

J'ess aime...

pour une autre justice

n° 19 - juin / septembre 2011



- ▶ **DOSSIER : L'ACTION DE GROUPE EN DROIT DE LA CONSOMMATION**
(interview exclusive de l'avocat Jérôme Franck)
- ▶ **ACTION SYNDICALE : PREMIERS PAS DU SM EN ÉGYPTÉ...**
- ▶ **L'OBSERVATOIRE DES ARMEMENTS DÉNONCE L'USAGE DU SECRET DÉFENSE**

J'essaime... pour une autre justice

Responsable de la publication

Clarisse Taron

Coordinateur de la rédaction

Raphaël Grandfils

Maquette

Laurent Cottin

Diffusion : 8 000 ex.

Crédit photos et illustrations

Michel André (*Sud-Ouest*), Placide,
Raphaël Grandfils, SAF.

Avertissement : les textes publiés dans *J'essaime* comportent des titres, des intertitres, des notes de bas de page ou des encadrés qui peuvent être l'œuvre de la seule rédaction ; de même, le choix des illustrations est fait par la seule rédaction.

Courriel de la rédaction de J'essaime
courrierlecteursjessaime@gmail.com

Coordonnées

12-14, rue Charles Fourier - 75013 Paris

Tél. : 01 48 05 47 88 - Fax : 01 47 00 16 05

Courriel
syndicat.magistrature(a)wanadoo.fr

Site web
www.syndicat-magistrature.org

Syndicat 
de la Magistrature

Sommaire

- 3 **STAGE SYNDICAL DE SEPTEMBRE 2011 :**
Rendez-vous à La Rochelle !
- 4 **ÉDITO DU BUREAU :**
Carcéral paradis ou décroissance pénale ?
- DOSSIER : L'ACTION DE GROUPE EN DROIT DE LA CONSOMMATION**
- 6 • **Un pour tous, tous pour un, quels mousquetaires pour quelle action de groupe**
(Odile Barral)
- 12 • **Comment faire vivre l'action de groupe ?**
(Interview exclusive de Jérôme Franck, avocat à Paris)
- 18 **ACTION SYNDICALE... EN ÉGYPTÉ :**
Premiers pas du SM place Tahrir !
(Aïda Chouk et Marie-Blanche Régnier)
- 22 **LIBRE PLUME :**
Secret défense ou déni de démocratie ?
(Tony Fortin, *Observatoire des armements*)
- 26 **LES ÉCHOS DU NET :**
Tout ce que vous devez savoir de l'été judiciaire (et syndical) 2011...
- 28 **NOTES DE LECTURE...**
... à propos de deux juges anti-mafia :
Le dernier des juges
(Roberto Scarpinato, avec Anna Rizzelo)
C'est pour ça que je m'appelle Giovanni
(Claudio Stassi, d'après Luigi Garlando)
- 30 **HOMMAGES :**
Léonard Gaudin (1925-2011)
Adieux à deux magistrates assassinées :
Patricia Lourival Acioli et Myriam Sanchez

VENDREDI 23, SAMEDI 24, DIMANCHE 25 SEPTEMBRE 2011

**CONSEIL ET STAGE SYNDICAL
À LA ROCHELLE (CHARENTE-MARITIME)**

Les lieux :

Vendredi : Palais de justice (10, rue du... Palais)

Samedi et dimanche : La Rochelle, domaine du château de Lagord

LE THÈME DU STAGE (samedi et dimanche) :
ENFERMEMENT ET DANGÉROSITÉ
(rien à voir avec l'ambiance syndicale !)

Le programme : Conseil le vendredi, stage samedi et dimanche,
outre autres activités conviviales

Le prix : 45 € / nuit, petit déjeuner compris

TOUT EST GRATUIT POUR LES AUDITEURS DE JUSTICE ! *
(et frais de déplacement remboursés
pour les membres du Conseil **)

Pour tout renseignement ou pour s'inscrire : syndicat.magistrature@wanadoo.fr

Et c'est là ! : [Domaine du Château Lagord](#) - [Ville de Lagord](#) - [Palais de justice](#)

* Tous les auditeurs de justice syndiqués, élus ou non au Conseil, bénéficient de l'hébergement et des frais de restaurations gratuits ! Leurs frais de déplacement leur seront aussi remboursés (sur justificatifs : billets de train, factures de péage, etc.) par le SM.

** Comme usuellement, les membres du Conseil (élus par le Congrès ou délégués régionaux) se verront rembourser leurs frais de déplacement par le SM. La gare de La Rochelle est accessible par TGV. La Rochelle est aussi, malgré Richelieu (!), accessible par mer...

CARCÉRAL PARADIS OU DÉCROISSANCE PÉNALE ?

Record historique du nombre de détenus, condamnations en pagaille de l'administration pénitentiaire pour des conditions de détention indignes, discours totalement contradictoires du ministère de la justice au sujet des reports d'incarcération : il était tout à fait logique que le sujet médiatique majeur de l'été fut... le climat maussade qui a envahi la France.

Petit cours de rattrapage à destination de ceux qui auraient trop lu les journaux...

Entre avril et juillet 2011, les juridictions administratives ont multiplié les condamnations de l'État en raison de la vétusté et de l'exiguïté des cellules des établissements pénitentiaires mais aussi des conditions d'incarcération qui génèrent des suicides (la France constitue, à cet égard, une anomalie européenne puisque les suicides sont six fois plus fréquents en prison que pour les individus de la même classe d'âge à l'extérieur).

À la mi-juillet, les chiffres toujours plus inquiétants du nombre de personnes écrouées ont été rendus publics : au 1^{er} juillet, 73 320 personnes étaient sous écrou dont 64 726 détenus. Trente-sept établissements connaissaient un taux d'occupation supérieur ou égal à 150 %. L'augmentation sur une année s'élevait à environ 6 %. Le nombre de détenus en surnombre avait augmenté de 14 % au cours de la même période, en contradiction flagrante avec les standards européens et les exigences de la loi pénitentiaire. La responsabilité de la situation n'était pas difficile à établir : dans une circulaire de février dernier, rédigée dans la tourmente de l'affaire de Pornic, le garde des Sceaux avait imposé aux parquets de mettre à exécution, sans se poser de questions, les peines de prison dès lors que le délai de quatre mois octroyé au juge de l'application des peines pour tenter de les aménager était dépassé.

Puis, fin juillet, le procureur de la République de Dunkerque, croyant faire son travail, a diffusé

des instructions visant à reporter les écrous non urgents de quelques semaines. La maison d'arrêt de son ressort connaissait en effet une surpopulation qu'il était de sa responsabilité, surtout en plein été, d'endiguer. Il ne pouvait pas se douter que, ce faisant, il incarnait la nouvelle figure de l'activisme subversif et néanmoins judiciaire : la totalité de ses collègues, confrontés au même problème, font exactement la même chose... pas par écrit, certes.

L'affaire, rendue publique grâce à l'aimable diligence d'un fonctionnaire de police, a permis au ministre de montrer l'étendue de sa duplicité. Désavouant publiquement le procureur, et le sommant de revenir sur le champ sur ses instructions, il a néanmoins oublié un détail, que le Syndicat de la magistrature s'est chargé de lui rappeler. Dans une note publiée la semaine précédente, il se félicitait en effet que la *collaboration renforcée entre l'administration pénitentiaire et les parquets* ait abouti à la signature de *protocoles (...) fixant un nombre d'écrous au-dessus duquel, compte tenu des capacités d'accueil des établissements pénitentiaires, les mises à exécution des peines d'emprisonnement étaient reportées.*

Le 6 août enfin, dans un document sous-titré *Visite guidée dans le maquis des statistiques sur la prison*, Pierre-Victor Tournier*, directeur de recherche au CNRS, a livré quelques données intéressantes : le nombre de détenus a doublé

en quarante ans, ces chiffres ne peuvent s'expliquer que pour un tiers par l'accroissement démographique, la durée moyenne de temps passé sous écrou a doublé, la surpopulation carcérale s'élève à 11 185 détenus si l'on se réfère à la seule surface au sol des établissements et si l'on néglige les préconisations d'encellulement individuel qui aboutiraient à un chiffre bien supérieur...

La situation exige donc des réponses immédiates. Personne ne peut se contenter de l'approche

simpliste selon laquelle 11 000 détenus de trop, ce sont 11 000 places qui manquent. Personne ne devrait tolérer que, malgré les alertes régulièrement lancées par des institutions aussi diverses que les assemblées parlementaires, la Cour européenne des droits de l'homme, le Comité européen contre la torture et, bien sûr, le Contrôleur général des lieux de privation de liberté, malgré les messages réitérés adressés au pouvoir exécutif par les juridictions administratives, la France demeure un pays où les conditions de détention sont contraires à la plus élémentaire dignité.

Les remèdes existent pourtant pour peu que s'arrête cette course stérile à la construction de nouveaux établissements pénitentiaires sans fermetures concomitantes qui ne fait que générer une croissance de la population carcérale : limiter encore le recours à la détention provisoire, réduire le nombre des comparutions immédiates qui visent à incarcérer toujours plus, dépenaliser, instaurer surtout un numerus clausus pénitentiaire fondé sur l'accroissement des aménagements de peine, bref, explorer la voie d'une vraie décroissance pénale...

Mais rien n'aboutira sans une véritable volonté politique : celle de l'actuel garde des Sceaux n'existe, en la matière, définitivement pas. Ferait-il preuve, d'ailleurs, d'un peu de courage que le pouvoir qui l'a nommé ne lui laisserait pas cette latitude !

Il faut donc espérer qu'une politique alternative soit rapidement mise en place et en œuvre.

En attendant, combien de suicides ?

Le Bureau

* Cliquez ici : [Tournier Pierre-Victor](#).

Nous pouvons aussi vous transmettre le document cité sur demande à : courrierlecteursjessaime@gmail.com



DROIT DE LA CONSOMMATION :

Un pour tous, TOUS pour un, quels mousquetaires pour quelle action de groupe ?

Par Odile Barral,
secrétaire nationale du Syndicat de la magistrature,
vice-présidente chargée du tribunal d'instance d'Albi

La législation française actuelle n'assure pas de façon pleinement satisfaisante la réparation des dommages commis par une même personne et affectant une pluralité de victimes : un consommateur va hésiter à engager une action individuelle devant une juridiction pour un petit litige et les tribunaux se trouvent saisis de litiges auxquels ils ne donneront pas toujours la même réponse.

