

Numéro de juillet 2006

SAF

La Lettre

du Syndicat des Avocats de France

Colloque organisé par la commission
Droit de la famille du SAF

la filiation

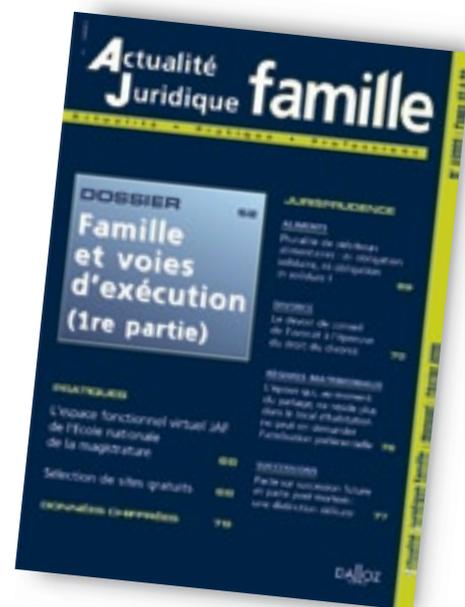
constructions privées,
institution publique

samedi 14 octobre 2006

Université inter-âge
Impasse des Gendarmes
Versailles

Actualité Juridique famille

Chaque mois, **un regard différent** sur l'actualité et les débats en droit de la famille



Dossier

Les dossiers vous livrent des **éléments d'approfondissement** à travers **l'approche pluridisciplinaire** de professionnels venus d'horizons différents.

Actualité

Travaux parlementaires, réponses ministérielles, JO, Agenda, Bibliographie, Colloques. Suivez l'actualité brûlante de votre matière.

Pratiques

- Des tableaux comparatifs,
- Des témoignages,
- Des formules,
Le vécu de spécialistes du droit de la famille, les problèmes qu'ils rencontrent, leur façon de les résoudre, parce que la pratique est parfois bien loin de la théorie.

Jurisprudence

Une sélection hiérarchisée de décisions de la Cour de cassation et des juridictions du fond.

Données chiffrées

Prestations familiales – Indice des prix à la consommation – Tarif des droits de succession et de donation... Des exemples chiffrés constituent un outil de travail précis et complet.



DALLOZ

OFFRE découverte

OFFRE découverte Recevez un numéro gratuit

À retourner à AJ famille - Éditions Dalloz - 31-35, rue Froidevaux - 75685 PARIS CEDEX 14 ou à faxer au 01 40 64 52 50

Oui, je souhaite recevoir gratuitement et sans aucun engagement, un numéro de **Actualité Juridique famille**

pour toute information

N° Indigo 0 820 800 017

*Offre valable jusqu'au 30/09/2006

Mme Mlle M. Nom : _____

Prénom : _____

Ets/Société : _____ Service : _____

Adresse : _____

Code postal : [] [] [] [] [] []

Ville : _____ Pays : _____

Tél : _____ Fax : _____

E-mail : _____

Activité ou code NAF : _____ SIRET : _____

Conformément à la loi Informatique et Libertés du 6 janvier 1978, vous disposez d'un droit d'accès et de rectification aux données vous concernant.

Actualité Juridique famille

OFFRE découverte

Sommaire

Marie-Sylvie Rivière - artsrab@noos.fr

- 5 **ÉDITORIAL** Par Pierre CONIL, Président du SAF
- 6 **DROIT DE LA FAMILLE** ▶ DU CONTRAT DE RESPONSABILITÉ PARENTALE
Par Laurence GILLET, SAF Bobigny
- 8 **AU PROGRAMME** ▶ LA FILIATION : CONSTRUCTIONS PRIVÉES - INSTITUTION PUBLIQUE
Par Jean-Luc RIVOIRE, SAF Nanterre
- 10 **DROIT DES ÉTRANGERS** ▶ MATIÈRES PREMIÈRES ET CERVEAUX
LE PILLAGE EST ASSURÉ Par Laurence ROQUES et Pascale TAELEMAN, SAF Créteil
▶ 12 - RECOURS DU SAF À L'ENCONTRE DE LA CIRCULAIRE DU 21 FÉVRIER 2006
Par Pascale TAELEMAN, SAF Créteil
- 14 **DROIT PÉNAL** ▶ LE TRIBUNAL PÉNAL INTERNATIONAL
UNE EXPÉRIENCE À MÉDITER Par François ROUX, Avocat au Barreau de Montpellier
▶ 16 - LA "FOI DU PALAIS" Par Tiennot GRUMBACH, SAF Versailles, Avocat honoraire
- 18 **INTERNATIONAL** ▶ QU'EN EST-IL DE LA FRANCE FACE À GUANTANAMO ?
Par Jacques DEBRAY, SAF Lyon
▶ 20 - CHINE, DES AVOCATS EN LUTTE POUR LE RESPECT
DU DROIT ET DES LIBERTÉS CONSTITUTIONNELLES
Par Elisabeth ALLÈS, Groupe Chine de la Ligue des Droits de l'Homme
- 23 **DROIT SOCIAL** ▶ LE SAF ET SA COMMISSION DE DROIT SOCIAL Y ÉTAIENT...
Par Isabelle TARAUD, SAF Bobigny
▶ 24 - LES PARQUETS RÉQUISITIONNÉS AUX CONSEILS DES PRUD'HOMMES...
Par Isabelle TARAUD, SAF Bobigny
- 26 **AU PROGRAMME** ▶ XXXIII^{ÈME} CONGRÈS SYNDICAT DES AVOCATS DE FRANCE À NICE
VENDREDI 10, SAMEDI 11, DIMANCHE 12 NOVEMBRE 2006
- 28 **ACTUALITÉ** ▶ LUTTER CONTRE LES DÉLAIS DÉRAISONNABLES
DEVANT LES CONSEILS DES PRUD'HOMMES
Par Tiennot GRUMBACH, SAF Versailles, Avocat honoraire
- 32 **DROIT DE LA CONSOMMATION** ▶ SUS AUX CLAUSES ABUSIVES !
Par Jean-Jacques GANDINI, SAF Montpellier
- 34 **BRÈVES DE LECTURE** ▶ «JUSTICE ET MÉDIATION» - BÉATRICE BLOHORN-BRENNEUR
Par O. GIRAUD, SAF Marseille ▶ «L'AFFAIRE CLICHY» - MORTS POUR RIEN
JEAN-PIERRE MIGNARD & EMMANUEL TORDJMAN Par S. BRUNET, SAF Poitiers
▶ MAUX CROISÉS
- 36 **HOMMAGE** ▶ TROIS DES NÔTRES, ET NON DES MOINDRES, S'EN SONT ALLÉS.
ODILE DHAVERNAS - MICHEL TOUZET - MARIE-CLAIRE PICARD



SAF

LA LETTRE DU SYNDICAT
DES AVOCATS DE FRANCE
21 bis, rue Victor Massé - 75009 Paris
Tél. : 01 42 82 01 26
Fax : 01 45 26 01 55
E-mail : contact@LeSaf.org
Web : www.LeSaf.org

DIRECTRICE DE LA PUBLICATION :
Simone Brunet

COMITÉ DE RÉDACTION :
Simone Brunet - Régine Barthélémy

TIRAGE : 36 000 exemplaires

PHOTOGRAPHIES ET ILLUSTRATIONS :
Simone Brunet - Figures Libres

RÉGIE PUBLICITAIRE :
LEXPOSIA S.A.
8, rue de Valmy - 93107 Montreuil
Tél. : 01 56 93 38 91
Fax : 01 48 70 89 46
Web : www.lexposia.com

CONCEPTION ET IMPRESSION :
FIGURES LIBRES

Les Algorithmes - Aristote A
2000, route des Lucioles
Sophia-Antipolis
06410 Biot

Tél. : 04 92 94 59 57
Fax : 04 92 94 59 58

E-mail : contact@figureslibres.net
Web : www.figureslibres.net



Vos réponses juridiques sont dans Lexbase

Lexbase vous propose un ensemble de services conçu spécifiquement sur Internet pour répondre aux besoins des praticiens du Droit et du Chiffre



Les Éditions Juridiques

www.lexbase.fr

Lexbase **Édition**

- Encyclopédies juridiques documentées
- Revues d'actualité profilées
- Sources officielles commentées, publiées et inédites
- Sélection de sources éditoriales françaises et internationales



Lexbase **Services**



- Centre de recherche documentaire
- Assistance technique et éditoriale

Lexbase **Formation**

- Formations Conférences
- Formations e-learning
- Nos partenaires






Lexbase **Solutions**

- Intranet et extranet juridique
- Fil d'information profilé

LEXBASE

En direct avec les professionnels du droit !

LEXBASE S.A. - 57, rue Nazaré - 94130 Nogent-sur-Marne
Tél. : 01 48 71 62 10 - Fax : 01 48 71 62 11 - E-mail : relation-clients@lexbase.fr

Un outil d'information convivial et pratique : interrogez, grâce à un moteur de recherche, rapide et pertinent, l'ensemble de nos fonds (encyclopédies, revues, sources, ...) et consultez ou imprimez ce qui vous intéresse avec la plus grande sécurité juridique.

Des équipes à votre service : un accès aisé aux décisions des juridictions nationales et communautaires. Le CRDL+, véritable greffe personnalisé, satisfait vos demandes de copies de décisions. De plus, toute l'équipe de la rédaction est à vos côtés pour vous apporter de plus amples informations sur les points de droit abordés dans les commentaires doctrinaux et les encyclopédies juridiques.

Lexbase Formation vous apporte un ensemble complet de formations juridiques et pratiques, en conférences ou en e-learning. **110 formations** sont proposées dans notre catalogue Lexbase Formation.

Découvrez les avantages des nouvelles technologies de la formation dispensée en ligne **26 thèmes de formation e-learning** sur www.demotraining.fr/lexbase.

Diffusez sur votre intranet ou votre site internet des contenus d'information juridique adaptés aux besoins de vos collaborateurs ou clients !

Sélectionnez le contenu juridique le plus adapté à vos clients ou à vos collaborateurs pour le mutualiser au sein d'un site intranet ou extranet ou le diffuser sous forme de lettres d'actualité.

Simplifiez-vous l'accès au droit
avec les Éditions Juridiques Lexbase

Editorial

Doter la justice

de moyens dignes de sa mission

telle est l'une des propositions de la commission d'enquête parlementaire dans l'affaire d'Outreau.

Il est ainsi proposé de porter la part de la justice à 3 % du budget de l'Etat, soit 40 euros par habitant, au lieu de 28,35 euros actuellement.

Il ne fait nul doute que l'affaire d'Outreau – et combien d'autres affaires ordinaires ! – a pâti du dénuement dans lequel se trouvent nombre de nos juridictions en termes de moyens matériels et humains.

Deux chiffres relevés par la commission l'illustrent parfaitement : rapporté à la population française, le nombre de magistrats allemands représente plus du double de celui des magistrats français ; le budget allemand de la justice par habitant est de 53,15 euros, soit près du double du budget français.

Est-ce à dire que cet effort demandé, s'il était consenti, suffirait à mettre les citoyens à l'abri de futurs « désastres judiciaires » ?

On peut en douter sur les seuls exemples de sinistres similaires qui ont émaillé la chronique judiciaire de pays pourtant mieux pourvus que le nôtre.

Mais il n'est pas contestable qu'un effort très significatif doit être accompli pour armer le bras régalien de l'État, pour que vive l'État de droit.

Ce ne sera pourtant pas suffisant.

Antoine GARAPON avait exprimé son étonnement, après la loi Perben II, de voir comment des réformes d'une telle ampleur que celles qui venaient d'être votées pouvaient être adoptées sans que soit « pensé » le statut de la défense.

Les parlementaires de la commission ont découvert avec surprise, ont-ils dit, l'indigence des moyens procéduraux dont disposent les avocats dans le procès pénal. Ils ont été choqués par le traitement réservé par les magistrats aux demandes d'actes ou de mise en liberté formées par les avocats, au cours de la phase d'instruction du procès. Ils ont aussi mesuré l'indigence du dispositif d'aide juridictionnelle qui ne garantit pas aux avocats les moyens d'une défense de qualité.

Comment, dans ces conditions, ne pas déplorer que les parlementaires, au vu de ces constats, aient manqué l'occasion qui leur était offerte de « penser » la défense, de même qu'il eut été souhaitable qu'ils « pensent » le statut du mis en cause que peut devenir tout citoyen aux prises avec la justice pénale ?

Les propositions, qu'elles émanent du CNB, de la Conférence des



Par Pierre Conil
Président du SAF

Bâtonniers, du Barreau de Paris, des syndicats, ne leur ont pourtant pas manqué !

Il reste du chemin à faire pour que, à chaque projet de réforme portée par l'air du temps populiste que nous vivons, une étude d'impact sur les droits de la défense soit menée.

Que l'on s'intéresse enfin aux moyens nécessaires à l'institution judiciaire pour rendre une bonne justice était à l'évidence indispensable. Il reste beaucoup de chemin à faire à cet égard. Mais encore faut-il que, dans le même temps, la défense reçoive les droits et les moyens suffisants pour remplir sa mission. C'est une des conditions fondamentales d'une bonne justice.

À cet égard, les pouvoirs publics doivent comprendre que le signal donné lors de la journée d'action du 16 juin sur l'aide juridictionnelle ne marquait qu'une étape dans un processus de mobilisation en œuvre.

Nous n'en resterons pas là.

Pour « avancer dans un monde de droit », selon le slogan du CNB à destination du public, il faut des avocats certes, mais aussi des avocats pour tous, y compris pour ceux qui ne peuvent y accéder qu'avec l'aide financière de l'Etat. Les professionnels que nous sommes ne pourront continuer à assurer ce service pour la collectivité en ne recevant pour prix de leurs compétences et de leur disponibilité que des indemnités, alors qu'une véritable rémunération de leur prestation leur est due.

C'est ce que le SAF continuera de revendiquer avec toute la profession.

Du contrat

de responsabilité parentale

Le CPE a vécu. Dont acte. La mobilisation qui aura abouti à cet enterrement de première classe aura quelque peu occulté les autres dispositions de la loi du 31 mars 2006 pour l'égalité des chances. Leur examen n'en perd pas pour autant son intérêt. L'une d'entre elles, notamment, ne peut qu'inquiéter ceux d'entre nous qui pratiquent le droit de la famille.



Par Laurence GILLET
SAF Bobigny

Article 48 : Le Président du Conseil Général, « en cas d'absentéisme scolaire, de trouble porté au fonctionnement d'un établissement ou de toute autre difficulté liée à une carence de l'autorité parentale » propose aux parents ou représentants légaux du mineur, un contrat de responsabilité parentale, rappelant les obligations des titulaires de l'autorité parentale et comportant « toute mesure d'aide et d'action sociale de nature à remédier à la situation. »

A partir de quel seuil d'absentéisme scolaire, de quels troubles portés au fonctionnement de l'établissement déclenche-t-il le dispositif ? Et que sont ces toutes autres difficultés liées à une carence de l'autorité parentale ? La loi ne le dit pas.

Au fait, l'absentéisme et les difficultés comportementales d'un élève n'ont-ils pour cause exclusive et unique la carence de l'autorité parentale ?

Le contenu, la durée, les modalités de saisine du Président du Conseil Général et d'exécution du contrat étant renvoyés au décret, on est donc inévitablement, en l'état du moins, dans l'effet d'annonce et la déclaration des bonnes intentions : quid de « toute mesure de nature à remédier à la situation » ?

En revanche, ce qui est plus clair, et c'est bien pour cela que les imprécisions qui précèdent sont gênantes ! c'est que si les obligations du **contrat de responsabilité parentale** ne sont pas respectées, ou que du fait des parents ou représentants légaux, l'engagement ne peut être signé, le Président du Conseil Général a bel et bien un véritable **pouvoir de sanction** car qu'est-ce d'autre que de pouvoir :

➤ **demander au directeur de l'organisme débiteur des prestations familiales la suspension de tout ou partie des prestations sociales afférentes à l'enfant.**

➤ **saisir le Procureur de la République de faits susceptibles de constituer une infraction pénale (!)**

Le projet de loi prévoyait la possibilité de saisir « l'autorité judiciaire » d'une demande tendant à l'application d'une contravention définie par décret en Conseil d'Etat. On ne savait pas trop laquelle, mais au moins, là, les choses sont claires : point de juge des enfants, mais le Parquet ; point de contravention, mais tout délit. Mieux vaut ratisser large...

