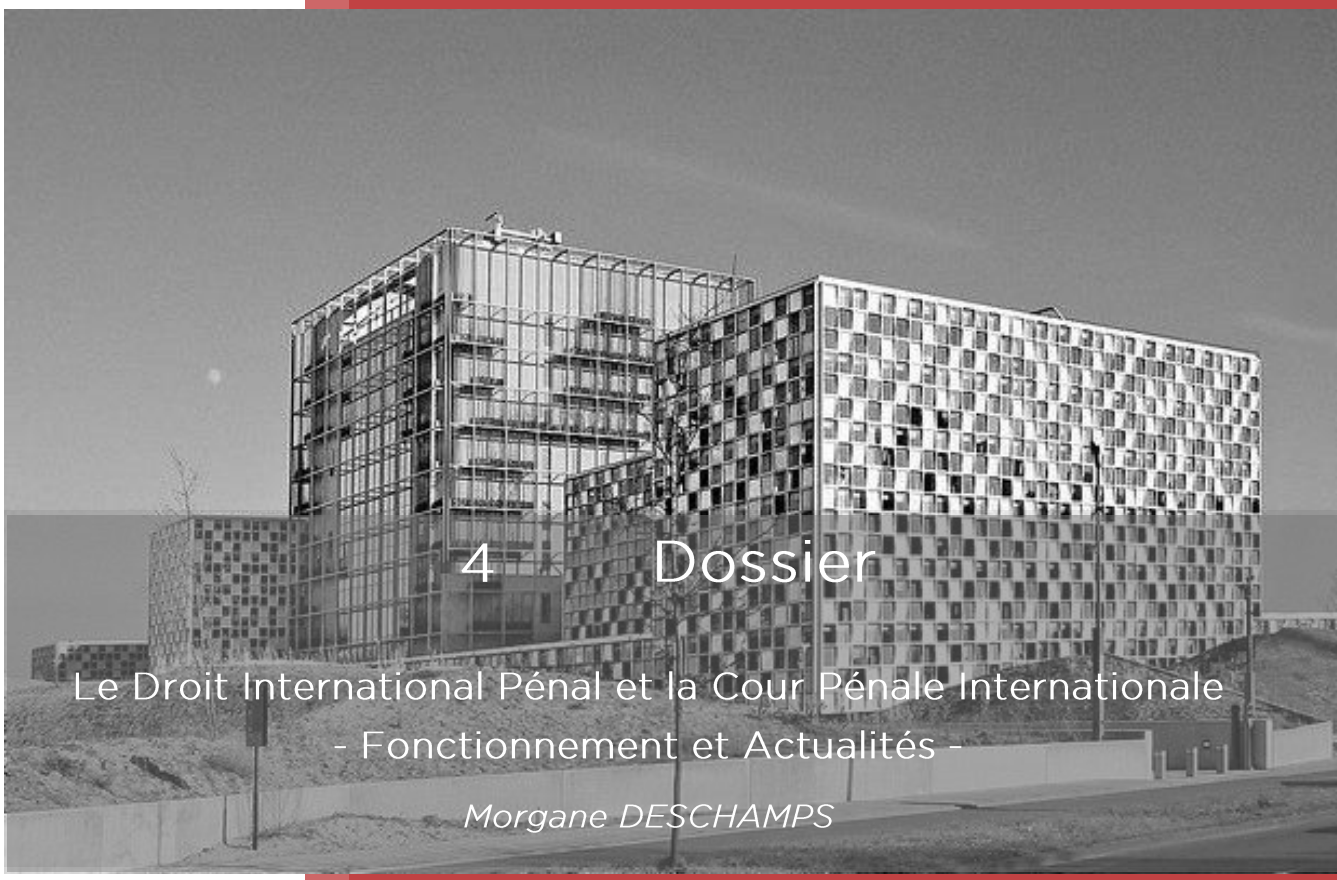
UNIVERSITÉ JEAN MOULIN LYON III
FACULTÉ DE DROIT

LA GAZETTE

L'actualité juridique et politique de la Faculté de droit



4 Dossier

Le Droit International Pénal et la Cour Pénale Internationale
- Fonctionnement et Actualités -

Morgane DESCHAMPS

11 Droit de propriété et pension d'invalidité : quelle protection par la CEDH ? *Sophie SELUSI-SUBIRATS*

15 Inconstitutionnalité du délit de consultation habituelle de sites terroristes : la répression préventive a ses limites, *Sophie VISADE*

UNIVERSITÉ LYON III
JEAN MOULIN

Avril 2017

N° 17

Avril 2017

N° 17

SOMMAIRE

2 Le cautionnement indéfini a aussi ses limites
Maïthé SAMBUIS, Avocate au Barreau de Lyon, www.sambuis-avocat.com
Chargée d'enseignements à l'Université Jean Moulin Lyon 3
Droit civil – Droit des sûretés – Master

Dossier

4 Le Droit International Pénal et la Cour Pénale Internationale
- Fonctionnement et Actualités -

Morgane DESCHAMPS, Juriste en Droit international humanitaire,
Chargée d'enseignements à l'Université Jean Moulin Lyon 3
Droits de l'Homme – Droit international pénal – Licence 3 – Master

11 Droit de propriété et pension d'invalidité : quelle protection par la CEDH ?
Sophie SELUSI-SUBIRATS, Maître de conférences à l'Université de Montpellier
Membre de l'Ecole de Droit social
Droit civil – Droit des biens – Licence 3

15 Inconstitutionnalité du délit de consultation habituelle de sites terroristes : la répression préventive a ses limites
Sophie VISADE, Doctorante,
Chargée d'enseignements à l'Université de Lille 2
Droit pénal – Licence 2



Le cautionnement indéfini a aussi ses limites

DROIT CIVIL – DROIT DES SURETES - MASTER

Par Maïthé SAMBUIS
Avocate au Barreau de Lyon, www.sambuis-avocat.com
Chargée d'enseignements à l'Université Jean Moulin Lyon 3

Cass. com., 18 janvier 2017, n° 15-14428

Les entreprises exigent fréquemment, entre elles, la signature d'engagements de caution (par exemple, du dirigeant de la société cliente) afin de garantir le paiement de leurs créances.

