

Magazine d'actualités juridiques

Produit par la Faculté de Droit Virtuelle de l'Université Jean Moulin - Lyon 3
Sous la direction du Professeur Hervé Croze et de Mme Céline Wrazen, Docteur en droit de l'Université Jean Moulin Lyon 3

Décembre 2013

Auteurs :

Carine COPAIN
Hervé CROZE
Céline DANTON
Valérie MARTEL
Aurélien ROCHER
Fanélie THIBAUD
Céline WRAZEN

Table des matières

1 - Droit civil.....	p. 2
Le débat autour du statut juridique de l'animal toujours d'actualité.....	p. 2
La substitution d'un capital d'un montant équivalent à une rente ne peut a priori être refusée par le juge en matière de prestation compensatoire....	p. 2
2 - Droit constitutionnel.....	p. 4
Les maires et adjoints, en tant qu'officiers de l'état civil, ne peuvent faire valoir leur liberté de conscience pour refuser de célébrer un mariage entre personnes d'un même sexe.....	p. 4
3 - Procédure civile.....	p. 6
L'instance en exequatur est de nature contentieuse.....	p. 6
4 - Responsabilité civile.....	p. 7
La force majeure entraînant un retard significatif n'exonère pas le transporteur de l'obligation de rembourser partiellement le prix de leur billet aux voyageurs.....	p. 7
5 - Procédure pénale.....	p. 9
Le courriel ne passera pas! ou l'email de l'avocat à son client détenu.....	p. 9
Conditions de la nullité d'une sonorisation.....	p. 9

1 - Droit civil

Le débat autour du statut juridique de l'animal toujours d'actualité

Manifeste de la Fondation 30 Millions d'Amis

L'association 30 Millions d'Amis a édité un manifeste pour interpeller le législateur sur la nécessité d'unifier le statut juridique de l'animal en modifiant le Code civil pour prendre en compte la nature sensible de cet être vivant.

Note – En 1804, le Code civil a consacré une distinction entre les personnes et les biens. L'application de cette distinction implique que l'animal soit qualifié de bien. Ainsi, il peut s'agir soit d'un bien meuble (articles 516 et 528 du Code civil), soit d'un bien immeuble par destination dès lors que l'animal a été affecté au service ou à l'exploitation d'un fonds (article 524 du Code civil). Cette qualification s'explique particulièrement au regard de l'utilité économique de l'animal.

Néanmoins, la qualification de meuble de l'animal n'est pas satisfaisante dans la mesure où d'autres dispositions législatives prennent en compte l'animal en tant qu'être sensible, et distinguent différentes catégories d'animaux (animaux sauvages, animaux domestiques, animaux d'élevage, animaux utilisés à des fins scientifiques).

En effet, depuis la loi n° 76-629 du 10 juillet 1976, l'animal a acquis un statut juridique d'être sensible qui doit être placé dans des conditions compatibles avec ses impératifs biologiques. Cette loi a également consacré l'interdiction des mauvais traitements envers les animaux, ainsi que l'interdiction d'utiliser des animaux de façon abusive.

Le Code pénal et le Code rural et de la pêche maritime ont codifié ces principes. Ainsi, le Code rural et de la pêche maritime consacre aux articles L. 214-1 et suivants un chapitre intitulé " La protection des animaux ".

Le Code pénal punit la maltraitance des animaux domestiques (atteintes involontaires à la vie ou l'intégrité de l'animal, mauvais traitements envers les animaux, atteintes volontaires à la vie de l'animal, et sévices graves et actes de cruauté envers les animaux). Néanmoins, l'article 521-1 du Code pénal sur les sévices et actes de cruauté contre les animaux prévoit une exception en faveur des courses de taureaux lorsqu'une tradition locale ininterrompue peut être démontrée.

Ainsi, il apparaît que le statut juridique de l'animal en droit français n'est pas harmonisé, en raison de nombreuses distinctions selon « l'utilité » de l'animal et de nombreuses dispositions éparées.

