, 1997, Hornsby c/ Grèce
La Cour rappelle sa jurisprudence constante selon laquelle l'article 6§1 de la Convention EDH garantit à chacun le droit à ce qu'un tribunal connaisse de toute contestation relative à ses droits et obligations de caractère civil ; il consacre de la sorte le « droit à un tribunal », dont le droit d'accès, à savoir le droit de saisir un tribunal en matière civile, constitue un aspect. Toutefois, ce droit serait illusoire si l'ordre juridique interne d'un État contractant permettait qu'une décision judiciaire définitive et obligatoire reste inopérante au détriment d'une partie. En effet, on ne comprendrait pas que l'article 6§1 décrive en détail les garanties de procédure – équité, publicité et célérité – accordées aux parties et qu'il ne protège pas la mise en œuvre des décisions judiciaires ; si cet article devait passer pour concerner exclusivement l'accès au juge et le déroulement de l'instance, cela risquerait de créer des situations incompatibles avec le principe de la prééminence du droit que les États contractants se sont engagés à respecter en ratifiant la Convention.
Cour européenne des droits de l'homme, 1998, Estima Jorge c/ Portugal La cour rappelle que l'art. 6§1, Convention EDH exige que toutes les phases des procédures judiciaires tendant à vider les contestations sur les droits et obligations de caractère civil aboutissent dans un délai raisonnable, sans que l'on puisse excepter les phases postérieures aux décisions sur le fond. Ainsi, l'exécution d'un jugement ou arrêt, de quelque juridiction que ce soit, doit être considérée comme faisant partie intégrante du « procès » au sens de l'art. 6.

Cour européenne des droits de l'homme, 1999, Selmouni c/ France
Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères consacrés par la jurisprudence de la Cour, en particulier la complexité de l'affaire, le comportement du requérant et celui des autorités compétentes.
Les dispositions de l'article 35 de la Convention EDH ne prescrivent l'épuisement que des recours à la fois relatifs aux violations incriminées, disponibles et adéquats. Ils doivent exister à un degré suffisant de certitude non seulement en théorie mais aussi en pratique, sans quoi leur manquent l'effectivité et l'accessibilité voulues ; il incombe à l'État défendeur de démontrer que ces exigences se trouvent réunies. De plus, selon les « principes de droit international généralement reconnus », certaines circonstances particulières peuvent dispenser le requérant de l'obligation d'épuiser les recours internes qui s'offrent à lui.

Cour européenne des droits de l'homme, 1999, Pélissier et Sassi c. France
Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères consacrés par la jurisprudence de la Cour, en particulier la complexité de l'affaire, le comportement du requérant et celui des autorités compétentes.

Cour européenne des droits de l'homme, 1999, Bottazzi c. Italie
Dans chacune de ces quatre affaires, la Cour relève d'emblée que l'article 6§1 de la Convention oblige les États contractants à organiser leurs juridictions de manière à leur permettre de répondre aux exigences de cette disposition. Elle tient à réaffirmer l'importance qui s'attache à ce que la justice ne soit pas administrée avec des retards propres à en compromettre l'efficacité et la crédibilité. Elle rappelle, de surcroît, que le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, dans sa Résolution DH (97) 336 du 11 juillet 1997 (Durée des procédures civiles en Italie : mesures supplémentaires de caractère général), a considéré que « la lenteur excessive de la justice représente un danger important, notamment pour l'Etat de droit ». La Cour souligne ensuite avoir déjà rendu depuis le 25 juin 1987, date de l'arrêt Capuano c. Italie, 65 arrêts constatant des violations de l'article 6§1 dans des procédures s'étant prolongées au-delà du « délai raisonnable » devant les juridictions civiles des différentes régions italiennes. Pareillement, en application des anciens articles 31 et 32 de la Convention, plus de 1400 rapports de la Commission ont abouti à des constats, par le Comité des Ministres, de violation de l'article 6 par l'Italie pour la même raison. La répétition des violations constatées montre qu'il y a là accumulation de manquements de nature identique et assez nombreux pour ne pas se ramener à des incidents isolés. Ces manquements reflètent une situation qui perdure, à laquelle il n'a pas encore été porté remède et pour laquelle les justiciables ne disposent d'aucune voie de recours interne. Cette accumulation de manquements est, dès lors, constitutive d'une pratique incompatible avec la Convention. La Cour a examiné les faits à la lumière des informations fournies par les parties et de la pratique précitée. Compte tenu de sa jurisprudence en la matière, la Cour estime qu'en l'espèce la durée des procédures litigieuses (près de six ans et huit mois – Bottazzi; plus de cinq ans et neuf mois – A. P.; environ treize ans et neuf mois – Di Mauro; plus de huit ans et six mois – Ferrari) est excessive et ne répond pas à l'exigence du « délai raisonnable ». Partant, il y a eu violation de l'article 6§1.