➤ **saisir l'autorité judiciaire pour application de L 552-6 du Code de la Sécurité Sociale**, lequel, rappelons-le, prévoit que *lorsque les enfants donnant droit aux prestations sociales sont élevés dans des conditions d'alimentation, de logement et d'hygiène manifestement defectueuses, ou lorsque le montant des prestations n'est pas employé dans l'intérêt des enfants, le juge des enfants peut ordonner que les prestations fassent l'objet d'une tutelle aux prestations sociales.*

Il s'agissait, selon l'exposé des motifs du projet de loi, « d'agir rapidement pour que l'avenir de l'enfant ne soit pas compromis, l'école et les institutions ne pouvant agir sans les parents ».

C'est joli, moins rugueux d'ailleurs que les stigmatisations que les premières lignes de l'article 48 comportent mais ça n'est pas nouveau.

La tutelle aux prestations sociales prévoit déjà le contrôle et le suivi des familles en difficultés d'autorité parentale. Or, la tutelle n'est pas autre chose qu'une mesure d'accompagnement personnalisée aux familles... Le tuteur, par définition, soutient. Le tuteur aux prestations sociales vient dans la famille, contrôle la gestion des prestations sociales et leur utilisation dans l'intérêt familial et celui des enfants, etc.

Une foulditude de dispositifs d'accueil, d'écoute, d'accompagnement des parents se superpose par ailleurs...

Le dispositif d'accompagnement personnalisé existe déjà. De même qu'existe déjà le dispositif de sanctions pénales contre l'absentéisme scolaire : R.624-7 instituant le défaut, pour les parents, d'imposer à leur enfant l'obligation



d'assiduité scolaire, en contravention de 4^{ème} classe, déjà lourde pour des familles démunies.

RIEN DE NOVATEUR DANS LE CONTRAT DE RESPONSABILITÉ PARENTALE

Il brandit comme une espèce d'antidote miraculeuse la notion de contrat, de personnalisation, de responsabilisation et de moralisation des parents, qui peut apparaître séduisante, à première vue, pour la prise de conscience qu'elle comporte et recherche.

A ceux, néanmoins, qui pensent que la loi, idéalement générale et égalitaire, protège, quand le contrat, qui n'établit l'équivalence juste de l'engagement réciproque que dans un rapport de négociation, donc de force, opprime, cette course contemporaine à la contractualisation. Cela pose néanmoins question, en ce que notre lien social ne peut se fonder sur le rapport particulier du contrat.

C'est une des questions les plus graves des sociétés modernes, où l'on voit le rapport contractuel tendre à s'imposer comme modèle de toutes les relations publiques et privées, nous dit Marcel HENAFF.*

LES PRESTATIONS FAMILIALES NE S'ATTRIBUENT PAS «AU MÉRITE»

Elles sont, pour la plupart d'entre elles, également attribuées, en fonction d'une situation familiale donnée. Et ce n'est pas un hasard.

Elles appartiennent au corpus des règles de la protection sociale, dont une fonction essentielle de l'Etat, dans la société libérale par essence inégalitaire, doit encore être de l'assurer à tout un chacun. Il s'agit de conditions minimales d'indépendance sociale.

Leur suspension, sanction conforme à une véritable «inflation» de la pénalisation, ne relève pas d'autre chose que de la remise en cause d'un modèle social qui ne fait peut-être plus ses preuves, mais qui les fera encore moins s'il disparaît.

Quelle est, enfin, l'efficacité de cette sanction ?

Les sommes ainsi bloquées pourront l'être pour des durées d'«au plus» trois mois, mais renouvelables (!), la période maximale de suspension étant de 12 mois. A l'issue de cette période, elles seront rétablies rétroactivement, si les parents ou représentants légaux du mineur ont satisfait à leurs engagements, et sans rétroactivité dans le cas inverse.

L'économie potentielle n'est donc pas maigre, réalisée néanmoins sur des prestations qui répondent souvent à des besoins alimentaires. Recevoir en bloc trois à douze mois d'allocations fera une belle jambe à ceux qui, pendant la même période, auront dansé devant le buffet... on pourra toujours leur dire que l'Etat les a aidés à économiser le coût de leurs vacances.

Il est évident que la suppression, définitive ou temporaire, d'un soutien financier minimal ne peut qu'enfoncer encore des familles confrontées à des situations déjà souvent précaires.

L'alternative au cataplasme sur une jambe de bois n'est certainement pas l'amputation.

Ainsi, non seulement on ne voit pas en quoi le dispositif est utile ou efficace, mais encore il apparaît nuisible, en ce qu'il aggrave la situation matérielle de familles généralement déjà lourdement obérées et exposées, et les stigmatise, comme responsables de l'échec d'un système qui n'est plus capable de les aider et accompagner. ■

*Marcel HENAFF : philosophe

LA FILIATION

constructions privées - institution publique

La Commission Droit de la Famille du SAF poursuit de colloque en colloque sa réflexion sur la défense en droit de la famille. Avocats, nous occupons une place particulière entre les justiciables, leurs situations concrètes, la règle de droit, les juges, le regard des experts... Les demandes nouvelles dans leur diversité exigent de nous une réflexion de plus en plus approfondie.



Par Jean-Luc RIVOIRE
SAF Nanterre

Cette année, il nous a semblé nécessaire d'aborder les problèmes de la filiation, tout d'abord à cause de la réforme importante résultant de la loi du 4 juillet 2005 portant réforme de l'adoption internationale et de la filiation, mais aussi, parce que nous constatons comme praticiens que nous sommes de plus en plus souvent interrogés sur ces questions :

- > co-parentalité
- > recherche de paternité
- > contestation de paternité, surtout
- > adoption internationale
- > adoption dans le cadre de familles recomposées
- > preuves biologiques
- > secret de la filiation
- > remise en cause du lien de filiation avec le parent maltraitant
- > crise de l'autorité parentale...

Chaque groupe, chaque individu tend à avoir sa façon de concevoir la filiation.

- La loi devrait-elle concéder à chacun la recevabilité de sa position ?
- La loi serait-elle la règle du plus grand nombre qui participe à l'exclusion des minorités ?
- Le fait d'être sorti de systèmes sociaux hiérarchiques et autoritaires exige de notre génération un effort tout-à-fait nouveau de pensée. Comment retrouver le sens de la loi dans une société de la liberté et de l'autonomie ?

Pour l'homo-juridicus que nous sommes en Occident, le **droit fait société** en instituant chacun, c'est-à-dire en lui attribuant une place stable et définie qui lui donne une capacité d'agir et de se lier avec autrui. En matière de filiation, il s'agit d'inscrire chacun dans une chaîne généalogique qui a commencé avant moi et se poursuivra après moi et de garantir la préexistence d'un monde commun.

Mais la loi n'a pas pour seule fonction de soutenir chacun dans son identité de sujet, elle est aussi au centre de la question démocratique en ce sens que **la société doit pouvoir élaborer un sens partagé**.

Ce n'est pas parce que la nature le dit ou que la science

l'impose qu'il faut pouvoir penser autrement la filiation mais parce que **la délibération démocratique** doit rechercher des règles qui fassent sens pour tous. C'est même sa fonction principale : en quelque sorte, être un système démocratique qui renoncera à la seule coercition sans perdre sa capacité à soutenir chaque individu et son ambition de faire société.

Dès que l'on veut réfléchir à la filiation, nous sommes qu'on le veuille ou non, très vite pris par des contradictions qui semblent insurmontables :

- > le tout biologique (conception «bouchère» de la filiation selon LEGENDRE*) ou le tout social.
- > lien électif ou lien imposé
- > lien permanent ou lien révocable
- > lien nécessaire ou lien secondaire
- > droit de l'enfant ou droit à l'enfant
- > ordre public de direction ou ordre public de protection...

Et pourtant nous savons, d'une connaissance partagée, que chaque terme ne vient pas prendre la place de l'autre, mais que l'examen de la complexité du lien de filiation suppose de travailler «la chair du monde» (MERLEAU PONTY**), cette étoffe qui s'ouvre, se plisse ou se creuse, fruit d'un entrelacs ou chaque élément participe du tout.

Nous sommes comme avocats, les témoins des difficultés, des diversités, mais aussi de la pertinence de ce que nos contemporains mobilisent pour créer des liens de filiation et nous constatons tous les jours combien la question de la filiation est centrale dans la vie des gens.

Dans ces conditions, la commission de la famille du SAF a pensé utile de proposer une réflexion ambitieuse qui parte de l'état du droit positif, tout en cherchant les fondations de ces règles, afin de rassembler des outils pour aborder les réformes mais aussi de mieux élaborer avec les justiciables, les montages dans lesquels ils s'engagent.

Car, comme le dit si bien Alain SUPPIOT***, le droit est une technique, « *mais c'est une technique de l'interdit, qui interpose, dans les rapports de chacun à autrui et au monde, un sens commun qui le dépasse et l'oblige et fait de lui un maillon de la chaîne humaine* ». ■

* LEGENDRE : philosophe

** MERLEAU PONTY : philosophe

*** Alain SUPPIOT : universitaire nantais

COLLOQUE DE DROIT DE LA FAMILLE

Samedi 14 octobre 2006 à Versailles

PROGRAMME

MATIN	APRÈS MIDI
08H30 >> ACCUEIL DES PARTICIPANTS	14H00 >> LA PLACE ET LA FONCTION DE LA LOI FACE AUX DEMANDES DU PUBLIC & AUX PRATIQUES MÉDICALES
09H00 >> PRÉSENTATION DU THÈME Régine BARTHELEMY, Montpellier Vice Présidente du SAF	14H30 >> COMMENT PENSER UNE LOI DE LA FILIATION POUR TOUS & VEILLER À SA PERTINENCE POUR CHACUN ? Jean Pierre LEBRUN, Psychanalyste
09H30 >> LE DROIT DE LA FILIATION Annick BATTEUR, Professeur de droit à l'Université de Caen	15H30 >> DÉBAT
10H30 >> DÉBAT	16H30 >> CONCLUSION
11H00 >> L'ADOPTION INTERNATIONALE ET LA RECHERCHE DES ORIGINES	17H00 >> CLÔTURE DU COLLOQUE
11H45 >> DÉBAT	

*Cette session de formation satisfait à l'obligation de formation continue des avocats (article 85 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991) - durée de la formation : six heures
Prise en charge par le FIPL*

La demande de prise en charge doit être préalable au colloque.

FIF PL, 35-37 rue Vivienne-75083 PARIS CEDEX 02 - Tél. 01 55 80 50 00 Fax. 01 55 80 50 29 - www.fipl.fr

Il sera INDISPENSABLE d'émarger la feuille de présence à votre arrivée . Vous trouverez sur le site du FIF PL les critères de prise en charge, imprimé de demande...Vous pouvez désormais enregistrer votre demande de prise en charge sur le site du FIF PL (cliquer sur « services en ligne » et laisser vous guider sur « l'espace adhérent »)

Vous pouvez également consulter « le suivi de votre demande de prise en charge », « le suivi de votre budget annuel », après avoir obtenu votre code d'accès personnel.

SAF COMMUNICATION : organisme de formation n° 11 75 26 108 75

SYNDICAT DES AVOCATS DE FRANCE COLLOQUE DROIT DE LA FAMILLE
SAMEDI 14 OCTOBRE 2006 À VERSAILLES **LA FILIATION...**

à retourner avant le 06 octobre 2006 à SAF COMMUNICATION
21 bis rue Victor Massé - 75009 PARIS - Tél. 01 42 82 01 26 - Fax 01 45 26 01 55

Nom : Prénom :
Adresse :
Tél. : Fax : E-mail :
Barreau ou activité professionnelle : Toque n° :

- Participera au colloque de droit de la famille du SAF Samedi 14 octobre 2006 à Versailles
 - Avocat inscrit. Adhérent SAF : 110 € TTC *
 - Avocat stagiaire. Adhérent SAF : 60 € TTC *
 - Pré-stagiaire et étudiant : Entrée libre **.
 - Avocat inscrit non adhérent SAF : 130 € TTC.
 - Avocat stagiaire non adhérent SAF : 80 € TTC.
 - Autre public : 130 e TTC.

Participera au déjeuner (en sus) : 18 € TTC

Règle la somme de € TTC à l'ordre de SAF COMMUNICATION

* Pré-inscription indispensable pour bénéficier des tarifs "adhérent SAF"

** Dans la limite des places disponibles - inscription préalable indispensable auprès du SAF Communication.

SAF

Le pillage est assuré



Par Laurence ROQUES
SAF Créteil



Par Pascale Taelman
SAF Créteil



" La nouvelle réforme du Code de l'Entrée, du Séjour des Etrangers et du Droit d'Asile "

Sous couvert du recours à une immigration « choisie » plutôt que « subie », le nouveau projet de réforme du Code de l'Entrée et du Séjour des Etrangers et du Droit d'Asile amenuise de façon drastique les droits fondamentaux des ressortissants étrangers.

Le droit au regroupement familial, la régularisation des personnes ayant résidé en France pendant plus de dix ans, l'intégration des réfugiés, sont stigmatisés au profit d'une immigration purement utilitaire, jetable à souhait.

Depuis le 2 mai dernier, le projet de loi modifiant le CESEDA est en discussion à l'Assemblée Nationale. Il s'agit de la **34^{ème} modification de l'ordonnance du 2 novembre 1945.**

Ce projet de loi intervient, sous la même mandature, deux ans et demi après la loi dite SARKOZY du 26 décembre 2003, modifiant la loi sur l'immigration et le droit d'asile. Ce texte prétendait avoir trouvé un équilibre entre la lutte contre l'immigration illégale et les devoirs d'humanité et d'intégration des étrangers régulièrement installés sur le territoire français.

Aujourd'hui, le discours est tout autre. On nous assène qu'il faut lutter contre « l'immigration subie », au profit d' « une immigration choisie ». On stigmatise tout particulièrement l'immigration familiale et les régularisations de ceux qui se sont maintenus, dans des conditions ô combien difficiles, en situation irrégulière pendant plus de dix ans.

DÉMAGOGIE ÉLECTORALISTE ET RECHERCHE DU PLUS PETIT DÉNOMINATEUR COMMUN AVEC L'EXTRÊME DROITE

La faible part d'humanité que certains d'entre nous avait pu trouver dans la première loi SARKOZY est totalement absente de ce nouveau projet de loi. L'éclairage des débats parlementaires auxquels nous avons pu assister démontre que seule la démagogie électorale et la recherche du plus petit dénominateur commun avec l'extrême droite président à l'élaboration de ce nouveau texte.

L'immigration envisagée doit être utilitariste, et ceci au mépris absolu et assumé des droits fondamentaux les plus élémentaires. Le respect de la vie privée, le droit à mener une vie familiale normale, la dignité, le droit d'asile, l'intérêt supérieur de l'enfant... autant de valeurs qui ne trouvent aucun écho dans ce projet de loi.

Si nos députés de gauche, malheureusement peu nombreux dans l'hémicycle, Patrick BRAOUZEC, Noël MAMERE, Bernard ROMAN, Julien DRAY ou Jean Yves LE BOUILLONNEC honorent le débat parlementaire par un travail argumenté, pertinent et empreint des valeurs républicaines qui nous sont chères, la majorité, telle une machine à broyer le droit, n'a pas besoin d'arguments pour emporter une œuvre **dévastatrice**.