Leurs relations commerciales ayant en outre vocation à perdurer, elles optent généralement pour des cautionnements dits « indéfinis » par lesquels la caution s'engage à payer toutes les sommes que le débiteur pourrait devoir au créancier au cours d'une période déterminée.
Or, même dans le cas de cautionnements indéfinis, la chambre commerciale de la Cour de cassation a considéré dans un arrêt récent du 18 janvier 2017, que le cautionnement pris pour garantir un premier contrat ne s'étendait pas à un nouveau contrat (Cass. com., 18 janvier 2017, n° 15-14428).

Les entreprises et leurs Conseils doivent donc être particulièrement vigilants.

Dans cette affaire, la société Casino avait initialement conclu avec les consorts X un contrat de cogérance pour la gestion d'une « supérette » située à Castelsarrasin, dans le Tarn-et-Garonne.

Monsieur Y s'était alors porté caution et engagé, à ce titre, à payer toutes les sommes que pourraient devoir les consorts X à la société CASINO à concurrence de 12.000 euros jusqu'en 2035.

Par la suite, un nouveau contrat de cogérance avait été conclu entre les parties qui abrogeait les contrats précédents et qui portait sur la gestion d'une « supérette » située à Toulouse.

En 2011, la société Casino avait finalement notifié aux consorts X la rupture de ce second contrat. Le solde de gestion du magasin étant débiteur de 55.884,56 euros, elle avait en outre assigné la caution.

C'est dans ce contexte que la chambre commerciale de la Cour de cassation a considéré :

> « *[…] qu'après avoir énoncé qu'un engagement de caution ne peut être étendu au-delà des limites dans lesquelles il a été contracté et doit s'interpréter strictement, l'arrêt*

[d'appel] retient [...] que les consorts X ont cessé la gérance de la « supérette » de Castelsarrasin le 24 novembre 2008, date à laquelle l'inventaire contradictoire de reprise a été effectué, pour reprendre la gérance d'une autre « supérette » à Toulouse le 27 novembre suivant ;

qu'il retient encore [...] que les avenants aux différents contrats de cogérance mentionnent qu'une copie du contrat de mandat sera délivrée à la caution pour lui permettre de mesurer l'étendue et la portée de ses obligations et que les conventions, contrats ou accords antérieurs passés par les sociétés du groupe Casino seront abrogés ;

et qu'ayant déduit de ces stipulations que le contrat du 27 novembre 2008 avait abrogé les contrats de cogérance antérieurs, c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain que la cour d'appel a considéré que, quoique donné en garantie de « toutes sommes que le cautionné pourrait devoir au créancier », le cautionnement consenti par M. Y à l'occasion de la signature du contrat de cogérance du 18 juin 2007 ne pouvait être étendu à de nouveaux contrats ; [...] ».

La Cour de cassation rappelle ici un principe fondamental et protecteur de la caution, à savoir le fait que le cautionnement doit être exprès et qu'on ne peut pas l'étendre au-delà des limites dans lesquelles il a été contracté (*cf.* article 2292 du Code civil).

L'acte de caution est donc résilié pour l'avenir en même temps que le contrat principal dont il est l'accessoire et ne s'étend pas à un nouveau contrat qui serait pourtant conclu entre les mêmes parties, quand bien même l'acte de cautionnement serait indéfini et viserait, à ce titre, « *toutes les sommes que pourrait devoir le cautionné au créancier* ».

Il en irait, bien sûr, autrement en cas de mention expresse dans l'acte de caution initial ou d'intervention de la caution dans le cadre du nouveau contrat puisque l'engagement de la caution serait alors bien conforme aux limites dans lesquelles il aurait été contracté et que la caution aurait acceptées.

Cet arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation est, en outre, conforme à la jurisprudence qui se positionne dans le même sens en matière de prorogation de contrat à durée déterminée, de renouvellement contractuel et de tacite reconduction qui donnent naissance à de nouveaux contrats, par exemple.

Les créanciers et leurs Conseils devront donc veiller à prévoir ces situations dans le cadre de la rédaction de leurs actes de caution ou à faire intervenir les cautions lors de la conclusion de nouveaux contrats.

M. SAMBUIS



Dossier p. 4

Le Droit International Pénal et la Cour Pénale Internationale
- Fonctionnement et Actualités -



Morgane DESCHAMPS
Juriste en Droit international humanitaire,
Chargée d'enseignements à l'Université Jean Moulin Lyon 3
Droits de l'Homme – Droit international pénal – Licence 3 - Master

Ces derniers mois, la Cour Pénale Internationale (CPI) a fait parler d'elle. A la fois pour ses affaires rendues mais aussi et surtout suite aux déclarations de retrait annoncées par certains Etats. Quelle est la valeur de ces déclarations ? Signifient-elles un échec de la Cour ou au contraire démontrent-elles la force et l'impact des enquêtes effectuées et des jugements rendus par celle-ci ?

Cour Pénale Internationale

International Criminal Court

Juger les crimes les plus graves pour lutter contre l'impunité et éviter qu'ils ne se reproduisent est l'un des objectifs clefs du Droit International Pénal. Les systèmes institutionnels répressifs de ces crimes sont nés historiquement suite à des événements dramatiques survenus lors des guerres. Les Tribunaux militaires de Nuremberg (1945) et de Tokyo (1946) ont été établis après la seconde guerre mondiale, appelés aussi « *les tribunaux des vainqueurs* », ils visaient à juger les responsables des graves atrocités commises pendant ce conflit international. Etablis de façon temporaire, ils ne créaient pas l'existence d'une juridiction permanente[1].

Pourtant l'idée de créer une cour pénale internationale avait déjà été exprimée depuis plusieurs décennies. Les tribunaux militaires ont renforcé cette volonté mais ce n'est qu'à la fin des années 1980 que la Commission du Droit International a été saisie par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies pour examiner la question de la création d'une cour.