C'est dans ce contexte qu'un débat pour une réforme du Code civil pour remettre en cause la qualification de meuble de l'animal au profit d'une nouvelle catégorie persiste.

L'association 30 Millions d'Amis a édité un manifeste pour interpeller le législateur sur la nécessité d'unifier le statut juridique de l'animal en modifiant le Code civil pour prendre en compte la nature sensible de cet être vivant.

La démarche de l'association permet d'envisager une évolution certaine de notre droit pour la protection des animaux, sans remettre en cause le droit de propriété ou le droit d'exploitation des animaux.

Si l'animal peut bénéficier d'un statut plus protecteur que celui actuellement défini par le Code civil afin d'harmoniser son statut juridique, l'animal ne pourra cependant pas être considéré comme sujet de droit.

La question de la modification du Code civil afin d'appréhender l'animal pour lui conférer une véritable protection en adéquation avec les autres dispositions législatives reste donc au cœur des débats, en particulier lors des ferias et corridas qui sont pourtant autorisées (article 521-1 Code pénal).

Fanélie THIBAUD

Avocat au Barreau de Valence (CAP CONSEIL)

Chargée d'enseignements aux Facultés de droit de Valence et de Lyon 3

La substitution d'un capital d'un montant équivalent à une rente ne peut a priori être refusée par le juge en matière de prestation compensatoire

Cass., civ. 1^{ère}, 10 juillet 2013, n° pourvoi 12-13239

" A la demande du débiteur de la prestation compensatoire et sauf décision de refus spécialement motivée, le juge substitue à la rente un capital total ou partiel dont il fixe les modalités de paiement, pourvu que le débiteur justifie être en mesure de le régler et que l'âge ou l'état de santé du créancier ne fasse pas obstacle à une telle substitution ".

Note - La loi n° 2004-439 du 26 mai 2004 relative au divorce a réaffirmé le caractère forfaitaire et définitif de la prestation compensatoire dont le versement s'opère de principe sous forme de capital (articles 270 et 274 du Code civil).

C'est seulement à titre exceptionnel et sous conditions que le juge est autorisé à fixer la prestation compensatoire sous forme de rente viagère (article 276 al 1 du code civil). Le montant de la rente peut d'ailleurs être minoré par l'attribution d'une fraction en capital (article 276 al 2), la prestation étant alors dite mixte. Toujours dans l'idée de privilégier le paiement de la prestation sous forme de capital, le législateur a même prévu la possibilité pour le débiteur de solliciter la substitution d'un capital à tout ou partie de la rente initialement fixée (article 276-4 du Code civil).

L'arrêt du 10 juillet 2013 (n° 12-13239) rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation en précise les conditions d'application.

Suite au divorce de M. Y... et Mme X..., cette dernière s'était vue attribuer une prestation compensatoire sous forme d'un capital assorti d'une rente et d'un droit d'usage et d'habitation d'un appartement.

Quelques années plus tard, M. Y a saisi le juge aux affaires familiales aux fins de substitution d'un capital plus important à la rente initialement prévue sur le fondement de l'article 276-4 du Code civil.

Par arrêt infirmatif du 25 janvier 2012, la Cour d'appel de Paris a rejeté cette demande de substitution aux motifs que les situations respectives des époux n'avaient pas subi de modification depuis la fixation initiale de la prestation compensatoire et que l'aléa résultant du placement consécutif au versement d'un capital serait moins favorable que la sécurité d'une rente.

La Cour de cassation casse cet arrêt au motif que la substitution d'un capital d'un montant équivalent à une rente ne peut être refusée par le juge dès lors que le débiteur justifie en avoir les moyens et que l'âge ou l'état de santé du créancier n'y fait pas obstacle.

L'arrêt, en insistant sur le fait que l'intérêt de la créancière ne peut justifier le refus d'une telle substitution, considère que la préférence d'une rente par rapport à l'aléa du placement d'un capital ne constitue pas une motivation suffisante au sens de l'exigence visée par le dernier alinéa de l'article 276-4, le refus de substitution devant être spécialement motivé.

