



LaRevue

Droit pénal et Procédure pénale

Cour EDH et droit pénal

Mathilde AMBROSI,
Gladys KONATE, Adélie
JEANSON-SOUCHON,
Pauline ROSSI

Page 19

DPG : l'état de nécessité

Page 39

L'exhibition sexuelle mise en balance avec la liberté d'expression

Page 43

L'infraction du trimestre : le revenge porn

Page 46

Et aussi ...

Interview : chargé de travaux dirigé

Page 49

Editorial

Gladys KONATE
Rédactrice en chef



La voici enfin, la dernière revue de l'année scolaire 2019-2020 ! Pour fêter le début de l'été, l'équipe des Pénalistes en Herbe revient vers vous après des mois riches en bouleversements. Nous avons été contraints de nous adapter au contexte particulier de ces derniers mois en sortant une **revue « condensée »** portant sur les mois de janvier à juin. Nous avons fait le choix de **ne pas intégrer une analyse exhaustive des dispositions dérogatoires liées à l'état d'urgence sanitaire** (*extension du recours à la visio-conférence ou aux communications téléphoniques, augmentation des différents délais, allongement du temps carcéral, implications quant aux droits de la défense...*) car nous manquons encore de recul sur cette période. Néanmoins, certaines de ces mesures seront mentionnées dans les **actualités**.

Vous trouverez aussi dans la revue une étude portant sur un sujet très actuel : **la Cour Européenne des Droits de l'Homme et le droit pénal**. Dans quelle mesure la Cour de Strasbourg a-t-elle une influence sur notre droit pénal et la procédure pénale ? C'est là tout l'objet de notre analyse.

Par ailleurs, les autres rubriques habituelles vous attendent : **un arrêt** intéressant concernant les Femmes et la liberté d'expression, des explications sur **l'infraction** de « Revenge Porn » ou encore, la **notion de droit pénal général** portant sur l'état de nécessité.

Pour ceux d'entre vous intéressés par l'enseignement, ou tout simplement curieux quant au parcours des enseignants « en herbe » qu'ils ont pu côtoyer, nous avons réalisé une interview d'un **chargé de travaux dirigés** qui a bien voulu jouer le jeu pour vous raconter ses premières expériences.

L'équipe des Pénalistes en Herbe est à votre service et tente chaque jour de s'améliorer afin de vous offrir une meilleure compréhension de l'univers pénal. Ainsi, **la revue se refait une beauté**, toujours dans cet objectif de démocratiser le droit pénal. En effet, nous avons décidé de faire **des « semaines pénales » en publiant les rubriques de la revue petit à petit sur les réseaux**. Vous aurez donc à la fois accès à la revue condensée et aux rubriques séparées directement sur le site.

Nous vous souhaitons une très bonne lecture. On se revoit à la rentrée !

Pénalement vôtre !

Sommaire



Actualités trimestrielles - page 4

Par Mathilde AMBROSI, Gladys KONATE, Adélie JEANSON-SOUCHON, Pauline ROSSI

Etude : Cour EDH et droit pénal - page 19

Par Mathilde AMBROSI, Gladys KONATE, Adélie JEANSON-SOUCHON, Pauline ROSSI

Notion de droit pénal général : L'état de nécessité - page 39

Par Adélie JEANSON-SOUCHON

Arrêt du trimestre : L'exhibition sexuelle mise en balance avec la liberté d'expression – page 43

Par Gladys KONATE

Infraction du trimestre : Le revenge porn - page 46

Par Mathilde AMBROSI

Interview : chargé de travaux dirigés - page 49

Actualités

Retour en arrière dans « l'affaire Grégory » : l'annulation de la garde à vue de Murielle Bolle

L'affaire Grégory, non résolue en ce jour car extrêmement complexe, restera certainement un mystère. En janvier 2020, la garde à vue de Murielle Bolle, qui datait de 1984, a été annulée.

La chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris a ainsi tiré les conséquences de la décision du Conseil Constitutionnel en 2019, qui avait considéré que cette garde à vue était inconstitutionnelle, notamment parce que la garde à vue, alors régie par d'anciennes dispositions, ne présentait pas de garanties légales suffisantes (droits de la défense : assistance d'un avocat, âge minimum pour être placé en garde à vue...)

Murielle Bolle, à l'époque âgée de seulement 15 ans, avait déclaré que son beau-frère Bernard Laroche était responsable de l'enlèvement du petit Grégory, retrouvé ensuite mort dans la Vologne. Elle s'était ensuite rétractée, ce qui avait suscité de nombreuses interrogations. Mais alors qu'elle clamait l'innocence de son beau-frère, celui-ci a finalement été assassiné par son cousin, Jean Marie Villemin, père de Grégory. L'annulation de la garde à vue s'inscrit plus globalement dans un dossier présentant de nombreuses irrégularités.

Cependant cette annulation est à relativiser, puisqu'elle ne concerne pas les déclarations de Murielle Bolle en tant que témoin. Il s'agit néanmoins d'une décision intéressante en matière de protection des mineurs et des droits de la défense (1).

(1) Il s'agit aussi d'un exemple de déclaration d'inconstitutionnalité portant des dispositions qui ne sont plus en vigueur ni invocables dans les affaires en cours.

Gladys KONATE

La prolongation de plein droit des détentions provisoires, prévue par l'ordonnance du 25 mars 2020 pour faire face à la pandémie du covid-19

Le Conseil d'Etat valide en référé la prolongation de plein droit des détentions provisoires

L'article 16 de l'ordonnance du 25 mars 2020 (1) : prévoit une prolongation de plein droit des délais de détentions provisoires allant de 2 à 6 mois en fonction de la peine encourue, y compris pour les mineurs lorsqu'ils ont plus de seize ans et qu'ils sont poursuivis pour des faits criminels ou lorsqu'ils encourrent une peine d'au moins sept ans d'emprisonnement. Cette prolongation ne donne pas lieu

à débat ni à un passage devant un magistrat. Cette mesure a pour but de limiter les extractions de détenus et la libération de personnes dangereuses pour la société ou susceptibles de faire pression sur des victimes ou témoins.

Cette mesure fait partie des plus contestées de l'ordonnance, c'est ainsi que Louis Boré, président de l'Ordre des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation qui défendait le recours déposé par le Conseil national des barreaux, la Conférence des bâtonniers et le bâtonnier de Paris devant le Conseil d'Etat, a pu s'émouvoir que ce soit « la première fois depuis la loi des suspects de 1793 que l'on ordonne que des gens restent en prison sans l'intervention d'un juge ».

Face à cette mesure grandement critiquée, la Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, a rappelé que les détenus pouvaient toujours solliciter leur libération et voir leur situation débattue contradictoirement et a considéré qu' « Il ne serait pas acceptable que la société ou les victimes soient confrontées aux conséquences de l'impossibilité de voir les instructions se poursuivre ou les procès pénaux se tenir dans les délais de la détention provisoire. »

Le Conseil d'Etat, saisi en référé, a validé cette mesure sans même tenir d'audience en estimant que l'ordonnance allongeant les délais de détention provisoire « ne peut être regardée, eu égard à l'évolution de l'épidémie, à la situation sanitaire et aux conséquences des mesures prises pour lutter contre la propagation du Covid-19 sur le fonctionnement des juridictions, (...) comme portant une atteinte manifestement illégale aux libertés fondamentales ».

(1) Ordonnance n° 2020-303 du 25 mars 2020 portant adaptation de règles de procédure pénale sur le fondement de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19

Abrogation de la prolongation de plein droit des détentions provisoires

La prolongation de plein droit des détentions provisoires étaient sans doute la mesure la plus contestée prévue par l'ordonnance du 25 mars 2020, notamment parce qu'il concernait une détention « provisoire » et qu'aux termes de l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 « Tout homme [est] présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable ». Nicole Belloubet avait d'ailleurs affirmé dans une tribune publiée dans Le Monde le 1er avril 2020 que « L'Etat de droit n'est pas mis en quarantaine », un propos peu compatible avec une mesure si éloignée du droit commun.

Dans un contexte de contestations et de fin du confinement, les deux chambres du Parlement ont décidé, dans le projet de loi prorogeant l'Etat d'urgence sanitaire adopté le 10 mai, de mettre fin aux dispositions de l'ordonnance du 25 mars 2020 concernant la détention provisoire. Ainsi, le débat contradictoire devant le juge des libertés et de la détention (JLD) est rétabli dès le 11 mai. Pour la députée Naïma Moutchou (LREM, Val d'Oise) « La prolongation automatique de la détention provisoire était une grave erreur. Nous y mettons fin. »

La prolongation de plein droit des détentions provisoire dénoncée par la Cour de cassation

Deux semaines après le vote de la loi prolongeant l'état d'urgence sanitaire, le 26 mai, c'est au tour de la Cour de cassation de dénoncer la prolongation des détentions provisoires sans juge.

Elle transmet au Conseil constitutionnel deux questions prioritaires de constitutionnalité (QPC) (1) à propos des dispositions en vigueur pendant l'état d'urgence sanitaire. Les magistrats du Quai de l'horloge interprètent l'article, qui avait donné lieu à des divergences d'interprétation. Elle va plus loin en n'attendant pas la décision du Conseil Constitutionnel et en considérant que l'article 16 de l'ordonnance n'est pas conforme à l'article 5 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme en ce que l'intervention du juge judiciaire est nécessaire comme garantie contre l'arbitraire. Cependant, pour faire en sorte que tous les détenus ne soient pas libérés d'office, la Cour de cassation laisse un délai de trois mois en matière criminelle et d'un mois en matière correctionnelle pour que la situation des détenus soient réexaminés par un juge des libertés et de la détention, « a défaut d'un tel contrôle exercé selon les modalités et dans le délai précisés ci-dessus, l'intéressé doit être immédiatement remis en liberté », ajoute-t-elle. Ce mécanisme est semblable à celui prévoyait la loi du 11 mai sur la prolongation de l'état d'urgence sanitaire qui prévoyait une « clause de revoyure », c'est-à-dire un nouvel examen obligatoire des cas concerné. La Cour de cassation fait donc sienne ce mécanisme en raison de la non-rétroactivité de la loi (2).

Certains avocats ont regretté une décision avant tout symbolique, sans réelle portée, à l'image de Maître Thomas Bidnic lorsqu'il énonce que « La Cour de cassation a voulu ménager la chèvre et le chou et n'assume pas sa responsabilité de gardienne constitutionnelle de la liberté individuelle. Des remises en liberté d'office s'imposaient ».

(1) La Cour de cassation reformule ainsi les deux QPC : « Une prolongation de plein droit de toute détention sans intervention du juge, est-[elle] contraire à l'article 66 de la Constitution ? ». L'article 66 de la Constitution prévoit que « nul ne peut être arbitrairement détenu. L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi. »

(2) La non rétroactivité désigne le fait qu'en principe en droit, une loi ne s'applique qu'aux faits qui se sont déroulés postérieurement à son entrée en vigueur. De nombreuses exceptions existent toutefois.

Adélie JEANSON-SOUCHON

Violences policières : condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'Homme

Dans un arrêt du 30 avril 2020, "Castellani contre France", la Cour a estimé que la France avait violé l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme, lequel interdit la torture et les traitements inhumains et dégradants. Une opération d'interpellation menée par le groupe d'intervention de la police nationale (GIPN) a été jugée insuffisamment planifiée, et relevant d'un

usage de la force disproportionné. Pour plus d'informations, rendez-vous en page 19 de la revue, dans notre étude consacrée à l'influence de la Cour EDH.

Mathilde AMBROSI

L'assemblée vote l'extension de l'expérimentation des cours criminelles départementales

Dans la nuit de du 14 au 15 mai 2020, les députés ont voté une série de mesures visant à désengorger la justice dans le contexte de la crise sanitaire du coronavirus. Parmi ces mesures, on trouve l'extension de l'expérimentation des cours criminelles départementales. Pour rappel, ces cours actuellement en test jugent sans jury populaire les crimes commis par des personnes majeures non récidivistes et punis de quinze ans ou de vingt ans de réclusion criminelle. Ce dispositif actuellement en cours de test dans neuf départements, pourra être étendu jusqu'à trente départements. Cette mesure a été décriée par certains car cette nouvelle juridiction est encore en phase d'expérimentation et que nous n'avons pas encore de véritable évaluation.

Pour plus d'information sur les cours criminelles départementales et pour découvrir un retour sur les premières audiences, n'hésitez pas à consulter notre article à ce sujet <https://www.lespenalistesenherbe.com/post/la-cour-criminelle-d%C3%A9partementale-retour-sur-les-premi%C3%A8res-audiences-exp%C3%A9rimentales>

Adélie JEANSON-SOUCHON

Affaires

Le cardinal Barbarin relaxé pour non dénonciation d'agressions sexuelles

Par un jugement du 7 mars 2019, le cardinal Barbarin avait été reconnu coupable de ne pas avoir dénoncé les agressions sexuelles commises par le père Bernard Preynat sur de jeunes scouts ; il avait été condamné à une peine de six mois de prison avec sursis. Le 30 janvier 2019, il a été relaxé pour ces mêmes faits conformément aux réquisitions du ministère public. L'arrêt retient pourtant que le cardinal avait bien eu une « connaissance précise » du comportement de Bernard Preynat. Mais elle relève que, sur ce point, le délit de non-dénonciation est prescrit.

La cour d'appel considère l'interprétation de l'article 434-3 du code pénal qui punit le délit de non-dénonciation comme « erronée ». En effet, pour les juges de première instance, l'obligation de dénonciation s'imposait à toute personne ayant connaissance d'un délit commis sur un mineur, même si les faits concernant ce mineur ne pouvaient plus être eux-mêmes poursuivis par la justice et ce, quel que soit l'âge de celui ou de celle qui les avait subis : cela revenait à en faire une infraction imprescriptible. A l'inverse, la cour d'appel a considéré que cet article figurant dans le chapitre relatif aux « entraves à la justice », « l'obligation sanctionnée par le texte ne saurait être considérée comme juridiquement maintenue dès lors que l'infraction principale ne peut plus faire l'objet de

poursuites ». Autrement dit, la prescription du délit principal entraîne la prescription de l'obligation de dénonciation.

De plus, la cour d'appel relève que le cardinal Barbarin n'avait pas à dénoncer les faits en ce que lorsqu'il en a eu connaissance, les victimes étaient en mesure d'agir elles-mêmes. En effet, la cour a considéré qu' « Il n'est pas démontré que ces personnes adultes, toutes insérées socialement, familialement et professionnellement, étaient atteintes d'une maladie, d'une infirmité, d'une déficience physique ou psychique [condition d'application de l'article 434-3 du Code pénal] (...) à la date où Philippe Barbarin avait eu connaissance des faits ». Elle considère alors que la souffrance des plaignants, leur difficulté à verbaliser ce qui touche à l'intime, les répercussions psychologiques, la mémoire traumatique et le sentiment de honte ne pouvaient être considérés comme « une maladie, une infirmité, une déficience physique ou psychique ».

Les parties civiles ont annoncé un pourvoi en cassation.

Adélie JEANSON-SOUCHON

L'affaire Mila

L'affaire Mila a commencé le 18 janvier 2020, date à laquelle une jeune fille de 16 ans, Mila, a posté une "story" sur le réseau social Instagram. La polémique a démarré en raison des paroles de cette jeune fille, laquelle a déclaré "rejeter toutes les religions", et a particulièrement critiqué la religion musulmane.

De nombreuses menaces de mort, s'en sont suivies sur les réseaux sociaux, ainsi qu'un véritable harcèlement. En raison de la divulgation de l'adresse de la jeune fille, et d'autres informations personnelles, elle a arrêté d'être scolarisée, et a dû être placée sous protection policière.

Une enquête pour "provocation à la haine à l'égard d'un groupe de personnes, à raison de leur appartenance à une race ou une religion déterminée" a été ouverte contre Mila, et classée sans suite à la fin du mois de janvier. Le Procureur de la République a en effet estimé que les propos tenus par la jeune fille ne constituaient pas une provocation à la haine.

En ce qui concerne l'enquête pour menaces de mort, menace de commettre un crime et harcèlement, elle est toujours en cours.

L'affaire Mila a provoqué de nombreuses controverses politiques et juridiques. Nicole Belloubet a notamment, dans une intervention à la radio le 29 janvier 2020, tenu des propos ayant été vivement critiqués. Cette dernière, après avoir rappelé que les menaces de mort sont "inacceptables" dans une démocratie, a affirmé que les insultes envers la religion constituent une "atteinte à la liberté de conscience". La Ministre de la Justice a reconnu son erreur par la suite. En effet, les propos de cette dernière laissaient penser que la liberté de conscience et d'expression —de Mila en l'occurrence— sont limitées par la religion. Cette implication, extrêmement problématique car faisant écho au délit de blasphème qui n'existe pas en droit français, a provoqué de nombreuses controverses pour son inexactitude juridique.