Dans le cadre européen, la Commission a constaté, dans son Livre vert de 2005, que si le droit des victimes est garanti par le droit communautaire, en pratique les victimes d'infractions au droit communautaire n'obtiennent que rarement réparation.

L'opinion publique semble pourtant plutôt favorable à cette idée d'action de groupe.

Un mode d'accès plus facile au juge ?

Malgré les résistances, l'idée de l'action de groupe progresse indiscutablement dans les groupes de réflexion sur l'institution judiciaire comme le montrent le rapport Coulon sur la dépenalisation du droit des affaires ou celui de la commission Guinchard.

Certaines actions assez proches de l'action de groupe existent déjà en droit français :

- dans le Code de la consommation (clauses abusives, action conjointe de l'article L.421-6), même si les obstacles sont nombreux ainsi que le montre une décision de la cour d'appel de Paris du 22 janvier 2010* déboutant l'*UFC Que Choisir ?* pour des raisons procédurales

dans son action à l'encontre des trois opérateurs téléphoniques ;

- dans le Code du travail (action collective en matière de licenciement économique) ;
- dans les domaines des marchés financiers (L.452-2 du Code monétaire pour les petits porteurs), du Code de l'environnement (L.1114-2) ou du Code de la santé publique (L.141-2).

* Voir : Conso.net - Conso Info - Détail d'une actualité.

La décision du Conseil constitutionnel du 25 juillet 1989** en matière de droit du travail a été rendue avec une réserve importante au sujet de l'action collective menée par un syndicat pour les salariés, selon laquelle chaque salarié doit se voir notifier l'action engagée et avoir la possibilité de s'en exclure, le cas échéant pour agir individuellement. Certains en concluent, comme un groupe de travail du Sénat, que le Conseil constitutionnel a condamné l'*opting out* (possibilité pour une association de faire juger un litige pour l'ensemble des personnes concernées sans qu'elles soient obligatoirement partie prenante de la procédure).

En fait, le Conseil constitutionnel a posé la condition *que l'intéressé ait été mis à même de donner son assentiment en pleine connaissance de cause et qu'il puisse conserver la liberté de conduire personnellement la défense de ses intérêts et de mettre un terme à cette action.*

De toute façon, il ne serait pas possible de transposer purement et simplement la *class action* américaine en droit français.

Le rappel de tous les travaux de réflexion déjà engagés depuis la proposition de loi de Bernard Stasi en 1984, le rapport de la commission Calais-Auloy en 1990, le rapport Chatel de 2003, le groupe de travail Cerruti-Guillaume de 2005, le rapport Attali de janvier 2008 et le rapport Coulon sur la dépénalisation du droit des affaires de janvier 2008 démontrent l'importance de l'opposition à l'action de groupe et l'efficacité des lobbies luttant contre la mise en place de cette procédure. Depuis vingt-sept ans, le législateur... réfléchit à cette création, pourtant souhaitée par l'immense majorité de ces rapports.

Les avantages de l'action de groupe sont pourtant faciles à percevoir en terme d'accès à la justice puisqu'il est bien plus aisé pour un particulier de se joindre à une action engagée, sur le plan tant des frais que de l'énergie et du temps.

** Voir : [Conseil Constitutionnel](#)
[Décision n° 89-257 DC du 25 juillet 1989.](#)

Du côté de l'institution judiciaire, il apparaît plus rationnel de regrouper les affaires, ce qui peut permettre également des décisions contradictoires ; cela suppose toutefois une véritable collégialité civile pour permettre la confrontation de plusieurs points de vue.

En cas de dispersion géographique, les décisions rendues se répètent souvent et se rangent fatalement dans l'une ou l'autre position. Il en est ainsi devant les juridictions prud'homales sur le problème de la discrimination hommes-femmes sur certains avantages, sur l'application d'une convention collective, sur le lundi de la Pentecôte, sur le jour férié qui tombe un dimanche ou sur l'application de la responsabilité contractuelle de droit commun dans le cadre des maladies professionnelles comme l'asbestose provoquée par l'amiante.

L'action de groupe donnerait une meilleure qualité au débat juridique en permettant au juge de mieux appréhender l'importance d'une affaire ; ainsi est-il tout à fait différent d'avoir un litige isolé avec une société de crédit associée à une société proposant des prestations fictives pour vendre un immeuble, ou de découvrir que ces partenaires sévissent dans toute la France...

Des litiges avec des agences de voyage, par exemple à la suite de l'éruption du volcan islandais, gagneraient certainement à être regroupés. À la suite de l'affaire du Mediator, on voit bien la difficulté des victimes confrontées lors des expertises à des équipes d'avocats soulevant tous les points possibles et démunies en réponse.

Même du point de vue des entreprises concernées, on peut considérer que l'action de groupe présenterait des avantages, puisqu'elles ne seraient pas amenées à défendre leurs mêmes intérêts devant de multiples juridictions. Si certains acteurs souhaitent jouer la carte du dilatoire, la procédure judiciaire ne doit pas être le simple reflet du rapport de forces entre celui qui a le temps d'attendre et celui qui va abandonner son procès parce qu'il lui prend trop de temps ou d'argent. Il nous faut militer pour que des règles d'organisation judiciaire puissent au moins partiellement pallier ce déséquilibre.



Ni la justice, ni les acteurs économiques n'ont intérêt à terme à ce que les actions des particuliers échouent systématiquement en raison des obstacles rencontrés.

Certes, la création d'actions de groupe peut faciliter le développement de demandes de consommateurs et l'augmentation de leur nombre, mais on voit mal pourquoi ceci aurait une incidence négative sur le développement économique ; les entreprises ont tout à gagner à ce que les produits offerts sur le marché soient conformes aux normes de qualité, à ce que les consommateurs ne soient pas abusés et à ce que les pratiques déloyales cessent.

On ne voit pas non plus en quoi il y aurait un risque de *double peine*, souvent allégué lorsque l'activité économique est déjà soumise au contrôle d'une autorité administrative indépendante, puisqu'à l'heure actuelle déjà coexistent la possibilité pour une entreprise de faire face à une action civile d'un consommateur et la nécessité de remplir ses obligations par rapport aux autorités réglementaires. La même situation existe aujourd'hui pour l'entreprise qui peut être contrôlée par la direction du travail et avoir des procès prud'homaux avec ses salariés.

Un outil de rationalisation judiciaire et de dépenalisation des affaires ?

Le rappel des avantages de l'action de groupe ne doit pas dissimuler les pièges ou les risques qu'elle peut entraîner.

Certains de ses défenseurs, comme l'a montré le rapport Coulon, y voit un instrument de dépenalisation auquel bien entendu le SM serait extrêmement opposé. L'action de groupe présenterait un inconvénient important si elle devait se substituer à des poursuites pénales dans le domaine d'infractions qui nécessitent une réponse de la société. Une dépenalisation globale en matière économique et financière au prétexte de l'existence de recours civils serait ressentie par l'opinion publique comme une mesure banalisant les comportements illicites dans la vie des affaires alors que, pour les citoyens ordinaires, la réponse

pénale est devenue plus systématique.

L'exemple du Mediator est particulièrement pertinent : si, comme déjà indiqué, nous souhaiterions que les victimes puissent être assistées collectivement avec des moyens proches de ceux dont dispose le laboratoire Servier et que le débat juridique puisse être unifié, il serait insupportable, dans cette affaire, que cela permette à certains d'échapper à leur responsabilité pénale alors que des ministres ont été renvoyés en jugement pour l'affaire du sang contaminé qui ne comportait pas la même dimension frauduleuse.

Par ailleurs, nous sommes opposés à une certaine logique de la commission Guinchard allant vers des tribunaux de plus en plus spécialisés (le dernier exemple étant la compétence de certains tribunaux pour les catastrophes naturelles).

Si l'on retient à la fois les matières traitées et le souhait de l'absence de représentation obligatoire, il est logique de retenir le tribunal d'instance comme tribunal compétent ; on peut imaginer toutefois que cela puisse être le tribunal d'instance *départemental*, pour que cela ne pose pas problème à un trop petit tribunal d'instance (certes presque tous disparus depuis la refonte de la carte judiciaire). Il faudrait certainement imaginer une possibilité de mettre en place une collégialité à la demande des parties et du juge. Le SM demeure profondément attaché à l'idée du *juge naturel* de plus en plus remis en cause. Par ailleurs, dans l'état actuel de pénurie des moyens de la justice, la création des pôles se traduit souvent par une désorganisation plus grande du fait de l'attribution aux pôles de moyens trop

CODE DE PROCÉDURE CIVILE

(L'action)

Article 31

L'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé.



GENE HACKMAN • MARY ELIZABETH MASTRANTONIO

CLASS ACTION

Twentieth Century Fox presents an Interceptor Company production a Marjorie Amato film. GENE HACKMAN, MARY ELIZABETH MASTRANTONIO
CLASS ACTION. MUSIC BY JAMES NEWTON HOWARD. DIRECTION OF PHOTOGRAPHY CAROL L. LEE, A.S.C. PRODUCTION DESIGNER TONY MULLOBBILI. EDITOR DEAN FRASER
WRITTEN BY CAROLYN SULLIVAN & CHRISTOPHER JAMES AND CARANTINA SINDI. PRODUCED BY TED TUDS, SCOTT ROOPER AND ROBERT W. COHN.
DIRECTED BY MARJORIE AMATO

R

[Pour en savoir plus sur le film](#)

importants en personnel qui ne trouvent pas leur justification ou, au contraire, du fait de l'absence d'effectifs supplémentaires.

Des pistes pour l'action de groupe de demain ?

Le SM a été entendu par le groupe de travail du Sénat animé par les sénateurs Richard Yung et Laurent Béteille (rapport n° 499^{***}) et nous rejoignons certaines des propositions effectuées. L'action de groupe correspond plutôt pour nous à des demandes de personnes physiques dans le domaine du droit de la consommation, de la concurrence, des sociétés.

L'étendre aux dommages corporels serait plus compliqué puisqu'il faudra une évaluation individuelle et qu'on n'est plus vraiment dans le domaine des *petits litiges*.