L'intégration par la pérennité du séjour devient aujourd'hui une prime au délit de séjour irrégulier. Tout est bon pour nier ce qui a pourtant été soutenu hier, au sein même de l'assemblée, par Jean Louis DEBRÉ, alors qu'il défendait « sa » réforme de l'ordonnance du 2 novembre 1945. Ce qui hier était constitutif d'un élément incontestable d'intégration, d'établissement d'une vie privée effective en France par la pérennité du séjour y compris dans des situations particulièrement difficiles, devient aujourd'hui une prime au délit de séjour irrégulier.

Les rares résistances à droite, face à l'inhumanité du projet, sont balayées par la promesse de la mise en place d'un « nouveau machin » : une commission qui pourrait être saisie de demandes de régularisation à caractère humanitaire. Ce recours au motif humanitaire pourrait être plus favorable que le critère de la durée de dix ans, pour autant aucun critère précis, juste, équitable et stable n'est défini.

Ce qui était hier la nécessité de permettre à des étrangers régulièrement installés sur notre territoire de vivre une vie de famille normale (au sens même de notre Constitution)



L'immigration envisagée doit être utilitariste, et ceci au mépris absolu et assumé des droits fondamentaux les plus élémentaires."

propice d'ailleurs à une bonne intégration, devient aujourd'hui de « l'immigration subie » et suspectée de toutes les fraudes possibles.

LES ÉTRANGERS QUI S'INSTALLENT EN FRANCE DOIVENT ÊTRE PLUS ADAPTÉS À LA SOCIÉTÉ FRANÇAISE QUE LES FRANÇAIS EUX-MÊMES

Alors que le rapporteur du projet de loi, Thierry MARIANI, reconnaît lui-même dans son rapport que, si les mariages « mixtes » (entre français et non communautaires) sont en augmentation (ce qui s'explique largement par la mondialisation, non seulement des marchandises, mais aussi des rapports humains), aucun élément objectif ne permet d'affirmer qu'il y ait une augmentation des mariages frauduleux. Malgré cela, le projet de loi met tout en œuvre pour porter l'anathème sur de telles unions et rendre la vie commune de ces couples totalement impossible.

La République est une et indivisible. Pourtant, on crée une loi d'exception à titre expérimental pour MAYOTTE. Les enfants nés d'unions mixtes seront suspectés d'être des enfants « blancs » dont la contestation de paternité par le parquet sera facilitée et encouragée au nom de la spécificité locale ! Des pénalités en cas de « fausse paternité » sont introduites pour Mayotte, le coupable encourant 5 ans d'emprisonnement et 15.000 euros d'amende, sans qu'on se pose la question de **l'intérêt supérieur de l'enfant concerné**.

Ainsi, la logique qui a toujours prévalu dans notre droit positif, relative à l'intérêt de l'enfant de voir établie sa filiation, n'a plus ici aucune valeur ; elle peut même être présumée délictuelle quand il s'agit d'un enfant issu d'une union mixte à Mayotte !

* * *

ET LE DROIT D'ASILE ?

Une nouvelle atteinte est portée au droit d'asile, ou plutôt à ce qu'il en reste, par l'élargissement de la liste des pays dits « sûrs », bien au-delà de ce qui est prévu par la liste européenne. Ainsi, au nom de la mise en conformité du droit interne avec le droit européen, on fait mieux que l'Europe et toujours au détriment des plus vulnérables !

L'immigration choisie doit être exclusivement **utilitariste** : ceci se retrouve encore dans les mesures relatives aux étudiants qui, quand ils auront atteint un niveau bac +5, auront le privilège de pouvoir bénéficier d'un contrat de travail en France, et dans la création d'une nouvelle carte de séjour, « compétences et talents », qui nous permettra de bénéficier des compétences et des talents des élites du tiers monde, sans nous obliger à aucun devoir vis-à-vis de ses populations majoritaires.

Ainsi la boucle est bouclée. **L'aide au développement** pourra rester symbolique et alimenter la bonne conscience des salons parisiens. Le pillage des matières premières et des cerveaux est assuré et nos frontières bien gardées ! ■

Recours du SAF

à l'encontre de la circulaire du 21 février 2006

“Liberté zéro, Égalité zéro, Fraternité zéro, Dignité double zéro” (Pierre PERRET)

Notre dernier congrès avait pour thème l'engagement. L'avocat dans sa profession, l'avocat dans la société. Nous avons conscience que le thème était d'actualité, mais mesurons-nous bien l'ampleur de l'engagement dont nous allions devoir faire preuve dans les temps immédiats du fait des bouleversements politiques, sociaux, législatifs mis en place dans la précipitation de la période préélectorale ? Le bouc émissaire est toujours prisé en pareille période. Il est facile à stigmatiser, surtout quand il est étranger.



Par Pascale TAELEMAN
SAF Créteil

Le ministère de l'intérieur et le Garde des Sceaux publiaient le 21 février 2006 une circulaire d'application immédiate ayant pour objet « *l'interpellation d'un étranger en situation irrégulière, garde à vue de l'étranger en situation irrégulière, réponses pénales* ».

L'objectif clairement revendiqué par cette circulaire est « *la lutte contre l'immigration irrégulière* », la mise en place d'un véritable **mode d'emploi de l'interpellation** sans irrégularité de procédure apparente, l'interpellation pouvant être « *source de difficultés procédurales et de risques contentieux particuliers pour les services des étrangers des préfectures* ». La circulaire conclut à la « *nécessité d'accroître de manière significative le nombre d'interpellations d'étrangers en situation irrégulière* », les autorités administratives et judiciaires devant joindre leurs forces pour lutter contre cette haute criminalité !

Il s'agit, au travers de cette circulaire de favoriser chaque fois que possible, une concertation entre les parquets et les préfets pour procéder à des interpellations aux guichets des Préfectures, au domicile ou dans les logements foyers et les centres d'hébergement, les hôpitaux... « dans le respect des exigences procédurales qui en garantiront la régularité... »

LORSQU'UN ÉTRANGER, EN TOUTE BONNE FOI SE PRÉSENTE À LA PRÉFECTURE POUR SOLLICITER LA DÉLIVRANCE D'UN TITRE DE SÉJOUR, IL PREND UN RISQUE IMPORTANT DE SE VOIR INTERPELLER.

C'est en particulier le cas du demandeur d'asile qui, débouté de sa première demande, veut faire valoir des

persécutions nouvelles, ouvrant pourtant parfaitement droit à un réexamen de sa demande, et alors même que *le droit d'asile est au nombre des droits fondamentaux* ;

C'est encore le cas du conjoint de français, entré irrégulièrement en France, qui vient demander qu'on veuille bien prendre en considération sa situation familiale, *le droit à la vie de famille étant également au nombre des droits fondamentaux*.

C'est toujours le cas de l'étranger présent sur notre territoire depuis plus de dix ans et qui souhaite faire valoir ses droits alors qu'il fait éventuellement l'objet d'un précédent arrêté de reconduite à la frontière ; *le droit à la vie privée que constitue le fait d'avoir créé un nombre de liens importants sur notre territoire, fait encore partie des droits fondamentaux...*

L'ACCÈS AUX SOINS DEVIENT AUSSI UNE SOURCE DE DANGER POUR L'ÉTRANGER EN SITUATION IRRÉGULIÈRE

La circulaire rappelle même que « *les services de police et les unités de gendarmerie ont libre accès aux établissements ouverts au public tels qu'un hôpital ou un centre d'accueil pour toxicomanes par exemple...* » et précise que la Cour de cassation a refusé de considérer qu'il y avait une violation de domicile dans un bloc opératoire, celui-ci n'étant pas assimilable à un domicile privé, bien que son accès en soit limité.

LA CHASSE À L'ÉTRANGER EST OUVERTE, MÊME DANS LES BLOCS OPÉRATOIRES !

Il s'agit encore « d'organiser des opérations de contrôles ciblés, par exemple à proximité des logements foyers et



des centres d'hébergement ou dans des quartiers connus pour abriter des personnes en situations irrégulières ». Les parquets sont chargés de participer activement à l'organisation d'actions opérationnelles destinées à interpeller les personnes se trouvant en situation irrégulière.

Ces actions opérationnelles n'ont pas tardé : arrestations massives à la gare du nord ; sur la place de la République, dans le quartier de Château d'eau...

MAIS QUE DIT LA COUR DE CASSATION ?

Les exigences de la loi et de la jurisprudence font que l'interpellation au faciès est interdite. La Cour de Cassation sanctionne un contrôle effectué sans « signes objectifs d'extranéité » ; le fait de parler une langue étrangère n'est pas constitutif d'un signe d'extranéité.

Cela ne va pas empêcher que de véritables rafles soient organisées depuis le 21 février. Pour ne parler que des plus récentes, début mai, une quarantaine d'afghans ont été interpellés. Des témoins affirment qu'il s'agissait d'arrestations parfaitement ciblées, collectives, visant **une nationalité** : les autres nationalités étaient laissées libres, les noirs, les maghrébins, les blancs... tous ceux qui n'avaient pas (bêtement) répondu à la question relative à leur origine afghane étaient laissés libres...

Il s'agissait incontestablement d'un contrôle sélectif discriminatoire, au seul regard de l'apparence physique des personnes interpellées...

et pourtant cette interpellation a été validée par le **juge de la détention** et des libertés de Paris.

Gageons que des charters sont prêts pour l'embarquement !



Le droit à la vie privée que constitue le fait d'avoir créé un nombre de liens importants sur notre territoire, fait encore partie des droits fondamentaux..”

LE SAF A DÉCIDÉ D'INTRODUIRE UN RECOURS CONTRE CETTE CIRCULAIRE DEVANT LE CONSEIL D'ÉTAT.

La mobilisation et l'engagement de tous vont toutefois être particulièrement nécessaires dans les mois qui viennent, tant les violations des droits humains les plus élémentaires vont se développer, du fait de la mise en œuvre en force de cette circulaire, conjuguée avec les changements législatifs organisés suivant la procédure d'urgence par le Ministre de l'Intérieur contre les étrangers.

Notre engagement doit être à la hauteur des attentes portées à nos valeurs les plus essentielles, celles de liberté, d'égalité et de fraternité ET de dignité. ■



Le Tribunal Pénal International

une expérience à méditer

Le 26 mai 2006, Le Monde a publié ce texte de notre compagnon de route, François ROUX, qui nous a semblé utile à notre réflexion en matière pénale.

En France, la réforme de la justice devrait s'inspirer de l'expérience acquise dans les tribunaux internationaux. L'expérience de la justice pénale internationale peut-elle éclairer le débat sur la nécessaire réforme du code de procédure pénale français ?

Le décès subit de Slobodan Milosevic a ravivé le débat sur la justice pénale internationale : son procès, qui durait depuis quatre ans, n'a pas pu être mené à terme. L'une des questions posées est de savoir si la lenteur des procès devant les tribunaux internationaux (TPIY pour l'ex-Yougoslavie, TPIR pour le Rwanda) est liée au type de droit qui s'y applique : **common law** (d'origine anglo-saxonne) plutôt que **civil law** (d'origine romano-germanique).

Il n'est pas douteux que les rédacteurs des statuts de ces deux tribunaux internationaux ont été très influencés par le droit de la common law. Il a fallu toute la vigilance des premiers présidents de ces tribunaux, l'Italien Antonio Cassese à La Haye, le Sénégalais Laïty Kama à Arusha, ainsi que des avocats de tradition romano-germanique pour que l'on n'inscrive pas cette seule influence dans la pratique quotidienne.

Combien de fois avons-nous répété à la barre du tribunal d'Arusha à nos amis anglophones, persuadés que leur système était le meilleur : « *La règle que vous tentez d'imposer ici n'est pas inscrite dans le règlement de procédure et de preuve, élevons donc le débat au niveau des deux traditions juridiques qui ont officiellement cours devant ce tribunal.* ». L'intérêt n'est pas dans le conflit entre ces deux traditions, mais bien dans la capacité qu'ont eue ces tribunaux de s'approprier petit à petit « *le meilleur* » de chacun des systèmes et de les « *tisser* » ensemble pour donner naissance à de nouveaux standards de procédure pénale.

Fort de l'expérience acquise dans cette justice qui réunit des acteurs de tous pays, de toutes cultures et de toutes traditions juridiques, Claude Jorda, juge (français) à la Cour pénale internationale (CPI), a pu déclarer : « *Un procès à la CPI ne devrait pas durer plus de dix-huit mois* » (International Justice Tribune, décembre 2005). Sérieux défi pour des affaires qui mettent en cause les crimes les plus grands qui puissent exister : génocide, crime contre l'humanité, etc. Mais défi nécessaire pour que ne se reproduise pas le contre-exemple du procès de Slobodan Milosevic.

LE MIXTE DES DEUX SYSTÈMES JURIDIQUES : COMMON LAW ET CIVIL LAW

Quel outil le président Claude Jorda envisage-t-il pour parvenir à ce résultat ? Précisément le mixte des deux systèmes juridiques common law et civil law. Cela suppose d'une part une **procédure accusatoire** donnant à chaque partie la liberté de faire ses enquêtes, d'interroger ses témoins, de recueillir ses preuves, comme dans les pays de tradition anglo-saxonne ; mais d'autre part une **chambre préliminaire**, instaurée par le statut de la CPI, qu'il préside et qu'il verrait bien fonctionner avec des pouvoirs de quasi-juge d'instruction, pour encadrer le travail des parties et régler en amont un certain nombre d'événements, de procédures, afin que le **procès** lui-même soit par la suite **dégagé de toute discussion parasite**.

L'intention est clairement de profiter de l'expérience acquise auprès des tribunaux ad hoc pour mettre en place des procès qui bénéficient des plus hauts standards en matière de procédure pénale. L'intérêt étant que ces standards, empruntant aux deux grands systèmes juridiques, puissent ensuite « *irriguer* » les procédures nationales.

Il est certain que quand, avocat, on a « *goûté* » à la procédure qui permet de faire soi-même ses propres



Par François ROUX
Avocat au Barreau
de Montpellier

enquêtes, d'interroger les témoins, que ce soit pour le TPIR ou pour une cour fédérale américaine, l'on a bien du mal ensuite à venir « *quémander* » à un juge d'instruction des investigations qu'il ne souhaite pas forcément faire.

A l'inverse, quand on s'est trouvé au fin fond du Rwanda, cherchant des preuves documentaires, les ayant trouvées, mais n'ayant aucun moyen de perquisition, on se sent démuni. Quand, dans le procès de Zacarias Moussaoui, on aurait besoin de la désignation d'un collège d'experts pour déterminer si l'accusé est ou non atteint de schizophrénie, on se prend à rêver de la pérennité de la fonction de juge d'instruction...

La chambre préliminaire devrait ainsi apporter des réponses particulièrement intéressantes et, souhaitons-le, efficaces pour le bénéfice de la justice et de l'ensemble des parties du procès, y compris les victimes, nouvelles venues devant une juridiction pénale internationale et qui se voient reconnaître une place de quasi-parties civiles.

FINALEMENT, LE SYSTÈME QU'INAUGURE LA CPI N'EST-IL PAS CELUI QUE PRÉCONISAIT LE RAPPORT DE MIREILLE DELMAS-MARTY POUR LA JUSTICE FRANÇAISE IL Y A DÉJÀ SEIZE ANS ?

Malgré les importantes réserves qu'on pourrait formuler sur le procès Zacarias Moussaoui, la juge fédérale Leonie Brinkema y a un peu joué le rôle d'une chambre préliminaire en amont. Elle a montré que, même dans un cadre de common law, le fond peut être examiné en quelques semaines d'audiences seulement.

Certes, instaurer un tel système en France demanderait des moyens importants, consistant notamment à donner aux avocats des moyens d'investigation qu'ils n'ont jamais eus. C'est certainement le prix à payer pour que la défense retrouve dans le procès pénal la place que le parquet tend à lui grignoter chaque jour davantage. Les droits des parties étant rééquilibrés et le contradictoire restauré, la justice en ressortirait grandie, moins exposée au scandale de dizaines d'affaires d'Outreau anonymes.

Au moment où s'annoncent des procès majeurs devant les nouvelles juridictions internationales, que ce soit la Cour pénale internationale aujourd'hui, demain le Tribunal pour les **Khmers rouges** ou le procès de **Charles Taylor** devant le Tribunal spécial pour la **Sierra Leone**, après-demain le Tribunal international pour l'assassinat de **Rafic Hariri**, saurons-nous, en France, nous inspirer de l'expérience de ces juridictions ?