Céline DANTON

Chargée d'enseignements à l'Université Jean Moulin Lyon 3

2 - Droit constitutionnel

Les maires et adjoints, en tant qu'officiers de l'état civil, ne peuvent faire valoir leur liberté de conscience pour refuser de célébrer un mariage entre personnes d'un même sexe

Cons. const., Décision n° 2013-353 QPC du 18 octobre 2013

« En ne permettant pas aux officiers de l'état civil de se prévaloir de leur désaccord avec les dispositions de la loi du 17 mai 2013 pour se soustraire à l'accomplissement des attributions qui leur sont confiées par la loi pour la célébration du mariage, le législateur a entendu assurer l'application de la loi relative au mariage et garantir ainsi le bon fonctionnement et la neutralité du service public de l'état civil ».

Note - Le Conseil constitutionnel a été saisi le 18 septembre 2013 par le Conseil d'Etat (décision n° 369834 du 18 septembre 2013) d'une question prioritaire de constitutionnalité selon la procédure prévue à l'article 61-1 de la Constitution. A cette occasion, il a été amené à préciser les conditions de recevabilité d'une intervention en cours de procédure de question prioritaire de constitutionnalité.

Tout d'abord, il est notable que cette demande incidente par laquelle un tiers entre dans un procès déjà engagé, de son propre mouvement (définition de Gérard Cornu de l'intervention volontaire, Vocabulaire juridique) est possible devant le Conseil constitutionnel alors qu'elle ne l'est pas devant bon nombre de juridictions constitutionnelles comme par exemple devant le Tribunal constitutionnel espagnol.

Cette possibilité reste toutefois encadrée. Aux termes de l'article 6 du règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité ([Cliquez ici pour lire l'article](#)), une intervention est recevable d'une part si elle est formulée par une personne qui s'est vue refuser la transmission de sa question prioritaire de constitutionnalité au motif qu'elle porte sur une disposition faisant déjà l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité à laquelle elle peut alors intervenir. Elle sera d'autre part admise, dans le délai de trois semaines suivant la date de transmission au Conseil constitutionnel, si elle émane d'une personne justifiant d'un intérêt spécial. Or, en l'espèce, le Conseil constitutionnel relève que : « les demandes d'intervention susvisées émanent de maires de différentes communes ; que le seul fait qu'ils sont appelés en leur qualité à appliquer les dispositions contestées ne justifie pas que chacun d'eux soit admis à intervenir ».

Ce faisant, on remarque que le juge constitutionnel entend moins largement l'intérêt à intervenir que le juge administratif dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir qui est – rappelons-le - un recours objectif. Cette position s'explique notamment dans un souci de bonne administration de la justice puisqu'admettre l'intervention de ces maires aurait notamment eu pour conséquence d'alourdir la procédure et d'augmenter les délais pour rendre sa décision.

Le Conseil constitutionnel avait en effet été saisi suite au recours, présenté pour sept maires, en annulation de la circulaire du ministre de l'intérieur du 13 juin 2013 relative aux « conséquences du refus illégal de célébrer un mariage de la part d'un officier d'état civil ». Les requérants soutenaient devant le Conseil d'Etat, compétent en premier et dernier ressort en application du 2° de l'article R. 311-1 du Code de justice administrative ([Cliquez ici pour lire l'article](#)), que les articles 34-1 et 74 de la Constitution, 165 du Code civil et L. 2122-18 du Code général des collectivités territoriales ne comportaient pas les garanties qu'exige le respect de la liberté de conscience. Cette question prioritaire de constitutionnalité était donc posée au Conseil constitutionnel.