En revanche, il semble tout à fait possible d'ajouter au dommage matériel un dommage moral. Ce pourrait être une piste intéressante, comme dit plus haut, dans des affaires comme celle du Mediator, mais il faudrait alors que les victimes puissent garder la possibilité de se constituer partie civile au soutien de l'action publique, comme on l'admet en matière d'accident du travail (par exception à la règle *electa una via*). Bien évidemment, il ne faut pas partir sur l'idée d'un plafond maximum et l'exemple d'un projet de loi déposé en novembre 2006 fixant un montant maximum de 2000 euros condamnait le texte à être d'application marginale avant même d'avoir été voté (il n'a d'ailleurs pas abouti).

L'idée d'une déclaration préalable de responsabilité relativement discrète comme proposée dans le rapport du Sénat (faisant suite à une proposition de l'Association nationale des juges d'instance) a beaucoup d'intérêt. Il faut évidemment caractériser un fait générateur de responsabilité de la part de l'organisme assigné selon les règles de droit commun.

*** Voir : [L'action de groupe à la française : parachever la protection des consommateurs - Sénat](#)

Il y aurait une demande de déclaration de responsabilité sur plusieurs cas-type, sans publicité préalable, ce qui a des avantages à la fois pour l'entreprise (pas de préjudice commercial) et pour l'association demanderesse (pas de risque de demande reconventionnelle).

Une fois la déclaration de responsabilité faite, l'association informerait le public de la possibilité d'obtenir des dommages et intérêts, y compris par négociation ou médiation.

Pour que ne soit pas écartée la possibilité de poursuites pénales si nécessaire, une communication systématique au parquet serait prévue.

Il est nécessaire de réserver l'action de groupe à des associations répondant à certains critères d'agrément pour éviter les dérives qui pourraient aller jusqu'à l'escroquerie. En ce sens, il paraît normal de prévoir un agrément dont les conditions devraient être assez larges (ancienneté d'existence, objet spécifique en lien avec les actions envisagées...).

Il nous paraît important de ne pas enfermer les actions de groupe dans un système de représentation obligatoire par avocat au risque de perdre une bonne part des bénéfices qu'elles pourraient apporter en termes de coût réduit pour les demandeurs. Les associations agréées doivent avoir une compétence et une spécialisation leur permettant de soutenir certains dossiers sans l'intervention d'un avocat.

Il est indispensable de ne plus interdire la publication d'annonces par voie de presse pour ce type d'actions de groupe (contrairement à l'article L.422-1 du Code de la consommation) : on voit mal sinon comment les consommateurs pourraient en être informés. L'interdiction de conventions de défense avec rémunération uniquement au pourcentage, comme cela se pratique aux États-Unis, et le recours à des associations agréées devraient de toute façon empêcher les excès.

Dans le système juridique français, fondé sur la réparation du préjudice, la question des *dommages et intérêts punitifs* ^{****} ne se pose pas.

**** C'est-à-dire volontairement plus élevés que le montant du dommage subi, dans un but de dissuasion... (ce qui existe notamment en droit anglo-saxon).

Nous sommes favorables aux phases de conciliation et de médiation dans de nombreuses procédures et bien entendu dans celle-ci, cette médiation étant *collective*. L'assistance de l'association et éventuellement d'un conseil devraient éviter les risques de la médiation entre deux parties inégales ; de toute façon, il faudrait une homologation par le juge.

Dans le dernier projet du Sénat, le juge devrait fixer à l'avance les règles pour l'indemnisation, ce qui ne sera pas si facile et ne correspond pas vraiment à notre manière habituelle de travailler.

Le juge devrait imaginer des règles s'adaptant aux différentes situations et non statuer au cas par cas...

Il ne nous semble pas pertinent d'imaginer des financements publics pour ce type d'actions (pourquoi pas alors, par exemple, pour les associations luttant contre les discriminations ?).

En revanche, il serait tout à fait normal de favoriser fiscalement les associations en ce domaine, comme les autres associations d'intérêt public.

Même s'il nous faut être lucides sur les risques de dépénalisation que pourrait contenir une action de groupe dévoyée, nous devons agir pour que ce type d'action soit enfin créée, un outil parmi d'autres de notre combat pour une justice civile accessible à tous...

CODE DE LA CONSOMMATION

(Action en cessation d'agissements illicites)

Article L.421-6

Les associations mentionnées à l'article L.421-1 et les organismes justifiant de leur inscription sur la liste publiée au Journal officiel des Communautés européennes en application de l'article 4 de la directive 2009/22/ CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs peuvent agir devant la juridiction civile pour faire cesser ou interdire tout agissement illicite au regard des dispositions transposant les directives mentionnées à l'article 1^{er} de la directive précitée.

Le juge peut à ce titre ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné au consommateur.

(Action en représentation conjointe)

Article L.422-1

Lorsque plusieurs consommateurs, personnes physiques, identifiés ont subi des préjudices individuels qui ont été causés par le fait d'un même professionnel, et qui ont une origine commune, toute association agréée et reconnue représentative sur le plan national en application des dispositions du titre Ier peut, si elle a été mandatée par au moins deux des consommateurs concernés, agir en réparation devant toute juridiction au nom de ces consommateurs.

Le mandat ne peut être sollicité par voie d'appel public télévisé ou radiophonique, ni par voie d'affichage, de tract ou de lettre personnalisée. Il doit être donné par écrit par chaque consommateur.

DROIT DE LA CONSOMMATION :

Comment faire vivre l'action de groupe ?

Interview exclusive de Jérôme Franck,
avocat à Paris*



« Personne ne saisit la justice pour un contentieux dont l'enjeu financier est modeste et, dans un tel cas de figure, la liberté d'agir en justice est une fiction ».

« Le risque majeur est le détournement de l'action pour les auxiliaires de justice au détriment des victimes. »

(J. Franck)

J'Essaïme (propos recueillis par la rédaction par échange de courriels en juin 2011) : L'action conjointe prévue par l'article L.422-1 du Code de la consommation constitue t-elle une véritable action de groupe ?

Jérôme Franck : L'action en représentation conjointe prévue à l'article L.422-1 du Code de la consommation n'est pas une action de groupe.

Il s'agit d'une action visant à agréger des demandes individuelles identifiées ou identifiables, les

représentés ayant donné un mandat formel au représentant, qui est exclusivement une organisation nationale de consommateurs.

Elle se différencie donc des actions de groupe permettant à un individu ou à un groupement d'agir au nom d'un ensemble d'individus inorganisés et souvent inconnus à l'origine de la procédure, qui peuvent agir sans mandat.

Au sens strict l'action de groupe est une *action par laquelle une personne (ou une entité) est habilitée à représenter en justice un groupe de personnes sans avoir obtenu préalablement leur accord express* (1).

*En savoir plus sur : [Jérôme Franck](#)

La caractéristique principale d'une action dite *de groupe* est donc l'indétermination des membres du groupe préalablement à l'action.

Il existe en droit français une action se rapprochant de l'action de groupe.

Il s'agit de l'action en substitution prévue à l'article L.442-6 III du Code de commerce, qui autorise le ministre de l'économie à intenter une action, au nom de fournisseurs de la grande distribution, aux fins de solliciter la nullité de clauses contractuelles, la répétition de l'indu ainsi que des dommages et intérêts et ce sans leur accord, voire même s'ils s'y opposent.

Il faut noter, à cet égard, que le Conseil constitutionnel, dans sa décision du 13 mai 2011, a considéré que cette action confiée à une autorité publique n'était pas contraire à la Constitution (2).

J'Essaïme : Avez-vous eu l'expérience de telles procédures et pouvez-vous nous décrire les difficultés rencontrées, compte tenu notamment de la situation (institutionnelle, organisationnelle, fonctionnelle et matérielle) de l'institution judiciaire ?

JF : Depuis sa création par la loi du 18 janvier 1992 (3), il y a eu, selon l'Institut national de la consommation, moins d'une dizaine d'actions en représentation conjointe !

Les commentateurs n'hésitent pas à faire état d'une *action mort-née* (4), ou d'un *illusoire renforcement du droit des actions de groupe* (5), propos dont la justesse est confirmée par l'utilisation plus qu'anecdotique de ce nouvel instrument procédural.

La désaffection constatée provient à la fois de la nécessité de recueillir les mandats préalablement à l'introduction de l'instance, ce qui réduit considérablement l'utilité de l'action en cas de contentieux de masse, et des règles relatives à la collecte de ces mandats, trop contraignantes et inadaptées à ce type de contentieux (6).

L'impossibilité de gérer des dossiers où le nombre dépasse quelques dizaines de consommateurs,

en raison du formalisme du mandat, de la constitution physique du dossier et de la responsabilité supportée par le représentant notamment à raison de l'omission de délais brefs, particulièrement en matière pénale, n'y sont également certainement pas étrangers.

Au plan procédural, et notamment devant les juridictions civiles, l'action n'a aucun intérêt par rapport à celles intentées par voie de demandes conjointes présentées dans le cadre d'une même instance ou d'instances ultérieurement jointes.

Enfin, la coexistence entre l'action d'intérêt collectif et l'action en représentation conjointe se révèle problématique devant les juridictions, les tribunaux amenés à se prononcer ayant considéré à plusieurs reprises que l'association était mal fondée à solliciter la réparation au nom de la collectivité en l'absence de préjudice personnel (7).

J'Essaïme : Quelles devraient être les pistes à suivre pour la mise en place d'une véritable action de groupe ?

JF : Le recours collectif est habituellement présenté comme un instrument favorisant l'accès à la justice des plus faibles qui, en se regroupant, deviennent forts (8).

Or, les consommateurs ne sont, a priori, pas le seul groupe social à être concernés par cette disproportion, cette inégalité des armes.

Les investisseurs, les salariés, les administrés des collectivités publiques et plus généralement tout groupe social subissant un préjudice diffus, pourraient avoir besoin d'un tel recours.

La question qui se pose est donc la suivante : faut-il lier le droit de l'action au droit matériel ou, au contraire, en faire un outil procédural universel ?

En France, quasiment toutes les tentatives d'introduction d'une action de groupe en droit positif ont limité



le champ à des domaines circonscrits touchant à la protection du consommateur.