Entre temps, les massacres commis dans les années 1990 pendant le conflit en ex-Yougoslavie et le génocide au Rwanda ont pu être jugés grâce à la création de tribunaux *ad hoc* sur la base juridique de résolutions[2] du Conseil de Sécurité des Nations Unies, elles-mêmes fondées sur le Chapitre VII de la Charte de 1945.

Ces deux tribunaux internationaux ont eu une compétence temporelle, spatiale et matérielle limitée. Le Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) ne pouvait juger que les crimes contre l'humanité, les crimes de génocide, les crimes de guerre et les violations graves aux lois et coutumes de la guerre, commis sur le territoire de l'ex-Yougoslavie à partir de 1991. Quant au Tribunal Pénal International pour le Rwanda (TPIR), il était compétent pour juger les crimes contre l'humanité, les crimes de génocide et les violations du droit des conflits armés internes, commis sur le territoire du Rwanda et des pays voisins du 1er janvier au 31 décembre 1994. Le TPIR a fermé ses portes en décembre 2015. C'est le Mécanisme pour les tribunaux internationaux créé en 2010 qui assure le relai des affaires du TPIR et celles du TPIY qui fermera en 2017[3].

Ces deux Tribunaux spéciaux et leur Cour d'Appel - commune et basée à La Haye - ont apporté des avancées considérables en matière de droit international pénal. Tant en termes de

[1] Leur vocation n'est pas permanente à l'inverse de la Cour Internationale de Justice (CIJ), entrée en vigueur en avril 1946 et encore en activité aujourd'hui. Elle a pour vocation de régler les différends entre les Etats ; elle n'est pas compétente pour juger les individus responsables des crimes graves. Pour plus d'informations à ce sujet : http://www.icj-cij.org/.

[2] Résolution 827 du 25 mai 1993 portant création du TPIY et Résolution 955 du 8 novembre 1994 portant création du Tribunal Pénal International pour le Rwanda.

[3] Pour plus d'informations à ce sujet : http://www.unmict.org/fr.

définition des crimes, de responsabilité pénale individuelle, de l'application du droit des conflits armés en particulier pour les conflits armés non internationaux et de la possibilité donnée aux victimes de pouvoir témoigner. Ces avancées ont montré qu'il était possible de rendre effectif le droit international pénal et de réprimer les crimes les plus graves. Mais la nécessité de l'existence d'une Cour internationale qui serait permanente était toujours en suspens. Ainsi, des experts juridiques et des Etats se sont rassemblés et ont élaboré une base afin de créer une cour pénale internationale permanente.

Le Statut de Rome est un traité multilatéral qui fonde la Cour Pénale Internationale. Il est adopté le 17 juillet 1998 par cent vingt Etats et entre en vigueur le 1er juillet 2002 suite à sa ratification par soixante Etats. C'est à partir de cette date que la Cour devient compétente pour exercer le mandat qui lui est confié. La Cour a une vocation subsidiaire, elle ne remplace pas les systèmes pénaux nationaux ; elle n'engage de poursuites que lorsque les États n'ont pas la volonté de le faire ou sont dans l'incapacité de le faire véritablement.

Située à La Haye, aux Pays-Bas[4], elle est composée de quatre organes :

- la Présidence,
- le Bureau du Procureur,
- les Sections judiciaires (composé de dix-huit juges répartis dans la section préliminaire, la section de première instance et la section des appels),
- et le Greffe.

L'Assemblée des Etats parties est composée des représentants des Etats membres, elle donne l'orientation générale de la cour, élit les juges et vote le budget.

Les langues de travail sont l'anglais et le français, mais quatre autres langues sont également utilisées : l'arabe, le chinois, l'espagnol et le russe.



Fatou BENSOUDA, de nationalité gambienne, a été élue Procureure de la CPI en 2012.

Source : Prachatai, Fatou Bensouda_ICC, Flickr.com.

[4] La CPI est basée à La Haye mais comporte des Bureaux extérieurs : en République Démocratique du Congo, en Ouganda, en République Centrafricaine, au Kenya et en Côte d'Ivoire.

Compétence de la Cour

La Cour peut être saisie de 3 manières	La Cour peut agir lorsque
- par un Etat partie - par le Conseil de Sécurité des Nations Unies - par auto-saisine du Procureur (sur autorisation de la Chambre)[5]	- le crime a été commis sur le territoire d'un Etat partie au Statut - le crime a été commis par un ressortissant d'un Etat partie au Statut - l'Etat qui n'a pas ratifié le Statut fait une déclaration par laquelle il reconnaît la compétence de la Cour[6] - le Conseil de Sécurité saisit la Cour

La Cour est compétente pour juger les personnes physiques soupçonnées d'avoir commis des crimes. Quatre crimes sont poursuivis par la Cour : le crime de génocide, le crime de guerre, le crime contre l'humanité et le crime d'agression.

Le Statut de Rome définit et décrit les actes constitutifs de ces crimes. Sur cette base légale, complétée par un Règlement de procédure et de preuve, des jugements ont déjà été rendus : M. Thomas Lubanga[7] a été jugé coupable le 14 mars 2012 pour crime de guerre et en particulier pour enrôlement d'enfants soldats en République Démocratique du Congo ; M. Jean-Pierre Bemba[8], ancien chef militaire a été jugé coupable en juin 2016 de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre (essentiellement des meurtres, des viols et des pillages) commis en République Centrafricaine.

[5] Le Procureur s'est auto-saisi le 27 janvier 2016 pour mener une enquête en Ossétie du Sud, en Géorgie. Les crimes visés sont des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre commis lors du conflit armé international en 2008.
[6] L'Ukraine a émis une telle déclaration en 2014 (*cf.* explications ci-après).
[7] Affaire Lubanga, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilol*, CC-01/04-01/06, https://www.icc-cpi.int.
[8] Affaire Bemba, *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombol*, CC-01/05-01/08, https://www.icc-cpi.int.

En août 2016, le premier jugement relatif au patrimoine culturel a été rendu. Il s'agit du procès de M. Al Mahdi. Il a plaidé coupable pour la destruction de monuments historiques et religieux (constitutifs d'un crime de guerre[9]) dont la Mosquée de Tombouctou au Mali en juin 2012. Il a reçu une peine d'emprisonnement de neuf ans[10].