Cour européenne des droits de l'homme, 2000, Kudla c/ Pologne
La Cour note à cet égard qu'après l'annulation, le 22 février 1996, de la condamnation initiale du requérant en première instance, le nouveau procès fut fixé au 10 octobre 1996 mais ne débuta que le 18 mars 1997, soit après une période de plus d'un an, pour être ensuite ajourné à octobre 1997. Nul ne conteste que cet ajournement fût provoqué – au moins en partie – par des événements imputables aux coaccusés du requérant. Toujours est-il que cette stagnation de la procédure entraîna au total un retard de pratiquement un an et huit mois pour lequel la Cour ne trouve pas une justification suffisante et qu'elle estime incompatible avec la diligence requise au titre de l'article 6§1 de la Convention EDH.

Cour de Cassation, Assemblée Plénière, 2001, Famille Laroche c/ France
L'Etat est tenu de réparer le dommage causé par le fonctionnement défectueux du service de la justice. Cette responsabilité n'est engagée que par une faute lourde ou un déni de justice. Constitue une faute lourde toute déficience caractérisée par un fait ou une série de faits traduisant l'inaptitude du service public de la justice à remplir la mission dont il est investi.

Cour européenne des droits de l'homme, 2004, Apicella c. Italie
La Cour rappelle avoir constaté dans de nombreux arrêts l'existence en Italie d'une pratique contraire à la Convention résultant d'une accumulation de manquements à l'exigence du « délai raisonnable ». Dans la mesure où la Cour constate un tel manquement, cette accumulation constitue une circonstance aggravante de la violation de l'article 6§1.
Ayant examiné les faits de la cause à la lumière des arguments des parties et compte tenu de sa jurisprudence en la matière, la Cour estime que la durée de la procédure litigieuse ne répond pas à l'exigence du « délai raisonnable » et qu'il y a là encore une manifestation de la pratique précitée.
Partant, il y a eu violation de l'article 6§1.

Cour européenne des droits de l'homme, 2005, Mamatkoulov et Askarov c/ Turquie
La Cour considère que l'existence d'un risque de déni de justice flagrant dans le pays de destination doit, comme le risque de traitements contraires à l'article 2 et/ou à l'article 3, être évalué en se référant en priorité aux circonstances dont l'État contractant avait ou devait avoir connaissance au moment de l'extradition. Lorsque l'extradition est repoussée par suite d'une indication formulée par la Cour au titre de l'article 39, le risque de déni de justice flagrant doit lui aussi être évalué à la lumière des informations dont dispose la Cour au moment où elle examine l'affaire.

Cour européenne des droits de l'homme, 2007, John c/ Allemagne
La Cour estime qu'il n'est pas contraire à l'article 6§1 de la Convention que les cours supérieures rejettent un grief par simple référence aux dispositions légales pertinentes si l'affaire ne soulève pas de question de droit d'une importance fondamentale.

Cour européenne des droits de l'homme, 2008, Ravon c/ France
La Cour estime que le recours devant la Cour de cassation, juge du droit, ne permet pas un examen des éléments de fait fondant les autorisations litigieuses.
La Cour note qu'en tout état de cause une action à l'encontre de l'agent judicaire du Trésor pour rupture du principe d'égalité devant les charges publiques ou un recours devant le juge judiciaire sur le fondement de l'article 9 du code civil permettent l'obtention d'une indemnisation dans l'hypothèse de dégâts occasionnés lors d'une visite domiciliaire plutôt qu'un contrôle de la régularité de la décision prescrivant celle- ci et des mesures prises sur son fondement, de sorte que l'on ne peut y voir le « contrôle juridictionnel effectif » requis.