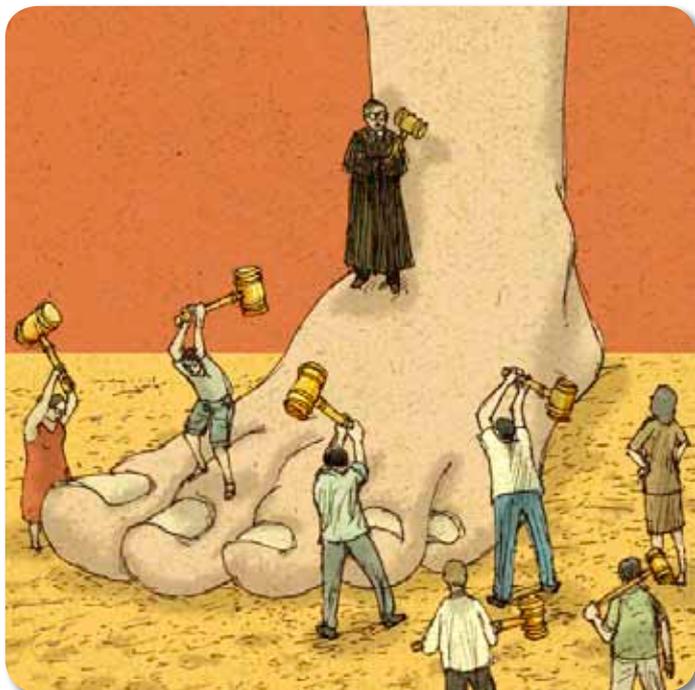
Cela ne peut être qu'une solution transitoire traduisant une continuité du droit positif.

En effet, le législateur a souvent déterminé le droit d'action au regard du droit matériel, à l'image de l'action en représentation conjointe, dont le champ a d'abord été limité à la protection du consommateur, pour être étendue ensuite au moyen de dispositions similaires dans le droit de l'environnement (9), dans le droit de la protection des investisseurs (10), ou enfin dans le droit des baux (11), plutôt que de procéder par voie de dispositions générales, comme l'on fait bon nombre de droits étrangers y compris européens (12).

Mais, dans la logique des choses, il s'agit plus d'un instrument destiné à faciliter l'accès à la justice, ayant vocation à être mis en œuvre dans tous les contentieux de masse, que d'une action destinée à assurer l'effectivité de telle ou telle branche du droit.

Concernant le représentant du groupe, le débat est ouvert.

En France, et dans les pays de droit latin de façon générale, nous déterminons, de façon très



étanche, *qui a le droit de représenter quelle catégorie d'intérêts* : le ministère public, dans notre système judiciaire, représente l'intérêt général, défend les intérêts dominants (13), fait appliquer la loi.

Les groupements (associations, syndicats) sont seuls habilités à défendre les intérêts catégoriels ; quant aux individus lésés, ils ne peuvent revendiquer que la défense de leur intérêt individuel (14).

En droit anglo-saxon, la distinction entre intérêt privé et intérêt général n'est pas aussi tranchée ; le juge peut, dans le cadre d'une *class action*, trancher également l'atteinte portée à l'intérêt général ou à des intérêts collectifs.

Ceci s'explique par le rôle déterminant du juge dans les débats fondamentaux de la société : en défendant ses intérêts propres devant le juge, l'individu ou le groupe lui soumet des questions d'intérêt public, jouant ainsi un véritable rôle de police privée.

Il est vrai également que cette liberté de représentation du groupe a généré quelques abus dénoncés par les détracteurs de l'action de groupe dont le Medef (15).

A priori, la voie de la raison voudrait qu'au moins temporairement la qualité pour agir soit réservée à des personnes dont on ne peut douter de l'indépendance, comme les associations agréées, soumises à des exigences d'indépendance à l'égard du monde de la production et de la distribution, ainsi que d'efficacité, dont l'appréciation est confiée conjointement au ministère public et à la Direction générale de la consommation et de la répression des fraudes (16) ou au juge (17).

La troisième question est celle de la préservation de la liberté d'agir en justice du membre du groupe.

Faut-il privilégier cette liberté au détriment de l'efficacité ou, au contraire, faire primer cette dernière ? Dans la première hypothèse, le choix

de rejoindre le groupe doit être express, il s'agit de la solution de l'*opt in*.

Dans la seconde, seule la volonté manifestée de quitter le groupe s'impose.

Le choix entre ces deux modes dépend à l'évidence de l'enjeu.

Personne ne saisit la justice pour un contentieux dont l'enjeu financier est modeste et, dans un tel cas de figure, la liberté d'agir en justice est une fiction.

Par conséquent, le système à venir devrait combiner les deux solutions, départagées en fonction de la valeur du litige (18).

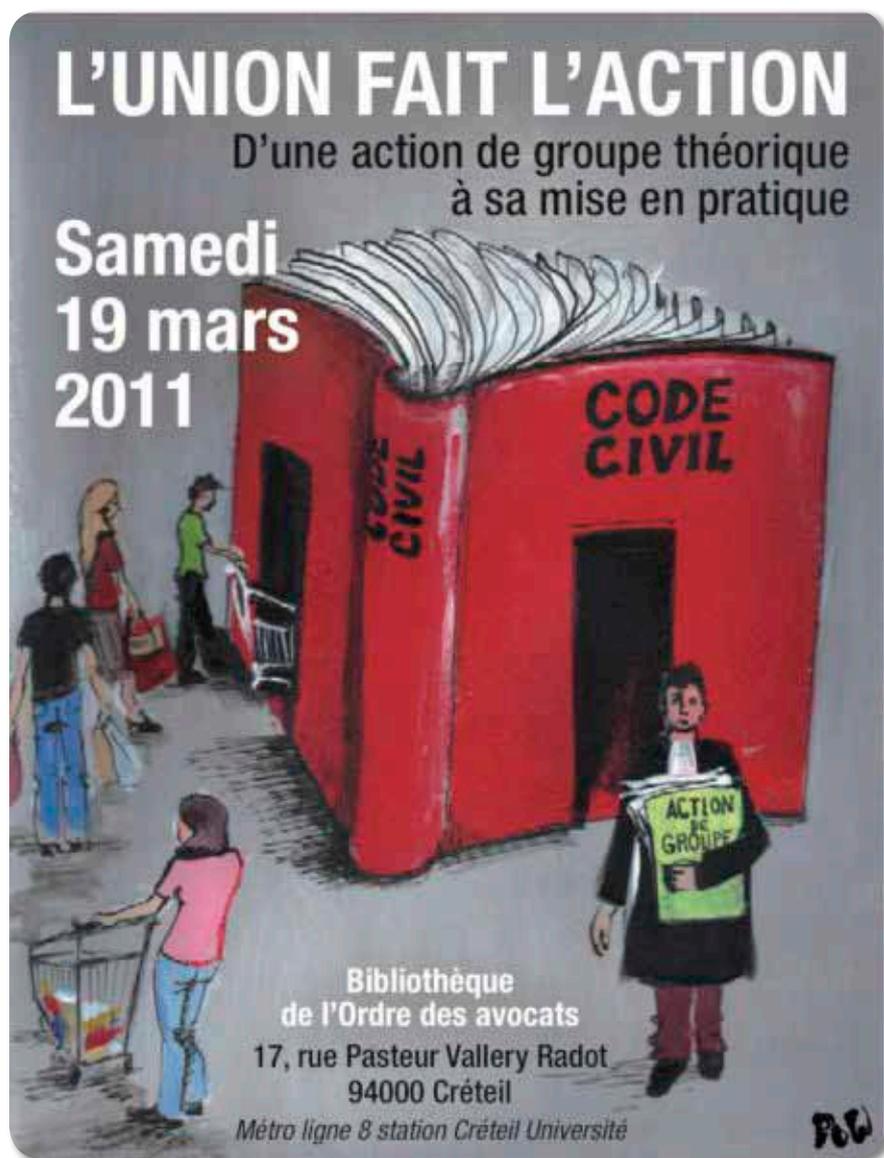
Par ailleurs, des contentieux traitant de la réparation des préjudices causés à l'intégrité physique devraient, eux systématiquement, relever de l'option d'inclusion parce qu'il paraît impossible de déterminer de manière standardisée ce type de préjudice.

D'autres, au contraire, en raison du caractère diffus du préjudice, comme l'atteinte à l'environnement, rendent le recours à l'option d'exclusion impératif.

J'Essaie : Quelles peuvent être les limites ou les restrictions admissibles de cette action ?

JF : Le risque majeur est le détournement de l'action pour les auxiliaires de justice au détriment des victimes.

Aux États-Unis, sur le coût total du contentieux de la responsabilité délictuelle, 33 % vont aux frais d'avocat et de procédure ; (...) sur 1 dollar de dommages-intérêts payables par le défendeur,



**Colloque sur l'action de groupe
organisé par le Syndicat des avocats
de France, le 19 mars 2011.**

moins de 50 cents sont effectivement reversés aux clients (19) ; (...) dans le domaine des infractions boursières, les honoraires de résultat versés aux avocats peuvent représenter jusqu'à 30 % du montant des dommages-intérêts alloués à la victime ; en matière médicale, ce taux peut atteindre 40 % (20).

Mais ce risque peut être maîtrisé par le contrôle des honoraires par le juge et par l'interdiction actuelle de la rémunération exclusivement au résultat.

Il est possible de trouver des gardes-fous, car ce n'est pas le principe de l'action de groupe qui est en cause, mais sa mise en œuvre qui doit être contrôlée.

Il est temps de mettre en place ce recours collectif que tant les autorités de régulation que les citoyens attendent et appellent de leurs vœux (21).

(1) Définition reprise par Louis Boré, *L'action en représentation conjointe : class action française ou action mort-née*, revue *Dalloz* 1995, Chronique, pages 267 et suivantes.

(2) Décision 2011-126, QPC 13 mai 2011.

(3) Article 8 de la loi 92-60 du 18 janvier 1992, codifiée aux articles L.422-1 et suivants du Code de la consommation.

(4) Voir Louis Boré, *L'action en représentation conjointe : class action française ou action mort-née*, revue *Dalloz* 1995, Chronique, p. 269.

(5) Voir Loïc Cadiet, chronique de droit judiciaire privé, revue *JCP*, 1992, Édition générale, I.3587 n° 6.

(6) Voir, à ce sujet, l'avancée prévue par le Code monétaire et financier, article L.452-2, qui autorise la collecte par voie d'appel public télévisé, radiophonique ou tract, sur autorisation du président du tribunal de commerce ou de grande instance, mais aussi la restriction apportée par la Cour de cassation (dans son arrêt du 26 mai 2011 n° 10-15676) interdisant tout moyen de communication de masse pour collecter les mandats.