Dans la décision du 18 octobre 2013, il rappelle tout d'abord les fondements de la liberté de conscience : l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 selon lequel « 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 le cinquième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 qui dispose que : « Nul ne peut être lésé, dans son travail ou son emploi, en raison de ses origines, de ses opinions ou de ses croyances ». Il réaffirme ensuite la valeur de liberté de conscience en relevant que : « la liberté de conscience (...) est au nombre des droits et libertés que la Constitution garantit ».

Le Conseil constitutionnel est ensuite plus lapidaire pour justifier sa décision puisqu'il indique que : « le maire et les adjoints sont officiers de l'état civil dans la commune ; qu'en cette qualité, ils exercent leurs attributions au nom de l'État ; que, dans

le cadre de ces attributions, selon l'article L. 2122-27 dudit code, le maire est chargé de l'exécution des lois et règlements » avant de rappeler le contenu de la mission de l'officier de l'état civil durant la célébration d'un mariage. Il en conclut que : « eu égard aux fonctions de l'officier de l'état civil dans la célébration du mariage, il n'a pas porté atteinte à la liberté de conscience » en précisant tout de même qu' « en ne permettant pas aux officiers de l'état civil de se prévaloir de leur désaccord avec les dispositions de la loi du 17 mai 2013 pour se soustraire à l'accomplissement des attributions qui leur sont confiées par la loi pour la célébration du mariage, le législateur a entendu assurer l'application de la loi relative au mariage et garantir ainsi le bon fonctionnement et la neutralité du service public de l'état civil ».

Ainsi le Conseil constitutionnel considère que les articles 34-1 et 74 de la Constitution, 165 du Code civil et L. 2122-18 du Code général des collectivités territoriales sont conformes à la Constitution et qu'un équilibre existe entre la nécessité de concilier la neutralité de service public de l'état civil et la liberté de conscience. Cet équilibre semble résulter de la possibilité pour un maire de se faire remplacer par un adjoint voire un conseiller municipal pour célébrer un mariage. Pour autant, le Conseil constitutionnel, qui paraît assimiler le maire à un agent public de l'Etat lorsqu'il agit en tant qu'officier de l'état civil, aurait pu indiquer qu'il était soumis à un devoir d'obéissance prévu à l'article 28 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ([Cliquez ici pour lire l'article](#)) pour exclure la mise en place d'une clause de conscience qui a par exemple été reconnue aux médecins en matière d'interruption volontaire de grossesse. Cette motivation explicite d'un point de vue juridique aurait toutefois pu susciter des mécontentements d'un point de vue politique.

Article à citer :

Vincent Gury et Yehudi Pelosi, « Les officiers de l'état civil ne sauraient refuser d'appliquer la loi, ni intervenir au soutien d'une QPC tendant à la critiquer », in Lettre « Actualités Droits-Libertés » du CREDOF, 15 novembre 2013. ([Cliquez ici pour lire l'article du CREDOF](#)).

Valérie MARTEL

Chargée d'enseignements à l'Université Jean Moulin

3 - Procédure civile

L'instance en exequatur est de nature contentieuse

Cass., civ.1ère, 25 sept. 2013, n° de pourvoi 11-19758

" En droit commun français, l'instance en exequatur étant contentieuse, et non gracieuse, l'appel contre une décision d'exequatur doit être formé, en application de l'article 902 du code de procédure civile, par déclaration remise au greffe de la Cour d'appel, et non pas selon les formalités prescrites par l'article 950 du même code pour la procédure gracieuse. "

Note – En principe un jugement étranger n'est exécutoire en France que s'il a été exequaturé par le juge français (il existe des règles plus simples pour les décisions rendues par des juridictions des Etats membres de l'Union européenne : voir les Règlements Bruxelles I et Bruxelles II bis).

Aux termes de l'article R. 212-8 du Code de l'organisation judiciaire, le Tribunal de grande instance connaît à juge unique " des demandes en reconnaissance et en exequatur des décisions judiciaires et actes publics étrangers ainsi que des sentences arbitrales françaises ou étrangères ".