Cour européenne des droits de l'homme, 2009, Gorou c/ Grèce II
Les Cours supérieures peuvent rejeter un pourvoi sans plus d'explication lorsqu'il ne présente aucune perspective de succès.
Il convient de noter qu'en l'espèce, en cas de jugement de relaxe, le droit interne ne reconnaît, en principe, à la partie civile ni le droit de se pourvoir directement en cassation ni le droit à un recours au procureur près la Cour de cassation. La Cour a néanmoins admis que l'existence d'une pratique judiciaire constante ne saurait être ignorée en l'occurrence. Le procureur a l'habitude de répondre, quoique de manière sommaire, aux demandes de la partie civile l'invitant à se pourvoir en cassation. Par ailleurs, il convient de rappeler que, selon l'article 506 du code de procédure pénale, une décision « positive » du procureur n'est pas adressée à la partie civile, mais donne naissance à son propre pourvoi en cassation. De même, une décision « négative » revient pour lui à renoncer à se pourvoir lui-même en cassation. Enfin, contrairement aux affirmations de la requérante, aucune obligation de motivation particulière ne ressort du droit interne pertinent. Pour résumer, la note manuscrite portée sur la demande soumise par l'intéressé ne contient qu'une information sur la décision discrétionnaire prise par le procureur. Vu sous cet angle, et étant donné la pratique judiciaire existante, le procureur n'a pas l'obligation de justifier sa réponse, mais uniquement celle de donner une réponse à la partie civile. Exiger une motivation plus élaborée engendrerait pour le procureur près la Cour de cassation une charge supplémentaire, non requise par la nature de la demande de la partie civile tendant à lui faire former un pourvoi en cassation contre un jugement de relaxe. Aussi, en se bornant à indiquer qu'« il n'y a pas de moyen de cassation légal et bienfondé », le procureur a suffisamment motivé le rejet de sa demande.

Cour de Cassation, Première Chambre Civile, 2012, Syndicat mixte pour l'aménagement du site du Hohlandsbourg
Après avoir constaté, d'abord, que des actes avaient été régulièrement diligentés par le juge d'instruction depuis la mise en examen de M. X..., qui n'était pas la seule personne mise en cause dans cette affaire, ensuite, que la durée de l'instruction, s'agissant de délits de favoritisme relatifs à une opération de réhabilitation d'un château, projet d'une envergure exceptionnelle, ne résultait aucunement de l'inactivité du juge chargé de l'instruction mais exclusivement de son caractère complexe et de la multiplicité des investigations, rendues nécessaires par la participation de nombreux intervenants sur le chantier et la passation de multiples marchés et relevant, en raison de leur spécificité, de services d'enquêteurs spécialisés, la cour d'appel a énoncé que le magistrat instructeur avait répondu à l'ensemble des requêtes lui ayant été adressées et avait instruit le dossier de façon complète et minutieuse, justifiant ainsi légalement sa décision.

Cour de cassation, Chambre criminelle, 2013, Christian X...
La question posée ne revêt pas, à l'évidence, un caractère sérieux, dès lors que le droit à être jugé dans un délai raisonnable,

que proclame l'article préliminaire, est sauvegardé par les autres principes directeurs du procès pénal énoncés par ce texte, assurant le respect, sous le contrôle de la Cour de cassation, des droits de la défense, qui sont garantis par de nombreuses autres dispositions du code de procédure pénale visant à éviter tout retard dans le développement de la procédure jusqu'à la décision définitive.
La partie concernée peut en outre, en cas de durée excessive de la procédure, engager la responsabilité de l'Etat à raison du fonctionnement défectueux du service public de la justice.

Cour de cassation, Chambre criminelle, 2013, Procureur général près la cour d'appel de Reims
Vu les articles préliminaires du code de procédure pénale et 6§1 de la Convention européenne des droits de l'homme, il se déduit de ces textes que, si la méconnaissance du délai raisonnable peut ouvrir droit à réparation, elle est sans incidence sur la validité des procédures.