Alors que les débats se sont multipliés, cette affaire a relancé des débats que l'on pensait clos, au sujet de la liberté d'expression, et du délit de blasphème, qui n'existe pas en droit positif français.

Mathilde AMBROSI

L'affaire Balkany

On rappelle que le procès relatif à l'affaire Balkany se décline en deux volets : un volet concernant des faits de fraude fiscale, et un volet relatif au blanchiment de fraude fiscale aggravée. Pour ces deux volets, les jugements en première instance ont été suivis d'arrêts en appel.

Jugements de première instance

En matière de fraude fiscale, Patrick Balkany avait été condamné à quatre ans d'emprisonnement, assorti d'un mandat de dépôt (1). Son épouse, Isabelle Balkany, avait écopé de trois ans d'emprisonnement pour les mêmes faits, mais n'avait pas été incarcérée pour des raisons de santé. Ces peines avaient été assorties d'une inéligibilité et d'une interdiction d'exercer d'une durée de 10 ans.

En ce qui concerne les faits de blanchiment de fraude fiscale aggravée, Patrick Balkany a été condamné à cinq ans d'emprisonnement, avec mandat de dépôt, et son épouse avait écopé de 4 ans, mais sans mandat de dépôt, toujours en raison de son état de santé.

Sortie de prison de Patrick Balkany

La sortie de prison de Patrick Balkany a été prononcée par la Cour d'appel de Paris le 12 février 2020. Ce dernier était incarcéré depuis septembre 2019, où il purgeait une peine pour fraude fiscale et blanchiment aggravé.

Il a été libéré en raison de son état de santé, évalué comme incompatible avec la détention par une expertise médicale. Patrick Balkany est en conséquence soumis à un contrôle judiciaire.

Arrêts d'appel

En ce qui concerne le premier volet de l'affaire, la Cour d'appel de Paris s'est prononcée le 4 mars 2020. Elle a confirmé le jugement de première instance rendu le 13 septembre 2019, lequel déclarait le couple Balkany coupable de faits de fraude fiscale s'étalant entre 2009 et 2015. Si la déclaration de culpabilité a été confirmée, la peine décidée a, elle, été modifiée. En effet, la peine d'emprisonnement de quatre ans a été assortie d'un sursis d'une année, et aucun mandat de dépôt n'a été décerné. Le couple n'a pas formé de pourvoi en cassation sur cette question.

En ce qui concerne le second volet de l'affaire, la Cour d'appel de Paris s'est prononcée le 27 mai 2020. Elle a confirmé le jugement de première instance en date du 18 octobre 2019, qui déclarait

les époux coupables de blanchiment de fraude fiscale aggravée et d'omission déclaratives et évaluations mensongères de patrimoine. Alors qu'en première instance, Patrick Balkany avait été relaxé de prise illégale d'intérêts, il a été déclaré coupable de ces faits en appel. La Cour d'appel a ainsi condamné Patrick Balkany à cinq ans d'emprisonnement, et son épouse Isabelle à quatre ans d'emprisonnement, ainsi qu'à des peines d'inéligibilité et d'interdiction d'exercer pendant dix ans. En outre, la Cour les a condamnés chacun à payer une amende 100 000 €. Ils devront de plus payer 1 million d'euros de dommages et intérêts à l'État au titre de la mobilisation de ses services afin d'identifier leur patrimoine dissimulé à l'étranger. Le couple Balkany a formé un pourvoi en cassation sur ce volet de l'affaire.

(1) Ordre donné au chef d'un établissement pénitentiaire par une juridiction pénale ou un juge des libertés et de la détention de recevoir et de détenir, selon les cas, une personne mise en examen faisant l'objet d'une ordonnance de placement en détention provisoire, soit d'un prévenu.

Mathilde AMBROSI

Michel Fourniret avoue avoir tué Estelle Mouzin

Surnommé l'ogre des Ardennes, Michel Fourniret est un tueur en série. Il est reconnu coupable de huit meurtres accompagnés de viol. Il fait partie des quatre condamnés à la perpétuité réelle assortie d'une période de sûreté illimitée (1).

Monique Olivier, sa femme, l'aidait à enlever les jeunes filles. Elle a également été condamnée à la perpétuité mais accompagnée, quant à elle, d'une période de sûreté de 28 ans (2).

Il est possible que Michel Fourniret et sa femme soient liés à d'autres disparitions, comme le démontre l'affaire Estelle Mouzin. La petite fille âgée de 9 ans a disparu à en 2003, à Guermantes, en rentrant de l'école.

D'énormes soupçons pesaient sur Fourniret concernant son implication dans la disparition de la fillette, notamment depuis qu'une photo de la victime avait été retrouvée sur son ordinateur. Cependant, un appel téléphonique semblait prouver qu'il se trouvait en Belgique au moment des faits.

Ce n'est que 16 ans plus tard que sa femme Monique Olivier décida de faire tomber l'alibi de son mari. Plus précisément, c'est l'une de ses co-détenue qui a décidé de faire parler Monique Olivier afin d'obtenir la vérité sur cette triste affaire. Suite aux révélations de cette dernière, Michel Fourniret fut placé en examen pour le meurtre de la fillette. Le 7 mars dernier, et après avoir toujours nié une quelconque implication, il finit par avouer avoir tué la petite Estelle.

Malgré les aveux (3), il va être difficile de retracer exactement les faits car celui qu'on surnomme l'ogre des Ardennes est atteint de la maladie d'Alzheimer. Suite à cela, des fouilles ont eu lieu au domicile des Fourniret, mais rien n'a été trouvé...

(1) La période de sûreté est une modalité d'exécution de la peine qui fait obstacle à tout aménagement de peine. Ainsi, lorsqu'elle est illimitée, cela signifie que la personne condamnée ne

peut pas espérer obtenir une libération conditionnelle d'une semi liberté, d'une permission de sortie d'un placement à l'extérieur, d'un fractionnement de peine et d'une suspension ordinaire de peine...

(2) Cela signifie qu'au bout de 28 ans, Monique Olivier pourra espérer obtenir un aménagement de peine comme la libération conditionnelle

(3) Il convient de rappeler que l'aveu n'est plus « la reine des preuves ». Cela sera donc soumis à l'intime conviction des juges

Pauline ROSSI

Exceptionnel : la responsabilité de l'Etat engagée pour « faute lourde » après un féminicide

Une décision exceptionnelle a eu lieu le 16 mars, date où le Tribunal de Paris a condamné l'Etat français après le féminicide de Isabelle Thomas, assassinée dans sa voiture avec ses parents par son ex-compagnon en 2014.

Au moment de l'assassinat, l'ex-compagnon était placé sous contrôle judiciaire, avec interdiction de rencontrer Isabelle, en attente de son jugement quelques mois plus tard. Cela faisait suite à un dépôt de plainte par Isabelle, qui s'était présentée au commissariat couverte de nombreux bleus et avait raconté l'ensemble des violences subies. Cependant, il a violé de manière répétée son contrôle judiciaire pour aller rencontrer Isabelle, la menacer et la suivre. Celle-ci avertit alors les services de police plusieurs fois et dépose une main-courante, sans qu'il ne se passe rien jusqu'au jour du drame.

Le procès pénal n'aura malheureusement jamais lieu car l'ex-compagnon s'est suicidé en détention, ce qui éteint l'action publique. Néanmoins, une action a été intentée contre l'Etat pour « fonctionnement défectueux du service de la justice » (1). A ce titre, le tribunal de Paris a retenu la responsabilité de l'Etat pour faute lourde à cause d'une négligence fautive manifestée par l'inaction des services de police, qui « n'ont pas tout mis en œuvre pour retrouver l'auteur des faits », face aux violations répétées du contrôle judiciaire. Il s'agit d'une décision exceptionnelle car jusqu'à présent, seules deux décisions similaires en cas d'homicides conjugaux avaient été rendues.

(1) Cette action ne relève pas du droit pénal mais du droit administratif (responsabilité administrative)

Gladys KONATE

Cédric Herrou relaxé en appel

Le 13 mai 2020, Cédric Herrou était relaxé par la Cour d'appel de renvoi suite à une cassation. Retour sur cette affaire d'aide aux migrants dans laquelle Cédric Herrou et son co-prévenu étaient poursuivis pour avoir facilité la circulation et le séjour de migrants et les avoir aidés à traverser la frontière franco-italienne :

Suite à une première condamnation, Cédric Herrou et son co-prévenu avaient saisi le Conseil constitutionnel d'une question prioritaire de constitutionnalité. Le 6 juillet 2018 (1), le Conseil Constitutionnel élevait la fraternité au rang de principe constitutionnel. Cette décision était consacrée dans l'article 38 de la loi du 10 septembre 2018 pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie prévoyant qu'il n'est pas possible de poursuivre pénalement une personne lorsque « l'acte reproché n'a donné lieu à aucune contrepartie directe ou indirecte et a consisté à fournir des conseils ou accompagnements juridiques, linguistiques ou sociaux, ou toute autre aide apportée dans un but exclusivement humanitaire. ».

Par sa décision du 12 décembre 2018, la Cour de cassation prenait pour la première fois acte du « principe de fraternité » et décidait de casser l'arrêt de condamnation d'août 2017 par lequel Cédric Herrou avait été condamné à quatre mois de prison avec sursis. Suite à la cassation, la Haute juridiction a renvoyé l'affaire devant la cour d'appel de Lyon qui a encore une fois relaxé Cédric Herrou en ce qui concerne l'aide à l'immigration clandestine.

Le parquet a formé un pourvoi en cassation contre cette décision. C'est donc l'Assemblée Plénière qui aura le dernier mot sur cette affaire et pourra rappeler avec fermeté la juste interprétation des textes qu'il conviendra d'adopter.

(1) Décision n° 2018-717/718 QPC du 6 juillet 2018, M. Cédric H. et autre [Délit d'aide à l'entrée, à la circulation ou au séjour irréguliers d'un étranger]

Adélie JEANSON-SOUCHON

Violences intra-familiales : condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'Homme

Dans un arrêt inédit rendu le 4 juin 2020, "Innocence en danger et Enfance et partage contre France" la Cour EDH a estimé que la France a violé l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme, lequel interdit la torture et les traitements inhumains et dégradants.

Selon la Cour, l'Etat n'a pas pris les mesures nécessaires et appropriées afin de protéger une enfant victime de maltraitances de la part de ses parents, lesquelles ont abouti à son décès en août 2009.

Les autorités avaient été averties de ces maltraitances dès le mois de juin 2008, suite au "signalement pour suspicion de maltraitance" de la directrice de son école.

Même si elle reconnaît la réactivité du Procureur de la République suite à ce signalement, la Cour met en exergue le fait qu'un agent de police n'a été saisi que treize jours plus tard, ou encore que les enseignants n'ont pas été entendus, ce qui a empêché le recueil d'informations sur le contexte et la découverte des blessures.

Par ailleurs, elle estime qu'il aurait été utile de procéder à des actes d'enquête apportant des éléments sur l'environnement familial, une audition des parents dans le cadre d'une enquête, avec des questions ciblées, plutôt qu'à leur domicile ou devant un médecin expert.

La Cour propose également la participation d'un psychologue lors de l'audition de l'enfant, mais aussi la mise en oeuvre de précautions lors du classement sans suite, comme l'information au service de l'Aide Sociale à l'Enfance (ASE), ce qui aurait pu permettre de maintenir une surveillance de la situation.

Pour la Cour, le classement sans suite pur et simple, ajouté au défaut d'existence d'un système qui permettrait de centraliser les informations ont diminué les chances de surveillance de l'enfant.

Les deux associations de protection de l'enfance requérantes dans cette affaire (Innocence en danger et Enfance et partage), avaient été déboutées par la Cour de cassation en 2014, qui avait jugé que la responsabilité de l'Etat n'était pas engagée dans le décès de la fillette. Elles ont saisi la Cour EDH en 2015, se prévalant du fait que les autorités françaises n'avaient pas suffisamment protégé l'enfant des violences subies de la part de ses parents.

Ainsi, la Cour européenne des droits de l'Homme a estimé que le système français a failli à protéger cette enfant des sévices subis de la part de ses parents, ayant entraîné son décès. Pour la Cour, le manquement de l'Etat à ses obligations positives de protection a entraîné la violation de l'article 3 de la Convention EDH.

Mathilde AMBROSI

Prisons

Conditions de détention indignes : condamnation de la France par la Cour européenne des Droits de l'Homme

La Cour Européenne des Droits de l'Homme, dans une décision "J.M.B. et autres contre France" rendue le 30 janvier 2020, a condamné la France en raison des conditions de détention indignes.

Il s'agit de la première décision de la Cour condamnant la politique carcérale globale française, et non une condamnation concernant un seul individu. Cette décision a été rendue à l'occasion de 32 requêtes introduites par des personnes détenues dans 6 établissements pénitentiaires différents, qui revêtaient des similarités en ce qui concerne les conditions de détention, c'est-à-dire un important surpeuplement carcéral structurel, et des installations à la fois vétustes et insalubres. Le montant de la condamnation, qui s'échelonne entre 4.000 € et 25.000 € selon les détenus (1), est historiquement important, symbole de la portée de cette décision.

La condamnation prononcée par la Cour se fondait sur la violation par la France des articles 3 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme.

L'article 3, qui protège contre les traitements inhumains et dégradants, a été violé selon la Cour, car l'espace vital des détenus en cellule collective était inférieur à 3 mètres carrés. La Cour a en outre estimé que les possibilités de sorties de la cellule et d'accomplissement d'activités étaient trop restreintes pour pouvoir compenser cet espace vital réduit.

L'article 13, qui consacre le droit à un recours effectif, a selon la Cour également été violé. Cette dernière a considéré que le pouvoir d'injonction du juge administratif, notamment à l'occasion de référés-liberté et des référés mesures-utiles, revêt une portée pratique trop limitée ne permettant pas de mettre fin aux atteintes à la dignité dans le cadre carcéral.

Au visa de l'article 46 de la Convention européenne des droits de l'Homme, la Cour a suggéré à la France trois mesures-clefs : la suppression du surpeuplement carcéral, l'amélioration des conditions de détention, et la mise en oeuvre d'un recours préventif.

(1) <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/conditions-de-detention-indignes-france-condamnee-parcedh#.XpyRiZppGu4>

Mathilde AMBROSI

Aux municipales, les détenus n'ont pas pu voter en prison

L'an dernier pour les élections européennes (élection à listes nationales) des élections avaient été organisées en prison, mais seuls 8% des détenus en droit de voter environ avaient participé à ces élections. Cette année, aucun bureau de vote ne sera ouvert dans les établissements pénitentiaires, en raison de difficultés d'organisation selon l'administration pénitentiaire. En effet, le scrutin est organisé en deux tours et il aurait fallu envoyer les bulletins dans des communes différentes avant et après le scrutin, en fonction du lieu d'inscription des détenus. Cette absence de possibilité pour les détenus de voter pose question car les détenus restent des citoyens français et devraient normalement pouvoir voter (si on exclut bien sûr ceux qui sont déchus de leurs droits civiques).

Pour voter, les seules solutions pour les détenus sont donc l'obtention d'une permission de sortie pour rejoindre le bureau de vote, ou le vote par procuration. Selon Le Monde, « environ 2 % de la population carcérale a ainsi voté lors de la présidentielle de 2017 ».

L'administration pénitentiaire affirme que des mesures seront adoptées « dès 2021 ». Les détenus devraient pouvoir confier des procurations à des citoyens votants dans une commune autre que la leur. À leur arrivée en prison, ils devraient aussi se voir inscrits « systématiquement » sur une liste électorale.

Adélie JEANSON-SOUCHON

L'impact du coronavirus sur les prisons: comment les établissements pénitentiaires font faces à la crise sanitaire ?

Même si cela n'est pas beaucoup évoqué dans les médias, les établissements pénitentiaires sont également touchés par la crise sanitaire liée au coronavirus.

Le risque de contagion y est important et pourrait avoir des conséquences dramatiques car qu'il s'agit de lieux clos, où la surpopulation rend difficile le respect des mesures de préventions.

Les mesures prises suite à la propagation du virus

Malheureusement, les établissements pénitentiaires n'ont pas été épargnés par cette crise. Cela a même conduit au décès d'un détenu et d'un surveillant pénitentiaire est également décédé des suites du Covid- 19. 186 détenus ont été testés positifs au coronavirus et 925 sont en confinement sanitaire. En ce qui concerne les agents pénitentiaires, 66 ont été testés positifs. Un décès est également à déplorer (1).