L'exequatur suppose un réel contrôle du juge français (Civ.1ère, 20 février 2007, Cornelissen et Sté Avianca : pourvoi n° 05-14082; Bulletin 2007 I N° 68 : " pour accorder l'exequatur hors de toute convention internationale, le juge français doit s'assurer que trois conditions sont remplies, à savoir la compétence indirecte du juge étranger, fondée sur le rattachement du litige au juge saisi, la conformité à l'ordre public international de fond et de procédure et l'absence de fraude à la loi "). Elle n'est pas une simple formalité et l'on peut concevoir que les parties souhaitent en débattre contradictoirement.

On admet donc que l'instance en exequatur doit être introduite par assignation (et non par requête unilatérale) et que l'on est alors en matière contentieuse et non en matière gracieuse. Rappelons qu'aux termes de l'article 25 du Code de procédure civile : " le juge statue en matière gracieuse lorsqu'en l'absence de litige il est saisi d'une demande dont la loi exige, en raison de la nature de l'affaire ou de la qualité du requérant, qu'elle soit soumise à son contrôle ".

Il s'en suit qu'en cas d'appel, on doit suivre la procédure contentieuse et non la procédure gracieuse qui sont fort différentes. C'est ce que consacre l'arrêt commenté : l'appel doit être formé par une déclaration au greffe de la Cour d'appel conformément aux articles 901 et suivants du Code de procédure civile (ce qui impose le respect de délais particulièrement rigoureux introduits par le " décret Magendie 2 ") et non selon les articles 950 et suivants du même Code (déclaration au greffe de la juridiction qui a rendu la décision, cette dernière ayant la possibilité de modifier ou de rétracter sa décision plutôt que de la transmettre à la Cour d'appel).

Hervé CROZE

Professeur d'Université, Université Jean Moulin Lyon 3

4 - Responsabilité civile

La force majeure entraînant un retard significatif n'exonère pas le transporteur de l'obligation de rembourser partiellement le prix de leur billet aux voyageurs

CJUE, 26 septembre 2013, Affaire C-509/11, ÖBB-Personenverkehr AG

« Une entreprise ferroviaire n'est pas en droit d'inclure dans ses conditions générales de transport une clause en vertu de laquelle elle est exonérée de son obligation d'indemnisation relative au prix du billet pour cause de retard, lorsque le retard est imputable à un cas de force majeure ».

Note – Un cas de force majeure est une situation dans laquelle se produit un événement imprévisible, irrésistible et extérieur permettant à une personne de se libérer de son obligation, voire de l'exonérer de sa responsabilité. En matière d'exploitation ferroviaire, il s'agit donc de circonstances extérieures que le transporteur ne peut éviter.

Saisie d'un litige entre une compagnie ferroviaire autrichienne et des voyageurs luxembourgeois, sur renvoi préjudiciel (qui permet aux juridictions des Etats membres de l'UE, dans le cadre d'un litige dont elles sont saisies, d'interroger la CJUE sur l'interprétation du droit de l'Union ou sur la validité d'un acte de l'Union) du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative d'Autriche), la Cour a été amenée à se prononcer sur la question de savoir si une entreprise ferroviaire pouvait être déchargée de son obligation d'indemnisation relative au prix du billet lorsque le retard est dû à un cas de force majeure.

Pour le savoir, elle s'est fondée sur le Règlement (CE) n° 1371/2007 du Parlement européen et du Conseil, du 23 octobre 2007, sur les droits et obligations des voyageurs ferroviaires (JO L 315, p. 14), entré en vigueur le 3 décembre 2009.

Ce dernier renvoi, en annexe, aux règles du droit international sur la responsabilité des entreprises ferroviaires en cas de retard (Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des voyageurs et des bagages, faisant partie de la convention relative aux transports internationaux ferroviaires du 9 mai 1980, telle que modifiée par le protocole de Vilnius du 3 juin 1999).