Cour de justice de l'Union européenne, 2013, Gascogne Sack Deutschland GmbH c/ Commission
Concernant la recevabilité d'un moyen tiré d'une irrégularité de procédure commise par le Tribunal de l'Union Européenne, présenté pour la première fois dans le cadre du pourvoi, il y a lieu de relever que si une partie doit pouvoir soulever une irrégularité de procédure dès lors qu'elle considère qu'une violation des règles applicables est établie, elle ne saurait être tenue de le faire à un stade où les pleins effets de cette violation ne sont pas encore connus.
S'agissant en particulier d'un dépassement, par le Tribunal, du délai raisonnable de jugement, la partie requérante qui considère que ce dépassement devant le Tribunal porte atteinte à ses intérêts n'est pas tenue de faire valoir immédiatement cette atteinte. Le cas échéant, elle peut attendre la fin de la procédure afin de connaître la durée totale de celle-ci et de disposer ainsi de tous les éléments nécessaires pour identifier l'atteinte qu'elle estime avoir subie. Par conséquent, un moyen tiré d'une telle irrégularité est recevable même si la requérante l'invoque pour la première fois dans le cadre du pourvoi. Une violation, par une juridiction de l'Union, de son obligation résultant de l'article 47, deuxième alinéa, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne de juger les affaires qui lui sont soumises dans un délai raisonnable doit trouver sa sanction dans un recours en indemnité porté devant le Tribunal, un tel recours constituant un remède effectif. Il s'ensuit qu'une demande visant à obtenir réparation du préjudice causé par le non-respect, par le Tribunal, d'un délai de jugement raisonnable ne peut être soumise directement à la Cour dans le cadre d'un pourvoi, mais doit être introduite devant le Tribunal lui-même.
Par ailleurs, en l'absence de tout indice selon lequel la durée excessive de la procédure devant le Tribunal aurait eu une incidence sur la solution du litige, le non-respect d'un délai de jugement raisonnable ne saurait conduire à l'annulation de l'arrêt attaqué. En outre, compte tenu de la nécessité de faire respecter les règles de la concurrence du droit de l'Union, la Cour ne saurait permettre, au seul motif de la méconnaissance d'un délai de jugement raisonnable, à la partie requérante de remettre en question le bien-fondé ou le montant d'une amende alors que l'ensemble des moyens dirigés contre les constatations opérées par le Tribunal au sujet du montant de cette amende et des comportements qu'elle sanctionne ont été rejetés.

Cour européenne des droits de l'homme, 2014, Dhahbi c/ Italie
Les juridictions nationales statuant en dernier ressort sont tenues de motiver leur refus de saisir la CJUE d'une question préjudicielle à la lumière des exceptions posées dans la jurisprudence de cette Cour.
Les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne sont tenues, lorsqu'elles refusent de saisir la CJUE à titre préjudiciel d'une question relative à l'interprétation du droit de l'UE soulevée devant elles, de motiver leur refus au regard des exceptions prévues par la jurisprudence de la Cour de justice. Il leur faut donc indiquer les raisons pour lesquelles elles considèrent que la question n'est pas pertinente, ou que la disposition de droit de l'UE en cause a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la CJUE, ou encore que l'application correcte du droit de l'UE s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable.
Ses décisions n'étant susceptibles d'aucun recours juridictionnel en droit interne, la Cour de cassation avait l'obligation de motiver son refus de poser la question préjudicielle. Or elle n'a fait aucune référence à la demande de renvoi préjudiciel formulée par le requérant, ni aux raisons pour lesquelles il a été considéré que la question soulevée ne méritait pas d'être transmise à la CJUE. La motivation de l'arrêt litigieux ne permet donc pas d'établir si cette question a été considérée comme non pertinente, ou comme relative à une disposition claire ou déjà interprétée par la CJUE, ou bien si elle a été simplement ignorée. Le raisonnement de la Cour de cassation ne contient d'ailleurs aucune référence à la jurisprudence de la CJUE. Ce constat suffit pour conclure qu'il y a eu violation de l'article 6§1 de la Convention.