Afin d'éviter la propagation du virus dans les établissements pénitentiaires et éviter de nouveaux décès, des mesures ont été prises par les prisons. En effet, certains établissements ont décidé de restreindre le droit de visite ainsi que le droit de promenade.

De plus, ces mesures ont été très mal accueilli par les détenus. Cela a même conduit à des émeutes, notamment à la prison de Béziers où les prisonniers ont refusé de rentrer de la promenade en signe de protestation.

L'intervention de la Ministre de la Justice: vers une fin de la surpopulation carcérale ?

La ministre de la Justice est alors intervenue le 19 mars dernier afin que les prisonniers acceptent mieux les mesures de restrictions mises en place. Ainsi, afin de pouvoir rester en contact avec leur famille, chaque détenu bénéficiera d'un crédit de 40 euros sur son compte téléphonique. Afin de compenser la restriction du droit de promenade, l'accès à la télévision devient gratuit. Les détenus les plus démunis pourront également bénéficier d'une aide de 40 euros pour « cantiner ».

Surtout, afin de désengorger les prisons et pour éviter une nouvelle propagation du virus Nicole Belloubet a demandé aux juridictions de « différer la mise à exécution des courtes peines d'emprisonnement ». Elle a demandé la libération des détenus pour lesquels il reste moins de deux mois de détention à purger et qui n'ont pas été condamnés pour un crime, des faits liés au terrorisme ou des violences conjugales. Ils seront assignés à domicile et pourront être réincarcérés s'ils ne respectent pas les obligations du confinement.

C'est ainsi que 13 500 détenus ont été libérés depuis le début de la crise, ce qui a permis de lutter contre la surpopulation carcérale. En effet, désormais, le taux d'occupation des prisons est inférieur à 100 % des capacités.

La ministre de la Justice craint, cependant, que les prisons se remplissent de nouveau avec la fin du confinement. Elle invite donc les magistrats à prendre en compte l'échelle des peines renouvelée par la loi du 23 mars 2019, en vigueur depuis le 24 mars dernier. En effet, cette loi incite les

magistrats à prononcer la peine d'emprisonnement en dernier recours au profit des différents aménagements de peine.

Également, dans une lettre ouverte, le Syndicat national des directeurs pénitentiaires a demandé à E. Macron de tout mettre en oeuvre « pour en finir avec la surpopulation carcérale », car la réduction de nombre de détenu à démontrer que cela est possible. Certains professionnels ont aussi proposé la mise en place d'une amnistie portant sur les courtes peines. Cependant, le silence de la ministre de la Justice à cet égard semble démontrer sa désapprobation.

(1) *Chiffre à jour du 3 juin*

Pauline ROSSI

Tour du monde

En Allemagne : l'interdiction du suicide assisté jugée inconstitutionnelle

Alors qu'en France le suicide assisté est interdit, la Cour constitutionnelle allemande a censuré en février une loi interdisant l'assistance organisée au suicide par des médecins ou associations.

Cette décision, qui revient à autoriser le suicide assisté sous condition d'encadrement par le législateur, a de quoi surprendre dans un pays comme l'Allemagne marqué par une tradition catholique. Ainsi, le président de la Cour a notamment précisé qu'il faut avoir « la liberté de s'ôter la vie et de demander de l'aide pour le faire ».

Aujourd'hui la question du suicide assisté et du « droit à la mort » fait l'objet de vifs débats, notamment en Europe, où les disparités sont fortes. Ainsi, alors que la France tolère le « laisser mourir » (la sédation profonde et continue) et non le « faire mourir » (qui constitue une infraction pénale), d'autres pays refusent toute aide à la mort (Irlande ou Pologne), tandis que certains ont dépénalisé le suicide assisté (Italie).

Gladys KONATE

Aux Etats-Unis : Harvey Weinstein condamné à 23 ans de réclusion criminelle

Déclencheur malgré lui du mouvement international #MeToo, Harvey Weinstein a été condamné le 23 février 2020 à une peine de 23 ans de prison à l'issue de son procès à New York.

Le célèbre producteur de 68 ans a été reconnu coupable de deux crimes : un viol au 3ème degré (à l'encontre d'une personne incapable de donner son consentement) et une agression sexuelle avec violence. Cette peine a été fixée par le juge, après le verdict du jury et il s'agit d'une peine plutôt sévère : en effet, le juge a suivi les réquisitions du parquet favorables à une peine plus longue. Harvey Weinstein encourait en effet 29 ans de réclusion criminelle.

Il s'agit de l'étape finale d'un procès qui était attendu. En effet, l'affaire Weinstein a permis de révéler l'impunité globale des agresseurs sexuels et a entraîné une libération de la parole féminine sur le plan international.

Gladys KONATE

En Espagne : les résultats Google devront faire figurer en premier l'acquittement d'une personne

Bonne nouvelle pour le droit à l'oubli numérique (plus précisément, le « droit au déréférencement »), chez nos voisins ! Le 6 mars, le tribunal de l'Audience nationale espagnole (1) a décidé que l'acquittement d'une personne poursuivie en justice devra désormais apparaître en premier dans les résultats Google. Le tribunal a ainsi donné raison à un psychologue innocenté dans une affaire d'agression sexuelle. Le raisonnement est compréhensible : pourquoi continuer à suspecter une personne déjà innocentée ? Cette décision permettrait de donner un poids social réel aux acquittements, car l'individu innocenté ne doit pas être éternellement présenté à la société comme un suspect.

Cependant, deux droits importants devaient être mis en balance dans cette décision : le droit à la protection des données personnelles d'une part, et la liberté d'expression d'autre part. C'est pourquoi le tribunal a décidé qu'il s'agirait simplement de hiérarchiser les résultats sur Google et non pas de les supprimer. En effet, il a rappelé à cet égard que la liberté d'expression prime sur la protection des données personnelles.

Cette décision suit la décision de la Cour de justice de l'Union Européenne qui, en 2014, avait ordonné à Google et aux autres moteurs de recherche opérant en Europe de permettre aux personnes de faire disparaître certains résultats si les informations fournies étaient inadéquates, dénuées de pertinence ou excessives.

(1) Tribunal espagnol à compétence nationale

Gladys KONATE



LaRevue

Droit pénal et Procédure pénale

Etude : Cour EDH et droit pénal

Mathilde AMBROSI,
Gladys KONATE, Adélie
JEANSON-SOUCHON,
Pauline ROSSI

INTRODUCTION

I – L'influence indéniable de la Cour EDH

- A – Panorama général sur l'influence de la Cour EDH en matière pénale
- B – Une influence non négligeable de la jurisprudence de la Cour EDH sur la loi et la jurisprudence françaises

II – L'influence à relativiser de la Cour EDH

- A – Une influence européenne limitée
- B – Changements restants et résistances internes

INTRODUCTION

Le 30 janvier 2020, la France était une fois encore condamnée par la Cour européenne des droits de l'homme en raison des conditions inhumaines et dégradantes de détention dans ses établissements pénitentiaires, et le non-respect du droit à un recours effectif pour faire cesser ces atteintes. Le 30 avril 2020 dans une affaire *Castellani c/ France*, notre pays était condamné pour violation de l'interdiction des traitements inhumains et dégradants après une intervention du GIPN. Plus récemment encore dans un arrêt du 4 juin 2020 relatif à l'affaire *Marina Sabatier*, c'est en matière de protection de l'enfance en danger que nous étions condamnés. En six mois seulement, nous pouvons citer trois condamnations importantes. De plus, dans des matières telles que la question carcérale, les condamnations de la France se multiplient et pourtant, rien ne semble véritablement changer. Face à ce constat, il nous est apparu intéressant de traiter dans cette revue des rapports qu'entretiennent le droit pénal et la procédure pénale français avec la jurisprudence de la Cour EDH.

Dans notre revue précédente, nous avons étudié les relations que pouvaient entretenir le droit pénal et les libertés fondamentales. Aujourd'hui dans cette même lignée, nous souhaitons étudier les relations qu'entretiennent le droit pénal et la procédure pénale français avec une juridiction particulière : la Cour Européenne des Droit de l'Homme, qui veille précisément à protéger ces libertés fondamentales.

L'internationalisation des sources du droit pénal et de la procédure pénale : Historiquement, le droit pénal et la procédure pénale sont des matières très régaliennes en ce qu'elles intéressent directement le pouvoir de rendre la justice, reflet de la puissance étatique. En 1958, avec l'introduction des articles 34 et 37 dans la Constitution, la procédure pénale intègre le domaine de la loi. Dès lors, c'est le principe de légalité criminelle qui prévaut : c'est en principe à la loi et rien qu'à la loi qu'il incombe la tâche de fixer les règles applicables en procédure pénale. Cependant, le droit pénal et la procédure pénale ont subi une forte constitutionnalisation (1) ainsi qu'une certaine internationalisation.

Cette internationalisation passe par de nombreux organes qui ont édicté des textes ayant une influence sur le droit pénal et la procédure pénale puisqu'en vertu de l'article 55 de la Constitution de 1958, les traités régulièrement ratifiés ont une autorité supérieure aux lois nationales. Parmi ces textes, on peut citer ceux qui ont institué des juridictions pénales internationales (2) ; ou encore le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (3). On peut aussi citer des structures organisant la coopération judiciaire et policière internationale : au niveau transnational avec Interpol (4), et au niveau de **l'Union européenne** avec l'Unité de coopération policière internationale, C-SIS ; Europol (5) ; Eurojust (6) ; ou encore le mandat d'arrêt européen qui est sans doute « la réalisation la plus complète de l'Union Européenne » (7) (8). Toujours à propos de l'Union européenne, on peut noter que la procédure pénale est entrée dans le champ d'application des directives européennes depuis le traité de Lisbonne, entré en vigueur en 2009. C'est ainsi que le Conseil de l'Union européenne a notamment adopté une résolution le 30 novembre 2009 relative à une « feuille de route visant à renforcer les droits procéduraux des personnes soupçonnées ou poursuivies dans le cadre des procédures pénales » : elle a donné lieu à l'adoption de quatre directives de procédure pénale (9) qui ont été transposées en droit interne (10). L'Union européenne pose également le principe de la reconnaissance mutuelle des décisions en matière pénale (11).

Malgré tout cela, le rôle de l'Union Européenne en matière pénale n'est pas prépondérant, contrairement au droit du Conseil de l'Europe, c'est-à-dire de la **Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention EDH)** que nous allons aborder dans cette étude. Signée à Rome le 4 novembre 1950 à la suite de la seconde guerre mondiale et de la Déclaration Universelle

des Droit de l'Homme de 1948, la Convention EDH a été ratifiée par la France en 1974. Aujourd'hui, elle l'a été par 47 Etats dont les 27 membres de l'Union européenne. Sa particularité est de s'être dotée d'une Cour visant à la faire respecter : la **Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH)**. En France, les citoyens bénéficient d'un droit de recours individuel devant ladite Cour après épuisement des voies de recours interne depuis 1981. De plus, étant d'applicabilité directe, les citoyens peuvent invoquer directement le texte de la convention ou de ses protocoles (12) devant les juridictions internes.

Il est important de bien distinguer la Cour EDH de la Cour de justice de l'Union Européenne (CJUE), lesquels comportent des juridictions qui leur sont propres. La Cour de Justice de l'Union européenne, est rattachée au droit de l'Union européenne (1957), qui comporte 27 Etats membres. Cette juridiction siège à Luxembourg et est chargée de régler le contentieux relatif à l'Union européenne. La Cour européenne des Droits de l'Homme, dite Cour EDH, est rattachée au Conseil de l'Europe (1949), lequel comporte 47 Etats membres. Cette juridiction siège à Strasbourg, et est chargée de veiller au respect des dispositions de la Convention Européenne de Sauvegarde des droits de l'Homme, dite Convention EDH. Elle assure une mission de conventionalité de la loi, et peut être saisie directement par un requérant national si ce dernier a épuisé toutes les voies de recours internes.

Ce sujet des rapports qu'entretiennent notre droit pénal et notre procédure pénale avec la Cour EDH présente plusieurs intérêts majeurs, notamment en terme de protection des droits et libertés fondamentaux face à une procédure pénale de plus en plus répressive (notamment en matière de procédure pénale spéciale mais aussi dans le droit commun). Face à cet enjeu de la protection des droits et liberté, la France, pays des droits de l'Homme, s'engage régulièrement dans différentes conventions qui protègent les droits et libertés fondamentaux de ses citoyens. Pourtant, alors qu'il a signé et ratifié la Convention européenne des droits de l'homme, notre pays est régulièrement condamné par la Cour EDH.

Nul ne conteste vraiment que la Convention EDH et la Cour EDH aient une véritable influence en droit interne, mais même si parfois les arrêts de la Cour conduisent à des changements radicaux dans notre ordre juridictionnel interne, dans le même temps, les condamnations de la France se multiplient dans de nombreux domaines et notamment sur la question carcérale. Finalement, on peut s'interroger sur le fait de savoir si l'influence de la Cour EDH sur la procédure pénale et le droit pénal français relève plutôt de l'évolution ou de la révolution !

Notre étude conduira à se demander quelle est la véritable influence de la Cour européenne des droits de l'homme sur notre droit pénal et notre procédure pénale. Pour répondre à cette question, nous verrons tout d'abord que l'influence de la Cour EDH sur le droit français est indéniable (I) avant de voir qu'elle est toutefois à relativiser (II).

(1) La constitutionnalisation de la procédure pénale passe par la censure de lois inconstitutionnelles (pour un exemple emblématique, voir CC 30 juillet 2010 QPC 2010-14/22 garde à vue) mais aussi par les réserves d'interprétation que peut émettre le Conseil constitutionnel dans ses décisions

(2) Il s'agit des différents tribunaux pénaux internationaux auxquels a succédé la Cour Pénale Internationale de La Haye

(3) Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques a été signé en 1966. Il est d'effet direct et contient notamment un article 14 qui intéresse la procédure pénale.

(4) Regroupant 186 pays, Interpol est un organe de centralisation d'informations, de diffusion d'informations aux Etats membres concernant la criminalité transfrontalière, il peut aussi réaliser dans

le cadre de conventions d'extradition entre Etat des extraditions provisoires pour le compte de l'un d'eux en vue de sa remise à un autre

- (5) L'office européen de police, Europol, siège à La Haye. Il est chargé de faire circuler l'information, particulièrement concernant les infractions transnationales (exemples : terrorisme, trafic de drogue, traite des êtres humains, trafic de véhicules volés, ...), et fournit un système informatisé qui enregistre des données relatives aux personnes et à certaines infractions graves commises.*
- (6) Agence de l'UE créée par une décision du Conseil de l'UE en date du 28 février 2002 afin de réaliser l'équivalent judiciaire d'Europol*
- (7) G Roussel et F X Roux-Demare « Le mandat d'arrêt européen, succès de l'Europe pénale ? » cité par G Roussel dans « Procédure pénale »*
- (8) Originaire d'une décision cadre du 13 juin 2002 (2002/584/JA) du Conseil de l'UE. Le mandat d'arrêt européen est introduit dans le Code de procédure pénale par une loi du 9 mars 2004 (695-11 CPP) et a nécessité une révision constitutionnelle. Il s'agit d'une décision judiciaire émise par un Etat membre de l'Union Européenne en vue de l'arrestation et de la remise par un autre Etat membre d'une personne recherchée pour l'exercice de poursuites pénales ou pour l'exécution d'une peine ou d'une mesure privative de liberté (pour des infractions particulièrement graves seulement)*
- (9) Directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010 relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales ; Directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales ; Directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013 relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, au droit d'informer un tiers dès la privation de liberté et au droit des personnes privées de liberté de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires ; Directive 2012/29/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité*
- (10) Exemple : loi n°2013-711 du 5 août 2013 a introduit le droit à la traduction dans l'article préliminaire du Code de procédure pénale et a aménagé un régime précis pour que le suspect reçoive l'assistance d'un interprète et puisse obtenir la traduction des principales pièces du dossier*
- (11) Art 67 du TFUE*
- (12) Les protocoles sont des sortes d'amendements à la Convention*

Adélie JEANSON-SOUCHON

I – L'influence indéniable de la Cour EDH

A – Panorama général sur l'influence de la Cour EDH en matière pénale

L'Europe influence clairement le droit pénal français grâce à la Cour Européenne des Droits de l'Homme, dont nous allons dresser un portrait global.