Si ces règles internationales exonèrent les transporteurs de la réparation du dommage causé par un retard dû à un cas de force majeure, la Cour de justice de l'Union européenne a jugé que « les voyageurs ont droit au remboursement partiel du prix de leur billet de train en cas de retard significatif, même si ce retard est dû à un cas de force majeure » (cf. le communiqué de presse n° 119/13, Luxembourg, le 26 septembre 2013, relatif au présent arrêt, p. 1, [[Cliquez ici pour lire le communiqué](#)]).

En effet, le règlement n'exonère pas les entreprises ferroviaires de leur obligation d'indemnisation relative au prix du billet lorsque le retard est imputable à un cas de force majeure.

Cette indemnisation est calculée sur la base du prix du billet pour « compenser le prix payé par le voyageur en contrepartie d'un service qui n'a, en définitive, pas été exécuté conformément au contrat de transport », sorte de « compensation financière à caractère forfaitaire et standardisée ». Elle ne consiste pas en « une évaluation individualisée du dommage subi » comme le prévoient les règles uniformes du droit international.

Il existe donc deux régimes de responsabilité différents :

- soit les voyageurs peuvent demander une indemnisation forfaitaire sur la base du règlement européen (« le voyageur qui subit un retard entre le lieu de départ et le lieu de destination indiqués sur le billet peut, sans perdre son droit au transport, exiger une indemnisation de l'entreprise ferroviaire. Les indemnisations minimales pour cause de retard de 25 % du prix du billet en cas de retard d'une durée comprise entre 60 et 119 minutes ou de 50 % du prix du billet en cas de retard de 120 minutes ou plus » (article 17 dudit règlement).
- soit ils peuvent tenter des actions en réparation sur la base des règles uniformes ou du droit national applicable (droit des voyageurs à la réparation du dommage consécutif au retard ou à l'annulation d'un train, article 32 dudit règlement).

La Cour évoque aussi les travaux préparatoires du règlement et souligne la volonté du législateur, qui souhaitait étendre l'obligation d'indemnisation aux cas où les transporteurs seraient exonérés de leur responsabilité de réparation en vertu des règles uniformes.

Voilà donc les voyageurs ferroviaires garantis d'obtenir une indemnisation malgré un cas de force majeure (intempéries, grèves...). Si les voyageurs aériens bénéficiaient déjà de garanties issues du droit de l'Union européenne, la Commission envisagerait, dès l'année prochaine, des dispositions analogues pour les voyageurs par mer, autobus ou autocar, car les divers modes de transports ne sont pas comparables. Après la libre circulation des personnes, la contrainte des transporteurs...

Céline WRAZEN
Docteur en droit
Chargée d'enseignements à l'Université Jean Moulin Lyon 3

5 - Procédure pénale

Le courriel ne passera pas! ou l'email de l'avocat à son client détenu

CEDH, 10 septembre 2013, Helander c. Finlande, requête n° 10410/10

« L'État finlandais n'a pas violé les dispositions conventionnelles relatives au secret des correspondances du fait du refus, par le directeur d'une prison, de faire suivre à un détenu un courriel adressé par son avocat sur l'adresse électronique de l'établissement. »

Note - L'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, pris en son premier alinéa, dispose que : « Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ». Ce droit fondamental peut souffrir quelques rares exceptions sous des conditions strictement délimitées par l'alinéa 2 du même article : « Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ».

Un requérant finlandais a invoqué cet article en recherchant la condamnation de l'État finlandais dans une situation intéressant tant la procédure pénale que la pratique professionnelle de l'avocat. Au cas d'espèce, l'avocat du requérant, lequel était détenu dans un établissement pénitentiaire au moment des faits, avait adressé à son client un courriel envoyé sur l'adresse électronique de l'établissement qui n'a jamais été transmis à son destinataire final. Effectivement, l'email litigieux a été transféré par un agent de l'administration pénitentiaire au directeur de l'établissement qui a, par suite, notifié à l'avocat que le courriel ne serait pas transmis au détenu au motif pris que les services pénitentiaires ne pouvaient pas s'assurer de l'identité de l'émetteur.