Plus récemment, le 8 décembre 2016, a été ouvert le procès de l'ougandais M. Dominic Ongwen. Ancien membre de la Résistance Armée du Seigneur, il est soupçonné d'avoir commis des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, à savoir des meurtres, la réduction en esclavage, des actes de torture et le pillage d'habitation des populations civiles. La particularité de cette affaire est que M. Dominic Ongwen est lui-même un ancien enfant soldat. Il a été recruté avant ses 15 ans et a lui-même subi des violences. Pendant son procès, M. Ongwen est en détention au quartier pénitentiaire de la CPI, la prochaine audience était prévue le 28 mars 2017[11].

Lors de ces affaires, des témoignages de victimes peuvent être apportés par la représentation d'un avocat. Les victimes peuvent être entendues, sans avoir la nécessité de se rendre à la cour et en gardant l'anonymat. Indépendamment de la possibilité de pouvoir s'exprimer, les victimes peuvent aussi demander réparation. Un fonds au profit des victimes a été créé par l'Assemblée des Etats parties. Il applique les décisions de la cour en matière de réparations, qui peuvent être individuelles ou collectives. Le financement de ce fonds provient à la fois des amendes et des biens confisqués des personnes reconnues coupables ainsi que des contributions volontaires des Etats parties et des donateurs particuliers.

Avant de se saisir d'une affaire, le Bureau du Procureur conduit un examen préliminaire afin d'obtenir les informations lui permettant d'étudier si la Cour est compétente pour la situation visée, si une juridiction nationale n'est pas déjà saisie de l'affaire et s'il dispose de suffisamment d'éléments. Actuellement, différents pays sont sous enquête préliminaire, c'est le cas de l'Afghanistan, de la Palestine, de la Colombie et du Royaume-Uni/Irak. Le Bureau du Procureur mène également des enquêtes en Ukraine, bien que cet Etat ne soit pas partie au Statut de Rome. Sur quel fondement est-il alors possible de mener ces enquêtes ? Le gouvernement ukrainien a émis une déclaration auprès du Greffier par laquelle il reconnaît la compétence de la Cour. C'est un mécanisme prévu par le Statut[12] de Rome qui implique que l'Etat reconnaissant la compétence de la Cour coopère avec celle-ci pour les crimes ciblés.

Ainsi, le mécanisme de la Cour semble être un système abouti. 124 Etats sont parties à la CPI, et bien que son fonctionnement représente un coût

[9] Article 8. b. ix) .
[10] Affaire Al Mahdi, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, ICC-01/12-01/15,* https://www.icc-cpi.int.
[11] Affaire Ongwen, *Le Procureur c. Dominic Ongwen, ICC-02/04-01/15,* https://www.icc-cpi.int .
[12] Article 12 para. 3 du Statut.

financier notable, il a vocation à perdurer et s'intensifier. Pourtant, plusieurs critiques sont émises, concernant à la fois l'absence de certains Etats à la CPI[13] et le nombre important de décisions ou d'enquêtes rendues relatives aux pays du continent africain.

En octobre dernier, plusieurs Etats, à savoir l'Afrique du Sud, la Gambie et le Burundi, ont émis la volonté de se retirer de la Cour. Quelques semaines plus tard, le 18 novembre 2016, avait lieu la 15ème assemblée des Etats parties, qui a permis de clarifier la situation. Ainsi, la volonté de rester au sein de la CPI a été réaffirmée par de nombreux Etats africains. Ils ont confirmé que la CPI constitue la matérialisation de la lutte contre l'impunité des crimes les plus graves à l'échelle internationale et que sa justice est un vecteur de paix ; sans toutefois oublier de mettre en lumière le dysfonctionnement de la Cour et l'importance de la réformer de l'intérieur.

Deux points ont notamment été soulevés : certains Etats contestent le fait que la majorité des affaires rendues par la Cour concernent des pays du continent africain. Cela aurait pour conséquence de créer une justice asymétrique par rapport à d'autres Etats et constituerait un empiètement de la souveraineté de ces Etats. Il est important ici de rappeler que les Etats s'engagent au sein de la CPI selon leur propre volonté et que la CPI fonctionne sur la base du principe d'indépendance, en particulier vis-à-vis des Nations Unies.

Le second point concerne la question de l'absence d'immunité pour les crimes les plus graves pour les chefs d'Etats. Cette absence d'immunité semble être un facteur d'inquiétude qui tend à s'interroger sur l'efficacité de la CPI. En effet, il est possible de se demander si cette objection de la part de certains Etats ne pourrait pas apparaître comme la volonté de maintenir la souveraineté et l'intouchabilité des Etats et de leurs hommes/femmes politiques. L'existence de la Cour et les décisions rendues montreraient alors à la fois l'importance de la CPI dans la justice internationale mais aussi sa pertinence et sa nécessité.

En février 2017, le nouveau gouvernement gambien a annulé la décision de retrait, la CPI a salué ce revirement de décision. Concernant les autres pays, il est prévu par le Statut de Rome que le retrait n'entre en vigueur qu'un an après la notification de retrait adressée au Secrétaire général des Nations Unies, laissant ainsi encore quelques mois auxdits Etats pour se rétracter[14].

[13] Tels que la Chine, l'Inde, les Etats-Unis d'Amérique, Israël, la Syrie, l'Irak, la Libye. Pour la liste complète des Etats parties, veuillez-vous rendre sur le site de l'Assemblée des Etats parties - https://asp.icc-cpi.int

[14] Article 127 du Statut.

Bibliographie & Liens indicatifs

A. Cassesse, D. Scalia, V. Thalmann, *Les grands arrêts de droit international pénal*, Dalloz, 2010, 472 p.

K. N. Calvo-Goller, *La procédure et la jurisprudence de la cour pénale internationale*, Gazette du Palais, 2012, 402 p.

O. de Frouville et A. - L. Chaumette, *Droit international pénal : Sources, incriminations, responsabilité*, Pedone, 2012, 523 p.