I/ La protection de droits fondamentaux au cœur du procès pénal, découlant de la Convention Européenne des Droits de l'Homme

« Ces libertés fondamentales constituent les assises mêmes de la justice et de la paix dans le monde » (Préambule de la Convention Européenne des Droits de l'Homme)

La mission de la Cour Européenne des Droits de l'Homme est simple : elle consiste à assurer une « *protection effective des droits et libertés fondamentaux* » contenus dans la Convention Européenne des Droits de l'Homme (1). L'article 1^{er} de la Convention dispose à ce titre que les parties contractantes ont l'obligation de protéger les droits de l'homme : « *les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention* ». Les 47 Etats signataires ont donc choisi de se soumettre aux dispositions impératives de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, protectrices des droits et des libertés. La France est ainsi tenue de respecter la Convention depuis qu'elle l'a ratifiée en 1974, car en vertu de l'article 55 de la Constitution, la Convention prime le droit national (1)

Ces droits et libertés sont nombreux et concernent bien des domaines : droit à la vie, interdiction de l'esclavage et du travail forcé, droit au mariage, interdiction des discriminations, droit au respect de la vie privée, droit de propriété...

Si la plupart des articles sont transversaux, comme le droit au recours effectif (article 13) qui concerne aussi bien le procès pénal que le procès civil, **certaines articles de la Convention exercent une influence particulièrement importante dans le procès pénal**, qui par essence comporte de nombreux enjeux humains. Les dispositions de la Convention concernent à la fois le droit pénal de fond et le droit pénal procédural. Par exemple, **l'article 6 de la Convention** concernant le « droit au procès équitable », regroupe à lui seul une pluralité de principes cardinaux : l'indépendance et l'impartialité du tribunal, la publicité des audiences, la présomption d'innocence, les droits de la défense (droit à l'assistance d'un avocat, d'un interprète, au temps nécessaire à la préparation de sa défense...), l'égalité des armes, le « délai raisonnable » pour rendre les décisions... Cela explique que cet article est l'un des plus invoqués devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

L'article 5, lui, proclame le droit à la liberté et à la sûreté : « *toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté* ».

Ce principe connaît toutefois des exceptions, qui doivent toujours relever du domaine de la loi. Une personne peut être par exemple privée de liberté en vertu d'une condamnation pénale régulière ou au titre d'une détention provisoire.

De plus, **L'article 3** de la Convention interdit la torture et les peines ou traitements inhumains et dégradants. Enfin, il faut aussi citer **l'article 7**, qui pose le principe fondamental de la légalité criminelle et de la non-rétroactivité de la loi pénale, autrement dit, « pas de peine sans loi » : *« nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international. De même il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. »*

Pour protéger ces droits fondamentaux, la Convention Européenne des Droits de l'Homme a mis en place un système juridictionnel : la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

II/ Rappels : le fonctionnement général de la Cour Européenne des Droits de l'Homme

Depuis quelques années, la Cour Européenne des Droits de l'Homme est victime de son succès : en effet, en 1990 la Cour avait été saisie de 5000 requêtes au total alors qu'en 2014, elle avait été saisie de près de 56 000 requêtes ! Depuis sa création en 1951 la Cour Européenne des Droits de l'Homme est donc très active, voire pour certains auteurs, au bord de l'asphyxie.

Pourtant, les recours devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme sont conditionnés. En effet, la Cour dispose d'une

compétence subsidiaire concernant la violation des droits de l'homme. Ainsi, sa saisine n'est possible qu'après « *épuisement des voies de recours internes* », les voies de recours utilisées devant être « *adaptées* » à la violation alléguée (2). Il faut rajouter à cela un certain nombre de conditions de recevabilité et le fait que la requête doit nécessairement être dirigée contre un Etat.

Depuis la création de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, **le droit de saisir celle-ci a été considérablement étendu** puisque désormais, la Cour peut être saisie soit par requête étatique, soit par requête individuelle. La saisine est donc ouverte aujourd'hui : aux personnes physiques, aux organisations non gouvernementales et aux groupes de particuliers, lorsqu'une violation des droits énoncés par la Convention est constatée. En effet, auparavant, il fallait que chaque Etat accepte le droit de recours individuel devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme : la France ne l'a autorisé qu'en 1981, avant que celui-ci devienne finalement automatique, sans besoin d'acceptation par les Etats.

Lorsque la requête est déclarée recevable, la Cour encourage privilégie d'abord le règlement amiable de l'affaire puis prononce, le cas échéant, une décision juridictionnelle après examen contradictoire de l'affaire.

Si la Cour ne dispose d'aucun moyen de contraindre les Etats à respecter ses décisions, elle peut néanmoins accorder à la partie lésée une « **satisfaction équitable** », qui consiste à attribuer des dommages et intérêts lorsque le droit interne ne permet pas de réparer efficacement les effets de la violation constatée. De plus, lorsqu'un Etat est condamné par la Cour, **son image est nécessairement**

dégradée dans la communauté internationale, ce qui constitue une forme de contrainte. Pour éviter de telles condamnations, la Cour de Cassation a petit à petit accepté de rendre certaines de ses décisions au visa des articles de la Convention Européenne des Droits de l'Homme (4)

Même si la France n'est pas le pays le plus condamné par la Cour (en première position figurent souvent la Turquie ou l'Italie), elle a cependant été condamnée plus de 600 fois par la Cour Européenne des Droits de l'Homme depuis la création de celle-ci, ce qui apparaît non

négligeable. En 2011 par exemple, la Cour a rendu 1157 arrêts dont 33 concernaient la France, 23 ayant entraîné une condamnation de l'Etat Français. Dans les principaux domaines incriminés, se trouve notamment la procédure pénale, avec des contentieux relatifs aux conditions de détention : l'évolution des conditions du placement en garde à vue, par exemple, est une illustration célèbre de l'influence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme sur le droit pénal français, dont nous allons traiter plus précisément dans une seconde sous-partie, aux côtés d'autres illustrations.

(1) *Nom complet : « Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales »*

(2) *Article 55 de la Constitution « Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie. »*

(3) *Il existe des exceptions à cette règle, comme en cas d'allégations sérieuses de torture.*

(4) *Exemple : Crim 5 décembre 1978, Crim 16 janvier 2001*

Gladys KONATE



I – L'influence indéniable de la Cour EDH

B – Une influence non négligeable de la jurisprudence de la Cour EDH sur la loi et la jurisprudence françaises

Les arrêts de la Cour EDH ont en principe une portée uniquement individuelle puisque lorsqu'un pays est condamné par la Cour, il doit verser une « satisfaction équitable », comme vu en première sous-partie. Cependant, on remarque que les Etats prennent de plus en plus en considération les recommandations de la Cour EDH. C'est ainsi que bien souvent, les Etats modifient leur législation ou leur jurisprudence pour se conformer aux décisions de cette dernière (première partie) et que certains dont la France ont créé une procédure de réexamen de la décision individuelle après une condamnation par la Cour EDH (deuxième partie).

I/ Un impact des condamnations de la Cour EDH sur la loi et la jurisprudence

Suite à des condamnations de la France ou parfois même d'autres Etats, notre pays s'est mis en conformité pour éviter d'être (re)condamné. De plus, les arrêts de la Cour EDH ont en principe autorité de la chose interprétée, c'est-à-dire que la Convention EDH doit être analysée à l'aune de l'interprétation qu'en fait la Cour. C'est ainsi que des décisions de la Cour EDH ont eu un impact, plus ou moins important, sur les normes internes en initiant des évolutions législatives et jurisprudentielles, en droit pénal de fond, comme en procédure pénale.

En **procédure pénale** tout d'abord, on peut dire que de nombreuses modifications qu'a connues notre procédure pénale ces derniers temps sont dues à des condamnations de la Cour EDH. En voici quelques exemples :

Pour commencer, s'agissant du cas où le prévenu ou l'accusé est absent lors de son procès (par exemple lorsqu'il est en fuite), la question de savoir s'il pouvait se faire représenter à l'audience par son avocat a donné lieu à une évolution notable : autrefois, le Code de procédure pénale ne permettait pas une telle représentation mais la France a été condamnée par la Cour EDH dans une décision du 23 novembre

1993 Poitrimol c/ France dans laquelle elle estime que « le droit de tout accusé à être effectivement défendu par un avocat, au besoin commis d'office, figure parmi les éléments fondamentaux du procès équitable. Un accusé n'en perd pas le bénéfice du seul fait de son absence aux débats ». Ainsi, la Cour EDH impose l'assistance d'un défenseur même lorsque le prévenu refuse de comparaître. Par la suite, la Cour de cassation s'est mise en conformité avec cette interprétation (1) avant que le législateur n'intervienne pour consacrer cette règle à l'article 412 du Code de procédure pénale avec la loi du 9 mars 2004.

De la même manière, en matière de requalification d'office : cette dernière était autrefois autorisée par la chambre criminelle de la Cour de cassation sans discussion contradictoire. La Cour EDH condamna la France dans une décision du 25 mars 1999, Pélissier c/ France en estimant qu'une telle appréciation était contraire au contradictoire et à l'article 6 de la Convention. La Cour de cassation s'est par la suite alignée (2) en estimant que « s'il appartient aux juges répressifs de restituer aux faits dont ils sont saisis leur véritable qualification, c'est à la condition que le prévenu ait été mis en mesure de se défendre sur la nouvelle qualification envisagée ».

On peut aussi citer une possible influence indirecte de la Cour EDH par la biais d'une intervention du Conseil constitutionnel. En effet depuis la loi du 4 janvier 1993, la personne placée en garde à vue pouvait s'entretenir trente minutes avec son avocat mais ce dernier ne pouvait pas assister aux interrogatoires policiers. Dans deux arrêts du 27 novembre 2008, *Salduz c/ Turquie* et du 13 octobre 2009, *Dayanan c/ Turquie*, la Cour EDH, la Cour EDH a pris la position inverse (3). Le 30 juillet 2010, dans une des premières procédures de question prioritaire de constitutionnalité (QPC), le Conseil constitutionnel déclare le régime de la garde à vue inconstitutionnel : l'interrogatoire de la personne gardée à vue sans la présence de son avocat constitue une restriction aux droits de la défense. Certains ont considéré que cette décision particulièrement spectaculaire, avait été largement inspirée par les arrêts précités de la Cour EDH (4). A la suite de cette décision, la loi du 14 avril 2011 est venue réformer la garde à vue en intégrant dans le Code de procédure pénale un article 63-3-1 (5). Ainsi, aujourd'hui, la personne gardée à vue peut bénéficier de l'assistance d'un avocat tout au long de la procédure.

En **droit pénal de fond**, la France a été condamnée car elle n'incriminait pas certaines infractions prévues par la Convention EDH ce qui a conduit à des évolutions de notre législation.

Concernant l'article 4 de la Convention EDH notamment qui prohibe l'esclavage, la servitude, et le travail forcé, la France avait été condamnée dans deux décisions CEDH 26 juillet 2005 *Siliadin c/ France* et CEDH 11 octobre 2012 *CN et V c/ France*. Ces décisions ont consacré l'obligation positive pour les Etats d'adopter des dispositions pénales sanctionnant les pratiques visées par l'article 4 et de les appliquer concrètement. La France a été condamnée par la Cour qui a considéré que les dispositions existantes (6) étaient susceptibles d'interprétations variables d'une juridiction à l'autre et ne permettaient donc pas d'en assurer effectivement le respect. C'est ainsi qu'une loi du 5

août 2013 a intégré dans notre Code pénal une section intitulée « de la réduction en esclavage et de l'exploitation de personnes réduites en esclavage » afin de mettre notre droit interne en conformité avec la Convention EDH telle qu'interprétée par la Cour EDH.

Si les décisions de la Cour EDH peuvent conduire à une modification de la loi et/ou de la jurisprudence, elles peuvent aussi conduire à une modification des décisions de justice individuelles que la Cour EDH a déclaré contraires à la convention, ce qui démontre une fois encore l'influence de cette dernière.

II/ Un impact des condamnations de la Cour EDH sur des décisions de justice individuelles

Il sera ici question de la procédure de réexamen après condamnation par la Cour EDH

Création de la procédure de réexamen : Une recommandation du 19 janvier 2000 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe encourageait l'instauration d'une procédure de réexamen après condamnation du pays par la Cour EDH dans les systèmes juridiques nationaux. La loi du 15 juin 2000 a donc créé une nouvelle voie de recours extraordinaire qui a pour but de mettre la France en conformité avec une décision de condamnation du pays par la Cour EDH. La loi du 20 juin 2014 a modifié la procédure en créant la Cour de révision et de réexamen à laquelle sont adressées les demande en révision (7) et en réexamen. (8)

Domaine de la procédure de réexamen : l'article 622-1 du Code de procédure pénale prévoit que « Le réexamen d'une décision pénale définitive peut être demandé au bénéfice de toute personne reconnue coupable d'une infraction » mais seulement à deux conditions. Il faut tout d'abord qu'il « résulte d'un arrêt rendu par la Cour EDH que la condamnation a été prononcée en violation de la convention EDH ou de ses protocoles additionnels ». Il faut ensuite que « par sa nature et sa gravité, la violation constatée entraîne, pour le condamné, des conséquences

dommageables auxquelles la satisfaction équitable accordée en application de l'article 41 de la convention précitée ne pourrait mettre un terme ». Cette condition est par exemple remplie en cas de défaut d'impartialité ou en cas d'absence de communication des conclusions de l'avocat général au condamné qui se défend seul.

L'article prévoit en outre que « le réexamen d'un pourvoi en cassation peut être demandé dans les mêmes conditions ».

Composition de la Cour de révision et de réexamen : Elle se compose de 18 magistrats de la Cour de cassation (trois de chaque chambre) et est présidée par le président de la chambre criminelle.

Procédure devant la Cour de révision et de réexamen : Le réexamen peut d'après l'article 622-2 du Code de procédure pénale être demandé par le ministre de la justice ; le procureur général près la Cour de cassation ; le condamné ou son représentant légal ; après la mort ou l'absence déclarée du condamné, par son conjoint, le partenaire lié par un pacte civil de solidarité, son concubin, ses enfants, ses parents, ses petits-enfants ou arrière-petits-enfants, ou ses légataires universels ou à titre universel (9).

La demande en réexamen est adressée à une commission d'instruction qui peut saisir la formation de jugement de la Cour de révision et de réexamen qui statue par un arrêt motivé insusceptible de recours après débat contradictoire (10).

Effets de la procédure de réexamen : si la demande est fondée, la formation de jugement annule la condamnation prononcée et peut renvoyer les parties devant une juridiction de même ordre et de même degré autre que celle qui a rendu la

décision annulée (11). Si elle fait droit à une demande en réexamen du pourvoi en cassation du condamné, la décision n'est pas annulée et l'affaire est renvoyée à l'assemblée plénière de la Cour de cassation. Dans les cas où un nouveau débat contradictoire n'est pas possible (par exemple en cas de décès, de contumace ou de défaut d'un ou plusieurs condamnés, de prescription de l'action publique ou de la peine), la formation de jugement statue elle-même.

L'annulation de la décision entraîne la suppression de la fiche du casier judiciaire et la cour peut ordonner la suppression des mentions figurant dans les fichiers de police judiciaire.

Droit à réparation : La personne, si elle est reconnue innocente à la suite d'un réexamen de sa condamnation (12), a droit à la réparation intégrale de son préjudice moral et matériel que lui a causé la condamnation à moins qu'elle ne se soit accusée ou laissée accuser à tort en vue de faire échapper l'auteur des faits aux poursuites (art 626-1 alinéa 2 du Code de procédure pénale), les proches aussi ont droit à réparation (13).

Publicité : le requérant peut obtenir l'affichage de la décision d'innocence ainsi que la publication d'extraits aux frais du Trésor, au Journal officiel et dans cinq journaux.

Conclusion : on peut dire que la procédure de réexamen démontre véritablement l'influence de la jurisprudence de la Cour EDH sur le droit interne puisqu'une condamnation de la France peut permettre à certaines conditions de déclencher cette procédure pour voir réévaluer la situation d'un condamné pouvant ainsi conduire à une modification de la décision de justice individuelle.

(1) Voir notamment les arrêts du 2 mars 2001 de l'Assemblée plénière qui énoncent que "le droit au procès équitable et le droit de tout accusé à l'assistance d'un défenseur s'opposent à ce que la juridiction juge un prévenu non comparant et non excusé sans entendre l'avocat présent à l'audience pour assurer sa défense".