(7) Tribunal d'instance de Pantin, 18 avril 1998, revue *Dalloz*, 2000, SC. p. 51 ; tribunal d'instance de Colombes, 25 mars 2005, fiche *INC Hebdo* n° 1348 des 20-26 juin 2006.

(8) Voir le slogan publicitaire utilisé par le Québec lors de l'adoption de la loi sur le recours collectif en 1978 : *Une tonne de plomb et une tonne de plume, laquelle pèse le plus lourd ? Cette loi permet au poids plume de faire le poids vis-à-vis de tout individu ou entreprise en associant automatiquement à sa cause tous ceux qui pourraient avoir les mêmes raisons que lui de se sentir lésés*, rapporté par Louis Boré, table ronde organisée par Droit et démocratie, *Gazette du palais* du 29 septembre 2001.

(9) Voir L.142-3 du Code de l'environnement.

(10) Voir L.452-2 du Code monétaire et financier.

(11) Voir l'article 24-1 de la loi du 6 juillet 1989.

(12) Voir l'exemple de la loi suédoise ou de l'action populaire de droit portugais mentionnées dans le rapport du groupe de travail installé en avril 2005, présidé par le Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes du ministère de l'économie et le Directeur des affaires civiles et du Sceau du ministère de la justice, accessible à l'adresse : <http://www.minefi.gouv.fr/>

(13) Cf. Cappelletti, *La protection des intérêts collectifs et de groupe dans le procès civil – Métamorphose de la procédure civile*, RTD Compani, juillet-septembre 1975.

(14) Article 31 du Code de procédure civile : *l'action appartient à celui qui peut faire état d'un intérêt légitime.*

(15) Voir l'argumentaire conjoint du Medef et de la CCIP, *L'action de groupe ou class action en 10 points*, mars 2006.

(16) Voir L.411-1 et suivants du Code de la consommation (et R.411-1 sur la procédure) pour les associations de consommateurs.

(17) Voir L.452-2 du Code monétaire et financier pour les associations de défense des investisseurs.

(18) Voir la proposition de loi de 2006 présentée par M. Luc Chatel : [N° 3055 - Proposition de loi de M. Luc Chatel visant à instaurer les recours collectifs de consommateurs.](#)

(19) Rapport Towers Perrin-Tillinghast, cabinet de consultants pour l'industrie de l'assurance aux USA - US Torts : 2004 update.

(20) Cf. chiffres cités par l'agence financière de l'ambassade de France à Washington. Doc AF/03.119-CA du 22 octobre 2003.

(21) Voir les résultats de la consultation publique sur cette question, organisée par la Commission européenne, accessibles à l'adresse <http://ec.europa.eu/>

ET EN DROIT ADMINISTRATIF ?

Riverains contestant le tracé d'une ligne de TGV ou l'implantation d'un aéroport, candidats protestant contre les modalités d'un concours administratif, collectivités locales, syndicats et associations vent debout contre la réforme de la carte judiciaire : en droit public, les hypothèses d'actions juridiques à multiples demandeurs sont connues depuis longtemps.

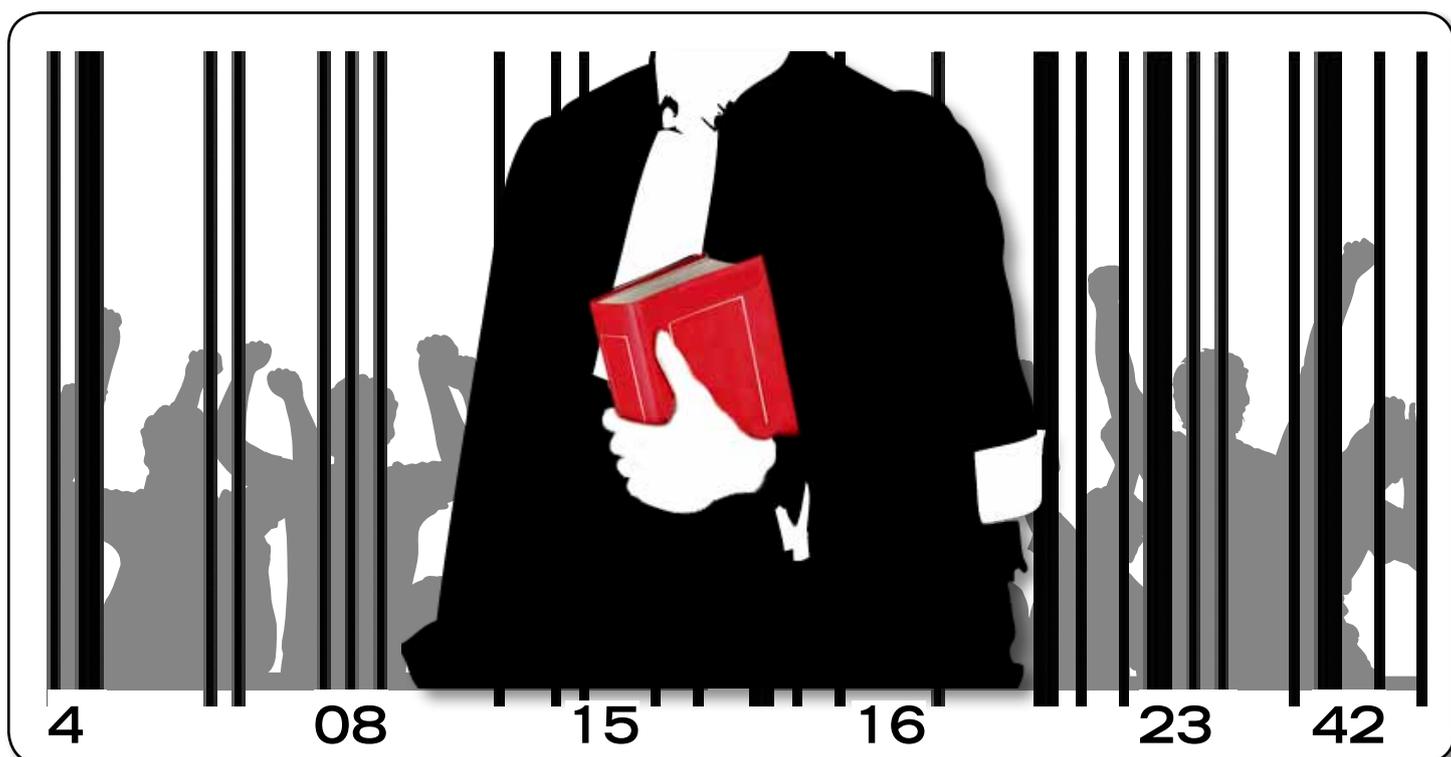
Comment a réagi le juge administratif ?

De manière totalement prétorienne, il a inventé la *jonction des requêtes**.

Cette pratique est beaucoup utilisée : pour les requêtes de personnes distinctes dirigées contre la même décision, pour les requêtes émanant de la même personne dirigées contre plusieurs décisions et pour des requêtes émanant de personnes distinctes dirigées contre des décisions distinctes mais présentant un intérêt à être jugées ensemble (exemple : un couple d'étrangers qui contestent chacun la décision de refus de séjour le concernant).

La principale règle à respecter est l'interdiction de mélanger les moyens et les pièces des requêtes : si un requérant invoque un moyen mais ne produit pas la pièce qui justifie de son bien-fondé, on ne peut pas faire droit à ce moyen, alors même que cette pièce est produite dans l'autre dossier...

* Voir *Les grands arrêts du contentieux administratif* (Éditions LGDJ / Dalloz), n° 55 (à propos de Conseil d'État, 13 juin 2005, *Ville de Chevreuse*, recueil *Lebon*, p.1053).



ACTION SYNDICALE... EN ÉGYPTTE :

Premiers pas du SM place Tahrir !

**Par nos envoyées spéciales,
Aïda Chouk et Marie-Blanche Régnier,**

ancienne présidente et actuelle secrétaire nationale du Syndicat de la magistrature

Arrivée au Caire, vendredi 15 avril 2011. Un flot ininterrompu de voitures, un concert permanent de klaxons, la chaleur de la nuit égyptienne, le Nil comme un large ruban moiré au pied de l'hôtel Shepheard...

En apparence, rien n'a changé dans cette Égypte multi-millénaire et pourtant tout a changé : la Révolution du 25 janvier née sur la place Tahrir a renversé le régime et l'ancien président Moubarak vient d'être placé en détention provisoire avant son procès...

C'est dans ce contexte que le Réseau euro-méditerranéen pour les droits de l'homme*, en lien avec l'Institut du Caire pour l'étude des droits de l'homme**, a organisé un séminaire de réflexion de deux jours intitulé *Vers la création d'une vision pour l'indépendance et l'impartialité du pouvoir judiciaire égyptien*.

Le Réseau euro-méditerranéen est composé de plus de soixante membres représentant des organisations de défense des droits de l'homme, des institutions et des personnes situées dans trente pays de la région euro-méditerranéenne. Il a été créé en 1997 pour faire écho à la Déclaration de Barcelone et à la création du Partenariat euro-méditerranéen.

* En savoir plus : [Euromedrights](#)

** En savoir plus : [L'institut du Caire pour les droits de l'homme](#)

La Ligue des droits de l'homme française, représentée au Caire par Michel Tubiana (membre du comité exécutif du Réseau), en est l'un des membres fondateurs. Le Syndicat de la magistrature a déjà, par le passé, coopéré avec le Réseau.

Une justice égyptienne... très napoléonienne !

En Égypte, comme en Tunisie après la Révolution du jasmin, les enjeux pour l'avènement d'une justice indépendante et démocratique sont immenses. Le séminaire a ainsi permis de faire un tour d'horizon de la situation de l'institution judiciaire égyptienne dont l'organisation a été initialement conçue sous l'influence du modèle français : un État très centralisé, un droit écrit, deux ordres de juridiction, judiciaire et administratif, une Cour de cassation et un Conseil d'État,



une Haute cour constitutionnelle, un système judiciaire hiérarchisé composé de juges professionnels, le corps judiciaire étant administré par un conseil supérieur de la magistrature.