Le Statut de Rome de la Cour pénale internationale

Le Règlement de procédure et de preuve

Le Règlement de la Cour

Site de la Cour Pénale Internationale - https://www.icc-cpi.int/

Human Rights Watch - https://www.hrw.org/fr/topic/international-justice/international-criminal-court

RFI, Radio France Internationale
http://www.rfi.fr/afrique/20161119-cpi-burundi-afrique-sud-gambie-reunion-assemblee-etat-parties

M. DESCHAMPS



Droit de propriété et pension d'invalidité : quelle protection par la CEDH ?

DROIT CIVIL – DROIT DES BIENS – LICENCE 3

Par Sophie SELUSI-SUBIRATS
Maître de conférences à l'Université de Montpellier
Membre de l'Ecole de Droit social

CEDH, 13 décembre 2016, n° 55080/13, Bélané Nagy c./ Hongrie

La Cour EDH considère qu'une réforme législative durcissant les conditions d'attribution d'une pension d'invalidité, ayant pour effet de retirer tout moyen de subsistance a un individu, constitue une violation de l'article 1er du Protocole n° 1 garantissant, en substance, le droit de propriété.

Ces dernières années, les décisions de la Cour EDH en matière de droit social ne sont pas abondantes. Or, dans le domaine du droit du travail ou de la protection sociale, les magistrats ont également la délicate mission de se prononcer et de concilier des impératifs nationaux avec les droits de l'homme. L'affaire portée devant la Cour EDH, tranchée le 13 décembre 2016, est un bel exemple de sa « *fibre sociale* » (voir, J.-P. Marguénaud et Jean Mouly, « Chronique de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative au droit du travail (année 2015) », *Dr. soc.*, 2016, n° 9, p. 697). Pourtant, le problème de droit traité ne concerne pas, à proprement parler, la violation d'un droit social fondamental mais une atteinte au droit de propriété.

En l'espèce, en août 2013, une ressortissante hongroise a saisi la Cour de Strasbourg en vertu de l'article 34 de la Convention EDH. Le 10 février 2015, la requête a été déclarée recevable. Dans le même temps, il a été constaté une violation de l'Etat Hongrois de l'article 1 du Protocole 1. Or, l'affaire a été jugée si importante par la Hongrie, qu'elle a sollicité un renvoi en Grande Chambre par application de la procédure prévue à l'article 43 de la Convention. Le 1er juin 2015, la demande a été acceptée. Il s'agit donc d'une question sérieuse.



Source : Elliott Brown, Lourmarin - sign - Propriete Privee, Flickr.com.

Points de droit

1) Le recours direct devant la Cour EDH : Aux termes de l'article 34 de la Convention EDH « *la Cour peut être saisie d'une requête par toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties contractantes des droits reconnus dans la Convention ou ses Protocoles. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à n'entraver par aucune mesure l'exercice efficace de ce droit* ».
La Cour EDH peut être saisie, soit par un Etat signataire contre un autre Etat contractant (art. 33 CEDH), soit directement par tout justiciable (art. 34 CEDH) estimant qu'un droit garanti par la Convention ou un de ses Protocoles est violé par un Etat signataire. L'existence de ce recours direct différencie la Cour EDH des assemblées onusiennes ou de la Cour de justice de l'Union Européenne par exemple. Pour réaliser une telle action, le justiciable doit vérifier l'existence d'une déclaration de l'État concerné reconnaissant la compétence de la Cour dans cette matière. Par ailleurs, le corolaire de ce mode de fonctionnement est l'épuisement des voies de recours interne (art. 35 CEDH). Un particulier peut saisir la Cour d'une requête, uniquement dans la mesure où il n'existe plus aucune voie de recours classique mise en place par le système juridique de l'Etat concerné par une violation de la Convention. Ces voies de recours doivent être effectives (art. 13 CEDH) et efficaces. Dans le cas contraire, un recours direct peut être intenté sans que le requérant ne soit soumis à cette condition préalable. En France, après plusieurs condamnations, la mise en place de cette procédure ouverte aux personnes physiques ou morales a eu un réel impact. Les juridictions nationales et le législateur ont davantage pris en considération les dispositions de la Convention.

2) Le renvoi en Grande Chambre : Selon l'article 43 de la Convention EDH dans « *des cas exceptionnels* » l'une des parties peut demander un renvoi devant la Grande Chambre de la Cour. Dans cette hypothèse, « *un collège de cinq juges de la Grande Chambre accepte la demande si l'affaire soulève une question grave relative à l'interprétation ou à l'application de la Convention ou de ses protocoles, ou encore une question grave de caractère général* ».

Le nœud du litige est relatif à l'impact de la modification de la législation en matière de calcul du taux d'invalidité sur les moyens de subsistance de la requérante. En d'autres termes, est-il possible pour la Hongrie, en raison de motifs d'intérêt général, de modifier la législation en matière d'invalidité dès lors qu'il y a des incidences directes sur les seuls revenus de la requérante ? La pension d'invalidité constitue-t-elle un intérêt patrimonial protégé par l'article 1 du Protocole 1 ?
En l'espèce, en raison de divers problèmes de santé, la requérante a été déclarée invalide et bénéficiaire d'un taux d'invalidité de 67 %. Ce taux d'invalidité est déterminé par les organismes de sécurité sociale qui appliquent les textes nationaux. Il correspond à la diminution de la capacité de travail du salarié. En fonction de ce référentiel est par la suite calculée la pension d'invalidité à laquelle a droit l'assuré social. Soulignons que le mode de calcul de la pension n'est pas identique dans chaque Etat.
De manière générale, l'assurance invalidité a pour objet d'accorder à un assuré une pension destinée à compenser la perte de salaire résultant de la réduction de sa capacité de travail. Au cas particulier, après un changement législatif, les modalités de calcul de la pension ont été modifiées. Cette réforme a eu comme effet principal, en l'absence de toute évolution de l'état de santé de la requérante, de baisser son taux d'invalidité à 40 %. Ainsi, cette réévaluation a entrainé la suppression intégrale de son droit à pension de sorte qu'elle s'est retrouvée sans moyen de subsistance, si ce n'est une allocation de logement de 14 euros par mois puis de 18 euros en 2012.