(2) Cass Crim 16 mai 2001 00-85.066

(3) Elle a considéré dans le premier arrêt qu'il fallait « en règle générale que l'accès à un avocat soit consenti dès le premier interrogatoire d'un suspect par la police », et dans le deuxième qu'« un

accusé doit, dès qu'il est privé de liberté, pouvoir bénéficier de l'assistance d'un avocat et cela indépendamment des interrogatoires qu'il subit »

- (4) Certains diront cependant que cet exemple démontre au contraire l'absence de réactivité du droit français face à une condamnation de la Cour EDH puisqu'il a fallu attendre l'intervention du Conseil constitutionnel pour que les choses changent.*
- (5) « Dès le début de la garde à vue, la personne peut demander à être assistée par un avocat »*
- (6) Article 225-13 du Code pénal sanctionnant l'obtention de services non-rétribués d'une personne vulnérable, et l'article 225-14 du Code pénal sur la soumission d'une personne vulnérable à des conditions de travail et d'hébergement incompatibles avec la dignité humaine*
- (7) La procédure de révision est prévue par l'article 622 du Code de procédure pénale qui prévoit que « La révision d'une décision pénale définitive peut être demandée au bénéfice de toute personne reconnue coupable d'un crime ou d'un délit lorsque, après une condamnation, vient à se produire un fait nouveau ou à se révéler un élément inconnu de la juridiction au jour du procès de nature à établir l'innocence du condamné ou à faire naître un doute sur sa culpabilité. ». Cette procédure qui vise à réparer les erreurs judiciaires ne fait pas suite à une condamnation de la Cour EDH contrairement à la procédure de réexamen et ne nous intéressera donc pas ici.*
- (8) On remarquera que depuis existe aussi depuis 2018, une procédure de réexamen après condamnation de la France par la CEDH existe aussi pour les affaires civiles en matière d'état des personnes.*
- (9) D'après l'article 622-1 du Code de procédure pénale « le réexamen peut être demandé dans un délai d'un an à compter de la décision de la Cour EDH ».*
- (10) On notera que la commission d'instruction et la formation de jugement peuvent aussi saisir la chambre criminelle d'une demande de suspension de l'exécution de la condamnation.*
- (11) En application du principe de l'interdiction de la reformatio in pejus, la juridiction ne saurait prononcer une sanction plus sévère que celle initialement prononcée.*
- (12) Attention car ce n'est pas parce qu'une décision a été annulée par la Cour de révision et de réexamen que la personne sera in fine innocentée. Par exemple, si le tribunal n'a pas été impartial, il est possible que même jugée par un autre tribunal, elle soit déclarée coupable de la même manière. La procédure en réexamen permet simplement de « retenter sa chance » au fond devant une autre juridiction.*
- (13) Cette réparation est en principe à la charge de l'Etat mais peut être à la charge de la personne à l'origine de la première condamnation : la partie civile, le dénonciateur, le faux témoin.*

Adélie JEANSON-SOUCHON

II – L'influence à relativiser de la Cour EDH

A – Une influence européenne limitée

Ainsi, en cas de non-respect des principes de la Convention, les États Membres encourent une condamnation par la Cour EDH. Cela a donc un effet dissuasif pour les États et démontre l'influence du Conseil de l'Europe. En effet, certaines condamnations ont mené à des modifications dans les législations internes et même des décisions elles-mêmes grâce à la procédure de réexamen.

Cependant, ces condamnations peuvent également démontrer, qu'en réalité, l'influence de l'Europe en droit interne, est assez relative.

Tout d'abord, une violation de la Convention n'entraîne pas nécessairement une condamnation. En effet, la Convention EDH elle-même prévoit la possibilité de déroger à certains droits dans certaines circonstances. À ce titre, plusieurs mécanismes existent.

Différents articles de la Convention EDH prévoient que des ingérences peuvent être commises par les États Membres. Cela signifie que les autorités peuvent restreindre les droits de la Convention lorsqu'elle le prévoit. Par exemple, l'article 10 de la Convention EDH met en place la liberté d'expression. Cependant, le même article prévoit la possibilité pour les États Membres de limiter cette liberté pour des questions de sécurité nationale. Les ingérences, pour être valables, doivent respecter des conditions strictes (elles doivent être prévues par la loi, poursuivre un but légitime et être nécessaires dans une société démocratique). Toutefois, à partir du moment où ces conditions sont remplies, l'État qui commet l'ingérence, bien qu'il viole la convention, ne pourra pas faire l'objet d'une condamnation par la Cour EDH.

Il existe, ensuite, des clauses dérogatoires temporaires. Dans la même idée que

l'ingérence, cela permet à un État Membre de pouvoir violer la Convention EDH. Cependant, le cadre est ici différent de celui des ingérences. Cela est prévu par l'article 15 paragraphe 1 de la Convention qui dispose que « *En cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la présente Convention, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international* ». Ainsi, cette clause permet aux États membres de ne pas respecter les droits garantis par la Convention pendant une certaine période. Cela concerne uniquement les situations de guerre ou de danger public grave et le non-respect de la Convention doit être indispensable pour remédier à ce contexte. Par exemple, la France a invoqué cet article pendant l'état d'urgence en raison de la menace terroriste.

Pour finir, au moment de la ratification de la Convention EDH, les États membres ont eu la possibilité d'émettre des réserves sur certains articles. Cela est expressément prévu par

l'article 57 de la Convention qui dispose que « *Tout Etat peut, au moment de la signature de la présente Convention ou du dépôt de son instrument de ratification, formuler une réserve au sujet d'une disposition particulière de la Convention, dans la mesure où une loi alors en vigueur sur son territoire n'est pas conforme à cette disposition. Les réserves de caractère général ne sont pas autorisées* ». Cela signifie que conformément à son droit interne, un État peut décider de refuser d'appliquer une disposition particulière.

Pratiquement tous les États membres ont émis des réserves au moment de la ratification, ce qui limite considérablement l'utilité de la Convention EDH et diminue le risque de condamnation en cas de violation de cette dite convention.

Ainsi, la violation d'un article de la Convention EDH n'entraîne pas nécessairement une condamnation. En réalité, seuls certains droits entraînent un risque de condamnation lorsqu'ils sont violés. En effet, un certain nombre de droits prévus par la Convention sont considérés comme étant intangibles. Ces droits sont particulièrement importants pour le droit pénal et la procédure pénale. Il s'agit du droit à la vie, de l'interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants, de l'interdiction de l'esclavage, de la servitude et du travail forcé et du principe de la non-rétroactivité de la loi pénale. Ces droits font donc l'objet d'une protection particulière car leur violation entraîne, a priori, une condamnation. Cela devrait démontrer l'influence de l'Europe sur le droit interne. Cependant, ce risque de condamnation et la condamnation en elle-même ne sont pas toujours dissuasifs pour diverses raisons. De plus, dans certaines situations, la Cour EDH laisse une certaine marge de manœuvre aux États membres. Ce concept de « marge nationale d'appréciation » a été mis en place en

1976 dans l'arrêt *Handyside c/ Royaume-Uni*. Ainsi, la Cour EDH laisse une certaine liberté dans le choix de la législation lorsqu'il existe un consensus commun entre les États membres et que les droits en cause ont une forte connotation morale ou religieuse. C'est par exemple le cas pour les questions relatives à l'euthanasie.

Le processus devant la Cour EDH est un long processus. En effet, afin de pouvoir faire une requête devant la Cour EDH, il faut, au préalable, avoir épuisé toutes les voies de recours en Droit interne. Or, en droit français, les délais de la justice sont extrêmement longs. Cela peut prendre plusieurs années avant que le justiciable puisse obtenir gain de cause. Cela est particulièrement problématique quand des libertés fondamentales sont en causes.

Cela peut dissuader les requérants d'agir car cela peut être source de démotivation. De plus, le droit positif peut changer entre le moment où la Convention est violée et le moment où les voies de recours sont épuisées.

Par ailleurs, un processus de filtrage est organisé par la Cour EDH. Cela signifie que toutes les requêtes ne seront pas examinées, seules les plus pertinentes le seront.

La Cour EDH n'a pas la possibilité d'examiner toutes les requêtes, qui sont nombreuses. Par exemple, au 31 décembre 2018, il y a eu 56 350 requêtes devant la Cour EDH. En ce qui concerne la France, pour la même année la Cour a rendu 16 arrêts, dont 8 ont conclu à au moins une violation de la Convention européenne des droits de l'Homme. Il y a donc peu de requêtes qui aboutissent. En 2018, la Cour européenne des droits de l'Homme a également pris 25 décisions concernant la

France concluant à l'irrecevabilité de la requête et 9 décisions concluant à la radiation du rôle (1).

Ces chiffres démontrent donc la portée limitée de la Convention EDH en droit interne. En effet, si peu de requêtes aboutissent, cela dissuade les États membres de s'y conformer car il y n'y a qu'un risque limité que cela mène à une condamnation effective. Entre la violation et la décision de la Cour EDH, la législation ou la jurisprudence peuvent avoir changées et s'être conformées au droit de l'Europe. Surtout, ce long délais peut faire que les requérants vont être réticent à agir. D'autant plus, le contentieux devant la Cour EDH est un contentieux d'indemnisation et non pas un contentieux d'annulation ou de cassation.

En effet, la Cour EDH ne prononce que des satisfactions équitables en cas de condamnation. Cela résulte de l'article 41 de la Convention EDH. Cet article dispose que « *Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable* ». Les satisfactions équitables sont une indemnisation versée par l'État, suite à une condamnation de la Cour, pour réparer le préjudice du fait de la violation de la Convention.

Par conséquent, la seule obligation pour l'État condamné est de verser une indemnisation au requérant. Cela limite donc l'influence de l'Europe car cela ne remet pas en cause la décision rendue par la juridiction nationale, qui est donc contraire à la Convention (2). De plus, le montant des satisfactions est relativement

faible (généralement entre 5000 et 10 000 euros). Ce montant mesuré explique le fait que les États membres peuvent préférer violer la Convention plutôt que de s'y conformer, la violation pouvant être plus avantageuse. Cela est donc dissuasif et illustre les limites de l'influence de l'Europe en droit interne, surtout que le non-respect de l'arrêt rendu par la Cour EDH entraîne, en pratique, peu de conséquences.

En cas de non-respect des condamnations, le risque de sanction est limité. Tout d'abord, l'arrêt rendu par la Cour EDH ne concerne que l'État condamné. En vertu de l'article 46 de la Convention EDH, les États s'engagent à se conformer aux arrêts définitifs de la Cour seulement dans les litiges auxquels ils sont partis. Ainsi, si l'État condamné refuse de verser les satisfactions équitables, l'article 46 de la Convention EDH prévoit que « *Lorsque le Comité des Ministres estime qu'une Haute Partie contractante refuse de se conformer à un arrêt définitif dans un litige auquel elle est partie, il peut, après avoir mis en demeure cette Partie et par décision prise par un vote à la majorité des deux tiers des représentants ayant le droit de siéger au Comité, saisir la Cour de la question du respect par cette Partie de son obligation (de se conformer aux condamnations).*

Si la Cour constate une violation du paragraphe 1, elle renvoie l'affaire au Comité des Ministres afin qu'il examine les mesures à prendre. Si la Cour constate qu'il n'y a pas eu violation du paragraphe 1, elle renvoie l'affaire au Comité des Ministres, qui décide de clore son examen ». Ainsi, le comité des ministres sera compétent. Cependant, ce comité est composé des représentants, ministres des affaires étrangères des membres du Conseil de l'Europe. Par conséquent, pour des raisons diplomatiques et

afin d'éviter un conflit, les États Membres seront réticents à prononcer des sanctions. Par exemple, l'exclusion de Conseil n'a jamais été prononcée alors que certains États ne se sont jamais conformés à leur condamnation.

En conclusion, les condamnations de la Cour EDH en cas de non-respect de la convention n'ont aucun pouvoir contraignant, notamment en droit pénal et en procédure pénale. Cela

s'explique par le fait que ce sont des matières régaliennes. Les États membres ont donc souhaité conserver leur souveraineté dans ce domaine. Pour les raisons qui viennent d'être évoquées, les condamnations peuvent n'avoir aucune conséquence en droit interne car en cas de condamnation, l'État condamné n'a pas à changer sa législation. D'ailleurs, en droit français, de nombreuses condamnations sont restées sans effets.

(1) <https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/politique-etrangere-de-la-france/droits-de-l-homme/cour-europeenne-des-droits-de-l-homme/>:

(2) *Les seules possibilités pour remettre en cause la décision sont limitées (cf supra la Cour de révision).*

Pauline ROSSI



II – L'influence à relativiser de la Cour EDH

B – Changements restants et résistances internes

Malgré les avancées évidentes qui ont pu être accomplies notamment sous l'incitation de la Cour européenne des droits de l'Homme, il est évident que cette influence connaît des limites. Au-delà de l'influence relative des condamnations, des résistances internes persistent, et les recommandations du Conseil de l'Europe ne sont pas suivies à la lettre, voire parfois ignorées, ou non appliquées en pratique. Aussi, nous envisagerons les changements qui restent à accomplir en matière de droits de l'Homme.

1 – La question carcérale

Les conditions de détention

La jurisprudence de la Cour EDH au sujet des prisons françaises est extrêmement fournie. La France a en effet été condamnée 18 fois en raison des conditions de détention dans ses prisons. Les problèmes sont multiples : surpopulation, insalubrité, vétusté, absence d'hygiène...

Jusqu'à-là, la France n'a aucunement changé les conditions de détention à l'origine des condamnations. Les changements ne sont pas faciles à mettre en œuvre dans ce domaine. En effet, une simple évolution de législation n'est pas suffisante, puisque ces problématiques sont avant tout logistiques, ce qui constitue une contrainte importante. Si la politique pénale peut être réformée assez aisément, les infrastructures, elles, demeurent complexes à modifier.

Une évolution est particulièrement attendue en la matière, et plus encore à l'aune de la décision récemment rendue par la Cour EDH, en date du **30 janvier 2020**, "**J.M.B et autres contre France**". La Cour y a enjoint la France à

prendre des mesures structurelles de modification des conditions de détention, en trois mesures principales : la suppression du surpeuplement carcéral, l'amélioration des conditions de détention, et la mise en œuvre d'un recours préventif.

Cet arrêt revêt une importance sans précédent : il s'agit du premier arrêt dans lequel la Cour sort du cadre restreint des faits de l'espèce et s'intéresse à la globalité de la politique carcérale française. Elle met donc en exergue les changements qui restent à mettre en œuvre.

Il convient de préciser que les articles de la Convention EDH concernés par les violations liées aux conditions de détention sont en particulier l'article 3, qui protège contre les traitements inhumains et dégradants, et occasionnellement l'article 5, qui consacre le droit à la sûreté.

L'article 2 de la Convention EDH a également été invoqué dans le cadre de la question du suicide en prison. Le lien de causalité avec les terribles conditions de détention est évident. Cette question a fait l'objet de plusieurs condamnations de la France par la Cour EDH,

notamment en 2008 et en 2016. Dans un arrêt rendu le **16 octobre 2008**, "**Renolde contre France**" la Cour a condamné la France pour avoir manqué à son "*obligation de protéger le droit à la vie*" d'un détenu dont le placement "*en cellule disciplinaire n'était pas approprié à ses troubles mentaux*". Il s'agissait d'un détenu ayant déjà tenté de mettre fin à ses jours, et ayant été placé en cellule disciplinaire après l'agression d'une surveillante. La Cour a estimé que le placement en cellule disciplinaire, associé aux troubles mentaux du détenu et au fait que la vérification de la prise de son traitement médicamenteux n'était pas possible, ont pour effet que les "*autorités ont manqué à leur obligation de protéger le droit à la vie*" du détenu.

Si la France décidait de mettre finalement en œuvre d'importantes mesures visant à améliorer les conditions de détention, et à réduire la surpopulation carcérale, on peut penser qu'il y a aura une répercussion sur les suicides en prison. En effet, de meilleures conditions de vie pour des détenus —voire des conditions de vie tout simplement décentes— pourraient de toute évidence réduire le nombre de suicides.

Aussi, la mise en place des mesures enjointes par la Cour EDH pourraient avoir de nombreuses conséquences positives sur la population carcérale dans son ensemble.

Les mesures de sûreté

Les mesures de sûreté, notamment instituées par la loi n° 2008-174 du 25 février 2008 relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental, connaissent une controverse de qualification. Cette loi permet l'enfermement à vie de criminels en raison de leur dangerosité, alors même que la peine pour laquelle ils ont été condamnés sera entièrement exécutée. Lors de

l'adoption de cette loi, la question qui s'est posée a été, notamment, de l'application immédiate du texte à des criminels en train de purger leur peine. En effet, en vertu du principe de non-rétroactivité de la loi pénale, cette loi ne pouvait en aucun cas s'appliquer aux criminels qui étaient en train de purger leur peine. Cependant, le Conseil constitutionnel, dans une décision n° 2008-562 DC du 21 février 2008 "*Loi relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental*" a considéré que la mesure de sûreté organisée par la loi n'était pas une peine, mais une mesure accessoire. Ainsi, le principe de non-rétroactivité de la loi pénale ne s'applique pas. Cependant, en raison des caractéristiques attachées à la rétention de sûreté, le Conseil constitutionnel a estimé qu'elle ne pouvait être appliquée à des personnes condamnées avant la publication de la loi ou faisant l'objet d'une condamnation postérieure à la publication de la loi, pour des faits commis avant cette date. Il a donc censuré les dispositions de la loi qui donnaient cette possibilité. Néanmoins, le Conseil n'a pas censuré le III de l'article 13 de la loi, lequel permet l'application immédiate des dispositions relatives à la rétention de sûreté pour les personnes qui méconnaîtraient les obligations auxquelles elles ont été soumises au titre d'une mesure de surveillance de sûreté. Cela signifie que dans ce cas, la rétention de sûreté est alors fondée sur la méconnaissance des obligations, laquelle est logiquement postérieure à l'entrée en vigueur de la loi.