Cela nous permettrait d'effectuer non pas une énième réforme, mais une **vraie révolution pacifique** de notre procédure pénale. Cela nous permettrait de la mettre en phase avec les standards internationaux empreints des deux grands systèmes juridiques que sont la common law et la civil law. ■

La « foi du Palais »

Le « clear stream » et la pratique quotidienne du fonctionnement de la Justice... sans la « foi du Palais » ?

Robert Pageard, remarquable magistrat du Tribunal de Versailles, écrivait à propos du serment : « il est silencieusement présent dans toutes les mesures qui affectent les difficiles rapports entre l'individu et les collectivités publiques ». Rappelant le philologue Émile Benveniste, il distinguait le serment de vérité « assertoire » quand il porte sur des faits en litige, et le serment d'engagement ou « promissoire », quand il appuie une promesse. Il est un serment « promissoire » inconnu du public qui est d'un usage multi centenaire et que ne connaissent pas ceux des avocats qui ne pratiquent pas la « chose judiciaire » : c'est la foi du palais.

M Renaud Van Ruymbeke, après avoir été publiquement mis en cause par son ministre de tutelle dans l'affaire Clear Stream, a répondu sans détour, aux interpellations de ceux de ses collègues qui l'ont interrogé, sans s'expliquer sur la question de la foi du palais. Devant la presse il s'est contenté de dire que l'arbre semblait cacher la forêt. Le vieil adage chinois indique que « quand quelqu'un montre la lune, il y a toujours des sots pour ne regarder que le doigt ». Or, dans l'affaire, comme dans tant d'autres, on ne peut comprendre le comportement du juge, si on ne connaît pas la tradition française de mandat ad litem dont la foi du palais est l'une des facettes. A l'inverse des avocats de nombreux pays, l'avocat de France n'a pas besoin de mandat express et écrit pour agir dans l'intérêt de son client. Sa déontologie l'oblige à la faire sans qu'il soit besoin d'un *instrumentum*.

Combien de dizaines de milliers d'affaires ne sont-elles pas réglées au mieux des intérêts de l'institution judiciaire, de la paix civile et sociale, de la sûreté, de l'intérêt de l'ensemble des parties en cause, par les confidences et les secrets que se font les avocats entre eux, les avocats et les magistrats entre eux, parfois de façon contradictoire, parfois de façon, non contradictoire, que ce soit dans les



Par T. GRUMBACH
SAF Versailles
Avocat honoraire

cabinets d'instructions, ou en chambre du conseil devant les juges du siège ?

Ces confidences qui ont pour objet de **procedere** - en latin faire avancer - le dossier, parfois de le régler, font partie de ce qu'il y a de plus précieux dans le fonctionnement de la justice. Les partenaires de justice que sont les magistrats et les avocats n'ont pas tous, fort heureusement, une vision corporatiste d'antagonisme guignolesque de leurs missions respectives et respectables, bien que souvent contradictoires... mais pas toujours.

Comme l'a montré Christine Zbinden¹, pour sa part, le rôle du juge « actif » dans le domaine social consiste à briser le silence que les parties les moins égales que les autres se voient imposer par les puissants et le « pouvoir d'entreprendre ».

C'est dans le contexte qu'impose l'inégalité des citoyens face à la preuve, que se situent les divers rebondissements de l'affaire « Clear stream » ... courant pourtant bien opaque.

QUELQUES EXEMPLES CONCRETS

> Un Jeune a participé dans un quartier chaud à un rodéo avec voitures volées. Des incidents graves vont s'en suivre et ce jeune, en voulant s'enfuir, renverse un policier qui meurt. Il s'échappe et se « planque » au plus profond des caves d'un autre quartier tout aussi difficile où il a des connaissances. La police le recherche avec la pugnacité légitime que l'on peut comprendre. L'adolescent meurt de peur et refuse de se présenter à la police. Que faire d'autre que de prendre la responsabilité d'un recel de malfaiteur et, avec la complicité du juge, sous la foi du palais, organiser une présentation volontaire au juge d'instruction, qui pour satisfaire la dignité de la police, apparaîtra comme une présentation volontaire dans un commissariat ? mais sans bosse ?

1) Christine Zbinden, : « Prud'homme. Oralité et contradiction », Action Juridique CFDT, n° 142, mai 2000, p. 7

> D'autres jeunes ont pour habitude, en fin de semaine, avant le samedi, de « pouiller » des résidences de week-end de « parisiens ». Ils « chourent » habituellement des alcools, de la bouffe, et quelques bricoles vendables. Un soir ils tombent sur une villa « d'architecte ». Des tableaux, dont ils ignorent qu'ils sont de « maîtres », font des murs une tapisserie aux couleurs multiples. Ils les embarquent. Le lendemain toute la presse nationale parle du « casse » de la décennie et donne les prix astronomiques des toiles de Picasso, Miro, Matisse, etc. La collection est unique. La police n'est pas la seule à chercher. Le « milieu » veut les toiles pour négocier leur restitution au plus offrant. Les menaces sont si pressantes que les membres de la bande de jeunes préfèrent passer par Fleury-Mérogis pour retrouver la tranquillité.

Croit-on que l'avocat va rester dans ses charentaises ? Il va à la rencontre des copains du quartier, des frères et des sœurs, pour que les tableaux soient opportunément retrouvés. Le juge d'instruction, comme par hasard, a indiqué à ses officiers de police judiciaire le lieu de leur dernière cachette, loin de toute possibilité d'identification des petits télégraphistes. « complicité du juge » ou « foi du palais » ?

ET LE JUGE VAN RUYMBEKE ?

Comment ne pas comprendre que le Juge Renaud Van Ruymbeke, recevant dans son cabinet un avocat qui lui indique qu'un témoin est prêt à lui faire des confidences sur une affaire importante, lui fasse à priori confiance ? Dans cette affaire, où sont morts, accidentellement, mais opportunément, d'autres témoins en emportant leurs secrets, comment n'aurait-il pas accepté de rencontrer ce témoin, dans le cabinet de l'avocat, cabinet couvert par le secret professionnel absolu, alors que ce témoin se disait menacé ? Comment ne pas comprendre qu'il ait voulu écouter un « sachant » dans cette confidence particulière qu'est la foi du Palais pour « bien et fidèlement remplir ses fonctions et se conduire comme un digne et loyal magistrat » ?

J'ai rencontré ce juge à l'occasion d'une seule affaire qui touchait des hommes politiques de la gauche gouvernementale. Il a été vis-à-vis de mon client aussi raide que scrupuleux : aucune complaisance vis-à-vis d'une affaire qui affaiblissait la confiance que les citoyens pouvaient avoir dans leurs dirigeants politiques. Aucune volonté non plus de nuire en renvoyant tel ou tel devant la juridiction répressive quand les faits ne le permettaient pas.

Les murs de son cabinet d'instruction présentaient plusieurs gravures : l'une d'entre elles le caricaturait en Lucky Luke, chantant sur sa rossinante « poor lonesome cow-boy ». Un juge d'instruction qui a de l'humour sur lui-même ne peut être complètement rigide. La preuve en est qu'il s'est laissé aller à appliquer les règles non écrites du serment promissoire de la foi du Palais. Il semble s'être refermé sur lui comme un piège. Pour autant, il ne faut pas abandonner ce qui reste une garantie essentielle de dignité, de confiance et de loyauté réciproques entre magistrats et avocats, ensemble, au service de la justice. Ceux qui ne reculent pas devant les puissants et ne les distinguent pas des misérables, méritent qu'on ne scelle pas la vérité sur nos pratiques quotidiennes, y compris celles de la foi du Palais. Certes, nous ne pouvons en nier les très rares dangers susceptibles de mettre en cause les libertés individuelles et publiques par franchissement de lignes jaunes. Nous savons aussi qu'il n'y a pas de liberté sans risque.



“ Ces confidences qui ont pour objet de procéder - en latin faire avancer - le dossier, parfois de le régler, font partie de ce qu'il y a de plus précieux dans le fonctionnement de la justice.”

LA FOI DU PALAIS NE SEMBLE AVOIR GÉNÉRÉ QUE DEUX ARRÊTS EN TRENTE ANS

La foi du palais est quotidienne. Ceux de ses défenseurs qui recherchent ensemble, et dans la contradiction de leurs positions respectives, la qualité de la justice au service des citoyens n'en parlent pas. Elle est pourtant si forte que la jurisprudence, à ma connaissance n'a eu à en connaître que deux fois dans les trente dernières années. Le dernier arrêt¹ n'est d'ailleurs pas publié au bulletin de la chambre criminelle et ne fait donc pas partie de sa doctrine. Que cet arrêt semble condamner le comportement professionnel de Renaud Van Ruymbeke ne change rien à l'affaire ! Persévérons donc. ■

1) Cass crim 4 février 2004. non publié. L'un des motifs de l'arrêt de la Chambre d'accusation cassé indique notamment que s'il est vrai que l'ordonnance d'incompétence rendue après qu'un entretien, non contradictoire, tenu avec le juge d'instruction, au cours duquel l'avocat des mis en examen s'était contenté de lui expliquer, sous la foi du palais, et pour le bon fonctionnement de la justice, que l'action judiciaire, avait eu pour effet, si ce n'est pour but, de faire obstacle à l'action commerciale dont les mis en examen avaient connaissance par le déroulement du contentieux devant les juridictions commerciales, la chambre criminelle rétorque : « Que le fait pour un juge d'instruction de tenir informé du déroulement de l'instruction un avocat agissant en qualité de conseil de personnes simplement visées dans une plainte avec constitution de partie civile sans avoir la qualité de parties à l'instance, d'entendre l'argumentation formulée au nom de ces personnes visant au prononcé d'une ordonnance de non lieu, caractérise une violation du secret de l'instruction et des droits de la défense entachant d'irrégularité la procédure d'instruction et partant l'ordonnance par laquelle le juge d'instruction s'est déclaré incompétent pour connaître de l'affaire. Qu'en décidant le contraire la chambre d'instruction a violé les textes susvisés (article 575, alinéa 2 et 4 du Code de procédure pénale).

Qu'en est-il de la France face à

GUANTANAMO ?

Cinq ans après le 11 septembre, les menaces et coups portés aux libertés individuelles se sont multipliés partout dans le monde. Le renforcement considérable du pouvoir de l'exécutif au détriment principalement du pouvoir judiciaire peut être constaté dans la plupart des pays. Le déséquilibre entre les garanties des droits et des libertés individuelles et les impératifs de sécurité s'accroît sensiblement. On ne peut qu'être frappé d'une part de la rapidité avec laquelle ce déséquilibre s'est accru et d'autre part, par le peu de réaction voir même parfois l'absence totale de réaction des Etats démocratiques face à cette évolution. Il est vrai que cette évolution était déjà amorcée avant le 11 septembre 2001.

Par Jacques DEBRAY
SAF Lyon



Si le gouvernement français s'est bien tardivement et timidement élevé contre l'existence d'une zone de non droit telle que celle de GUANTANAMO, son attitude apparaît aujourd'hui pour le moins contradictoire.

En effet, il est désormais établi qu'au-delà du différend diplomatique qui a existé entre les Etats-Unis et la France à compter de 2003, une collaboration étroite n'a jamais cessé entre les services français et américains sur le dossier de GUANTANAMO. Ceci explique sans doute le silence quasi permanent et l'absence de toute dénonciation vigoureuse du camp de GUANTANAMO BAY par les autorités françaises et ce, à la différence d'un certain nombre d'autres gouvernements européens et notamment, ce qui n'est pas le moindre des paradoxes, du gouvernement britannique.

On rappellera simplement que si pour les autorités américaines aucune charge n'a jamais existé à l'encontre des ressortissants français qui étaient détenus à GUANTANAMO (ce qui ne les a pas empêchés de les détenir pendant trente mois), les mêmes éléments que ceux dont disposaient les autorités américaines, sont pour les autorités françaises constitutifs de charges qui les ont conduites à mettre en examen du chef d'association de malfaiteurs les ressortissants français dès leur retour en France. Comme on le sait, cette incrimination permet de poursuivre non pas sur la base d'un acte accompli mais sur la base d'une intention prétée.

Il faut pourtant se souvenir que pendant toute la durée de la détention des français à GUANTANAMO, les autorités françaises rencontrées à plusieurs reprises nous ont à chaque fois indiqué qu'elles ne disposaient

pas de moyens de contraindre les autorités américaines à autoriser le rapatriement en France des Français. L'idéal, nous disait-on, aurait été de disposer d'un instrument juridique tel que d'une demande d'extradition.

Mais pour cela il eût fallu que des charges existassent à leur encontre en France, qu'un juge délivrât un mandat d'arrêt international. On nous disait alors jusqu'au dernier moment que ce n'était malheureusement pas le cas.

Il faut se souvenir qu'une information du chef d'association de malfaiteurs a été ouverte au mois de novembre 2002. C'est dans le cadre de cette information que les français seront entendus au cours d'une garde à vue qui en réalité a commencé dès qu'ils ont posé un pied dans l'avion qui devait les conduire de Cuba en France. Elle s'est poursuivie lorsqu'ils ont mis un pied sur le sol français. Durant leur garde à vue leur seront posées les mêmes questions que celles déjà posées des dizaines et des dizaines de fois à GUANTANAMO, tant par les militaires américains que les policiers français.

Bien entendu les interrogatoires des français à GUANTANAMO ne figurent pas en tant que tels dans la procédure, mais sous la forme de « notes blanches ».

Soutenir que les Français auraient été interrogés par la police française à GUANTANAMO constitue pour les autorités judiciaires française un signe de mauvais esprit... parce que la défense n'en rapporte pas la preuve !

C'est faire preuve d'encore plus de mauvais esprit que de prétendre qu'ils sont mis en examen et poursuivis sur la base de renseignements obtenus à GUANTANAMO puisque, nous rétorque-t-on, les poursuites ne se fondent que sur ce qu'ils ont dit lorsqu'ils étaient en garde à vue sur le sol français, après leur retour de GUANTANAMO !

C'est sans doute faire preuve de toujours le même



mauvais esprit que de souligner que si les Français avaient fait l'objet d'une demande d'extradition, ils n'auraient pas pu être entendus par la police française en arrivant sur le sol français puisque visés par un mandat d'arrêt délivré par un juge d'instruction...

La cour de cassation ayant récemment considéré qu'il n'y avait rien à redire à cette manière de procéder, c'est la cour européenne qui devra se prononcer sur le point de savoir si, au nom de la lutte contre le terrorisme, des poursuites pénales peuvent être engagées sur la base de renseignements obtenus auprès de personnes torturées et qui par ailleurs sont détenues en dehors de toute forme légale.

C'est cette question de la torture et de la détention arbitraire qui fait l'objet d'une plainte actuellement instruite à PARIS.

C'est dans le cadre de l'instruction de cette plainte que Nizar et Mourad, deux des français de GUANTANAMO, ont enfin pu être entendus par un juge français au mois de novembre 2005. 16 mois après leur retour en France, ils ont pu s'exprimer sur les conditions dans lesquelles ils ont été arrêtés, transférés à GUANTANAMO et détenus arbitrairement pendant trente mois.

Ils seront jugés dans quelques semaines sous la prévention d'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste, alors même que la cour européenne se prononcera au plus tôt en 2007 sur la conformité d'une telle procédure avec les standards européens du procès équitable.

On rappellera ce que soulignait la cour européenne dans l'arrêt CHAHAL / ROYAUME-UNI (CEDH, 15 novembre 1996) : « l'article 3 consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques (...) la Cour est parfaitement consciente des énormes difficultés que rencontrent à notre époque les états

pour protéger leur population de la violence terroriste. »

Cependant, même en tenant compte de ces facteurs, la convention prohibe en terme absolu la torture et les traitements ou les peines inhumains ou dégradants, quels que soient les agissements de la victime.