Une procédure judiciaire a alors été engagée aux fins de contraindre sous astreinte le directeur de l'établissement à transmettre le courriel précité au détenu. La demande a été refusée en première instance puis en appel et l'affaire a été soumise pour jugement aux Sages de Strasbourg.

A ce stade, le gouvernement finlandais a souligné qu'une telle correspondance n'était pas à même de garantir la confidentialité des échanges entre le détenu et son avocat, plusieurs personnes pouvant avoir accès au contenu du message. Le détenu a, quant à lui, fait savoir qu'il avait pu échanger avec son avocat des cartes postales sans que le même reproche ne soit alors adressé à ce mode de communication.

La Cour, dans sa décision du 10 septembre 2013, a jugé que ce refus était justifié, l'avocat pouvant communiquer avec son client par d'autres biais (lettre, téléphone ou visite sur place), l'avocat ayant été avisé de ces autres alternatives lors de la notification à ce dernier du refus de transmettre l'email en cause au détenu et, enfin, l'état de la législation finlandaise ne permettant pas de garantir une parfaite confidentialité des échanges entre l'avocat et son client.

Effectivement, s'il est vrai que la CEDH fait généralement preuve de réalisme et étend assez largement à divers supports la protection de l'article 8 de la convention, la spécificité de l'affaire tient ici davantage à la confidentialité des échanges entre un justiciable et son avocat. Or, en l'espèce, la démarche de l'avocat laisse songeur et interroge sur sa conformité aux usages de sa profession et peut sans peine s'analyser comme un manquement certain à l'obligation de diligence de ce dernier.

Aurélien ROCHER
Elève-Avocat, DJCE
Chargé d'enseignements de l'Université Jean Moulin Lyon 3

Conditions de la nullité d'une sonorisation

Cass. crim., 26 juin 2013, pourvoi n° 13-81491

« Attendu qu'en statuant par les motifs reproduits aux moyens, et dès lors que les deux personnes mises en examen, qui n'étaient titulaires d'aucun droit ni titre sur l'appartement en question et dont les conversations n'ont pas été captées, ne

sauraient prétendre avoir subi une atteinte à l'un des droits protégés par l'article 706-96 du code précité, dont elles invoquent la violation, l'arrêt attaqué n'encourt pas les griefs allégués aux moyens ».

Note - En l'espèce, M. X et M. Y ont été mis en examen pour vols avec armes, tentatives de meurtres, destruction du bien d'autrui par incendie ou moyen dangereux, recel de vol, le tout en bande organisée, et association de malfaiteurs. Ils soulèvent alors plusieurs irrégularités de procédure, un certain nombre d'éléments ayant permis leurs mises en examen ayant été collectés dans le cadre d'instructions pour des faits distincts. En particulier, ils ont soulevé la nullité des ordonnances autorisant et prolongeant la sonorisation de l'appartement d'un tiers pour absence d'avis préalable du procureur de la République et défaut de motivation.

La chambre de l'instruction a rejeté l'ensemble de leurs demandes. Ils ont alors formé un pourvoi en cassation. Toutefois, la chambre criminelle de la Cour de cassation, le 26 juin 2013, rejette les pourvois procédant, s'agissant de la nullité de la sonorisation et de sa prolongation, à une substitution de motifs. Par cet arrêt, la Cour de cassation précise sa jurisprudence relative à la titularité de l'action en nullité des actes de procédure.

L'article 706-96 alinéa 1 du Code de procédure pénale dispose que « lorsque les nécessités de l'information concernant un crime ou un délit entrant dans le champ d'application de l'article 706-73 l'exigent, le juge d'instruction peut, après avis du procureur de la République, autoriser par ordonnance motivée les officiers et agents de police judiciaire commis sur commission rogatoire à mettre en place un dispositif technique ayant pour objet, sans le consentement des intéressés, la captation, la fixation, la transmission et l'enregistrement de paroles prononcées par une ou plusieurs personnes à titre privé ou confidentiel, dans des lieux ou véhicules privés ou publics, ou de l'image d'une ou plusieurs personnes se trouvant dans un lieu privé ». L'article 706-98 du Code de procédure pénale quant à lui précise que « ces décisions [...] ne peuvent être renouvelées que dans les mêmes conditions de forme et de durée ».