L'indépendance du pouvoir judiciaire est solennellement proclamée par la Constitution de 1971 mais le régime politique, par la voie législative et par ses pratiques autoritaires, n'a cessé de porter atteinte à cette indépendance. L'existence de tribunaux de sûreté de l'État et d'une justice militaire très prégnante (autorisée dans certains cas à juger des civils), dans un pays où l'armée a toujours été le socle du pouvoir, ont renforcé la mainmise du régime sur la justice.

Premier constat pour les deux femmes magistrates

que nous sommes au milieu de cette assemblée essentiellement masculine : si aucun texte n'interdit l'accès des femmes à la magistrature il a fallu, en pratique, attendre des décrets présidentiels de 2003 et 2007, inspirés du principe de discrimination positive, pour voir arriver 43 femmes à des postes de juge, dont l'une comme juge constitutionnel.

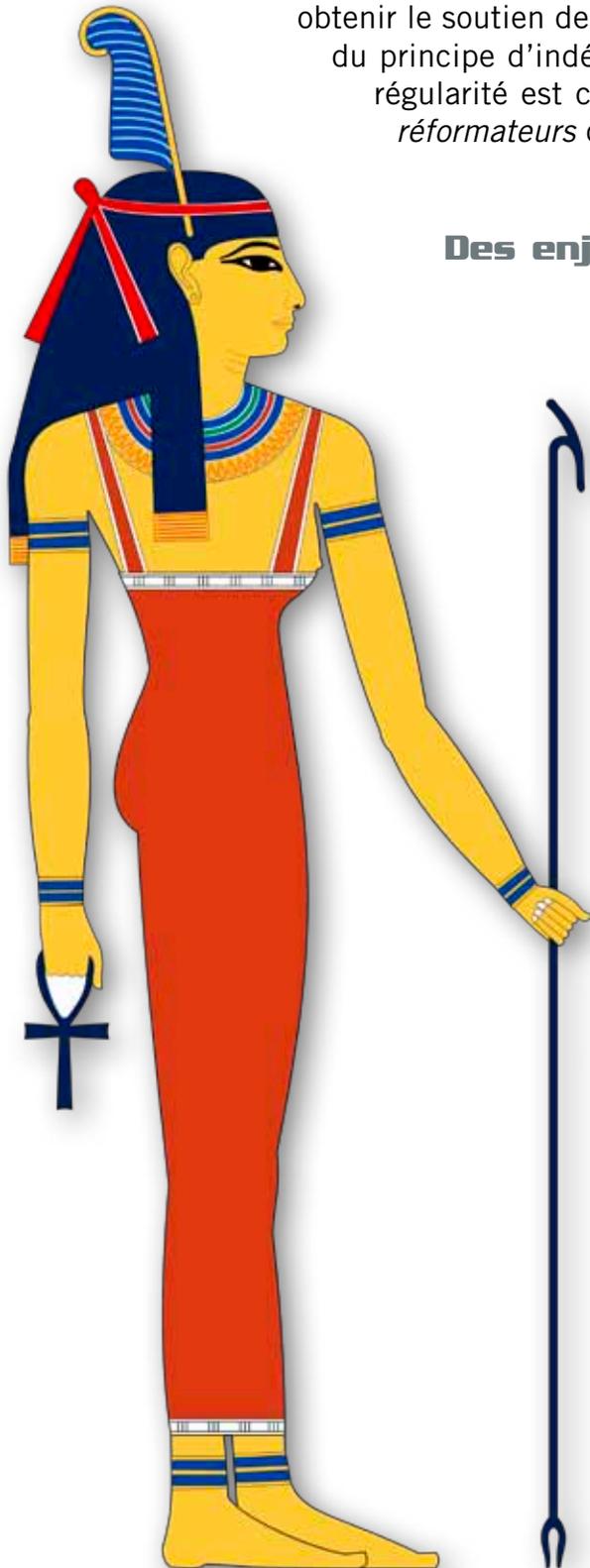
La place de la femme dans la société civile et politique égyptienne va donc constituer un enjeu majeur dans le processus de démocratisation et de promotion des droits fondamentaux.

Deuxième constat tout aussi important à nos yeux de magistrates syndiquées :



les magistrats égyptiens ne sont pas autorisés à se syndiquer... En revanche, depuis 1939, une association de juges appelée le *Club des juges*, à laquelle adhèrent tous les magistrats, a joué un rôle en faveur de l'indépendance de la justice, avant de devenir, ces dernières années, un lieu d'affrontement entre deux courants, l'un, *réformateur*, dénonçant les atteintes à l'indépendance y compris dans les médias, l'autre, *gouvernemental*, ayant une vision plus conservatrice et corporatiste de l'institution judiciaire.

Bien avant la Révolution du 25 janvier, à l'occasion de grandes manifestations et de sit-in, l'aile progressiste de la magistrature égyptienne était parvenue à obtenir le soutien de l'opinion publique sur des revendications liées à la défense du principe d'indépendance : dénonciation des fraudes aux élections dont la régularité est contrôlée par les juges et critiques du renvoi de deux juges *réformateurs* devant le conseil de discipline pour des motifs politiques.



Des enjeux nouveaux pour la justice égyptienne : la place des femmes, le syndicalisme, l'indépendance...

Au-delà des réformes indispensables permettant de garantir l'indépendance des magistrats à l'égard du pouvoir politique, notamment par un statut offrant des garanties en termes de carrière, de nomination et de discipline, le séminaire a permis d'aborder des questions non moins décisives dans la perspective d'une re-fondation du système judiciaire : l'abolition des juridictions d'exception, l'indépendance par rapport aux confessions religieuses, le recrutement par concours à raison des compétences, la formation continue, les droits du magistrat, les conditions d'une rémunération suffisante pour éviter les risques de corruption...

Enfin, la période cruciale de la transition démocratique a été évoquée sous l'angle de la nécessité de rendre justice aux victimes des violations des droits de l'homme commises par le régime déchu. Outre les poursuites judiciaires à l'encontre des auteurs de tels crimes ou délits, certains se prononcent pour l'instauration de *commissions vérité*, organes d'enquête non judiciaires chargés de réaliser des investigations sur un ensemble de violations des droits de l'homme commises sur une longue période.

Ci-contre : Maât est, dans la mythologie égyptienne, la déesse de l'ordre, de l'équilibre du monde, de l'équité, de la paix, de la vérité... et de la justice !

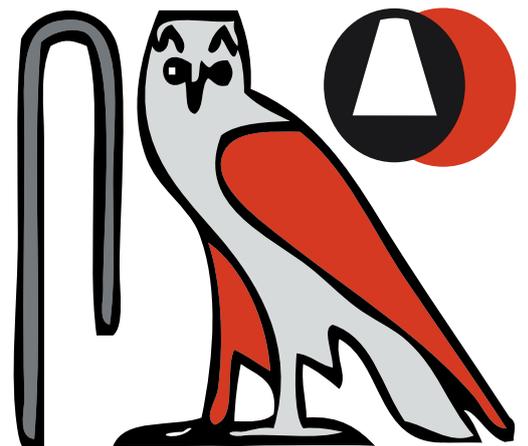


Par ailleurs, un processus de *vérification* permettant d'évaluer l'intégrité des fonctionnaires actuels (policiers, magistrats, membres de l'administration pénitentiaire ou de l'armée...) et donc leur maintien ou pas dans ces emplois publics, constituerait une garantie pour asseoir l'État de droit.

Il sera enfin primordial de restaurer la confiance de la société civile dans ses institutions, surtout dans la justice dont le défi principal sera, pour les juges, de démontrer leur volonté et leur capacité d'assurer véritablement leur fonction de garant des libertés individuelles.

Le Syndicat de la magistrature, par sa participation à ces travaux du Réseau euro-méditerranéen pour les droits de l'homme, a tenu à marquer son soutien et sa solidarité avec tous ceux qui, épris de justice, en Égypte, en Tunisie et dans l'ensemble du bassin méditerranéen, aspirent à vivre dans des démocraties respectueuses des droits de l'homme.

Ci-contre : Ces hiéroglyphes signifient... SM (cf. Traduction hiéroglyphe).



SECRET DÉFENSE

ou déni de démocratie ?

Par Tony Fortin,

membre du conseil d'administration de l'Observatoire des armements (1)

En matière de contrats d'armement, les administrations cultivent une opacité savamment entretenue sous le sceau du « secret défense ». S'ils soupçonnent des abus, les juges se retrouvent fréquemment en terrain hostile, à affronter une ribambelle d'obstacles dressés contre eux. Face à la toute-puissance de l'exécutif, on ne leur donne pas les moyens de faire prévaloir leur indépendance...

Le secret défense est souvent présenté comme un impératif pour la sécurité de la Nation. Que la question militaire soit sensible ne fait pas de doute. Il n'est pas fortuit que le commerce des armes soit, parmi les secteurs d'activité, le plus vulnérable à la corruption et demeure en même temps l'un des moins transparents. Les nombreux scandales qui ont émaillé la V^e République nous disent pourtant deux choses fondamentales. D'une part, l'opinion publique n'accepte pas que le secret défense couvre les abus délictueux de l'exécutif. Elle souhaite un contrôle démocratique des actes gouvernementaux et, en cas de dérive, des sanctions. D'autre part, les juges subissent à l'heure actuelle trop d'entraves pour effectuer correctement leur travail lorsqu'ils sont saisis d'une affaire notamment de trafic d'armes... La grande perméabilité entre l'État et les sociétés d'armement (dont témoigne par exemple la grande circulation des responsables entre secteurs public et privé) n'y est pas étrangère. Entre eux, c'est toujours *gagnant-gagnant*. Et, victime de cette consanguinité, la justice a trop souvent tendance à passer par pertes et profits...

Des juges entravés...

Quand il le faut, l'administration sait se mettre à l'abri des juges. La notion floue de protection des intérêts fondamentaux de la Nation est trop souvent invoquée pour préserver le secret. En 1998, la création de la Commission consultative du secret de la défense nationale (CCSDN), une autorité administrative indépendante composée de magistrats et de parlementaires, devait mettre fin à ce genre de dérives. Destinée à être saisie par le magistrat instructeur, son but est de rendre un avis sur la levée du secret défense. Sa création intervenait dans un contexte où les gouvernements de droite comme de gauche n'avaient pas cessé de l'opposer aux juges qui enquêtaient notamment sur l'affaire des frégates de Taïwan (2).