La France n'a pas été condamnée par la Cour EDH en la matière, mais il est pertinent de lire la décision rendue par le Conseil constitutionnel en parallèle d'un arrêt rendu par la **Cour EDH le 17 décembre 2009 "M. contre Allemagne"**. La législation allemande avait prévu un dispositif

assimilable aux mesures instaurées par la loi du 25 février 2008. Or, saisie de cette législation, la Cour EDH a estimé que les mesures de sûreté doivent être assimilées à des peines car ce sont des mesures privatives de liberté. Aussi, si la Cour EDH ne considère pas que ces mesures sont contraires à la Convention, elle estime toutefois que ces mesures sont des peines, et doivent donc être assorties dans la législation nationale des mêmes garanties que les sanctions pénales. En l'espèce, l'Allemagne a été condamnée, car le criminel en question se voyait appliquer une mesure illimitée de privation de liberté alors que la législation allemande prévoyait, pour les faits commis, une peine maximale de 10 ans. Ainsi, la Cour EDH est plus exigeante sur cette question que le Conseil constitutionnel français.

Aussi, on peut raisonnablement penser que si la Cour était saisie d'une affaire similaire, elle rendrait des conclusions identiques, et que donc, le statut des mesures de sûreté peut constituer un changement à effectuer dans le but d'être conforme aux exigences posées par la Cour EDH.

La rétention administrative de personnes mineures

La question des rétentions administratives ne relève pas tout à fait du droit pénal, mais fait écho aux nombreuses problématiques liées à la détention en France, et au conflit de ces notions avec les principes et la jurisprudence émanant du Conseil de l'Europe.

Cette problématique apparaît de façon régulière en matière de rétention administrative de personnes mineures. La France est également condamnée de façon régulière à ce sujet. On pourra notamment citer l'arrêt en date de **2012**, "**Popov contre France**", qui concernait le

placement de deux enfants en bas âge (respectivement 5 mois et 3 ans) dans un centre de rétention administrative en compagnie de leurs parents durant quinze jours, et en attendant que la famille soit renvoyée dans le pays duquel elle est ressortissante. Il s'agissait pour la Cour d'une violation de l'article 3 (traitements inhumains et dégradants), de l'article 5 (droit à la liberté et à la sûreté) et de l'article 8 (droit au respect de la vie familiale).

La France a de plus été condamnée par la Cour EDH par **4 arrêts en date du 12 juillet 2016** pour des faits similaires. Si la Cour ne consacre pas d'interdiction de principe, elle tente toutefois d'encadrer cette pratique.

2 – La question du ministère public

Le Parquet en France, pose des problématiques liées à son statut. L'article 66 de la Constitution dispose en son alinéa 2 que l'autorité judiciaire est gardienne de la liberté individuelle. Or, les membres du Parquet sont considérés comme des magistrats en France, au même titre que les magistrats du siège, et relèvent donc de l'autorité judiciaire. Cela a pu poser de profondes problématiques quant à leur indépendance et à leur impartialité.

En effet, et même si les membres du ministère public conservent l'initiative des poursuites, il existe un lien de subordination avec le pouvoir exécutif, lequel est régulièrement source de controverses.

Le Procureur général près la Cour d'appel agit directement sous l'autorité du Garde des Sceaux. Ce dernier définit la politique pénale des parquets par des instructions qui doivent être générales, en vertu de l'article 30 du Code de procédure pénale.

On précisera que ces instructions ne peuvent désormais plus, et depuis une loi du 25 juillet

2013, concernent une instruction spécifique dans une affaire individuelle. Cependant, le procureur général a toujours la possibilité de donner au procureur de la République des instructions écrites, qui sont versées au dossier, et dans le but d'engager des poursuites (article 36 Code de procédure pénale).

Ainsi, dans un arrêt en date du **10 juillet 2008**, "**Medvedyev contre France**", la Cour EDH a estimé que "*le procureur de la République n'est pas une autorité judiciaire*" au sens de la Convention. Dans la même affaire, réunie en Grande Chambre, la Cour a statué dans le même sens, en mettant en valeur le fait que le juge d'instruction présente des garanties d'indépendance à l'égard du pouvoir exécutif que n'a pas le ministère public.

Un arrêt rendu par la Cour EDH le **23 novembre 2010**, "**Moulin contre France**", a confirmé cette position jurisprudentielle européenne, au visa de l'article 5, paragraphe 3, de la Convention EDH.

Le Conseil constitutionnel statue quant à lui en opposition avec les arrêts rendus par la Cour EDH. En effet, il a rappelé dans une décision en date du 30 juillet 2010 (concernant la garde à vue), et dans une décision du 6 mai 2011 concernant le déferrement d'une personne devant le Procureur de la République que "*l'autorité judiciaire comprend à la fois les magistrats du siège et du Parquet*".

Ainsi, et alors qu'une décennie entière s'est écoulée depuis les arrêts "*Medvedyev*" et "*Moulin*", le statut du ministère public en France n'a aucunement évolué, et ne semble pas être voué à l'être prochainement. Il s'agit donc sans conteste d'un changement restant à accomplir (2).

3 – La question des interventions policières

Les conditions d'intervention des forces de l'ordre en France ont donné lieu à plusieurs condamnations par la Cour EDH. On peut préciser à cet égard que les interventions policières caractérisées par des brutalités disproportionnées et non nécessaires peuvent constituer des traitements inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la Convention EDH, qui les prohibe. L'arrêt du **27 août 1992**, "**Tomasi contre France**", est de principe en la matière. La Cour EDH avait estimé que l'article 3 de la Convention pouvait s'appliquer à des violences policières, en l'espèce commises au cours d'une garde à vue.

Si l'on sait que le régime juridique de la garde à vue a grandement évolué depuis 1992, la France est toujours régulièrement condamnée en raison de la violation de l'article 3 de la Convention, dans le cadre d'interventions policières.

On peut notamment citer à cet égard l'arrêt "**Douet contre France**", du **3 octobre 2013**. La France avait été condamnée pour violation de l'article 3 : l'individu interpellé avait subi une incapacité totale de travail d'une durée de cinq jours, alors qu'il résistait passivement à son arrestation.

Par ailleurs, dans un arrêt du **16 novembre 2017**, "**Boukrourou et autres contre France**", la Cour EDH a eu à statuer sur le décès d'une personne vulnérable atteinte de troubles mentaux suite à des traitements infligés lors d'une intervention policière. Si elle a estimé que l'article 2 de la Convention EDH (droit à la vie) n'avait pas été violé, elle précise dans son arrêt que des "*gestes, violents, répétés et inefficaces, pratiqués sur une personne vulnérable, sont constitutifs d'une atteinte à la dignité humaine et atteignent un seuil de gravité les rendant incompatibles avec l'article 3*" (2). La Cour

condamne donc la France pour la violation de l'article 3 de la Convention.

On peut enfin mentionner un arrêt récent rendu par la Cour EDH. Le **30 avril 2020, dans un arrêt "*Castellani contre France*"**, elle estime que l'article 3 de la Convention (interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants) a été violé. Il était question de l'arrestation d'un suspect par le groupe d'intervention de la police nationale (GIPN). L'individu ayant été interpellé se prévalait de violences dont il avait été victime lors de son arrestation, de surcroît, devant sa femme et sa fille, et dans des conditions qu'il estimait génératrices de peur et d'angoisse (ouverture forcée du portail, arrestation à une heure très matinale, agents nombreux, cagoulés et armés).

La Cour a estimé que l'intervention d'une unité spéciale comme le GIPN doit être encadrée de garanties suffisantes, alors qu'en l'espèce, cette unité est intervenue sans information et accord préalables du juge d'instruction, ni du directeur départemental de la sécurité publique. Elle a été sollicitée pour arrêter l'individu devant être interpellé uniquement parce qu'elle était intervenue dans le cadre d'autres arrestations dans la même affaire, lesquelles avaient d'ailleurs été autorisées par le juge d'instruction et le directeur départemental de la sécurité publique.

L'intervention de cette unité a de plus été jugée disproportionnée en raison du fait que l'individu en question était poursuivi pour des menaces — le caractère inhabituel de l'intervention d'une unité spéciale pour ces faits avait d'ailleurs été relevé par les juridictions internes— et qu'en outre, il n'a à la suite de son interpellation pas été mis en examen, entendu par le juge d'instruction, ni poursuivi pour des faits de rébellion.

Ces éléments procèdent donc du caractère

disproportionné et non nécessaire de l'intervention de cette unité spéciale.

De plus, la Cour EDH relève le fait qu'aucune investigation n'avait été menée pour évaluer la présence, ou non, d'autres membres de la famille de l'individu lors de l'interpellation.

En examinant le déroulement de l'opération, la Cour EDH estime que l'usage de la force dans le cadre de l'arrestation était disproportionné, et n'était pas rendu nécessaire par le comportement de l'individu faisant l'objet de l'interpellation.

Ces éléments sont les raisons pour lesquelles l'opération devant mener à cette arrestation a été jugée par la Cour EDH insuffisamment planifiée et relevant d'un usage excessif de la force. Les juges ont estimé que cette opération policière n'a pas bénéficié des garanties internes existantes encadrant l'intervention des unités spéciales de ce type.

Ainsi, au vu de la jurisprudence de la Cour en matière d'interventions policières et de la régularité des condamnations de la France, on peut considérer que cette question fait partie intégrante des changements que l'Etat doit mettre en place en vue d'être en conformité avec les exigences posées par le Conseil de l'Europe.

Or, il s'avère que des dispositifs existent déjà. Comme la Cour EDH le fait remarquer dans le cadre de l'arrêt *Castellani*, les garanties internes existantes n'ont pas été respectées en l'espèce. La problématique, ici, est que les normes visant à se prévaloir contre des traitements inhumains et dégradants lors des interventions policières existent déjà en France. Néanmoins, il s'avère que ces dispositions ne sont pas toujours respectées. On peut donc penser que le respect de ces normes constitue un changement qui reste à effectuer pour la France, et qui est encouragé par la Cour EDH. On précisera à cet

égard que les obstacles en la matière ne procèdent pas uniquement d'un changement de législation, mais aussi de problématiques concrètes. En effet, faire évoluer les pratiques professionnelles est parfois difficile.

Conclusion

Pour conclure, qu'il s'agisse de la matière carcérale, de la question du ministère public, ou des interventions policières, la France doit encore effectuer des changements dans le but d'être en conformité avec les exigences disposées dans la Convention EDH et précisées par la jurisprudence du Conseil de l'Europe. Au-delà des domaines évoqués, qui existent depuis longtemps mais sans connaître d'évolutions majeures malgré les condamnations répétées de la Cour, certaines problématiques émergent à peine dans la jurisprudence européenne, comme celle des violences intra-familiales. Dans un récent arrêt en date du 4 juin 2020 (3), la Cour condamne l'Etat français car ce dernier n'a pas pris les mesures nécessaires et appropriées afin de protéger une enfant victime de maltraitances de la part de ses parents, lesquelles ont abouti à son décès.

Les problématiques mentionnées revêtent une importance humaine majeure. Partant, dépasser les résistances internes et procéder aux changements suggérés par la Cour constitue un impératif relevant du respect des libertés parmi les plus fondamentales.

(1) https://www.dalloz-actualite.fr/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2017/11/affaire_boukrourou_et_autres_c._france_1.pdf

(2) Pour plus de détails sur la question du statut des magistrats du Parquet en France, vous pouvez consulter notre article à ce sujet, disponible en ligne.

(3) Pour plus de détails sur l'arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'Homme le 4 juin 2020, "Innocence en danger et Enfance et partage contre France", vous pouvez consulter l'actualité écrite à ce sujet.

Mathilde AMBROSI



Notion de droit pénal général

L'état de nécessité

Dans cette revue et dans les prochaines, nous allons aborder les différents **faits justificatifs**. Un comportement réprimé par la loi doit normalement donner lieu à une sanction. Cependant, il arrive que les intérêts sacrifiés soient moins importants que les intérêts protégés par le texte d'incrimination. Ainsi, le juge se livre à une pesée des intérêts en présence et recherche alors ce qu'on appelle les faits justificatifs de l'infraction.

Bien que ces faits justificatifs soient incontestablement présents dans le droit en vigueur, il subsiste de nombreux débats en doctrine pour savoir s'ils sont vraiment une composante de l'infraction : il s'agirait alors de l'élément injuste, qui se rajouterait aux éléments matériel, moral, et légal (1). Certains auteurs préfèrent les rattacher à l'élément moral ou à l'élément légal.

Ce sont des causes d'irresponsabilité qui vont enlever aux faits leur caractère délictueux. Ces causes objectives d'irresponsabilité s'appliquent à tous les participants de l'infraction (les co-auteurs ou complices bénéficient de ces faits justificatifs) contrairement aux causes subjectives d'irresponsabilité comme la minorité, l'erreur de droit, la contrainte ou le trouble physique ou neuropsychique.

Dans cette revue ainsi que dans les prochaines, nous allons étudier les faits justificatifs généraux, qui se distinguent des faits justificatifs spécifiques à certaines infractions (par exemple la provocation qui efface l'injure, ou la preuve des faits diffamatoires). Le premier de ces faits justificatifs est l'état de nécessité que nous abordons aujourd'hui.

INTRODUCTION

Origine de la notion : L'état de nécessité a été annoncé par la célèbre affaire Ménard ou affaire du « bon juge Magnaud » de 1898 dans laquelle une femme a volé du pain pour nourrir son enfant qui n'avait pas mangé depuis deux jours. Pour la relaxer, les décisions se sont fondées en première instance sur la contrainte (2), et en appel sur le défaut d'intention délictueuse (3). Ces deux fondements étant vivement critiqués, la Cour de cassation a fini par voir dans l'état de nécessité un véritable fait justificatif à part entière (4), au côté de la légitime défense. Cette notion est consacrée par le nouveau Code pénal

en 1992 à l'article 122-7 qui dispose que « *N'est pas pénalement responsable la personne qui, face à un danger actuel ou imminent qui menace elle-même, autrui ou un bien, accomplit un acte nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace.* ». Il s'agit d'une situation dans laquelle une personne ne peut sauver un intérêt qu'en commettant une infraction. La personne est alors face à un choix : soit elle subit un dommage, soit elle commet une infraction.

Fondement : L'état de nécessité est un fait justificatif fondé sur l'intérêt social : la société n'a

pas de raison de punir si l'intérêt sacrifié a une valeur moindre que l'intérêt sauvegardé. De plus, l'infraction commise ne témoigne d'aucune puissance de nuire particulière, la menace d'une peine serait donc impuissante à empêcher la commission d'une infraction.

Distinctions : L'état de nécessité est à distinguer de la **contrainte**. En effet, dans l'état de nécessité, la personne a le choix entre subir le dommage ou commettre l'infraction alors que dans la contrainte, il y a une force irrésistible qui la pousse à commettre l'infraction. Si l'affaire Ménard a pu semer le trouble, la distinction est aujourd'hui clairement établie.

L'état de nécessité doit aussi être distingué du **défaut d'intention coupable** en ce que l'état de nécessité peut être invoqué par l'auteur d'une infraction non intentionnelle. A ce titre, l'expression « n'est pas pénalement responsable la personne qui... » a pu être contestée par certains auteurs.

Enfin, l'état de nécessité doit être distingué de la **légitime défense**, plus spécifique. Dans ce cas, la victime finale est à l'origine d'une agression alors que dans l'état de nécessité la victime n'a en rien lésé l'auteur de l'infraction et est étrangère à l'apparition du danger. Le mal dont l'auteur de l'infraction est menacé résulte donc d'un simple concours de circonstances.