Cour européenne des droits de l'homme, 2016, Reichman c/ France
La voie pénale peut avoir un effet dissuasif sur la liberté d'expression. Dans son arrêt de chambre, la Cour européenne des droits de l'homme dit, par six voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 6§1 de la Convention EDH et violation de l'article 10 (liberté d'expression) de la Convention. L'affaire concerne l'allégation d'une atteinte disproportionnée au droit d'accès au juge de cassation et à la liberté d expression.
La Cour juge en particulier qu'en déclarant irrecevable le pourvoi en cassation de M. Reichman aux motifs que celui-ci avait remis à son avocat un mandat spécial pour se pourvoir en cassation avant que l'arrêt de la cour d'appel ne soit rendu, les autorités ont fait preuve d'un formalisme excessif qui a porté une atteinte disproportionnée à son droit d'accès à un tribunal.

Cour européenne des droits de l'homme, 2016, Duceau c/ France
Sur le droit d'accès à un tribunal, le rejet d'un appel en raison du non-respect des formalités de désignation d'un nouvel avocat durant l'instruction a entravé l'exercice des droits de la défense ; la Cour conclut à la violation de l'article 6§1 de la Convention EDH. Sur le principe du contradictoire, la Cour dit que l'article 6§1 n'a pas été violé.

Cour de cassation, chambre sociale, 2017, Cie minière de l'Ogooué Comilog
Si l'impossibilité pour une partie d'accéder au juge chargé de se prononcer sur sa prétention et d'exercer un droit qui relève de l'ordre public international constitue un déni de justice fondant la compétence de la juridiction française lorsqu'il existe un rattachement avec la France, la seule détention par une société française d'une partie du capital d'une société étrangère

ne constitue pas un lien de rattachement au titre du déni de justice.

Cour de Cassation, Première Chambre Civile, 2017, Société Lacto-Labo

Répondant à l'argumentation développée par Mme X..., l'arrêt relève que la plainte est intervenue deux ans et demi après l'accident, alors que la société où il s'est produit avait disparu, de sorte que ne peut être reprochée au juge d'instruction la priorité donnée aux recherches techniques qui auraient permis d'identifier le ou les responsables de l'explosion du flacon ayant blessé la victime.

Il énonce que l'erreur de droit alléguée résultant de l'application de l'article 123-1 du code pénal, dans l'ordonnance de non-lieu du 14 mai 2003, a été rectifiée par un arrêt du 7 octobre suivant, faisant ainsi ressortir que cette erreur n'a eu aucune incidence sur la durée de la procédure ; qu'il ajoute que la chambre de l'instruction a eu à apprécier des données factuelles complexes, sur lesquelles les experts, eux-mêmes, ne se sont pas prononcés de manière indiscutable.

Ayant également précisé que les investigations s'étaient étalées sur une durée longue mais raisonnable au regard des difficultés techniques pour déterminer l'origine de l'accident, la cour d'appel, qui a procédé à la recherche prétendument omise, a retenu que l'ensemble des griefs, pris isolément ou de manière globale, n'étaient constitutifs ni d'un déni de justice ni d'une faute lourde de nature à engager la responsabilité de l'Etat.

Elle a ainsi légalement justifié sa décision.

Cour de Justice de l'Union européenne, 2017, Lucio Cesare Aquino c. Belgische Staat

Les juridictions internes dont les décisions ne sont pas susceptibles de recours en droit national ne sont pas tenues de la saisir des questions relatives à l'interprétation du droit de l'UE lorsque la réponse à la question serait sans incidence sur l'issue de la procédure.