L'article 3 ne prévoit pas de restriction, ce en quoi il contraste avec la majorité des clauses normatives de la convention et des protocoles n°1 et 4 et il ne souffre nulle dérogation d'après l'article 15, même en cas de danger public menaçant la vie de la nation. » (§79 de l'arrêt précité).

La Cour ajoute encore que « dans ces conditions, les agissements de la personne considérée, aussi indésirables ou dangereux soient-ils, ne sauraient entrer en ligne de compte. »

La Cour réaffirme encore une fois le caractère absolu et intangible de l'article 3.

En conclusion, s'il est évidemment impérieux de demander la fermeture du camp de GUANTANAMO comme l'ont déjà fait un certain nombre de gouvernements et d'instances internationales, il faut savoir que GUANTANAMO n'est pas un épiphénomène, et ne se situe à la périphérie d'une guerre entre l'empire américain et d'obscurs barbus, musulmans intégristes.

Un certain nombre d'informations indiquent que les Etats-Unis envisagent de transférer une bonne partie des détenus de GUANTANAMO vers l'ex-prison soviétique de PUL-I-CHARKI en Afghanistan, laquelle a été remise à neuf, grâce notamment à un financement de l'union européenne.

L'entreprise généralisée de destruction des droits de l'homme à laquelle on assiste depuis plusieurs années constitue un combat pour la défense et la restauration du droit. ■

Chine

Des avocats en lutte

*pour le respect du droit et
des libertés constitutionnelles*

Par Elisabeth ALLÈS
Groupe Chine
de la Ligue des droits
de l'homme

*Le SAF, comme le barreau de France, a toujours été
extrêmement attentif aux conditions d'exercice des avocats
du monde entier, qui se trouvent toujours en lutte sur le
terrain des droits de l'homme. Elisabeth ALLÈS nous informe
de la situation des avocats chinois.*



DEPUIS 1979 LES AVOCATS CHINOIS PEUVENT À NOUVEAU EXERCER LEUR PROFESSION.

Toutefois il aura fallu attendre 1997 pour l'ouverture de cabinets privés d'avocats associés. On estime aujourd'hui qu'il existe entre **110.000 et 150.000 avocats** pour toute la Chine. Chaque année, les tribunaux traitent plus de 1 500 000 affaires. En revanche, plus de 800 000 autres se règlent hors tribunal.¹

Des bureaux locaux donnent les autorisations d'exercer et peuvent les retirer. Dans leurs contestations de l'action des agents publics, face au mutisme répété ou à l'indifférence des autorités (membres de l'Assemblée nationale y compris), les citoyens n'ont plus qu'à rechercher l'assistance des avocats avant de passer à la contestation violente. Ces actions peuvent relever du droit administratif (violation de la loi, des procédures d'expulsion ou d'indemnisation, abus de pouvoirs divers, détention abusive) ou du droit pénal et civil (détournements de fonds, non-respect des règles de sécurité, violences physiques).

LES AVOCATS OCCUPENT DONC UNE POSITION ESSENTIELLE DANS LE MOUVEMENT DÉMOCRATIQUE

Néanmoins leur activité et leur liberté même se trouvent menacées dès qu'ils prennent trop à cœur la cause de ceux qu'ils défendent, en sorte qu'aujourd'hui, la profession d'avocat est l'une des plus exposées à l'intimidation et à la répression.

QUELQUES EXEMPLES

ZHENG ENCHONG est condamné le 28 octobre 2003 à 3 ans de prison. Avocat à Shanghai, il conseillait et représentait des familles expulsées de leur domicile ou insuffisamment indemnisées. Son droit d'exercer lui a été retiré par les autorités municipales en juillet 2001. Il avait assisté cinq cent familles. Il a été jugé à huis clos le 28 août 2003 pour avoir « communiqué des secrets d'Etat à des entités étrangères ». Il s'agissait de deux télécopies envoyées à Human Rights in China (New York). Ses conditions de détention sont très difficiles. Il a été battu dans sa prison (Tilanqiao à Shanghai). Il est privé de visite familiale depuis le 10 décembre 2005.

GAO ZHISHENG est empêché de travailler pour un an (décision du 4 novembre 2005 du Bureau de la Justice de Beijing) après une lettre ouverte le 18 octobre à Hu Jintao et Wen Jiabao, demandant que cesse la répression du Falungong et plus généralement des croyants. Il a été arrêté le 13 janvier 2006 puis relâché. Menacé de mort, il aurait échappé en janvier à un accident de voiture provoqué. À la suite du passage à tabac de Yang Maodong (voir ci-dessous), il a lancé, avec quelques amis, le 6 février 2006 un mouvement de grève de la faim « tournante » de 24 heures contre « la violence des autorités et la répression subie par le peuple ». Ce mouvement se poursuit en avril 2006. Plusieurs centaines de personnes y participent.

YANG MAODONG (connu sous son nom de plume Guo Feixiong), auxiliaire de justice, a soutenu les paysans spoliés de Taishi dans la province du Guangdong et protesté contre les fermetures de l'hebdomadaire Bingdian et du site Internet Yannan BBS. Arrêté, il a fait une grève de la faim en septembre 2005 pour protester contre sa détention. Relâché, il continue de subir de multiples

1) Source Yazhou Zhouban n°52, 2005. Les informations de ce dossier proviennent pour l'essentiel de multiples sites du réseau Internet.



“ La profession d'avocat est l'une des plus exposées à l'intimidation et à la répression. ”

pressions. Il a été passé à tabac le samedi 4 février 2006 devant un commissariat de police de Canton.

Pour résumer, les entraves à l'exercice de la profession d'avocats et d'auxiliaires de justice varient selon les statuts professionnels.

Cela va de l'interdiction d'exercice par les autorités locales, au refus d'enregistrer des plaintes de leurs clients, aux intimidations verbales et aux violences physiques, aux pressions pour les licencier jusqu'à l'emprisonnement et la condamnation pour « trouble à l'ordre public » ou « divulgation de secrets d'Etat ».

Les avocats et auxiliaires de justice résistent par l'entraide et l'assistance mutuelle. Actuellement il semble que six cabinets, avec leurs responsables ou une partie de leurs membres, principalement à Pékin, soient impliqués dans cette lutte pour le respect du droit avec leurs responsables ou une partie de leurs membres.

Les informations que nous avons pu recueillir concernent déjà une trentaine d'avocats : elles sont consignées dans un petit document que vous pouvez demander au SAF ou au groupe Chine de la LDH (groupe.chine.ldh@ldh-france.org).

Pour toutes celles et ceux qui voudraient s'engager dans un travail effectif de solidarité, nous vous proposons de vous faire connaître auprès du bureau du SAF, et notamment de Jean Jacques Gandini (jeanjacques.gandini@wanadoo.fr) ou encore du groupe Chine de la Ligue des Droits de l'Homme. ■

→ QU'ON SE LE DISE : L'ENGAGEMENT DU SYNDICAT DES AVOCATS DE FRANCE SE POURSUIT SUR LE NET.

www.Lesaf.org

TOUS LES GRANDS DÉBATS DE LA PROFESSION à PORTÉE DE SOURIS.



[WWW.LESAF.ORG](http://www.Lesaf.org)
L'INFORMATION en
LIGNE DES AVOCATS

Sur le site Internet du **Syndicat des Avocats de France**, vous êtes **directement en prise avec l'information de la profession**. Non seulement vous retrouvez **l'intégralité des articles parus dans la Lettre du SAF**, mais en plus vous accédez immédiatement aux **toutes dernières infos** : les communiqués, les rendez-vous à venir, les motions adoptées, les résumés de congrès, etc. Le site s'est également enrichi d'**un annuaire national des avocats adhérents** pour faciliter les contacts et **un espace membres sera bientôt développé**. Connectez-vous sur www.Lesaf.org et vous comprendrez pourquoi ce site a tout pour devenir **votre espace d'information privilégié**.



SAF

Bulletin d'adhésion au SYNDICAT DES AVOCATS DE FRANCE

À découper et à retourner au SAF,
21 bis, rue Victor Massé - 75009 Paris
Tél. : 01 42 82 01 26 - Fax : 01 45 26 01 55
contact@lesaf.org

Nom, prénom :

Adresse :

.....

Tél. : Fax :

E-mail :

Barreau :

N° de toque :

Spécialités obtenues :

J'adhère au SAF pour l'année 2006

Ci-joint un chèque d'un montant de :
à l'ordre du SAF.

Je désire figurer dans l'annuaire : oui non

Cotisations

Élève Avocat :	15 €
1 ^{ère} et 2 ^e année d'inscription :	50 €
3 ^e année et jusqu'à 15 000 € de bénéfice annuel :	100 €
De 15 000 à 20 000 € de bénéfice annuel :	150 €
De 20 000 à 30 000 € de bénéfice annuel :	200 €
De 30 000 à 40 000 € de bénéfice annuel :	350 €
De 40 000 à 50 000 € de bénéfice annuel :	450 €
Au-delà :	1 % du bénéfice annuel
Avocat honoraire :	200 €

Rappel : les cotisations syndicales sont déductibles fiscalement

Le SAF et sa commission

de droit social y étaient...



Par Isabelle TARAUD
SAF Bobigny

LES PREMIERS ETATS GÉNÉRAUX DE L'INSPECTION DU TRAVAIL

Les 21 et 22 mars 2006 se tenaient à Paris pour la première fois les Etats Généraux de l'Inspection du Travail, à l'initiative de 5 organisations syndicales (CGT, CFDT, SUD, UNSA et SNU FSU du Ministère du Travail), sur le thème « Face au Libéralisme et à la déréglementation, quelle Inspection du Travail ? », le tout sur fond de projet de réforme de l'inspection du travail et de crise sociale (grèves anti-CPE).

Cette première initiative a largement mobilisé : sur 1.800 agents en France, 800 étaient présents (inspecteurs et contrôleurs du travail, des transports et de l'agriculture).

Les débats furent riches et animés. Le SAF, le SM, les syndicats des Médecins du travail, et diverses associations y étaient conviés. Les thèmes à l'ordre du jour des deux journées étaient les suivants :

1. De la nécessité d'un code du travail protecteur et de l'utilité sociale de l'inspection du travail
2. Les moyens juridiques et humains de l'inspection. La politique pénale du travail.
3. L'indépendance et le caractère généraliste de l'inspection.
4. Quelle inspection du travail voulons-nous ?
Syndicats, salariés, agents de contrôle.

Inspecteurs et contrôleurs du Travail ont notamment partagé leurs inquiétudes concernant le manque de moyens qui leur sont donnés pour mener à bien des missions si multiples à l'égard de salariés et d'entreprises en si grand nombre. Ils ont également débattu de leurs craintes sur les tentatives actuelles et futures de remettre en cause leur indépendance.

Ils ont exigé immédiatement la création de 240 sections dans l'organisation actuelle territoriale avec les effectifs budgétaires correspondants et la création d'un service unique d'inspection du travail s'appuyant sur un code du

Le thème de l'engagement de notre dernier congrès, qui s'est tenu à Rouen en novembre 2005, était au Printemps dernier au cœur des débats qui animent et traversent les professionnels du droit du travail :
- Etats-Généraux de l'Inspection du Travail
- Colloque de l'Université de Dijon

travail protecteur de tous les salariés, quelle que soit leur branche d'activité.

Le SAF ne peut qu'être attentif au délitement d'une administration indispensable, et aux revendications de ses personnels.

COLLOQUE DE L'UNIVERSITÉ DE DIJON ET DU CREDIMI : PRATIQUE DU DROIT, PENSÉE DU DROIT ET ENGAGEMENT SOCIAL

Les 11 et 12 mai 2006 se tenait à Dijon un colloque organisé par l'Université de Bourgogne, le CNRS et le CREDIMI (Centre de recherche sur le droit des marchés et des investissements internationaux) sur le thème « Pratique du droit, pensée du droit, et engagement social ».

Les débats furent animés par des Professeurs, des Magistrats, des Avocats, des Juristes, des Syndicalistes et les membres d'Associations engagées aux côtés des exclus du droit.

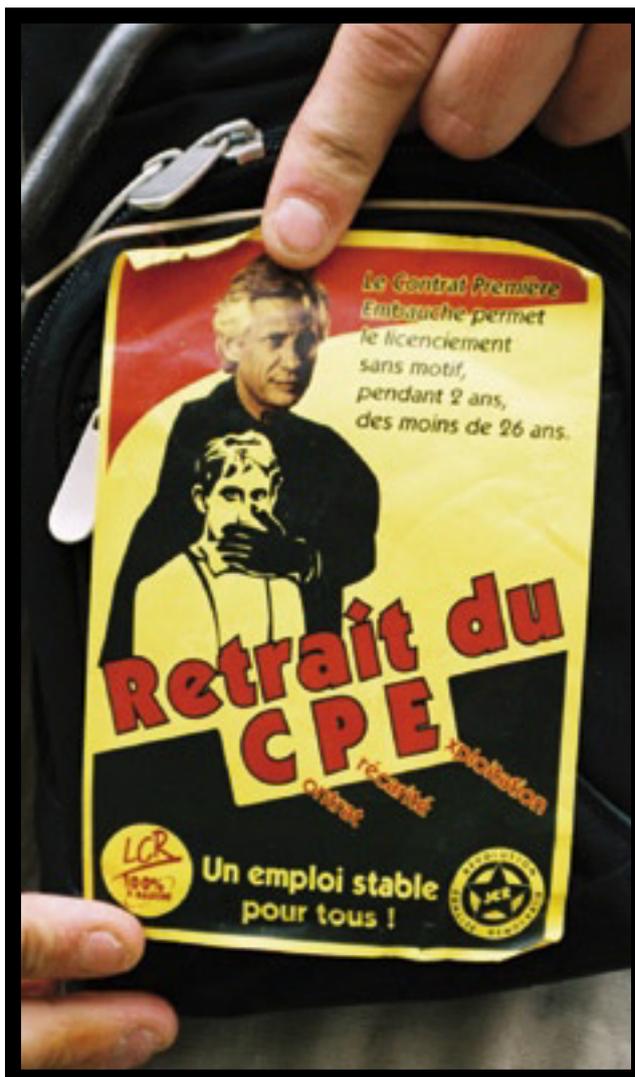
Chacun a pu faire part, en séance plénière ou en ateliers, de son expérience.

Les différents praticiens du droit ont pu exprimer comment leur engagement, conçu pour défendre leurs valeurs, se révèle aussi être un vecteur de leur pensée juridique, un outil pour progresser sur le chemin du droit.

Certains (Professeurs, Magistrats) ont pu témoigner du délicat équilibre à construire entre leur engagement personnel et leur devoir professionnel.

Les non juristes ont de leur côté rendu compte de la manière dont ils utilisent le droit comme outil au service de leur engagement au sein d'associations venant à l'aide de ceux que la Loi traite comme des sujets de droit tout en leur déniaient les droits les plus essentiels (étrangers, prostituées...).

Des moments forts pour se rappeler combien le droit n'a de sens que s'il reste ancré au service de l'être humain et pour se resserrer autour de cette idée qui guide l'engagement du juriste. ■



Les parquets réquisitionnés

aux conseils des prud'hommes...

Ou la curieuse circulaire du 6 mars 2006



Par Isabelle TARAUD
SAF Bobigny

C'est par une lettre commune que le SAF et le Syndicat de la Magistrature ont tenu à réagir auprès de la Chancellerie, à la suite de la circulaire du 6 mars 2006 diffusée par la Direction des Affaires Civiles et du Sceau auprès des Procureurs Généraux et des Présidents de Cour d'Appel concernant le Contrat de Nouvelles Embauches. Il s'est agi d'une réaction unanime pour contester tant sur la forme que sur le fond cette circulaire. La démarche choque. En effet, au regard du droit pénal du travail, où les parquets sont peu à prendre l'initiative, la mesure a de quoi surprendre.