(1) Voir l'encadré, page 25.

(2) Voir *J'Essaïme* n° 5 (janvier 2009) : *Délinquance économique : l'enterrement de l'affaire des frégates de Taiwan signe-t-elle la mort de la justice financière ?*

Mais cette Commission montre rapidement ses limites : elle n'a qu'un rôle purement consultatif auprès du ministre ; par ailleurs, la majorité de ses membres sont nommés par l'exécutif, ce qui ne dissipe pas le doute sur leur indépendance... Si, neuf fois sur dix, les avis de la CCSDN sont suivis par les autorités concernées, dans certaines affaires retentissantes comme celle de l'attentat de Karachi, la Commission s'est opposée à la dé-classification... et la justice a été obligée de soulever une question prioritaire de constitutionnalité pour espérer accéder un jour aux documents nécessaires à son enquête (3). De plus, la tendance est aujourd'hui au renforcement du secret défense. La dernière loi de programmation militaire adoptée en 2009 l'étend à des sites renfermant des archives essentielles au travail de la justice (4). Fixés par une liste établie par arrêté, ceux-ci sont interdits aux juges autant de temps que l'exécutif le souhaite. L'interdiction concerne près d'une vingtaine de lieux.

... et une Commission indépendante aux pouvoirs limités :

En matière de corruption (5), on ne peut nier que l'arsenal juridique existe bel et bien. Une loi contre la corruption des agents publics a été votée en 2007 suite aux ratifications de la convention des Nations unies contre la corruption, de celle de l'OCDE et du Conseil de l'Europe. Cependant, son application laisse pantois.

Selon *Transparency France*, en dix ans, seules deux condamnations ont été prononcées contre des agents publics français à l'étranger, contre 88 aux États-Unis, 42 en Allemagne et 39 en Italie (6).

(3) (5) Voir l'encadré, page 9.

(4) Voir *J'Essaïme* n° 8 (juillet 2009), page 10 :

[J'essaïme... pour une autre justice - numéro 8 - juillet 2009 - Syndicat de la magistrature](#)

Et les observations du SM sur ce texte de loi :

- [Secret-défiance : le ministère de la défense déclare la guerre à la justice](#)
- [Observations sur les dispositions relatives au secret de la défense nationale contenues dans le projet de loi de programmation militaire pour les années 2009-2014 - Version 1](#)
- [Observations actualisées - Version 2](#)

(6) [État de droit menacé, l'indispensable réforme de la justice financière, juin 2011](#)

(7) [Secret défense, rapport final, 2007](#)

Tant que le parquet sera sous l'autorité du garde des Sceaux, il est permis de penser que cette situation n'évoluera guère car c'est lui bien souvent qui décide des poursuites, et non le magistrat instructeur...

Autre explication donnée par *Transparency France*, les moyens alloués à la justice diminuent... Entre 2009 et 2011, les effectifs des magistrats de la section financière du tribunal de Paris (juges d'instruction et magistrats du parquet) sont passés de 46 à 39.

Non seulement la France ne fait pas le jeu de la transparence, mais elle n'a pas non plus la volonté d'abandonner ses mauvaises habitudes... Bien que le versement de commissions financières à des agents publics soit interdit, que penser de la subsistance de sociétés parapubliques rattachées au ministère de l'intérieur comme la Civipol amenée à jouer un rôle d'intermédiaire avec des sociétés privées de sécurité ou d'armement ? Cette société n'est pas sans rappeler son illustre prédécesseur, la Sofremi, figure centrale de l'*Angolagate* et devenue depuis une simple filiale du groupe Sofema chargé de promouvoir et d'accompagner les industriels français du secteur de l'aéronautique et de la défense à l'étranger...

Pour améliorer la situation, ainsi que le préconise *Transparency France* dans son rapport dédié (7), il faut sans doute :

- accorder un rôle décisionnaire, et non plus seulement consultatif, à la CCSDN afin de la rendre indépendante ;
- mettre en place la possibilité d'un recours judiciaire contre ses décisions ;
- et enfin instaurer une vérification des contrats à différents niveaux de l'administration.



C'est la France mauvaise élève de l'Europe !

Dans le domaine des contrats d'armement, le recours à des intermédiaires privés est fréquent, mais mal encadré. À l'heure actuelle, un simple enregistrement suffit auprès du ministère de la défense pour pouvoir *contracter* librement sur le territoire français. On comprend qu'une *condition* si peu contraignante conduise à laisser au final peu de traces. Les juges ont d'autant plus de mal à fonder une poursuite lorsque les registres des transactions sont... absents.

Pourtant, dans une Position commune de 2002, l'Union européenne demande l'instauration d'un régime de contrôle au cas par cas (et a priori) des activités de courtage, et invite les États à surveiller les opérations de leurs ressortissants à l'étranger. On en est loin. La France fait partie des quelques mauvais élèves de l'Union européenne qui n'ont toujours pas transposé cette Position commune. Depuis 2001, des projets de loi en ce sens sont régulièrement déposés au Parlement mais sans être mis à l'ordre du jour des débats et donc votés... La dernière mouture déposée en 2007 instaurait une peine prohibitive de cinq ans d'emprisonnement et de 750.000 euros d'amende.

Dans cette optique, tant que les questions de défense et de transferts d'armes continueront à être restreintes à l'exécutif, à ses manœuvres discrétionnaires, sans débat public digne de ce nom, il est peu probable que les choses changent profondément. La culture de l'opacité n'est pas une affaire de « droite » ou de « gauche », elle est l'invariante des gouvernements souhaitant bénéficier d'instruments de puissance à leur entière disposition sans avoir de compte à rendre à leurs électeurs.

Faire que les questions militaires redeviennent un enjeu politique, c'est retourner les projecteurs sur un monde privé depuis trop longtemps de lumière. C'est également notre objectif en tant que centre d'expertise indépendant.

Remerciements
à Placide



■ SUR LA QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ À PROPOS DU SECRET DÉFENSE

Cour de cassation

Karachi : feu vert pour la QPC sur le secret défense - Nouvelobs.com

■ SUR LA CORRUPTION DANS LE CODE PÉNAL (ARTICLE 433-1)

Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public, pour elle-même ou pour autrui, afin :

1° Soit qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat, ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat ;

2° Soit qu'elle abuse de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

Est puni des mêmes peines le fait de céder à une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public qui sollicite, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte visé au 1° ou d'abuser de son influence dans les conditions visées au 2°.

■ SUR L'OBSERVATOIRE DES ARMEMENTS

Créé en 1984 à Lyon, sous le nom de Centre de documentation et de recherche sur la paix et les conflits (CDRPC), l'Observatoire des armements a pour objectif d'étayer les travaux de la société civile sur les questions de défense et de sécurité dans la perspective d'une démilitarisation progressive. L'Observatoire des armements constitue un centre d'expertise et d'information indépendant à travers notamment ses publications, son site internet et un outil pour la médiation et l'action dans le cadre de campagnes d'opinion et de relations avec les autorités publiques. L'Observatoire travaille sur deux axes prioritaires : les transferts et l'industrie d'armement ; les armes nucléaires et leurs conséquences. Sa volonté est de favoriser une politique de transparence et de contrôle démocratique sur les activités militaires de la France et de l'Europe.

Le site de l'Observatoire des armements : www.obsarm.org



LES ÉCHOS DU NET :

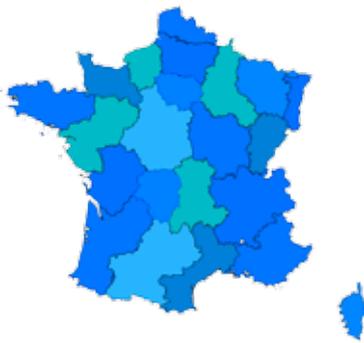
J'Essaime... SM... SM... SM ...

Les vacances vous ont privé de l'actualité judiciaire et de l'actualité du SM ?

Vous avez rageusement effacé les 2012 mails qui étaient en attente sur votre boîte ?

Vous n'avez plus le temps de tout lire ?

Alors, profitez de notre sélection de rentrée !



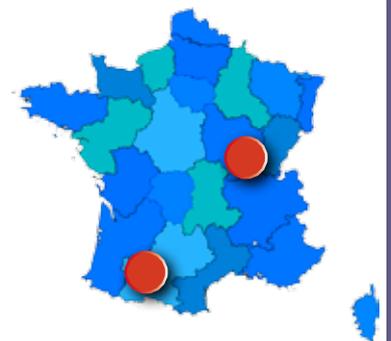
Dans toute la France, la réforme de la psychiatrie est entrée péniblement en vigueur... le 1^{er} août :

Le SM a entrepris une campagne de consultation pour faire remonter à la Chancellerie toutes les difficultés d'application et vous pouvez apporter votre témoignage :

courrierlecteursjessaime@gmail.com

À Dijon et à Toulouse,
on va devoir expérimenter les assesseurs correctionnels :

- Le communiqué du SM :
[Le Conseil constitutionnel valide la loi sur les jurés populaires](#)
- La décision du Conseil constitutionnel :
[Conseil Constitutionnel - Décision n° 2011-635 DC du 04 août 2011](#)
[Conseil Constitutionnel - Communiqué de presse - 2011-640 DC](#)
- *Europe 1* : [Jurés populaires : déception des magistrats](#)
- *France-Soir* : [Loi sur les jurés populaires en correctionnelle : Les sages ont statué](#)
- *Ouest-France* : [Jurés populaires, justice des mineurs. L'essentiel de la loi validée](#)
- *Le Monde* : [Le Conseil constitutionnel valide l'essentiel de la réforme de la justice des mineurs](#)





À Bordeaux, un préfet refuse d'exécuter une décision de mise en liberté d'un juge... Le pire reste-t-il toujours à venir ?

- Le communiqué du SM : Graves atteintes aux libertés à Bordeaux
- *AFP* : Le maintien en rétention d'un étranger libéré par le juge suscite la colère
- *Libération* : Hexagone : expulsion illégale d'un Indien, la préfecture d'Aquitaine plaide le dysfonctionnement exceptionnel
- *Sud-Ouest* : C'est digne d'une dictature
- *RFI* : En France, le maintien en rétention et l'expulsion d'un touriste soulèvent la colère des magistrats

À Dunkerque, le 25 juillet, un procureur tente de limiter la surpopulation carcérale et la Chancellerie feint d'ignorer ses propres recommandations !