Cour de Cassation, Première Chambre Civile, 2018, Agent Judiciaire de l'Etat

Après avoir énoncé à bon droit que l'ordonnance prévue à l'article 175-2 du code de procédure pénale ne revêt aucun caractère juridictionnel, mais relève de l'administration judiciaire et constaté, d'une part, que, malgré la faculté offerte par l'article 82-1 du même code, M. X... n'a pas demandé au juge d'instruction des actes qu'il estimait nécessaires à la manifestation de la vérité, d'autre part, qu'il n'a pas non plus sollicité la clôture de la procédure à son égard conformément à l'article 175-1 de ce code, le cas échéant, par une disjonction, l'arrêt relève que les nombreux actes d'instruction, comprenant notamment des commissions rogatoires et des interrogatoires ou auditions, se sont succédé à un rythme normal et que l'information portait sur des faits de recel de trafic d'influence passif et de prise illégale d'intérêts par personne exerçant une fonction publique, de complicité de prise illégale d'intérêt, d'abus de biens sociaux et recel d'abus de biens sociaux, d'atteinte à la liberté et à l'égalité d'accès aux marchés publics impliquant au premier chef un fonctionnaire de la direction régionale de l'industrie, de la recherche et de l'environnement, qui gérait de fait une société d'enfouissement de déchets, laquelle a pu échapper à tout contrôle.

Il retient que, bien qu'à l'issue de l'information, M. X..., en l'absence de charges suffisantes, ait bénéficié d'une décision de non-lieu, les diligences énoncées dans l'ordonnance de renvoi de certains des mis en examen devant le tribunal correctionnel sont de nature à justifier la durée de l'information, qui présentait une complexité certaine au regard de la nature des infractions, difficiles à caractériser, de la multiplicité des faits, des modes d'influence et des avantages soupçonnés.

De ces énonciations et appréciations, la cour d'appel, qui a pris en considération la situation de M. X..., placé sous contrôle judiciaire sans interdiction de l'exercice de sa profession de gendarme, a pu déduire que, même si certains délais auraient pu être écourtés, l'information s'était, dans son ensemble, déroulée dans un délai raisonnable compte tenu de la complexité de l'affaire et de la mise en cause de plusieurs agents de l'Etat, de sorte qu'aucun déni de justice n'était caractérisé.

Le moyen n'est pas fondé.

Cour de cassation, chambre commerciale, 2018, Société Best Automobile

L'application à l'instance de la règle issue d'un revirement de jurisprudence, qui conduirait à retenir l'irrecevabilité de l'appel formé devant la cour d'appel de Paris lorsqu'il est dirigé contre un jugement rendu par une juridiction qui n'a pas été investie du pouvoir de statuer sur le litige en cause, doit être écartée en ce qu'elle aboutirait à priver l'appelant, qui ne pouvait ni connaître ni prévoir, à la date à laquelle il a exercé son recours, la nouvelle règle jurisprudentielle limitant le pouvoir juridictionnel de cette cour d'appel, d'un procès équitable, au sens de l'article 6§1, de la Convention EDH. N'encourt donc pas la censure, l'arrêt qui retient la recevabilité de l'appel conformément à l'interprétation qui était faite de la loi à la date à laquelle il a été formé.

Cour européenne des droits de l'homme, 2018, Goetschy c. France

Durant cette période d'une année et plus de sept mois, les autorités judiciaires se sont contentées de répondre aux demandes du requérant tendant à la mainlevée de son contrôle judiciaire ou à la clôture de l'instruction. Les seuls actes d'instruction effectifs ont consisté en la demande des statuts d'une société et en la délivrance de deux commissions rogatoires pour faire rechercher cinq adresses postales. Elle estime que l'exécution d'actes aussi élémentaires ne saurait justifier un tel délai.

Eu égard à l'ensemble des éléments ci- dessus, la Cour estime qu'il y a eu dépassement du « délai raisonnable » dont l'article 6§1 exige le respect. Partant, il y a eu violation de l'article 6§1 de la Convention.

Cour européenne des droits de l'homme, 2018, Allègre c/ France

Invoquant l'article 6§1, la requérante se plaignait de n'avoir pu saisir le juge pénal par voie de citation directe après le prononcé d'une ordonnance de non-lieu. Elle soutenait que l'exercice de cette voie de recours était effectif depuis la jurisprudence Botrans et que l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 11 octobre 2011 a constitué un revirement de jurisprudence imprévisible. La Cour dit, par quatre voix contre trois, qu'il y a eu non-violation de l'article 6§1 de la Convention européenne des droits de l'homme : le revirement de jurisprudence de la Cour de cassation ayant entraîné l'irrecevabilité de la citation directe n'étant pas imprévisible n'est pas contraire à la Convention.