Les conditions de l'état de nécessité

I/ Un danger :

Nature du danger : Il peut être matériel (atteinte à un bien), physique, ou même moral (le danger moral a notamment été reconnu pour un homme entrant par effraction au domicile de la mère de son enfant en justifiant que l'enfant allait assister à une scène de débauche (5))

Le danger doit être actuel ou imminent (c'est-à-dire en train ou sur le point de se réaliser) : il ne doit pas être simplement hypothétique. Par exemple dans l'affaire dites des faucheurs d'OGM, la Cour de cassation a considéré que le fait de faucher des champs de maïs OGM en arguant leur nocivité pour la santé ne serait être justifié par l'état de nécessité en ce qu'il n'y avait pas de danger actuel ou imminent mais simplement un danger éventuel (6). De la même manière, la Cour de cassation a censuré la décision des juges du fond ayant relaxé une bijoutière poursuivie du chef d'omission de déposer au greffe du tribunal de commerce les comptes annuels et le rapport de gestion de sa société, en raison du risque d'agression qu'elle prétendait encourir (7).

Le danger doit être « injuste » (8) : c'est-à-dire qu'il ne doit pas être autorisé ou imposé par la loi. Ainsi par exemple, une entrave à une interruption volontaire de grossesse pour sauver un enfant à naître n'est pas justifiée (9)

Le danger ne doit pas avoir pour origine une faute antérieure de l'agent : depuis le célèbre arrêt Lesage du 28 juin 1958, la Cour de cassation pose ce principe. En l'espèce, il s'agissait d'un homme qui, alors qu'il conduisait, avait soudain vu sa femme et son enfant tomber de la portière passager de la voiture. En essayant de les retenir, il causa un accident avec une voiture qui arrivait en face. Dans cette affaire, la Cour de cassation a estimé que les juges du fond auraient dû rechercher si l'ouverture inopinée de la portière n'était pas due à un défaut d'entretien. Cette règle avait déjà été retenue par la cour d'appel de Rennes (10) qui avait condamné un conducteur pour dégradation de barrière dans un cas où il avait défoncé la barrière d'un passage à niveau pour éviter le

train qui arrivait, après s'être engagé malgré l'avertissement du garde-barrière.

Selon certains auteurs (11), le fait qu'il ne faille pas de faute antérieure de l'agent pouvait être contestée « car les éléments de l'infraction doivent s'apprécier au moment où elle est matériellement commise », « comme l'article 122-7 du Code actuel ne vise pas cette condition, on pouvait estimer qu'elle n'est pas exigée » et « qu'elle fait intervenir des données subjectives (faute) dans un fait justificatif par définition objectif » (12). La condition n'a pas été reprise par le Code pénal en 1992 mais n'a pas été abandonnée par la jurisprudence. Elle est par exemple réaffirmée dans un arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 1^{er} juin 2010 dite « affaire de l'ourse Cannelle » : en l'espèce, un groupe de chasseurs était poursuivi pour avoir porté atteinte à une espèce protégée après avoir tué l'ourse Cannelle lors d'un face-à-face. La Cour de cassation considère que les chasseurs se sont eux-mêmes placés dans une situation de danger en allant sur un territoire qu'ils savaient occupé par l'ourse et son ourson, leur faute antérieure les empêchant donc de se prévaloir de l'état de nécessité.

II/ L'acte justifié

Une réaction nécessaire : Cette condition implique qu'il ne doit pas y avoir d'autres moyens que de commettre l'infraction pour conjurer le danger. Il ne doit pas s'agir d'un choix de praticité. Par exemple, la jurisprudence refuse de voir appliquer l'état de nécessité à une femme qui dérobe de la viande dans un supermarché pour « améliorer le quotidien de ses enfants » (13). De la même manière, la Cour de cassation a considéré que la rupture de stock n'autorisait pas un distributeur à copier un modèle de l'un de ses fournisseurs, dans la

mesure où il existe d'autres solutions que la commission d'un délit de contrefaçon pour pallier les difficultés commerciales nées de la défaillance d'un fournisseur (14). A l'inverse, l'automobiliste qui franchit une ligne blanche pour ne pas heurter un piéton peut invoquer l'état de nécessité (15). On pourra évoquer le problème des squatteurs dont la question n'est pas réglée (16), les juges devant concilier la question du droit de propriété et du droit de logement, objectif à valeur constitutionnelle.

Une réaction proportionnée : Cette condition implique une proportionnalité entre les moyens employés et la gravité de la menace. Il faut se livrer à une comparaison entre la valeur sacrifiée et la valeur sauvegardée. Pour certains, il faudrait toujours que le bien sacrifié soit de valeur moindre que le bien sauvegardé, faute de quoi l'intérêt social serait lésé. Mais une majorité de la doctrine et la jurisprudence acceptent de reconnaître l'état de nécessité dans le cas où les valeurs en conflit sont équivalentes puisque l'acte accompli étant socialement neutre, la sanction n'est pas justifiée (par exemple, la Cour de cassation admet qu'un agent de la SNCF abatte un chien qui attaquait le sien (17)). Dans l'hypothèse où les intérêts en conflit seraient de valeur égale (ex : lorsque pour sauver sa propre vie, on est amené à tuer son prochain), certains refusent de justifier l'acte accompli par l'état de nécessité, ils fondent l'impunité sur la théorie de la contrainte morale (18).

Cette proportionnalité entre les moyens employés et la gravité de la menace est une question de fait. Ainsi de manière surprenante, la jurisprudence a par exemple pu considérer que l'individu paraplégique qui possède 305 plants de cannabis pour se faire des tisanes, seules à même de soulager sa douleur, et de protéger sa fonction rénale des atteintes

inhérentes à l'utilisation d'autres médicaments, pouvait invoquer l'état de nécessité (19).

Les effets de l'état de nécessité

En tant que fait justificatif, l'état de nécessité rend licite le fait incriminé et entraîne **l'absence de toute responsabilité pénale**. C'est une cause objective d'irresponsabilité qui profite à tous les coauteurs ou complices de l'infraction.

L'agent reste civilement responsable du dommage causé à la victime innocente. La responsabilité civile pour faute peut être difficile à rechercher en ce qu'il peut être ardu de considérer qu'un acte licite au pénal soit illicite au civil. Cependant, la responsabilité pourra être recherchée sur le fondement de la théorie de l'enrichissement sans cause, et il pourra en être ainsi, même au cas où le bénéficiaire de l'infraction nécessaire n'est pas son auteur mais un tiers.

- (1) *Une infraction a trois composantes : l'élément matériel (c'est l'acte qui est commis), l'élément moral (c'est l'élément psychologique de l'infraction qui renvoie à la volonté de l'auteur) et enfin l'élément légal (c'est le fait que l'acte incriminé doive être prévu par un texte)*
- (2) *Ce fondement était critiquable car il supposait une absence totale de choix. Or, ici, elle avait le choix*
- (3) *Là encore, la justification était discutable dans la mesure où l'intention délictueuse suppose chez l'agent la conscience d'accomplir des faits incriminés par la loi pénale, ce qui était le cas en l'espèce puisqu'elle savait qu'elle commettait un vol. de plus, elle a pour défaut de confondre l'intention et le mobile*
- (4) *L'état de nécessité est généralisé dans son principe par un arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 25 juin 1958 dit arrêt « Lesage » même si dans l'affaire en question, l'état de nécessité n'avait pas été retenu.*
- (5) *CA Colmar 6 décembre 1957*
- (6) *Cass 7 fév 2007*
- (7) *Cass Crim 1er juin 2005*
- (8) *Cette condition est posée par P. Maistre du Chambon, P. Conte et J. Languier dans leur « Memento de droit pénal général »*
- (9) *Cass Crim 31 janvier 1996 : « l'état de nécessité, au sens de l'article 122-7 du Code pénal, ne saurait être invoqué pour justifier le délit d'entrave à l'interruption volontaire de grossesse, dès lors que celle-ci est autorisée, sous certaines conditions, par la loi du 17 janvier 1975 »*
- (10) *Rennes 12 avril 1954*
- (11) *P. Maistre du Chambon, P. Conte et J. Languier dans Memento « Droit pénal général »*
- (12) *T. Garé et C. Ginestet dans Hypercours « Droit pénal Procédure pénal »*
- (13) *CA Poitiers 11 avril 1997*
- (14) *Casscrim 11 fév 1986*
- (15) *Trib.pol. Avesnes-sur-Helpe 12 décembre 1964*
- (16) *Pour une condamnation : Rennes 25 février 1957, pour une relaxe TCorr Paris 28 décembre 2000*
- (17) *Casscrim 8 mars 2011*
- (18) *Bernard Bouloc, Précis de Droit pénal général*
- (19) *Papeete 27 juin 2002*

Arrêt du trimestre

Chambre criminelle, 26 février 2020, 19-81.827

« L'exhibition sexuelle mise en balance avec la liberté d'expression »

« *Couvrez ce sein que je ne saurais voir.* » (Molière)

Cette phrase extraite de Tartuffe correspond parfaitement à l'arrêt rendu le 26 février 2020 par la chambre criminelle de la Cour de Cassation. Celle-ci a en effet rendu une décision intéressante concernant l'exhibition sexuelle et la liberté d'expression des Femem.

Les faits prennent place en 2014 lorsqu'une militante Femem s'introduit dans le Musée Grévin, dans la salle des chefs d'Etat et montre sa poitrine, nue, révélant l'inscription « Kill putin ». Elle fait ensuite tomber la statue de Vladimir Poutine avant d'y planter plusieurs fois un pieu métallique en déclarant « *fuckdictator, fuck Vladimir Poutine* ». La militante a alors été poursuivie notamment pour exhibition sexuelle (1).

Après une première décision de la cour d'appel de Paris et un arrêt de cassation en 2018, la cour d'appel de Paris (autrement composée et statuant sur renvoi) a estimé que la prévenue devait être relaxée car l'infraction d'exhibition sexuelle n'était pas constituée, faute d'élément moral. Elle estimait en effet qu'il n'y avait pas d'intention sexuelle en l'espèce. Plus précisément, elle exigeait un « dol spécial » pour constituer l'infraction d'exhibition sexuelle (une intention particulière : l'intention sexuelle), qui se distinguait de l'intention « politique » de la militante.

Par la suite, un pourvoi a été formé par le ministère public devant la chambre criminelle de la Cour de Cassation. Les juges ont alors dû se demander ***si l'infraction d'exhibition sexuelle était constituée, dès lors que la prévenue qui avait montré sa poitrine dénudée n'avait pas agi dans un but « sexuel » mais dans un but politique.***

Le 26 février 2020, la chambre criminelle a estimé elle aussi que la prévenue devait être

relaxée. Cependant son raisonnement, en deux temps, est différent de celui de la cour d'appel de Paris :

-D'une part, **l'infraction d'exhibition sexuelle était constituée en l'espèce** car « c'est à tort que la cour d'appel a énoncé que la seule exhibition de la poitrine d'une femme n'entre pas dans les prévisions du délit prévu à l'article 222-32 du code pénal, si l'intention exprimée par son auteur est dénuée de toute connotation sexuelle ».

-Mais d'autre part, l'incrimination du comportement de la prévenue aurait constitué, « compte tenu de la nature et du contexte de l'agissement en cause », « **une ingérence disproportionnée dans l'exercice de la liberté d'expression** » puisqu'il s'inscrivait dans une « démarche de protestation politique »

Il conviendra donc d'envisager successivement ces deux éléments.

-L'exhibition sexuelle constituée sans nécessité d'un dol spécial (2)

Dans cette décision, la teneur de l'élément intentionnel du délit d'exhibition sexuelle était débattu.

L'article 222-32 du code pénal dispose que « l'exhibition sexuelle imposée à la vue d'autrui dans un lieu accessible aux regards du public est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende. »

En l'espèce, la militante était dans un musée donc, à la vue d'autrui et dans un lieu accessible au regard du public (être vue était d'ailleurs le but de son action). Par ailleurs elle a exhibé sa poitrine dénudée.

Néanmoins, ce qui posait problème en l'espèce était la caractérisation de l'élément moral. La manifestante ne voulait pas commettre un acte à connotation sexuelle. Elle invoquait alors un « dol spécial » dans l'infraction, qui consisterait à devoir rechercher une intention particulière « sexuelle » pour pouvoir caractériser l'infraction. La cour d'appel était allée dans ce sens et avait considéré que sans cette intention sexuelle, la prévenue devait être relaxée.

La chambre criminelle a considéré au contraire qu'il n'y a pas de dol spécial à rechercher dans l'infraction d'exhibition sexuelle, et que la simple exhibition de la poitrine d'une femme peut, a contrario, constituer une exhibition sexuelle.

Ce premier élément a de quoi rendre perplexe et pose de nombreuses questions. La poitrine d'une femme doit-elle être toujours sexualisée ? De plus, sachant que les mobiles sont indifférents dans la qualification de l'infraction, que penser d'une mère qui allaite en public, est-ce une exhibition sexuelle ? Et qu'en est-il du torse d'un homme, est-il sexualisé lui aussi au même titre ? Il est probable que non... L'argumentation de la chambre criminelle reflète donc une triste réalité contemporaine, renforçant l'idée d'une hypersexualisation du corps des femmes.

En tout état de cause, l'infraction d'exhibition sexuelle était constituée par la seule poitrine dénudée. Mais elle a été ensuite justifiée grâce à un contrôle de proportionnalité, ce qui a permis de relaxer la militante.

-L'exhibition justifiée par un contrôle de proportionnalité portant sur la liberté d'expression

La chambre criminelle a considéré que le comportement de la militante ne devait pas être incriminé, à peine d'ingérence disproportionnée dans l'exercice de sa liberté

d'expression. C'est donc un contrôle de proportionnalité qui a permis de justifier l'infraction.

Le contrôle de proportionnalité consiste à « vérifier concrètement que l'application d'une règle de droit interne ne conduit pas à porter une atteinte disproportionnée à un droit fondamental garanti par une convention internationale ou par une norme nationale au regard du but légitime poursuivi par cette règle » (Pascal Chauvin). Les juridictions nationales se sont mises à le pratiquer petit à petit, sous l'influence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, et cet arrêt en est un exemple.

Le droit fondamental en cause était la liberté d'expression, garantie par l'article 10 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, ou encore l'article 19 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme.

Il faut préciser que depuis des années la Cour de cassation utilise le fondement de l'article 10 de la CEDH pour justifier des infractions qui sont pourtant bien constituées. Ce fait justificatif n'est pas en tant que tel prévu par le code pénal, mais s'apparente à une « autorisation de la loi » 122-4 au sens large.

La chambre criminelle a tenu compte de la « nature » et du « contexte » du comportement ; cela signifie qu'elle a considéré que la « démarche de protestation politique » permettait de justifier l'exhibition sexuelle en l'espèce.

En parallèle, dans une autre affaire récente (« Eglise de la Madeleine », 9 janvier 2019), la chambre criminelle avait jugé que la condamnation de la prévenue pour exhibition sexuelle, qui exprimait son opinion la poitrine nue et fardée de slogans au nom d'une performance militante et artistique, ne portait pas une atteinte excessive à la liberté d'expression. Cette décision était conciliée avec l'article 9 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, prévoyant le droit de ne pas être troublé dans la pratique de sa religion. L'affaire a été portée devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

Le présent arrêt est donc important car c'est la première fois que le contrôle de proportionnalité permet aux Femen, pour échapper aux condamnations, d'invoquer la liberté d'expression et leur démarche

politique. En ce sens, il s'agit donc d'une avancée démocratique. Cependant, cette décision reste très regrettable sur le plan de la sexualisation de la poitrine de la femme...

(1) Elle a été poursuivie également pour dégradations volontaires du bien d'autrui mais l'apport de l'arrêt concerne l'exhibition sexuelle

(2) Le dol spécial est propre à une infraction donnée (pas systématique), il s'agit de la volonté d'arriver à un résultat déterminé. Par exemple : l'animus necandi (intention de donner la mort) dans l'homicide volontaire

Gladys KONATE



L'infraction du trimestre

Le revenge porn

Le *revengeporn*, traduit "*pornodivulgation*" en français, est défini par la Commission d'enrichissement de la langue française comme l'"*action de divulguer, afin de nuire à un tiers et sans son consentement, un enregistrement ou tout autre document à caractère sexuel le concernant, que celui-ci ait été ou non réalisé avec son accord.*" (1). L'objectif, le plus souvent, est la vengeance.

Le *revengeporn* est un délit, qui entre dans la catégorie des infractions d'atteintes à l'intimité de la vie privée. On peut préciser que le droit au respect de la vie privée et familiale est notamment protégé par l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme (2), et qu'en droit français, l'article 9 du Code civil dispose en son alinéa premier "*Chacun a droit au respect de sa vie privée.*"(3)

De plus, les articles 226-1 et suivants du Code pénal incriminent les infractions qui relèvent des atteintes à l'intimité de la vie privée, c'est-à-dire l'atteinte à la vie privée en tant que telle et les infractions dites périphériques, comme l'utilisation du produit de l'atteinte à l'intimité de la vie privée par exemple.