Point de droit

En France, le régime de l'assurance invalidité est prévu aux articles L. 341-1 et suivants du Code de la sécurité sociale.

Attention, les notions d'invalidité et d'inaptitude au travail sont distinctes.

D'une part, l'inaptitude du salarié est évaluée par le médecin du travail. Elle s'apprécie par rapport à l'emploi qu'il occupait jusque-là, en tenant compte des éventuels aménagements de poste proposés par le médecin et l'employeur (art. L. 1226-2 et suivants du Code du travail).

D'autre part, l'invalidité est une notion de droit de la sécurité sociale. Il s'agit en réalité de l'incapacité totale pour un individu de poursuivre une activité, ou une capacité de travail très réduite. Celle-ci est évaluée par le médecin-conseil de la caisse primaire d'assurance maladie. Le référentiel est également différent.

L'invalidité s'apprécie par rapport à la capacité de travail restante et à l'ensemble des possibilités d'emploi existant pour l'individu et non pas l'emploi occupé précédemment.
En conséquence, un salarié reconnu inapte par le médecin du travail peut se voir refuser l'attribution d'une pension d'invalidité.
Inversement, la reconnaissance de l'invalidité par l'organisme de sécurité sociale n'a pas d'incidence directe sur le contrat de travail du salarié concerné.

Après avoir réalisé tous les recours possibles devant les juridictions nationales, sans obtenir gain de cause, la requérante a donc introduit une demande devant la Cour EDH en violation de l'article 1er du Protocole 1 relatif au droit de propriété.
La Grande Chambre condamne l'Etat Hongrois et apporte des précisions significatives relatives à la notion de droit de propriété telle qu'interprétée par la Cour EDH et notamment sur le concept d' « espérance légitime » d'obtenir une valeur patrimoniale.

Article 1 Protocole 1 Convention EDH

« *Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes* ».

Tout d'abord, concernant les garanties attachées au droit de propriété, les juges rappellent que la notion de « bien » au sens du Protocole a une portée « autonome ». Son appréciation n'est pas limitative dans la mesure où elle ne concerne pas uniquement la propriété de biens corporels et où elle est indépendante des qualifications réalisées par le droit national. C'est d'ailleurs pour cette raison qu'il a été considéré que le taux d'invalidité impactant la pension elle-

même, seul élément de rémunération, constitue un intérêt patrimonial au sens de l'article 1 du Protocole 1 devant donc être protégé. Ensuite, même si cette garantie ne s'applique que pour des « *biens actuels* » (voir auparavant, CEDH 2011, Stummer c. Autriche [GC], n° 37452/02), dans certains cas peut naître une « *espérance légitime d'obtenir une valeur patrimoniale* » relevant de la notion de bien au sens de l'article 1 Protocole 1 (§ 107, CEDH, 13 décembre 2016, n° 55080/13, Bélané Nagy c./ Hongrie ; voir également dans le domaine des prestations sociales, CEDH 2004, Kjartan Asmundsson c./ Islande, n° 60669/00 ; CEDH 2011 Klein c./ Autriche, n° 57028/00).

Au cas particulier, la Cour considère que l'obtention d'une pension constitue un bien actuel protégé par l'article 1 du Protocole 1. En raison du paiement des cotisations sociales, est par ailleurs créée une espérance légitime de bénéficier du maintien de la pension d'invalidité.
Or, il y a eu atteinte à cette espérance légitime de la requérante, de sorte que la réforme législative est une ingérence de son droit de propriété.
Par conséquent, même si en l'espèce la réforme est intervenue pour un motif d'intérêt général, c'est-à-dire économiser de l'argent public, une telle atteinte au droit de propriété de la requérante était disproportionnée car cette dernière s'est vu retirer rétroactivement, sans mesure transitoire, son seul moyen de subsistance.

En conséquence, la requérante a obtenu un droit à réparation de son préjudice au titre des dommages matériel et moral.

Pour conclure, il convient de noter que cette décision n'empêche pas toute réforme législative visant à modifier un système national en matière sociale, y compris lorsqu'il s'agit d'une démarche ayant comme objectif d'économiser des deniers publics. Les circonstances de l'espèce, notamment l'absence de mesure transitoire et la situation de la requérante, ont été déterminantes.

S. SELUSI-SUBIRATS



Source : Outlandos [ym], ECHR by Rodgers, modifiée car mise en filigrane, Flickr.com.



Inconstitutionnalité du délit de consultation habituelle de sites terroristes : la répression préventive a ses limites

DROIT PENAL – LICENCE 2

Par Sophie VISADE,
Doctorante, Chargée d'enseignements à l'Université de Lille 2

Cons. const., Décision n° 2016-611 QPC du 10 février 2017

Par une décision n° 2016-611 QPC du 10 février 2017, le Conseil constitutionnel a déclaré contraire à la Constitution l'article 421-2-5-2 du Code pénal réprimant le délit de consultation habituelle de sites terroristes introduit par la loi du 3 juin 2016 sur la lutte contre le terrorisme [15]. Le législateur l'a réintroduit au sein du Code pénal, par la loi du 28 février 2017 relative à la sécurité publique, sous une version modifiée en considération des enseignements de ladite décision QPC.

La pérennité n'aura pas été de mise pour la version initiale[16] du délit de consultation habituelle de sites terroristes qui s'était déjà difficilement imposé dans l'arsenal répressif français[17].

Controversé depuis sa genèse, l'abrogation de ce délit n'est guère une surprise tant les questions qu'il soulevait étaient multiples. Le nombre de griefs d'inconstitutionnalité invoqués par le requérant en atteste d'ailleurs : celui-ci soutenait que l'incrimination méconnaissait la liberté de communication et d'opinion, le principe de légalité des délits et des peines, l'objectif à valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, le principe d'égalité, celui de proportionnalité, et enfin, le principe de la présomption d'innocence. Par application du principe de l'économie des moyens, c'est néanmoins sur le seul grief relatif à la méconnaissance de la liberté de communication que le Conseil constitutionnel s'est prononcé, celui-ci suffisant à justifier l'abrogation du délit de consultation habituelle de sites terroristes. Et pour cause, cette liberté fondamentale se trouvait en effet directement affectée par ce délit.