La sonorisation a été instituée par la loi n°2004-204 du 9 mars 2004. Il s'agit de la mise en place dans des lieux ou véhicules privés ou publics de micros afin de « capter des paroles susceptibles de constituer des indices utiles à la manifestation de la vérité, de les transmettre et de les enregistrer » (J. Buisson et S. Guinchard, Procédure pénale, Lexis-Nexis, 7e édition, 2013, n° 2003). Cette mesure n'est possible que dans le cadre d'une instruction relative à un crime relevant de la criminalité organisée au sens de l'article 706-73 du Code de procédure pénale. Cette mesure portant atteinte à l'intimité de la vie privée et à l'inviolabilité du domicile, est strictement encadrée par le législateur et nécessite l'intervention de l'autorité judiciaire gardienne de la liberté individuelle.

Ainsi, elle doit être ordonnée par une ordonnance motivée du juge d'instruction, après avis du procureur de la République. Le juge d'instruction doit, en outre, délivrer une commission rogatoire spéciale aux officiers de police judiciaire qu'il désigne pour y procéder. Par ailleurs, si la mise en place du dispositif nécessite que les agents de police pénètrent dans un lieu privé entre 21 heures et 6 heures, est nécessaire une autorisation spéciale délivrée par le juge d'instruction ou par le juge des libertés et de la détention saisi à cette fin par le juge d'instruction. L'article 706-98 du Code de procédure pénale prévoit que cette mesure de contrainte est prise pour une durée maximale de quatre mois et qu'elle ne peut être renouvelée que dans les mêmes conditions de forme et de durée.

En l'espèce, s'agissant de la nullité de la sonorisation et de sa prolongation, la chambre de l'instruction rejeta les arguments invoqués par les deux mis en examen au motif, notamment, que la violation de certaines formes invoquées par les requérants ne suffisait pas à créer un grief source de nullité. La chambre de l'instruction qualifia ainsi la nullité découlant de la violation des formes imposées par les articles 706-96 et 706-98 du Code de procédure pénale de nullité à grief nécessitant la preuve d'une atteinte effective aux droits de la défense des intéressés.

Les pourvois vont soulever de nombreux points afin d'obtenir la cassation de cette décision. Les deux mis en examen estimaient qu'au regard des dates indiquées sur les divers actes de la procédure, l'avis du procureur de la République ne serait pas préalable mais ultérieur à la décision ordonnant la mise en place de cette mesure. En outre, aucun avis du procureur de la République s'agissant de la prolongation de la sonorisation n'apparaîtrait au dossier. Les deux mis en examen invoquent sur ce point une nullité d'ordre public, paraissant estimer que les conditions de forme imposées par les articles 706-96 et 706-98 sont substantielles et que leur violation entraîne par elle-même une atteinte aux droits de la défense.

Par ailleurs, l'ordonnance ne préciserait pas exactement les divers lieux privés où une pénétration était nécessaire de nuit pour la mise en place de la sonorisation. Elle porterait ainsi atteinte à l'inviolabilité du domicile renforcée la nuit. Enfin, la prolongation ne serait motivée que par renvoi explicite à l'ordonnance initiale. Les mis en examen évoquent ainsi

implicitement une violation du principe de nécessité des mesures portant atteinte à la liberté individuelle supposant une motivation explicitant les éléments justifiant le recours à une telle mesure et rappelé implicitement par l'article 706-96 du Code de procédure pénale (« lorsque les nécessités de l'information concernant un crime ou un délit entrant dans le champ d'application de l'article 706-73 l'exigent »).

Carine COPAIN
Docteur en droit
Chargée d'enseignements l'Université Jean Moulin Lyon 3