On pourrait se réjouir en constatant que la chancellerie estime nécessaire d'inviter les parquets à assurer un suivi spécifique de l'application des **règles d'ordre public en droit du travail**. Mais cette approche, première du genre, n'est ici réservée qu'à la défense d'un dispositif légal de précarisation de l'emploi, justement pour s'assurer de l'efficacité de cet objectif de précarité. Le code du travail et notamment le droit pénal du travail ne manquent pourtant pas de dispositions légales d'ordre public méritant une attention particulière des parquets, dans un souci de protection de l'intérêt général.

LE TRAVAIL PRÉCAIRE

Ne serait-ce que dans ce domaine, des dispositions légales bien plus anciennes et toujours en vigueur, érigent bien en infractions pénales les recours abusifs des employeurs à la main d'oeuvre précaire.

Le gouvernement, la chancellerie, le ministère du travail et de l'emploi n'ont pourtant **jamais pris la peine d'attirer l'attention des parquets et des présidents de Cour d'appel** sur l'existence de ces infractions et la nécessité – pourtant si cruciale – de lutter contre la délinquance patronale en la matière, laquelle, de ce fait, prolifère impunément, et très officiellement, sans que les pouvoirs publics ne s'en émeuvent.

Ce débat peut être élargi à tous les autres domaines du droit pénal du travail laissés à l'abandon par des parquets, qui ne sont ni formés sur ces questions ni incités à s'en préoccuper, bien au contraire : hygiène et sécurité, entraves aux prérogatives des représentants du personnel, discriminations au travail... autant de domaines que la haute administration du travail commande de **laisser de côté** ne serait-ce qu'en raison du temps qu'il serait nécessaire de consacrer à la verbalisation des infractions commises dans ces domaines.

En droit pénal, l'objectif sécuritaire prévaut, mais épargne la délinquance patronale et économique. Ce n'est plus le salarié qu'il convient de protéger, mais l'employeur dont les intérêts seuls comptent.

Et ces intérêts patronaux sont présentés dans la circulaire du 6 mars comme seuls légitimes, seuls à prendre en compte. La présentation du droit y est ainsi faite de manière outrageusement partisane :

➤ La circulaire dénature la décision du Conseil d'Etat du 19 octobre 2005 qui indique que le juge doit pouvoir vérifier que la rupture du CNE n'a pas un caractère abusif. Elle prétend fixer **des limites au pouvoir du juge** alors que le conseil d'état lui reconnaît bien un pouvoir de contrôle réel, actif, plein et entier sur le motif de rupture dès lors qu'il est contesté.

➤ La circulaire affirme ensuite qu'est écartée la règle selon laquelle **le doute profite au salarié**. Elle excède largement la portée du texte légal alors que cette question devra à l'avenir être tranchée en jurisprudence, de même que celle du partage de la charge de la preuve entre l'employeur et le salarié dans le cadre des litiges portant sur la contestation d'une rupture de CNE.

➤ La circulaire est en revanche **taisante** sur l'existence et le contenu de la convention n°158 de l'OIT du 22 juin 1982 : pourtant **le principe même d'une période probatoire de 2 ans** peut encore être sanctionné par le juge judiciaire. Il peut le faire notamment en disant que cette période



Ne serait-ce que dans ce domaine, des dispositions légales bien plus anciennes et toujours en vigueur, érigent bien en infractions pénales les recours abusifs des employeurs à la main d'oeuvre précaire"

excède les limites d'une ancienneté raisonnable, pour faire exception à l'obligation de motiver la rupture du contrat de travail et de respecter une procédure contradictoire soucieuse des droits de la défense du salarié Ce dernier a le droit à l'information sur les griefs qui lui sont opposés par l'employeur (articles 2, 4 et 7 de la convention). Se préoccuper de l'ordre public, c'est aussi se souvenir qu'il existe au-dessus du droit français des **normes internationales** qui prévalent.

➤ Enfin, la circulaire n'hésite pas à prendre des libertés inadmissibles avec le texte de l'ordonnance. Elle indique que la rupture du CNE doit être notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception, et la circulaire prétend déclasser en **simple mode de preuve**, ce qui est en réalité une formalité substantielle dans le texte de l'ordonnance, qui ne laisse la place à aucune exception. Pourtant, la loi habilitant le gouvernement n'indiquait-elle pas que le CNE aurait pour objectif la **création d'emplois durables** ? Et alors que l'ordonnance du 2 août 2005 fait interdiction de recourir aux CNE pour pourvoir des emplois saisonniers, la circulaire préfère évoquer (encourager ?) la possibilité de recourir aux CNE au lieu et place de toutes les autres catégories d'emplois à durée déterminée.

➤ La chancellerie demande aux parquets de lui faire rapport des **moyens les plus significatifs** soulevés par les parties : il n'est pourtant pas nécessaire d'organiser une surveillance étroite des avocats et des défenseurs syndicaux pour connaître les faiblesses juridiques (et pas seulement politiques) du texte de l'ordonnance du 2 août 2005.

➤ La circulaire demande enfin aux Parquets **d'interjeter appel des jugements prud'homaux**, même s'ils ont été acceptés par les parties, ce qui suppose, au-delà des intérêts en jeu dans les litiges, que le ministère public adopte une position **plus radicale que celle de l'employeur**, au profit de l'interprétation d'une loi et à la demande de ses auteurs.

➤ Enfin et surtout, le rôle confié aux magistrats du parquet instaure une **totale dépendance de ceux-ci à la politique du gouvernement** et leur fait obligation de porter devant les juridictions une parole partielle et, en définitive, systématiquement opposée à toute interprétation d'un texte à la lueur de la législation internationale.

Le SAF et le SM ont donc demandé le retrait de cette circulaire. Aucune réponse ne leur a été faite à ce jour. Comment s'en étonner après les épisodes vécus à l'égard du CPE : les frontières de l'absurde ont été tant de fois dépassées... ■



XXXIII^{ème} CONGRÈS

Syndicat des Avocats de France - Nice

Vendredi 10
Samedi 11
Dimanche 12
novembre 2006

VENDREDI 10 NOVEMBRE MATIN

Accueil des congressistes au
CENTRE UNIVERSITAIRE MÉDITERRANÉEN
65 PROMENADE DES ANGLAIS - 06000 NICE
www.cum-nice.org

DÉROULEMENT DU CONGRÈS
VENDREDI 10 APRÈS-MIDI
SAMEDI 11
& DIMANCHE 12 MATIN

LA MAISON DU SÉMINAIRE
29 BD FRANCK PILATTE - 06300 NICE
www.maison-seminaire-nice.cote.azur.fr



Les plaquettes du congrès seront diffusées
courant septembre.

Hôtel AGATA***

46, Bd Carnot - 06300 NICE
 Tél. 04 93 55 97 13 - Fax. 04 93 55 67 38
 info@agatahotel.com
 www.agatahotel.com
 Chambre de 62 à 73 euros (petit déjeuner inclus)



Hôtel MARBELLA**

120 bd Carnot « Basse corniche » - 06300 NICE
 Tél. 04 93 89 39 35 - Fax. 04 92 04 22 56
 Chambre de 51 à 71 euros (petit déjeuner inclus)



Hôtel COMFORT***

8, rue Emmanuel Philibert - 06300 NICE
 Tél. 04 92 00 59 00
 Fax. 04 92 00 59 09
 comfortinn.nice@lshotels.com
 Chambre de 63 à 74 euros (petit déjeuner compris)



Hôtel KYRIAD**

6, rue Emmanuel Philibert - 06300 NICE
 Tél. 04 93 55 80 00 - Fax. 04 93 55 80 30
 kyriadniceport@wanadoo.fr
 www.hoteliereduphare.fr
 chambre 50 euros (petit déjeuner inclus)



Pour obtenir les tarifs proposés réservez vos chambres directement auprès des hôtels en précisant « Congrès SAF ». N'attendez pas pour organiser votre déplacement et retenir vos chambres d'hôtel.

SYNDICAT DES AVOCATS DE FRANCE
 10 - 11 - 12 NOVEMBRE 2006 À NICE

XXXIII^{ème} CONGRÈS DU SAF

à retourner avant le 06 octobre 2006 à SAF COMMUNICATION
 21 bis rue Victor Massé - 75009 PARIS - Tél. 01 42 82 01 26 - Fax 01 45 26 01 55

Nom : Prénom :
 Adresse :
 Tél. : Fax : E-mail :
 Barreau ou activité professionnelle : Toque n° :

- Participera au XXXIII^{ème} Congrès du SAF à NICE les 10, 11 et 12 novembre 2006
 - Elève Avocat : 80 € TTC*
 - Avocat stagiaire : 160 € TTC*
 - Avocat – 10 ans d'exercice : 260 € TTC*
 - Avocat 10 ans d'exercice ou + : 390 € TTC*
 - Inscription de soutien : 460 € TTC*

Règle la somme de € TTC à l'ordre de SAF COMMUNICATION

* Comprenant les frais de participation au Congrès, la fourniture des dossiers et documents, les repas et soirées.



Lutter contre les délais déraisonnables

devant les conseils

des prud'hommes



Par Tiennot GRUMBACH
SAF Versailles



La Cour d'appel d'Amiens a donné le coup d'envoi à un nouveau mouvement de protestation contre les lenteurs de la justice du travail¹. Elle a, dès 2004, condamné l'état à verser 8000 € à M. Hervé DEBUSSCHERE en réparation du préjudice moral qu'il avait subi, consécutif à un fonctionnement defectueux du service de la Justice.

**SON ARRÊT DU 7 DÉCEMBRE 2004
MÉRITE D'ÊTRE REPRODUIT :**

«Attendu que pour accueillir en son principe la demande d'Hervé DEBUSSCHERE, le tribunal a rappelé qu'aux termes de l'article L781-1 du Code de l'organisation judiciaire, l'Etat est tenu de réparer le dommage causé par le fonctionnement defectueux du service de la justice, mais que cette responsabilité n'est engagée que par une faute lourde ou un déni de justice ;

Que le déni de justice s'entend non seulement du refus de répondre aux requêtes ou du fait de négliger de juger les affaires en état de l'être, mais aussi, plus largement, de tout manquement de l'Etat à son devoir de protection Juridictionnelle de l'individu qui comprend le droit pour tout justiciable de voir statuer sur ses prétentions dans un délai raisonnable, conformément aux dispositions de l'article 6, § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ;

Que ce manquement doit être apprécié au regard de la complexité de l'affaire, du comportement du requérant et de

1) Cour d'Appel d'Amiens, 7 décembre 2004 (RG 03/01166), Me Daniel Joseph, avocat du Barreau de Lille.

celui des autorités compétentes, seules les lenteurs imputables au service de la justice étant susceptibles d'engager la responsabilité de l'Etat ;

Qu'en l'espèce ne constitue pas un délai raisonnable un délai de **quatre années** suivant la date de saisine de la cour d'appel la 27 novembre 1997 pour que les parties soient convoquées devant la juridiction du second degré et un délai de cinq années pour qu'une décision soit rendue ;

Qu'un tel délai n'est justifié ni par les motifs inhérents à l'affaire elle-même qui, de plus, par nature, s'agissant d'un litige du travail, appelle une décision rapide, ni par un encombrement passager ou transitoire du rôle de la juridiction en cause, et sans qu'il puisse être exigé du justiciable de se prévaloir des dispositions de l'article 948 du nouveau Code de procédure civile ;

Qu'en outre, rien ne permet de dire que le délai imposé à Hervé DEBUSSCHERE avant sa convocation devant la juridiction du second degré serait imputable à une autre cause **que l'encombrement chronique de cette juridiction ;**

Attendu, enfin, que la circonstance que, postérieurement aux faits qui lui sont reprochés, l'Etat français mis en oeuvre, en créant des postes de magistrats à la cour d'appel de Douai, des moyens pour remédier au dysfonctionnement dont Hervé DEBUSSCHERE a été victime ne le dégage en rien de sa responsabilité à l'égard de ce dernier ;

Attendu qu'Hervé DEBUSSCHERE qui justifie d'une attente de plus de quatre années entre le 21 novembre 1997, date de son recours, et le 9 janvier 2002, date de l'audience de plaidoirie à laquelle son affaire a été appelée pour la première fois justifie d'un préjudice moral caractérisé par la tension et la souffrance psychologique générée par l'attente anormalement longue et l'incertitude prolongée d'une décision importante pour lui car mettant en cause des créances de rémunérations et d'indemnités constituant ses revenus et nécessaires à la vie courante ; (...).

La commission de droit social du Syndicat des Avocats de France décidait d'engager le débat sur cet arrêt. Que convenait-il de faire pour lutter contre les délais déraisonnables dans les contentieux prud'homaux ? Or l'un des moyens soutenus par l'agent judiciaire du trésor devant la Cour d'appel d'Amiens passait mal. Il avait fait plaider « *Que tout professionnel de la justice sait que les reports sont exclusivement (sic) le fait des justiciables et ne peuvent être mis à la charge de l'Etat et plus généralement de l'Etat français* ». Certes, les professionnels du droit savent que des avocats, de chaque côté de la barre, mais aussi des défenseurs syndicaux, sont des spécialistes des renvois abusifs. Ce sont souvent les mêmes, connus des juridictions. Mais pourquoi faire supporter à l'ensemble des citoyens les renvois de confort d'une minorité de spécialistes du « code de procédure peinarde »¹ dont ni le Code du travail, ni le Code de procédure civile n'autorise les abus ? Pourquoi le laxisme d'une fraction des juges permet-il que l'on invoque des demandes communes de renvois au nom de la confraternité alors que la déontologie des avocats suppose le service **du** public en tant que partenaire de justice ?

ENQUÊTE DE LA SECTION DU SAF DE NANTERRE

Ces constats conduisirent le SAF à prendre des initiatives pour évaluer la responsabilité des uns et des autres dans les motifs de renvois. Avec l'accord des deux collèges, la

1) Je reprends ici, à mon compte, l'excellente formulation de Bruno Marcus.



section de Nanterre mena une enquête pour connaître les motifs de renvois sollicités par les parties. Le président de chaque audience du Conseil annonçait en début d'audience, à l'appel des causes, qu'un avocat, membre du SAF enregistrerait ces motifs. La bonne volonté tant des juges prud'hommes que des avocats du ressort était ainsi démontrée.

Les renvois étaient moins nombreux. L'encombrement des rôles, notamment de la section de l'encadrement, constituait une difficulté que les mesures positives prises par le conseil ne suffirent pas à suppléer.

Mais, les résultats de l'enquête menée par le SAF Nanterre permirent de retenir qu'il ne s'agissait pas simplement d'un problème ponctuel de moyens en personnel de greffe, mais bien d'une question d'application des règles de la procédure prud'homale. Le nombre de renvois, à l'initiative de l'une ou l'autre des parties -salarié ou employeur-, démontre qu'aucune mise en état sérieuse (article R 516-18 et R 516-20 du code du travail)² n'avait été mise en oeuvre, au cours de l'audience initiale (bureau de conciliation)³. Ainsi devant le Conseil des Prud'hommes de Nanterre, entre le 14 février et le 16 mars 2005, soit sur 23 audiences, pendant un mois, **seul un dossier sur deux était finalement plaidé devant le juge du fond**. Les autres étaient renvoyés à la plus proche audience... souvent à un an. Hors Nanterre et Douai, bien d'autres blocages étaient signalés, tout aussi inadmissibles. ▶

2) V ; sur cette question le colloque annuel du SAF : « l'audience initiale et le Bureau de conciliation » Université Paris IX-Dauphine, 10 décembre 2005, à paraître dans *Droit Ouvrier*, 1^{er} semestre 2006.

3) Les résultats de cette enquête peuvent être sollicités auprès du Syndicat des Avocats de France, section de Nanterre saforg@club-internet.fr

l'Etat en cas de dysfonction manifeste du fonctionnement de la justice prud'homale¹. Les juges du tribunal de grande instance de Nanterre ont également condamné l'agent judiciaire du Trésor à 1000 € de dommages et intérêts au profit d'un salarié demandeur.