L'article 421-2-5-2 du Code pénal lui portait ainsi une particulière atteinte en

[15] Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 sur la lutte contre le terrorisme.

[16] Le législateur a en effet réintroduit l'article 421-2-5-2 au sein du Code pénal par la loi n° 2017-258 du 28 février 2017 relative à la sécurité publique sous une rédaction modifiée en considération de la décision du Conseil constitutionnel ici commentée. L'article 421-2-5-2 prévoit ainsi désormais que la consultation de sites terroristes peut être réprimée « *lorsqu'[elle] s'accompagne d'une manifestation de l'adhésion à l'idéologie* » terroriste.

[17] Elle faisait suite à deux tentatives avortées de l'introduire dans notre Code pénal : d'une part, lors du projet de loi « *renforçant la prévention et la répression du terrorisme* » du 11 avril 2012, qui ne sera jamais discuté, d'autre part, lors des discussions sur la proposition de loi « *tendant à renforcer l'efficacité de la lutte antiterroriste* » enregistrée au Sénat le 17 décembre 2015, qui en abandonnera finalement l'idée.

sanctionnant d'une peine de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende la seule consultation de site « *mettant à disposition des messages, images ou représentations soit provoquant à la commission d'actes de terrorisme, soit faisant l'apologie de ces actes* », sauf si cette consultation était effectuée de « *bonne foi* ». Le simple fait de consulter de tels sites était donc réprimé sans qu'aucune intention de commettre un acte terroriste, non plus qu'aucune adhésion idéologique, ne soit nécessaire. Cela revenait donc à une répression de la liberté de s'informer, pendant de la liberté de communication.

Il incombait alors au Conseil constitutionnel d'analyser la constitutionnalité de cette atteinte à la liberté de communication. Pour ce faire, le Conseil commence par rappeler la valeur fondamentale de la libre communication des pensées. Cette liberté, protégée, au sein du bloc de constitutionnalité par l'article 11 de la DDHC de 1789, implique, selon lui, la liberté d'accéder à des services de communication au public en ligne[18]. Le Conseil rappelle ensuite qu'est déduit de l'article 34 de la Constitution, qui fixe le domaine de compétence de la loi, un objectif à valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et de prévention des infractions. Or le Conseil constitutionnel affirme que l'objectif de lutte contre l'incitation et la provocation au terrorisme sur les services de communication au public en ligne participe de cet objectif à valeur constitutionnelle de prévention et de protection de l'ordre public [19]. La proclamation d'un tel objectif confère au législateur la possibilité de porter atteinte à une liberté fondamentale dans la poursuite de cet objectif à valeur constitutionnelle. Il est donc en principe loisible au législateur de concilier l'exercice de la liberté de communication avec la poursuite de l'objectif de lutte contre l'incitation au terrorisme mais à la triple condition que l'atteinte portée à cette liberté soit nécessaire, proportionnée et adaptée à l'objectif ainsi poursuivi. C'est sur ces trois critères que le Conseil constitutionnel invalide l'incrimination de consultation habituelle de sites terroristes, estimant qu'elle ne remplit pas cette triple exigence.

- ## L'absence de nécessité de l'incrimination

La démonstration du Conseil constitutionnel s'avère particulièrement motivée sur l'absence de nécessité de l'atteinte portée à la liberté de communication par l'article 421-2-5-2 du Code pénal. Ainsi, le Conseil expose-t-il d'une part, que l'autorité administrative dispose de nombreux pouvoirs permettant de prévenir la commission d'actes de terrorisme mais surtout, d'autre part, que l'arsenal juridique répressif français contient déjà un ensemble de dispositions, tant en droit pénal substantiel[20] qu'en droit pénal procédural,

[18] Considérant 4 de la décision n° 2016-611 QPC du 10 février 2017 commentée.

[19] Considérant 5 de la décision n° 2016-611 QPC du 10 février 2017 commentée.

[20] Dans ses considérants 7 et 8, le Conseil constitutionnel relève ainsi un certain nombre d'infractions ayant pour objet de prévenir la

permettant de surveiller et de sanctionner un individu qui consulte un site terroriste dès lors que « *cette consultation s'accompagne d'un comportement révélant une intention terroriste, avant même que ce projet soit entré dans sa phase d'exécution* » [21] . Le Conseil constitutionnel en déduit donc que l'atteinte portée à la liberté de communication ne répond pas à l'exigence de nécessité.

Les enseignements à tirer de cette appréciation sont importants car ils semblent dessiner les prémices d'une frontière entre une intervention préventive du droit pénal qui peut être admise et celle qui ne le pourrait plus.

En effet, c'est parce que le droit pénal français fournit déjà des outils lui permettant d'intervenir en prévention, c'est-à-dire avant que l'individu n'entre dans la phase d'exécution d'une infraction terroriste, que le Conseil constitutionnel écarte la nécessité de l'incrimination de consultation habituelle de sites terroristes. Le Conseil fait ici référence à l'arsenal répressif permettant au droit pénal d'intervenir de manière préventive en amont de l'*iter criminis*, par dérogation au principe selon lequel le droit pénal n'a pas à intervenir, sur le chemin du crime, avant un commencement d'exécution de l'infraction par son auteur. Les outils de cet arsenal sont autant d'infractions [22] incriminant de manière autonome la commission d'actes préparatoires, par définition antérieurs au commencement d'exécution, dès lors que ces actes corroborent une intention criminelle, en l'occurrence, terroriste.

Or, c'est justement cette exigence d'intention qui différenciait le délit de consultation habituelle de sites terroristes des autres infractions préventives en matière de lutte contre le terrorisme : cette infraction intervenait encore plus en amont de l'*iter criminis*, en incriminant un comportement qui, d'une part, n'est même pas encore un acte matériel au sens d'actes préparatoires, et d'autre part surtout, n'impliquait et n'avait à impliquer aucune intention terroriste. C'était d'ailleurs là tout son intérêt, et nul doute que dans l'esprit du législateur, c'est ce qui rendait l'infraction nécessaire au sens de sa politique criminelle : inquiet de la prolifération de la propagande Djihadiste sur internet, il lui a paru impératif d'endiguer cette propagande, appréhendée comme la source du mal terroriste, en réprimant ceux qui s'en placeraient en destinataires, et cela peu importe leur intention car justement, l'objectif était d'éviter que ne se produise une adhésion à l'idéologie.