- Le communiqué du SM : Surpopulation carcérale à Dunkerque : la duplicité du ministère
- *La Voix du Nord* : Gel de l'exécution des écrous à Dunkerque
- *Le Point* : Le ministre de la justice accusé de duplicité sur les prisons
- *Rue 89* : Le procureur rebelle n'avait fait qu'obéir au ministre
- *Le Monde* : Le procureur de Dunkerque désavoué avait vu juste



Et une tribune de presse du SM, le 26 juillet... * :

- sur le site du *Monde* : Prisons : silence, on entasse
- ou sur le site d'information et de débat *Rue 89* : Prisons : un productivisme pénal stupide et dangereux

Et pendant ce temps-là, de Paris à Paris, la valse immuable de la très haute magistrature...

Ah, vous vouliez savoir qui est ou seront le nouveau procureur général de la Cour de cassation, le nouveau procureur de Paris et tant d'autres ?

Désolé, vous vous êtes trompé de média ou de syndicat !

* Que personne ne crie au complot des juges ! Outre le fait que le procureur dunkerquois est membre d'un syndicat concurrent, chacun sait que ce type de tribune est évidemment rédigé plusieurs jours, voire semaines, avant sa publication ; il s'agit donc seulement de l'un de ses télescopes médiatiques que l'actualité nous réserve parfois !

LE DERNIER DES JUGES

Roberto Scarpinato, entretien avec Anna Rizzelo

Photo de couverture de Letizia Battaglia*

Éditions La Contre Allée

2011, 45 pages, 7 €

C'EST POUR ÇA QUE JE M'APPELLE GIOVANNI

Claudio Stassi, d'après le roman de Luigi Garlando

Préface de Maria Falcone (sœur du juge Giovanni Falcone)

Éditions Dargaud

2011, 163 pages, 15 €



Lus par Benoist Hurel,
secrétaire national du SM,

et Raphaël Grandfils,
coordinateur de la rédaction

On savait l'oiseau rare et on ne s'attendait pas à en dénicher un et même deux en plein été !

D'abord, un tout petit livre d'entretiens, paru en juin dernier, est l'occasion d'une rencontre passionnante avec un magistrat brillant et courageux. Engagé en 1989 dans le pool anti-mafia de Palerme, collègue des juges Falcone et Borsellino, Roberto Scarpinato a notamment été le procureur du procès Andreotti, multiple président du Conseil soupçonné de liens étroits avec la piovra.

Les discussions au fil de l'eau avec Anna Rizzelo, qui permettent à Roberto Scarpinato de développer une pensée originale sur des thèmes aussi hétéroclites que la criminalité du pouvoir, Palerme comme *lieu éthique par excellence*, le positionnement ambigu de l'église catholique sur la mafia ou certains régimes dictatoriaux, mais aussi l'indépendance du parquet ou le rapport du citoyen à la politique, sont autant d'invites à une réflexion riche et stimulante autour d'une parole libre.

Ensuite, hasard éditorial, la parution simultanée d'une bande dessinée qui trouve elle-même son origine dans un roman écrit par un journaliste italien, Luigi Garlando**. *C'est pour ça que je m'appelle Giovanni* raconte comment, alors que son jeune fils se fait racketter, son père décide de lui expliquer pourquoi il porte le même prénom que Giovanni Falcone, magistrat anti-mafia italien mort le 23 mai 1992 avec sa femme et trois gardes du corps dans l'explosion de 500 kilos de dynamite placés sous la chaussée où ils circulaient.

Ce livre est aussi destiné au jeune public. La sœur de Giovanni Falcone s'en explique dans la préface : *Il est important qu'ils comprennent que Falcone n'a pas été simplement un magistrat qui a lutté contre la mafia, mais un homme des institutions qui croyait fermement dans les valeurs de la démocratie et dans la légalité***.*

Il nous semble que le message vaut aussi pour un public plus mature...

* La photographie de couverture et sa photographe ont une histoire. Letizia Battaglia a dénoncé visuellement, parfois de manière insoutenable, la mafia sicilienne. Elle raconte dans ce livre sa rencontre avec Roberto Scarpinato.

En savoir plus : [Letizia Battaglia : la photo comme résistance à la mafia - ARTE](#)

** [Per questo mi chiamo Giovanni - Wikipedia](#)

*** Site de la fondation Falcone : [Welcome in the Falcone foundation website](#)



LÉONARD GAUDIN

(1925 – 2011)



Congrès de l'USM (Bordeaux, 1975) : Léo Gaudin avec André Braunschweig, président de l'USM et premier directeur de cabinet de Robert Badinter en 1981.

Léo s'est éteint dans sa 87^{ème} année. Mais, gravement malade depuis des années, sa famille et ses amis souffraient de son déclin, lui qui avait été un homme si intelligent, fin et humaniste. Il appartient à la première génération du Syndicat. Représentant de la tendance modérée du SM, il fut fidèle aux valeurs de gauche. Élu président du SM fin 1974, il fut un des premiers présidents de tribunal *de gauche* après mai 1981. Nous sommes nombreux à l'avoir apprécié quand il était président à Bordeaux.

La hiérarchie lui reprochait de ne pas tenir ses troupes, lui qui voulait faire vivre les assemblées générales, alors en cours d'expérimentation. Quant à l'USM, elle l'accusait pratiquement de vouloir mettre en place des *soviets* avec ses copains du SM. C'était une époque épique d'affrontements assez rudes mais soutenus par un espoir d'une autre jus-

justice à laquelle Léo voulait apporter sa marque. Ce n'était pas un révolutionnaire, il cherchait plutôt le consensus avec tact et volonté d'apaisement mais aussi avec persévérance et en œuvrant pour que la justice soit respectée dans son positionnement institutionnel.

Une anecdote personnelle : alors que juge d'instruction, j'avais fait l'objet d'un article très critique (fortement inspiré par la police) du journal local *Sud-Ouest* me reprochant d'avoir laissé en liberté un *délinquant dangereux*, il mandata un huissier pour exercer un droit de réponse rappelant les principes (la liberté est la règle, etc.). Il faut dire qu'il fut mon maître de stage-instruction à Rouen (où il était alors doyen) et que nos liens ont commencé là.

Voilà, et bien plus encore, l'homme qui vient de nous quitter.

(Simone Gaboriau)

Léo fut le premier membre du SM à présider une juridiction d'importance, le tribunal de grande instance de Bordeaux, puis une cour d'appel, celle de Chambéry.

Il accueillit, en 1983 ou 1984, Gilbert Bonnemaïson, déjà accompagné de Michel Marcus, pour parler de la politique de la ville juste après l'audience solennelle de rentrée en y invitant toutes les autorités. Cette idée et sa mise en œuvre faisaient suite à un débat au sein de la section syndicale pour sortir des sentiers battus et il avait accepté notre idée, mais hors audience solennelle tout de même...

(Bernard Pierre)

SA PRÉSIDENTE DU SM VUE PAR... LUI-MÊME !

Voici ce qu'écrivait en 1988 Léonard Gaudin de son passage au Bureau du SM* :

*Décembre 1974 : écartelé par ses passions internes qui font les délices de la presse** (on ne parlait pas encore de média), le SM s'est donné un Bureau bicolore avec un militant provincial de base propulsé directement à sa présidence. Dur, dur ! Mais l'ensemble du Bureau l'est encore plus (dur) et ce sera une période de militantisme offensif, avec le coup de tonnerre de Patrice de Charette, la première grève de magistrats pour défendre Ceccaldi limogé à Hazebrouck et l'excellent Jean Foyer qu'au nom du SM j'assigne en diffamation.*** En prime, des rapports conflictuels permanents avec la Chancellerie.***

Sacrée période dont je ne conserve pas que de bons souvenirs. Dreyfus a pris ma suite. Nous voici tous les deux chefs de cour et toujours militants du SM.

Salut l'Histoire !

* Voir *Justice*, n°120-121 (juin-septembre 1988), numéro spécial *20 ans de syndicalisme judiciaire (1968-1987)*.

** Déjà ! Déjà...

*** Patrice de Charette, c'est l'affaire Chapron en 1975, du nom de ce directeur d'usine placé en détention provisoire à la suite d'un accident mortel du travail ; Etienne Ceccaldi était magistrat du parquet à Marseille et en charge d'une affaire d'entente illicite concernant des entreprises pétrolières lorsque la Chancellerie tenta, en 1976, de l'en dessaisir en le nommant à Hazebrouck (dont le tribunal a fermé ses portes le 31 décembre 2010...) ; l'affaire Foyer, c'est un procès en diffamation du SM contre le garde des Sceaux pour un article paru dans *Le Figaro* du 3 octobre 1975 (*Des juges contre la justice*), au cœur de l'affaire Chapron-Charette.

REPÈRES BIOGRAPHIQUES

1925 : naissance à Saint-Jean-sur-Mayenne (53).

1948-1980 : magistrat en Bretagne et Normandie (Caen, Rouen...).

Fin 1974 à fin 1976 : président du SM.

1981 : président du tribunal de grande instance de Bordeaux.

1992 : prend sa retraite comme premier président de la cour d'appel de Chambéry.

AOÛT 2011, ÉTÉ MEURTRIER : DEUX MAGISTRATES ASSASSINÉES

Le 12 août, à Niteroi, près de Rio (Brésil), **Patricia Lourival Acioli**, 47 ans, magistrate brésilienne, décède, peut-être victime d'un homicide lié à ses fonctions dans la lutte anti-corruption...

Le 25 août à Bordeaux (France), **Myriam Sanchez**, 43 ans, coordinatrice de formation à l'ENM (pour la fonction juge des enfants), décède, peut-être victime d'un meurtre dit *passionnel*...

La rédaction de *J'Essaime* s'associe à la douleur de leurs proches.

Quelques liens internet...

• Pour Patricia :

[Brésil : une juge qui combattait la mafia assassinée à Rio - LeMonde.fr](#)

[Le meurtre d'une magistrate brésilienne met en évidence la corruption policière Amnesty International](#)

• Pour Myriam :

[Magistrate tuée : son ex-compagnon mis en examen et écroué - LeMonde.fr](#)

[Le Figaro - France : une magistrate de Bordeaux retrouvée assassinée](#)

Hommages