Les circonstances de fait sont particulièrement intéressantes : dans cette affaire, le tribunal de grande instance retient que la durée excessive reprochée au service public de la justice ne concerne pas uniquement la durée entre l'enrôlement de l'affaire et la décision définitive. Ils innovent : ils retiennent des délais déraisonnables entre la date de l'audience initiale (bureau de conciliation) et celle de renvoi à l'audience de fond (le bureau de jugement).

LISONS LES JUGES DE NANTERRE :

« Aux termes de l'article L781-1 du Code de l'organisation judiciaire, l'Etat est tenu de réparer le dommage causé par le fonctionnement défectueux du service de la justice et que cette responsabilité n'est engagée que par une faute lourde ou par un déni de justice;

Qu'il faut entendre par déni de justice non seulement le refus de répondre aux requêtes ou le fait de négliger de juger les affaires en état de l'être, mais aussi, plus largement,

1) Tribunal de Grande Instance de Nanterre, 5 janvier 2006, M. Patrick Fontaine c/ agent judiciaire du Trésor, N° de RG 05/03268, Me Michel Henry, du Barreau de Paris pour M. Fontaine, Jean Philippe Mariani, du Barreau de Nanterre, pour le SAF, partie intervenante. Le SAF, et l'Union Départementale CGT des Hauts de Seine, étaient parties intervenantes dans ce dossier. Les deux organisations syndicales ont été déclarées irrecevables dans leur action en intervention, au motif, à mes yeux contestables, que « l'action fondée sur l'article L 781-1 du Code de l'organisation judiciaire est réservée à l'usager du service de la justice, dont il met en cause le fonctionnement ». Ce motif mériterait à lui seul une autre chronique.

tout manquement de l'Etat à son devoir de protection juridictionnelle de l'individu ;

Que par ailleurs, les dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme imposent aux juridictions étatiques de statuer dans un délai raisonnable ;

Que ne peut être considéré comme tel le délai de fixation de l'audience de jugement, non justifié par la complexité de l'affaire ou par le comportement de la partie, plus de deux ans après la saisine de la juridiction prud'homale et alors qu'il n'est pas démontré que les dispositions de l'article R 516-18 du Code du travail invoquées par l'agent judiciaire du Trésor aient pu recevoir application ;

Que ce délai anormal imposé initialement par une mesure d'administration judiciaire insusceptible de recours est révélateur d'un fonctionnement défectueux du service de la justice, dont il n'est pas contesté qu'il est lié ainsi qu'il résulte des extraits de presse du Parisien, édition des Hauts-de-Seine (mars 2003, février 2005) et de l'ensemble des tableaux d'audiencement des cinq sections du conseil des prud'hommes de Nanterre mis contradictoirement aux débats, à un engorgement récurrent de la section encadrement saisie; qu'il équivaut à un déni de justice en ce qu'il prive le justiciable de la protection qu'il revient à l'Etat de lui assurer avec une particulière célérité, s'agissant en l'espèce de litiges relatifs au contentieux du travail, mettant en cause la vie professionnelle et les conditions d'existence des salariés ;

Qu'il engage la responsabilité de l'Etat ; ... »

Ce que les réclamations du conseil supérieur de la prud'homie, ce que les avertissements des organisations représentatives des professions d'avocats et de magistrats, ce que les revendications des organisations syndicales représentatives de salariés n'avaient pu obtenir, la justice va peut être réussir à la faire : les juges jugeront-ils les dysfonctions de la Justice ? ■

Manifestations & Rendez-vous du SAF

SAMEDI 30 SEPTEMBRE - À BOBIGNY

Journée Formation Pénale

“L'intervention de l'avocat en procédure pénale, entre secret professionnel, secret de l'instruction et obligation de dénonciation”

SAMEDI 14 OCTOBRE - À VERSAILLES

Colloque Droit de la Famille

"LA RÉFORME DE LA FILIATION"

< VENDREDI 10 - SAMEDI 11 - DIMANCHE 12 NOVEMBRE - À NICE

XXXIII^e Congrès du SAF

NOVEMBRE - À TOULOUSE

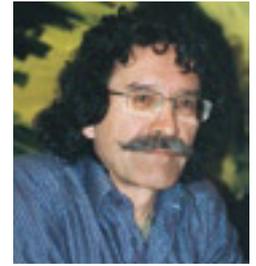
Journée Formation Etrangers

SAMEDI 9 DÉCEMBRE - À PARIS

Colloque Droit Social

Sus aux clauses

abusives !



Par Jean-Jacques GANDINI
SAF Montpellier



Mise en sommeil pendant plusieurs années, la Commission du SAF consacrée au droit de la consommation renaît de ses cendres avec de nouvelles ambitions, et notamment celle d'une réflexion approfondie sur le droit au logement et la prévention des clauses abusives. Avis aux amateurs et aux spécialistes : la Commission vous attend !

La Commission Droit de la Consommation du SAF reprend ses activités en binôme avec la Commission Droit au Logement. Toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre d'une activité commerciale est concernée par le droit de la consommation. Il s'agit d'un droit de protection destiné à assurer le rééquilibrage juridique d'une situation d'inégalité économique.

En effet, la base de notre système juridique, le principe de l'autonomie de la volonté, est une fiction dans le cadre des relations entre professionnels et consommateurs : la compétence du professionnel, les informations dont il dispose et sa puissance économique lui permettent de dicter sa loi aux consommateurs (démarchage à domicile, publicité de nature à induire en erreur, crédit-revolving, etc...). La situation est d'autant plus grave pour ceux d'entre eux qui appartiennent aux catégories les plus défavorisées en raison de leur ignorance, de leur âge ou de leur pauvreté.

Il convient donc de leur permettre d'accéder à la connaissance du droit de la consommation et de leur faciliter l'accès à la justice : c'est une préoccupation prioritaire à l'égard des bénéficiaires du droit au logement.

LE DROIT AU LOGEMENT

Il s'agit du droit au logement et non droit du logement car c'est un droit fondamental : sans droit au logement, l'accès aux autres droits fondamentaux est compromis. Il en résulte qu'aucune expulsion n'est concevable sans relogement.

La première action envisagée par la commission concerne les clauses abusives, dans les contrats de location de logement meublé. La clause abusive est une stipulation qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties au contrat « au détriment du non-professionnel ou du consommateur », étant précisé que suivant l'article L 132-1 7° du Code de la Consommation, la clause abusive ne peut pas porter sur l'objet du contrat, même si parfois la distinction entre l'objet et les conditions du contrat est délicate. Une double exigence est posée : une clause doit être présentée et rédigée de façon claire et compréhensible (article L.133-2).

En outre, le juge peut soulever d'office le caractère abusif d'une clause : cette faculté lui a été reconnue par la Cour de justice des communautés européennes, dans un arrêt dit « Grupo »¹.

LA SANCTION

Est-ce la nullité du contrat ? Si la clause abusive est réputée non écrite, le contrat, s'il peut subsister sans ladite clause, reste toutefois valable dans toutes ses autres dispositions (article L 132-1 al. 6 et 8). Dans une décision, pour l'instant isolée, le Tribunal d'Instance de Bourgneuf² a estimé qu'un contrat de crédit ne pouvait subsister sans la clause résolutoire qu'il jugeait abusive, et a donc procédé à son anéantissement avec toutes ses conséquences : **remboursement du capital** pour l'emprunteur, **remboursement des intérêts**, frais et commissions pour le prêteur. La sanction classique pour le prêteur qui a accordé un crédit sur la base d'une offre préalable irrégulière au regard des conditions est la déchéance du droit aux intérêts échus et à échoir (articles L 311-8 à L 311-13).

1) C.J.C.E. 27.06.2000 aff. C-240/98 et a., Oceano Grupo Editorial SA et a. c/ Murciano Quintero et a

2) T.I. Bourgneuf, 10.08.2005 sa COFIDIS / époux M. ; cité dans l'étude d'INC Hebdo n° 1373 « clauses abusives », le rédacteur ne sachant pas si la décision a fait ou non l'objet d'un recours de la part de l'organisme de crédit, mais c'est plus que probable...

DEUX TYPES DE CLAUSES ABUSIVES

Ces exemples font l'objet de contestations récurrentes devant les tribunaux. « La durée excessive de l'engagement » : la durée des contrats est systématiquement jugée abusive lorsqu'elle n'autorise pas la résiliation anticipée par le consommateur pour motif légitime. « La faculté réciproque de résiliation unilatérale » : une clause prétendument équilibrée peut engendrer un déséquilibre significatif. Comme celle, insérée dans un contrat d'accès à Internet, qui stipulait que « *chacune des parties peut résilier l'abonnement à tout moment et pour quelque raison que ce soit, par notification écrite adressée à l'autre partie dans les formes prévues à l'article 10* ». Pour la Cour d'Appel de Versailles³, la clause satisfait au droit commun, mais non au droit de la consommation qui impose de veiller à la protection du consommateur : en permettant au professionnel de mettre fin au contrat, privant ainsi le consommateur du service qu'il avait choisi à des conditions auxquelles il avait adhéré, elle crée, à raison de sa généralité ou de son imprécision, un déséquilibre significatif au détriment du consommateur. Fermez le ban !

L'action proposée par la Commission « Droit de la consommation / Droit au logement » passe par la **concertation** qu'il y a lieu de construire avec les associations de défense des consommateurs et celles qui agissent dans le domaine du droit au logement, ainsi que par l'échange indispensable de nos expériences diverses.

A vos plumes ! ■

3) C.A. Versailles, 15.09.2005 Snc AOL France / UFC-Que Choisir ?

Sans toi, je fais quoi ?



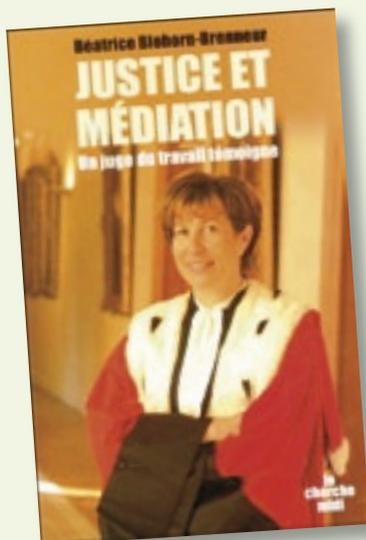
Depuis 1990, l'association Droit Au Logement a obtenu le relogement de près de 10 000 familles.

Aidez le DAL à poursuivre efficacement son action.



Envoyez vos dons à l'ordre de :

DAL Fédération, 8 rue des Francs-Bourgeois 75003 Paris
<http://globenet.org/dal> - mail : fededal@wanadoo.fr
 tél.: 01 40 27 92 98 - fax.: 01 42 78 22 11



«JUSTICE ET MÉDIATION» BÉATRICE BLOHORN-BRENNEUR

Le cherche-midi 2006, 15 €

Ce livre relatif à la médiation en matière prud'homale rencontre de nombreuses oppositions au SAF, et nourrit le débat.

La crise sociale et politique révélée par le CPE permet de nous interroger sur la pertinence de nos outils juridiques.

La présidente de la chambre sociale de la Cour d'appel de Grenoble, Béatrice BLOHORN- BRENNEUR, ne peut donc nous laisser indifférent. Elle a promu la médiation en matière prud'homale. L'avocat en droit social y trouvera là une panoplie importante de son univers quotidien dans sa défense prud'homale, mais l'intérêt de l'ouvrage repose sur l'introspection d'une magistrate, au regard d'une part de la complexité de la loi et d'autre part du positionnement sur les situations humaines que recèle chaque dossier.

Derrière le «Gagné/Perdu» souvent simpliste et aléatoire du procès prud'homal, il existe des mécanismes qui doivent sensibiliser les avocats pour penser une meilleure approche de ces contentieux :

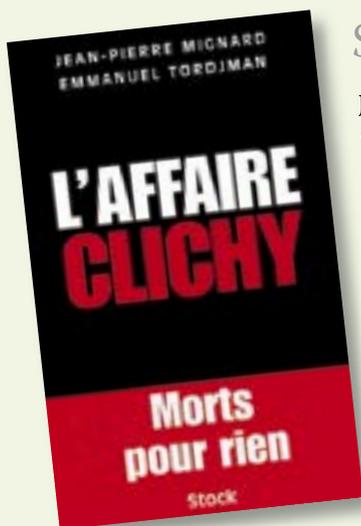
- Comment vivre réellement la conciliation prud'homale, qui dans la majeure partie des cas ne revêt aujourd'hui aucune utilité autre que de « prendre une date de plaidoirie » ?
- Comment nous former avec nos partenaires conseillers prud'homaux à une « tentative de médiation » telle qu'expérimentée à Grenoble et fort séduisante, ou à tout le moins à rendre efficiente et efficace la phase de conciliation ?
- Comment pouvons-nous être acteur et garant d'une procédure qui intègre ce rétablissement d'un dialogue quand il est encore possible dans le contentieux social ?

En fait, l'avocat ne doit-il pas être au coeur d'une culture de dialogue aux côtés de celle du conflit ? En fait, la médiation telle qu'envisagée dans ce livre, ne peut, dans sa réussite possible, que faire de nous des gagnants. ■

Par O. GIRAUD
SAF Marseille

«L'AFFAIRE CLICHY» – MORTS POUR RIEN JEAN-PIERRE MIGNARD & EMMANUEL TORDJMAN

Stock – février 2006 – 14,5 €



Jean-Pierre MIGNARD a été saisi de la défense des intérêts des parents de Bouna et de Zyed, électrocutés, brûlés vifs à Clichy sous Bois le 27 octobre 2005 et de Muhittin, le survivant, lui aussi brûlé.

Avec Emmanuel TORDJMAN, avocat, il estime que cette affaire a «quelque peu changé leur vie». Ce livre ne peut que nous intéresser. D'abord parce qu'il fait le point sur le déroulement de ces tragiques événements mais aussi parce qu'il établit de manière

criante à quel point l'Etat, enfermé dans son idéologie sécuritaire, haineuse à l'égard des étrangers, n'a pas su immédiatement tendre la main aux parents de ces enfants et à Muhittin (comme il l'a fait par erreur dans une célèbre affaire de train de banlieue...) et ouvrir une information pour rechercher les causes de cet abominable accident, de la mort et des blessures graves de trois enfants.

Des parents dignes et stricts, des enfants qui rentraient de

jour d'une partie de football et qui sont pressés de regagner leur domicile car c'est enfin la coupure quotidienne du ramadan. Ils n'ont pas leur carte d'identité sur eux mais la BAC a été appelée pour autre chose et va les poursuivre par erreur. On connaît la suite.

« La France, malgré tous ses discours aussi narcissiques qu'aveugles sur sa vocation universelle, a la singulière bizarrerie de s'exclure d'elle-même en automutilant ses membres » comme l'écrit Jean-Pierre MIGNARD.

L'étymologie du mot «banlieue» reste d'actualité : il s'agit des lieux où vivent ceux qui ont été mis au ban de la société.

C'est ce qui explique probablement le traitement désastreux et méprisant de cette affaire qui a enflammé une partie des banlieues : il ne s'est nullement agi d'une crispation ethnique ou religieuse mais d'une révolte populaire.