Cet impératif n'est cependant pas partagé par le Conseil constitutionnel dont la

commission d'actes de terrorisme, telles que l'article 421-2-1 du Code pénal réprimant la participation à une association de malfaiteurs en lien avec une entreprise terroriste, l'article 421-2-4 du même code réprimant le recrutement en vue de participer à un groupement terroriste, l'article 421-2-5 réprimant la provocation et l'apologie d'actes de terrorisme et enfin l'article 421-2-6 du Code pénal réprimant le délit d'entreprise individuelle terroriste, qui vient d'être déclaré conforme à la Constitution sous réserve d'interprétation par le Conseil constitutionnel dans une décision n° 2017-625 QPC du 7 avril 2017.

[21] Considérant 13 de la décision n° 2016-611 QPC du 10 février 2017 commentée.

[22] C'est notamment le cas de l'infraction d'entreprise individuelle terroriste de l'article 421-2-6 du Code pénal qui fait également l'objet d'une QPC renvoyée au Conseil constitutionnel par la Cour de cassation le 25 janvier 2017, affaire n° 2017-625 QPC.

décision est sans appel : ce délit n'est pas nécessaire car notre législation permet d'ores et déjà une intervention préventive du droit pénal par l'incrimination de comportements qui se situent avant la phase d'exécution d'actes de terrorisme, dès lors que ces comportements révèlent une intention illégale. Il est possible d'en tirer la conclusion suivante : l'incrimination d'un comportement encore insignifiant sur un plan matériel, tel que la consultation d'un site, ne peut être regardée comme une atteinte nécessaire à une liberté fondamentale comme la liberté de communication dès lors qu'il ne révèle pas, *a minima*, une intention terroriste.

• L'absence de proportionnalité et d'adaptation de l'incrimination

C'est aussi autour de cette absence d'intention exigée pour la caractérisation du délit que le Conseil s'est prononcé sur la proportionnalité et l'adaptation de l'atteinte portée à la liberté de communication. Ainsi, de manière plus sommaire cette fois, le Conseil s'en réfère à la peine de deux ans d'emprisonnement encourue pour le simple fait de consulter un site terroriste et semble poser comme principe la disproportion de la répression à une peine d'emprisonnement pour une infraction dont on n'exige aucune intention particulière de la part de son auteur. De plus, l'atteinte portée par le délit n'est pas adaptée à l'objectif poursuivi car la notion de consultation effectuée « *de bonne foi* », envisagée pour exclure la pénalisation, est imprécise. En effet, la « *bonne foi* » étant insuffisamment définie et ne permettant pas de déterminer la portée que le législateur a entendu attribuer à cette exemption, l'incrimination contestée fait peser une incertitude sur la licéité de l'usage d'internet pour rechercher des informations. Elle ne satisfait donc pas à l'exigence de précision de la loi, corollaire du principe de légalité des délits et des peines.

Cette déclaration d'inconstitutionnalité était inévitable. Dans sa lutte toujours plus préventive contre le terrorisme, le législateur semble légitimer toutes les atteintes qui pourraient être portée aux libertés fondamentales, et notamment à la liberté d'expression et de communication. Mais il avait cette fois-ci péché par excès d'anticipation répressive. Le Conseil constitutionnel l'a rappelé à l'ordre et a marqué un point d'arrêt à l'expansion de cette politique criminelle dont la fin ne saurait justifier tous les moyens.

Dans sa ténacité, le législateur a réintroduit, par la loi du 28 février 2017 précitée, l'article 421-2-5-2 au sein du Code pénal en considération des enseignements du Conseil. Est ainsi désormais réprimée la consultation de sites terroristes « *lorsqu'*[elle] *s'accompagne de la manifestation de l'adhésion à cette idéologie* ». L'ajout de cette brève précision est-il cependant suffisant pour rendre le délit exempt de critique au regard des principes de nécessité et de légalité ? Il est permis d'en douter.

S. VISADE

Note d'information

Les informations enregistrées sont réservées à l'usage de la Faculté de droit virtuelle et ne peuvent être communiquées qu'aux destinataires suivants : Université Jean Moulin Lyon 3, Université Numérique Juridique Francophone.

Conformément aux articles 39 et suivants de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée en 2004 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, toute personne peut obtenir communication et, le cas échéant, rectification ou suppression des informations la concernant, en s'adressant à la Faculté de droit virtuelle.

CC BY NC SA

La Gazette

L'actualité juridique et politique de la Faculté de droit de l'Université Jean Moulin Lyon 3
Vue par la FDV et l'UNJF

Gazette réalisée grâce au soutien de l'UNJF, Université Numérique Juridique Francophone

Directeur de la publication
Le Doyen Franck MARMOZ

Directeurs scientifiques
Hervé CROZE
Catherine BARREAU

Rédactrice en chef
Céline WRAZEN

Correspondance
Céline WRAZEN
Faculté de droit virtuelle
15 quai Claude Bernard
69007 Lyon
celine.wrazen@univ-lyon3.fr

Lieu
Faculté de droit virtuelle
15 quai Claude Bernard
69007 Lyon

Photos
Licence Creative commons
Flickr.com

Photo de la page de garde
Auteur :
Roel Wijnants,
International Criminal Court,
ICC, Flickr.com.

Photo d'Hervé CROZE
Photo d'Aurélien ROCHER
Photo de Valérie MARTEL
David VENIER
Université Jean Moulin Lyon 3

Photo de Maïthé SAMBUIS
David LEFAIX
lefaixdavid@gmail.com



Suivez-nous sur facebook

FACULTE DE DROIT VIRTUELLE

Université Numérique Juridique Francophone

UNIVERSITÉ LYON III
JEAN MOULIN

LA GAZETTE.FR