L'article 226-1 du Code pénal (4) incrimine le fait, peu importe le procédé, de "*volontairement de porter atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui : 1° En captant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de leur auteur, des paroles prononcées à titre privé ou confidentiel ; 2° En fixant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de celle-ci, l'image d'une personne se trouvant dans un lieu privé.*"

L'alinéa premier de l'article 226-2 du même Code (5) incrimine le fait de "*conserver, porter ou laisser porter à la connaissance du public ou d'un tiers ou d'utiliser de quelque manière que ce soit tout enregistrement ou document obtenu*

à l'aide de l'un des actes prévus par l'article 226-1." Dans ces articles, qui concernent bien l'atteinte à l'intimité de la vie privée, on ne trouve pas de précisions en ce qui concerne le contenu à caractère sexuel diffusé sans le consentement de l'intéressé. En effet, le *revengeporn* en tant que tel a été tardivement incriminé en droit français.

L'épineuse question du consentement Avant que le *revengeporn* ne soit véritablement incriminé en droit positif français, les victimes tentaient de se prévaloir des articles précités, mais en pure perte, et pour cause. À la lecture de la dernière phrase de l'article 226-1 du Code pénal, on constate que "*Lorsque les actes mentionnés au présent article ont été accomplis au vu et au su des intéressés sans qu'ils s'y soient opposés, alors qu'ils étaient en mesure de le faire, le consentement de ceux-ci est présumé.*" La présomption de consentement posée par cet article a été restrictivement interprétée par la Cour de cassation dans un arrêt rendu par la Chambre criminelle le 16 mars 2016 (n°15-82.676) (6). Dans cet arrêt, la Cour a estimé au visa des articles 226-1 et 226-2 du Code pénal, et en rappelant que la loi pénale est d'interprétation stricte, que la loi ne réprime pas le fait de diffuser, sans son accord, l'image d'une

personne réalisée dans un lieu privé avec son consentement.

Or, cette situation correspond à de nombreux cas de figure qui relèvent du *revengeporn* : il s'agit souvent de contenu transmis par une personne à une autre personne avec laquelle elle entretient une relation intime. Il arrive régulièrement que la diffusion dudit contenu n'intervienne qu'à l'issue de la relation.

Aussi, et dans ce cadre, l'incrimination du *revengeporn* en tant que tel est devenue nécessaire. Même si ce terme n'a pas été légalement consacré, la loi n°2016-1321 du 7 octobre 2016 a créé l'article 226-2-1 du Code pénal, qui incrimine "*en l'absence d'accord de la personne pour la diffusion, de porter à la connaissance du public ou d'un tiers tout enregistrement ou tout document portant sur des paroles ou des images présentant un caractère sexuel, obtenu, avec le consentement exprès ou présumé de la personne ou par elle-même*" (7). Il semble donc que le législateur a opéré une distinction, dans la question de l'absence de consentement, entre la captation des images et leur diffusion. Un individu peut en effet consentir à la captation, mais pas à la diffusion publique d'un tel contenu.

Les éléments constitutifs -

Les éléments **matériels** constitutifs du *revengeporn* sont :

- Un contenu obtenu avec le consentement exprès ou présumé de la personne, ou par elle-même.
- Un contenu obtenu par l'un des acte prévus à l'article 226-1 du Code pénal, le lieu étant indifférent.
- Le caractère sexuel des paroles ou des images. Cet élément constitutif a soulevé des interrogations en doctrine, sur ce qui constitue un caractère sexuel, cette notion pouvant

apparaître comme peu précise : toute représentation anatomique est-elle à caractère sexuel ? À cet égard, Maurane Sigot, analyse que "*Le sexe n'étant pas nécessairement exposé sur une photographie de nu, il peut être jugé discutable de considérer que la nudité suffit à lui donner son caractère sexuel.*" (8)

- Le fait de diffuser publiquement ou à un tiers le contenu sans l'accord de la personneintéressée, étant précisé que le consentement de ladite personne s'apprécie au jour de la commission de l'infraction.

L'élément **moral** constitutif du *revengeporn* ne réside pas exclusivement dans la vengeance recherchée par l'auteur de cette infraction. On n'exige pas pour que cette dernière soit constituée la preuve d'un dol spécial caractérisé par cette volonté de se venger : il suffit que la personne ait eu conscience de la nature sexuelle du contenu capté et publiquement diffusé pour que l'infraction soit consommée.

Les sanctions Le délit d'atteinte à l'intimité de la vie privée, incriminé par l'article 226-1 du Code pénal, est sanctionné d'un an d'emprisonnement et 45.000 € d'amende. Cette peine est toutefois portée à 2 ans d'emprisonnement et 60.000 € d'amende si le délit porte sur des paroles ou images à caractère sexuel, conformément à l'article 226-2-1 du même Code.

Des peines complémentaires peuvent également être prononcées, en vertu de l'article 226-31 du Code pénal (9).

Par ailleurs, on notera qu'en matière de poursuites, cette infraction a une particularité : de déclenchement de l'action publique ne peut se faire qu'à la suite d'une plainte de la victime. Selon l'article 226-6 du Code pénal (10), cela a pour conséquence le fait qu'un retrait de plainte entraîne automatiquement une extinction de l'action publique.

- (1) https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000037769128
- (2) Alinéa premier de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme : "Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance."
- (3) <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000006419288&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=19940730>
- (4) https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=1387EE2F78DF7882459FF2FDAE80F204.tplgfr23s_3?idArticle=LEGIARTI000006417929&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20020101&categorie=Lien=id&oldAction=
- (5) https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=1387EE2F78DF7882459FF2FDAE80F204.tplgfr23s_3?idArticle=LEGIARTI000006417930&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20020101&categorie=Lien=id&oldAction=&nbResultRech=
- (6) https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_criminelle_578/780_16_33845.html
(7) <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000033207318&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20161009>
- (8) https://www-dalloz-fr.docelec.u-bordeaux.fr/documentation/Document?ctxt=0_YSR0MD0icmV2ZW5nZSBwb3JuliDCp3gkc2Y9c2ltcGxILXNIYXJjaA%3D%3D&ctxtl=0_cyRwYWdITnVtPTHCP3MkdHJpZGF0ZT1GYWxzZcKncyRzb3J0PSNkZWZhdWx0X0Rlc2PCp3Mkc2x0YIBhZz0yMMKncyRpc2Fibz1UcnVlwqdzJHBhZ2luZz1UcnVlwqdzJG9uZ2xldD3Cp3MkZnJIZXNjb3BIPUZhbHNIwqdzJHdvSVM9RmFsc2XCp3Mkd29TUENIPUZhbHNIwqdzJGZsb3dNb2RIPUZhbHNIwqdzJGJxPcKncyRzZWFyY2hMYWJlbD3Cp3Mkc2VhcmNoQ2xhc3M9&id=DIPIT%2FCHRON%2F2018%2F0339
- (9) <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000006418012&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=19940730>
- (10) https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=EC6F10B39013CE8279D11893287FF648.tplgfr38s_1?idArticle=LEGIARTI000006417935&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20020101&categorie=Lien=id&oldAction=

Mathilde AMBROSI

Interview : mes premiers pas comme chargé de travaux dirigés

Pierre-François LASLIER est l'un des membres fondateurs de l'association les pénalistes en herbe. Aujourd'hui, il se consacre à sa thèse et nous livre un témoignage de ses débuts en tant que chargé de travaux dirigés.

Pouvez-vous décrire la fonction de chargé de travaux dirigés en trois mots ?

Enrichissant, humain et stimulant

Quel est votre parcours ? Ce qui vous a mené à devenir chargé de travaux dirigés ?

J'ai fait toutes mes années de droit à l'Université de Bordeaux. J'ai fait la licence Parcours judiciaire, puis le Master 1 Droit pénal et sciences criminelles et enfin le Master 2 Droit pénal approfondi. Suite à mon Master 2, je me suis lancé dans le doctorat.

Lorsque je suis entré en droit, je n'avais absolument pas l'ambition de faire une thèse. Mon objectif principal était de devenir avocat pénaliste. Ce n'est qu'au cours de mon Master 2 (à la moitié de l'année) que j'ai décidé de me lancer en thèse. Ce qui a façonné mon choix, à mon avis, c'est le mémoire que j'ai réalisé en Master 2. En effet, les recherches et le goût de la controverse juridique m'ont poussés vers cette voie. En réalité, vouloir être avocat et faire une thèse ne sont pas deux choses si différentes. Bien évidemment, l'avocat a le goût du concret et se sert des règles de droit aux fins de défendre les intérêts de ses clients, alors que l'universitaire va procéder à des études plus globales des thématiques juridiques afin de faire avancer l'état du droit. Mais, en réalité, la passion de la rhétorique juridique gouverne ces deux professions (même si la forme de la rhétorique diffère bien évidemment).

N'est-il pas trop difficile de passer d'élève à chargé de travaux dirigés ? Avez-vous été préparé ?

Passer de l'autre côté du bureau, pour la première fois, ça fait effectivement quelque chose. Honnêtement, j'ai trouvé que le passage était rugueux, voire très compliqué. Pour ma première séance de TD, j'ai n'ai eu aucun enseignement, on se retrouve devant une classe de 35 étudiants et on doit se lancer. Certes, dans le cadre du doctorat, nous pouvons accomplir des formations relatives à l'enseignement pédagogique. Néanmoins, il y a un gap entre la théorie et la pratique. En effet, on part du principe que l'on connaît bien la matière que l'on enseigne et qu'à partir de là il n'y a aucun problème. Cependant, la difficulté ne réside pas sur les connaissances mais sur la

pédagogie de l'enseignement, sur la volonté de captiver les étudiants et de le faire progresser. On a une très grosse responsabilité vis-à-vis des étudiants (parfois peu prise en compte) et, pourtant, nous devons nous débrouiller tout seul.

Comment avez-vous appréhendé vos premières séances de travaux dirigés ?

Assez anxieux, j'avais pris deux semaines à préparer la séance pour qu'elle soit parfaite pour mes étudiants, j'avais entrepris énormément de recherches. Mais, en fin de compte, je me suis rendu compte que je n'avais pu exposer que 10% (voire 5%) de mes recherches. C'est là d'ailleurs où on voit que l'on n'est pas formé ; on arrive dans la salle avec une séance bien en tête, alors qu'en réalité rien ne se passe comme on l'avait prévu. Beaucoup d'élèves ont des difficultés et donc il faut prendre le temps de les écouter, de les aider, de répondre à leurs questions. D'autres vous posent des questions extrêmement intéressantes et que l'on avait absolument pas envisagées - sur ce point, les étudiants apportent énormément aux enseignants (contrairement au mythe qui circule comme quoi seuls les enseignants apportent aux étudiants). De fait, on ne peut jamais faire tout ce que l'on avait prévu. On est constamment obligé de s'adapter et c'est là où l'enseignement est extrêmement passionnant.

La faible différence d'âge entre vous et vos élèves peut-elle poser difficultés ?

À mon sens pas tellement. Bien évidemment, je m'en rends compte mais tant que l'on fixe des barrières raisonnables entre nous et les étudiants tout se passe bien. Il faut se dire que notre rôle c'est d'apporter le meilleur aux étudiants, les faire progresser et les captiver. Donc, au regard de ces préoccupations, la différence d'âge devient extrêmement accessoire.

N'est-il pas trop difficile de concilier les travaux dirigés, la rédaction de la thèse et la vie personnelle ?

Effectivement, ce n'est pas la tâche la plus simple. C'est un vrai métier d'équilibriste et on est forcément obligé, à certains moments, de privilégier les travaux dirigés sur la thèse. À mon sens, c'est certainement l'aspect le plus compliqué du doctorat et parfois ça peut peser. Mais, comme dit ma directrice de thèse, il vaut mieux parfois « lâcher » un peu sa thèse pour se concentrer sur autre chose. C'est très salvateur, ça permet de prendre du recul sur sa thèse et d'être plus efficace. Cependant, c'est davantage l'équilibre thèse/travaux dirigés qui est compliqué que le triptyque thèse/vie personnelle/travaux dirigés. En effet, on trouve toujours du temps pour mener sa vie personnelle, faire autre chose pour souffler, se libérer les week-ends (en tout cas en début de thèse).

Quelle est votre semaine/ journée type ?

Début de semaine fixé sur la préparation des travaux dirigés et sur la correction des copies que l'on ramasse lors des séances, puis les recherches de thèse pour « bien » clôturer sa semaine.

Qu'aimez-vous le plus dans cette fonction ?

Le contact et le dialogue avec les étudiants.

Qu'aimez-vous le moins dans cette fonction ?

L'administratif et le peu de reconnaissance que certains ont parfois envers les chargés de travaux dirigés.

Pouvez-vous nous parler du contrat doctoral ?

Le contrat doctoral est une source de financement offert au doctorant (pendant une durée de 3 ans) afin que ce dernier accomplisse au mieux son travail doctoral. C'est un contrat de travail qui lie le doctorant à l'Université. Il accomplit des prestations, notamment la recherche et les enseignements, et en retour il bénéficie d'une rémunération, non négligeable lorsque l'on est en thèse.

La loi de programmation pluriannuelle de la recherche inquiète les universitaires. Pouvez-vous nous décrire l'impact que celle-ci pourrait avoir sur les chargés de travaux dirigés et ce que vous en pensez ?

Le projet n'est pas forcément rassurant. Certains rapports ont été publiés, mais rien n'est encore définitif. Toutefois, le projet de loi part du constat que les investissements pour la recherche ne sont pas au rendez-vous (ce qui n'est pas une nouveauté, ça fait des années que ce constat existe). L'objectif est donc de renforcer l'attractivité des emplois et de la carrière scientifique. Pour ce faire, il serait prévu de nouveaux modes de recrutement par contrat mieux rémunérés mais plus limités dans le temps. Je n'ai pas encore d'avis précis sur ce projet, j'attends d'en savoir plus. Mais je crains que le projet accentue la précarisation des personnels universitaires.

Quels conseils donner aux étudiants qui souhaitent devenir chargé de travaux dirigés ?

De foncer, de s'épanouir dans la matière juridique et surtout d'être pédagogue (ce qui suppose une aptitude à pouvoir se remettre en question) ! En effet, il faut certes maîtriser les enseignements juridiques et être extrêmement rigoureux, mais il faut surtout être modeste. Être chargé de travaux dirigés ne signifie pas que l'on a un passe-droit sur les étudiants, soit disant parce qu'on est leur enseignant. Bien au contraire, il faut être ouvert aux dialogues et ne pas imposer à tout prix ses idées. Néanmoins, il faut parfois savoir imposer des limites aux étudiants, leur dire qu'ils se trompent mais avec la manière ! L'idée n'est pas de leur dire qu'ils sont nuls (cette méthode n'a aucun sens)

mais de les pousser à s'améliorer et être exigeants envers eux car c'est une forme de reconnaissance à leur égard.

Que pouvons-nous vous souhaiter pour la suite ?

Le meilleur pour la thèse et mes étudiants !

L'équipe les pénalises en herbe vous remercie pour cette interview !



Propos recueillis par ***Pauline ROSSI***

Merci encore à notre aimable contact d'avoir pris le temps de nous faire part de son expérience en tant que chargé de travaux dirigés à l'Université

Remerciements

L'équipe des Pénalises en Herbe tient tout d'abord à remercier notre marraine Madame CLAVERIE-ROUSSET pour sa patience et son implication dans la relecture et la correction de notre revue, et pour son soutien constant dans notre projet.

Nous réitérons nos remerciements à notre aimable contact pour avoir accepté et pris le temps de répondre à notre interview.

Nous tenons également à remercier le restaurant « Les Enfants à Table » (19 rue du Mirail, Bordeaux) pour avoir accueilli nos premiers café-débats et où nous réitérerons l'expérience, dans lequel nous avons aussi pu organiser certaines de nos réunions autour de bons petits plats faits maison.

Enfin, l'équipe des Pénalistes en Herbe tient à témoigner toute sa gratitude envers les adhérents, les rédacteurs occasionnels et les donateurs, sans qui l'association ne pourrait fonctionner. Grâce à eux, de nouveaux projets voient le jour et l'association grandit... Cette marque de soutien nous motive et nous conforte dans l'idée que notre initiative trouve un intérêt auprès du public.

Cette revue vous a plu et vous désirez nous encourager dans notre projet ? N'hésitez pas à adhérer en cliquant sur ce lien !

Si l'achat de notre revue en version papier vous intéresse, nous pouvons vous la faire parvenir. Contactez-nous par mail à cette adresse ou bien sur l'un de nos réseaux sociaux pour de plus amples informations.

Et si vous n'avez pas encore consulté notre site web ... C'est ici !

Retrouvez-nous sur Facebook, Instagram, Twitter et LinkedIn

A très bientôt ...

Pénalement vôtre !

L'EQUIPE DES PENALISTES EN HERBE