A lire. ■



Par S. BRUNET
SAF Poitiers

Derrière les grilles, ... six anciens présidents du SAF

1 2 3 4 5 6 7 8 9 10

A										
B				■	■	■				
C		■	■	■						
D							■		■	■
E								■	■	
F		■	■	■	■					
G				■						■
H			■		■			■		

HORIZONTALEMENT

- A - Président de la fusion
- B - Harmonisation par le CNB
- Universitaire Nantais
- C - Soutient
- D - Président Balbinien
- E - Second Président du Syndicat
- Gauche prolétarienne
- F - Elle préside tous les débats juridiques
- G - Grande organisation ouvrière
- Nous y sommes dignement représentés par Robert Badinter
- H - Interjection de l'indignation
- Equipe chère à Dany Cohen
- Lie les parties du discours de même nature

VERTICALEMENT

- 1 - Membre de la commission Bouchet
- 2 - Fin d'acquiescement
- Fut transformée en genisse
- Allez !
- 3 - Dans
- Rédactrice de notre appel à la résistance
- 4 - Tête d'Odile
- 5 - On peut l'avoir fin ou creux
- Sigle ami
- 6 - Compagne de rocker
- 7 - Tête de chef de Conf' des Bats
- D'attente, d'influence ou de non droit
- 8 - Prince Troyen
- A l'Opéra
- 9 - Unité universitaire
- Greenwich Mean Time
- 10 - Organisation de résistants
- Moitié de monnaie latino américaine

Bon de commande

LES ANNALES DU SAF - TOME 1
1972-1992 : LES VINGT ANS DU SAF PAR CLAUDE MICHEL

ÉDITION SAF COMMUNICATION

Nom, prénom :

Adresse :

Tél :

Fax :

E-mail :

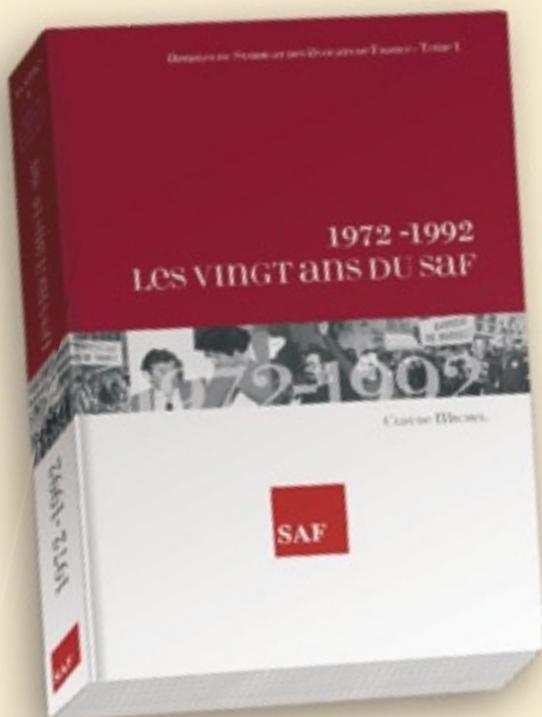
Je commandeexemplaire(s) du Tome 1 des Annales du SAF au prix de 30 e l'unité + 7 e de frais d'envoi.

Je joins un chèque de € établi à l'ordre de SAF Communication.

Lieu :

Date :

Signature :



À remplir et à retourner avec votre règlement à SAF Communication,
21 bis, rue Victor Massé - 75009 Paris - Tél. : 01 42 82 01 26 - Fax : 01 45 26 01 55



Hommage

Odile DHAVERNAS - Michel TOUZET - Marie-Claire PICARD

Ce printemps 2006, le SAF s'est considérablement endeuillé; trois des nôtres, et non des moindres, s'en sont allés. Nous avons tenu à leur rendre hommage dans ces colonnes. Odile DHAVERNAS, d'abord. Michel TOUZET, ensuite, auquel à Bordeaux le SAF était identifié. Marie-Claire PICARD, enfin, travailliste parisienne.

ODILE DHAVERNAS

Odile a été présente dans toutes les luttes des femmes, a contribué pour le compte du SAF à la jurisprudence de la loi Neiertz. Elle a été membre du Conseil Supérieur de l'Egalité Professionnelle et elle militait depuis longtemps dans l'Association pour le Droit de Mourir dans la Dignité.

Nous avons choisi le parti de publier l'hommage qui lui a été rendu le 21 mars 2006 dans un cimetière de Versailles par Rachel SAADA, Présidente de la section de Paris.

Cher tous et à Fabrice, son Fils,

Odile est de ces femmes que leur réputation et leur qualité précèdent toujours.

Odile, c'était d'abord pour moi une femme qui avait une belle voix : juste ce qu'il faut de puissance, d'autorité et de détermination. Une voix posée avec des phrases qui claquaient de rigueur et de pertinence, entrecoupées de bouffées de cigarette qui l'enveloppaient d'un halo bleuté. Certains disaient même, au sens propre comme au sens figuré : « *mais quand s'arrêtera-t-elle pour respirer ?!* »

Odile m'impressionnait de façon spontanée. Elle en imposait, elle forçait le respect. (...)

Son assurance, sa connaissance du métier, la clarté de ses propos me suffisaient, et elle avait pour moi une qualité supérieure : elle ne disait jamais aucune banalité ! La médiocrité lui semblait étrangère. En même temps, nulle arrogance chez elle.

C'était donc dans l'ordre des choses d'admirer Odile qui avait fait de sa vie et de son métier un combat pour plus de justice, de liberté, de dignité, d'égalité. (...)

Odile n'a jamais baissé les bras et ne s'est jamais avouée vaincue. (...)

Il y a quelques mois Odile collectait encore des coupures de presse pour écrire un article sur la nécessité d'une constitution européenne.

Au début de sa maladie, elle s'est battue pour qu'on lui révèle complètement et sans fard, ce qui l'attendait et elle a souhaité prévenir, sans honte ni retard, tous ses

clients dont la défense de qualité passait avant son intérêt à elle.

Faisant le choix d'arrêter d'exercer, elle s'est alors mise au service de la Ligue des Droits de l'Homme où elle donnait des consultations aux moins égaux que d'autres. Il n'y a pas si longtemps, elle venait encore le samedi assister aux débats du Conseil Syndical du SAF. Le droit était le combat de sa vie.

Elle l'avait d'ailleurs fort bien écrit dans les premières lignes de son ouvrage « *Droit des Femmes, pouvoir des Hommes* » : « *Le droit traverse réellement nos vies et si une loi progressiste ne suffit jamais à nous libérer, une loi répressive nous asservit à coup sûr* ».

Comme ces paroles sonnent fort et juste particulièrement aujourd'hui !

Odile mettait sa réflexion au service des libertés et du progrès. Ceux qui m'ont parlé d'elle m'ont décrit la même femme où qu'elle soit et où qu'elle en soit. Odile était tout à la fois rationnelle et passionnée. Tout ce qu'elle faisait, elle voulait le faire parfaitement et sacrifiait beaucoup à ce perfectionnisme. Elle n'avait aucune complaisance ni pour elle, ni pour les autres et la côtoyer, c'était être à l'école de l'exigence. Elle était, selon certains, une « tricoteuse » de la pensée.

Juriste exceptionnelle, dotée d'une grande imagination, elle alliait à la fois la discrétion et le partage des connaissances.

* * *

Odile était modeste et n'aimait pas les honneurs. Henri LECLERC, qui l'accueillit dès sa prestation de serment en 1972, m'a dit avoir été littéralement ébloui par cette jeune femme aux qualités intellectuelles remarquables. Odile a vécu l'aventure de « l'Hôtel Ornano » et en a été l'une des associées dès sa fondation.

Elle portait le N°03 tandis que Yann Choucq, lui aussi collaborateur d'Henri, portait le N°02 et Henri le N°05 (le classement était alphabétique... tout un programme).

Par la constance de son engagement, Odile nous enseignait qu'il ne fallait jamais baisser la garde et même dans la structure innovante et progressiste que constituait

Ornano, « *elle nous rappelait à l'ordre, nous les hommes, et elle avait raison* » m'a dit Henri LECLERC. Odile s'est toujours engagée et nul combat pour plus de liberté ou de dignité ne lui était étranger. Elle commence par présider le Comité Etudiant du MRAP. Elle participe à la création d'un Front commun des juristes contre la guerre au Vietnam. Le Vietnam en Paix, elle s'attelle à la solidarité avec le Chili.

Elle construit la pensée du MAJ (Mouvement d'Action Judiciaire) et lorsque ce mouvement décide que le SAF a vocation à réunir les militants avocats, elle y adhère et est immédiatement élue au conseil syndical.

Odile illustre la rencontre du MAJ et du SAF et a contribué à la rendre fructueuse.

Après Ornano, elle rejoint le « *Cabinet des Femmes* », rue Lagrange, créé par Anne Marie PARODI, Claudine NAORI et Mireille GLAYMAN. Elle poursuit inlassablement son

combat auprès de ceux qu'on appelle « les gens de peu ».

Elle publie son livre « *Droit des Femmes et Pouvoir des Hommes* » qui lui vaut une reconnaissance immédiate y compris outre-atlantique, au Québec où elle se rend. Elle y rencontre Huguette SAINT LOUIS, magistrate, première femme nommée juge en chef à la Cour qui, lors d'une allocution en l'an 2000 autour du thème le pouvoir et les femmes, puisera son inspiration dans le livre d'Odile. (...)

La réussite de la vie d'Odile, c'est la concordance de sa pensée et de ses actes.

Je voudrais terminer cet hommage par quelques mots de la bouche de ceux qui m'ont parlé d'elle en toute simplicité...

Rachel SAADA

« Odile était toujours d'une efficacité totale ».

Paul BOUAZIZ

« Ses combats l'ont toujours portée ».

Christine MARTINEAU

« C'était ma petite sœur. Je penserai toujours à elle comme ça ».

Yann CHOUCQ

« Elle adorait son métier... peut être qu'elle se cachait un peu derrière sa robe. »

Hélène MASSE



« Elle s'était baptisée tricoteuse rouge au MAJ. Pour moi c'était exactement ça, une tricoteuse de la pensée ».

Simone BRUNET

« Une femme énergique et d'un caractère trempé mais pleine de douceur ».

Pierre BOUAZIZ

« Tiennot, il faut que tu parles pour Odile, moi je ne saurai pas ».

Rachel SAADA

« Très chaleureuse, cérébrale, son sens de l'humour était piquant ».

Huguette SAINT LOUIS
(son amie du Québec)

« Ce serait une trahison que ce ne soit pas une femme qui parle pour Odile ».

Tiennot GRUMBACH

« A Goutelas, lors des réunions du MAJ, elle débattait avec nous et nourrissait son fils Fabrice au sein. Elle l'emmenait partout. C'était elle : avocate, militante et mère ».

Marie-Claire PICARD
(amie et consoeur décédée quelques semaines après Odile)

« C'était quelqu'un d'une grande complexité, une vraie juriste, très forte... trop forte ».

Franceline LEPANY

« Elle était sérieuse, très sérieuse... un peu trop sérieuse ! ».

Henri LECLERC

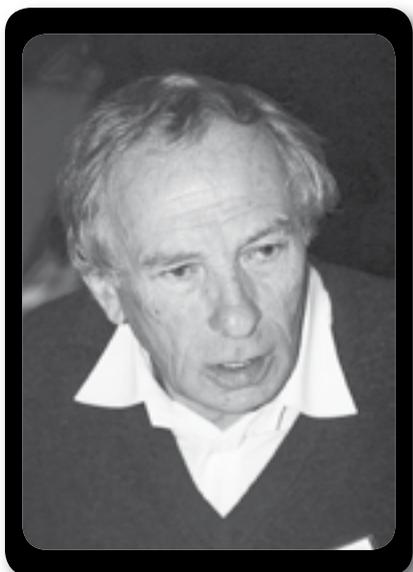
Au revoir Odile...

MICHEL TOUZET

Michel TOUZET était une figure magnifique du Barreau de Bordeaux. Nos confrères ne le verront plus chaque matin, avancer sans se hâter sur le Cours d'Albret, le nez plongé dans son journal.

Il avait prêté serment en 1955.

Il fut l'ardent défenseur, avocat engagé et lui-même militant, de toutes les causes où les libertés ont été



malmenées depuis lors : défense des militants opposés à la guerre d'Algérie ou engagés aux côtés du FLN, objecteurs de conscience, militants anti-franquistes, soixante-huitards, partisans de l'IVG, paysans du Larzac, anti-nucléaires, étrangers, sans-papiers et nombreux militants syndicalistes.

Avocat des parties civiles au procès contre PAPON, il en fut un des maîtres d'œuvre. Quatorze années d'un travail bénévole de tous les instants mirent à rude

épreuve ses finances. Il fit toujours en sorte que les victimes restent dans le champ de vision des caméras.

Son engagement en droit du travail aux côtés des salariés était fort, et reconnu par les syndicats.

Michel était un travailleur acharné, désintéressé, un juriste d'excellence pour traquer les failles des lois qu'il savait toujours être au profit des plus riches ou des plus influents. Il était apprécié pour sa loyauté, même par ceux qui ne partageaient pas ses opinions.

Très indépendant, Michel n'avait jamais voulu prendre de responsabilités nationales au syndicat alors qu'il était de tous nos combats, locaux ou nationaux.

Son attitude chaleureuse et critique nous poussait toujours à aller plus à fond dans nos réflexions et nos engagements car il a toujours su, avec humilité et efficacité, conjuguer une pratique professionnelle quotidienne et les principes et convictions auxquels il était attaché.

Une magistrate de Bordeaux a dit de lui : « **C'était un avocat qui faisait réfléchir les magistrats.** » Quel bel épitaphe !

Texte réalisé grâce à Raymond BLET, Avocat à Bordeaux

S.B.

- Voir *Sud Ouest* du vendredi 17 mars 2006 et l'hommage soutenu qui lui est rendu par Dominique RICHARD

- Voir sur Google, notamment les croquis qui ont été faits de lui à l'occasion du procès Papon.

MARIE-CLAIRE PICARD

Nous publions ici partiellement le texte qu'Hélène MASSE, notre amie, avocate au Conseil, a donné à Marie-Claire lors de son grand départ.



... Nous allons dire en quoi Marie-Claire a éclairé notre vie : par son enthousiasme, sa joie de vivre, sa disponibilité, son charisme évident, qui touchait tout de suite et ne faiblissait pas ensuite. (...)

Elle fut présente avec les groupes de femmes, les boutiques de droit, les groupes du 13ème arrondissement, avec les travailleurs organisés ou seuls, dans les luttes de France et du Monde, Afrique, Amérique Latine, dans la défense collective sans jamais oublier chaque individu et ses problèmes spécifiques. (...)

Je peux dire, Marie,

Que tu plaçais très bien et que tes confitures étaient excellentes.

Que tu étais une **avocate**, une «grande», si cela veut dire quelque chose, c'est à dire un vrai défenseur, mais que tu

n'as jamais pu faire un **puzzle** de plus de 4 pièces...

Que tu maîtrisais les **arcanes du droit** de la famille, et du droit du travail, mais, franchement, pas l'**art du tricot** (...)

Que tu étais une grande voyageuse, une excellente **organisatrice de voyage**,

mais une **interprète en langues étrangères** vraiment catastrophique...

Que tu étais une **immense lectrice**, curieuse de littératures exotiques, (...)

Qu'on pouvait te trouver dans les **réunions militantes**, dans les **colloques** les plus sérieux, au concert, au cirque, et aux champignons, sur les sentiers, les grandes routes, et même à vélo.

Je pourrais parler de tes **tracs** monstrueux de jeune avocate, à la barre du tout nouveau tribunal de Créteil, et de ton **assurance apparente**, de notre **découverte du droit du travail**, mais aussi, de l'**Italie**, le pays de ta mère, que tu aimais tant.

Je pourrais parler de l'**émotion de ceux que tu as défendus quand ils parlent de toi**, et de celle des membres de ton équipe.

Je te dois de savoir qu'il vaut mieux être psychorigide que «psycho-molasse», surtout dans ce métier insupportable et magnifique.

Domage, nous ne réaliserons pas le projet que nous caressons les jours de cafard : partir sur les marchés dans la roulotte de nos rêves, zakouski et bon vin, librairie, bonne musique et consultations juridiques.

Domage, mais comme ce fut bon d'y rêver.

Hélène MASSE



Ensemble
regardons loin
devant



CREPA

10, rue du Colonel Driant
75040 Paris cedex 01
Tél. : 01 53 45 10 00
Fax : 01 53 45 45 89

Le guichet unique
au service des avoués,
des avocats et de leur personnel

www.crepa.fr



Vous avez le droit

Dictionnaire, CD et Net Permanents Droit des Étrangers



Les documentations de référence
ouvertes sur l'actualité

- > Réformes "Sarkozy"
- > Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile
- > Modification du décret relatif à l'entrée et au séjour en France des ressortissants de l'UE...



Nouveau
Parution mai 2006

30%
de remise
sur les nouveaux CD
et Net Permanents

**ESSAI
GRATUIT**