Cour européenne des droits de l'homme, 2018, Baydar c/ Pays-Bas

Une demande de renvoi préjudiciel peut être refusée en des termes sommaires par les juridictions nationales notamment dans le cadre d'une procédure accélérée.

Dans le contexte des procédures accélérées, au sens des articles 80a et 81 de la loi sur l'organisation judiciaire, il ne se pose pas de problème de principe au regard de l'article 6§1 de la

Convention lorsqu'un pourvoi en cassation comprenant une demande de renvoi préjudiciel est déclaré irrecevable ou rejeté par une motivation sommaire s'il ressort clairement des circonstances de la cause que la décision n'est pas arbitraire ou manifestement déraisonnable.
En l'espèce, conformément aux dispositions pertinentes du droit interne, le pourvoi en cassation du requérant a été examiné et tranché par trois juges qui avaient préalablement pris connaissance des moyens écrits de l'intéressé, de l'avis consultatif de l'avocat général et du mémoire en réponse. Le pourvoi du requérant a donc été dûment examiné et la Cour ne décèle aucun défaut d'équité dans la procédure menée devant la Cour de cassation.

Conseil Constitutionnel, 2019, Section française de l'Observatoire international des prisons

Dans la mesure où aucune autre voie de recours ne permet de contester cet avis, il n'existe pas de recours juridictionnel effectif contre la décision administrative de refus de rapprochement familial lorsque celle-ci fait suite à l'avis défavorable du magistrat judiciaire.
Au regard des conséquences qu'entraîne un tel refus, cette absence méconnaît les exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789.

Conseil Constitutionnel, 2019, M. Mario S.

Il résulte du principe de nécessité des peines, protégé par l'article 8 de la Déclaration de 1789, et de la garantie des droits, proclamée par l'article 16 de la même déclaration, un principe selon lequel, en matière pénale, il appartient au législateur, afin de tenir compte des conséquences attachées à l'écoulement du temps, de fixer des règles relatives à la prescription de l'action publique qui ne soient pas manifestement inadaptées à la nature ou à la gravité des infractions.

Cour de Cassation, Première Chambre Civile, 2019, Agent Judiciaire de l'Etat

D'abord, l'arrêt énonce les raisons pour lesquelles l'information judiciaire impliquant M. S... a été particulièrement complexe au regard du conflit entre les époux S... B..., de la nature et de la multiplicité des infractions ainsi que du nombre de sociétés concernées dont l'absence de comptabilité et d'assemblées générales pour certaines rendaient nécessaires de longues investigations.
Il relève la liste des diligences accomplies par les juridictions d'instruction, entre le 13 septembre 2004 et le 22 décembre 2009, comprenant quatre commissions rogatoires, quatre expertises, de nombreux interrogatoires et auditions dont ceux du mis en examen, notamment les 6 et 15 avril, 4 mai, 2, 3 et 5 novembre 2009.
Il ajoute qu'après le 22 décembre 2009, date à laquelle le juge d'instruction a considéré l'instruction achevée, celle-ci ne s'est poursuivie qu'en raison de la demande d'actes présentée par M. S..., laquelle a conduit la chambre de l'instruction à infirmer les refus du magistrat instructeur, à saisir un autre juge et à rendre, entre 2010 et 2012, quatre décisions sur les expertises. Il précise, enfin, que les demandes d'expertises particulièrement coûteuses ont donné lieu à des débats difficiles mais à des motivations complètes, détaillées et cohérentes, la chambre de l'instruction ayant reconnu l'inutilité de ces expertises si un non-lieu était envisagé au bénéfice du demandeur.
De ces énonciations et appréciations, la cour d'appel a pu déduire que la procédure pénale s'était déroulée dans un délai raisonnable compte tenu de la complexité de l'affaire concernant M. S..., de sorte qu'aucun déni de justice n'était caractérisé.
Le moyen n'est pas fondé.





ξεῖν', ἀγγέλλειν Λακεδαιμονίοις ὅτι τῇδε
κείμεθα, τοῖς κείνων ῥήμασι πειθόμενοι.